

**Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales**

**Sede Ecuador**

**Departamento de Estudios Políticos**

**Convocatoria 2014-2016**

**Tesis para obtener el título de maestría en Ciencias Políticas**

**Independencia Judicial Externa: La Corte Constitucional Colombiana Entre los Principios  
Constitucionales y el Quehacer Político**

**Josefa María Hernández Cabarcas**

**Asesor:**

**Santiago Basabe Serrano**

**Lectores: Iván Narváez y Josafat Cortés**

**Quito, enero de 2017**

## **Dedicatoria**

A mi madre Feliciano Cabarcas Tejedor por su amor, su apoyo incondicional, su incasable fuerza  
y su inagotable fe en mí.

## Tabla de Contenidos

Resumen .....	VII
Agradecimientos.....	IX
Introducción .....	1
Capítulo 1 .....	8
Independencia judicial externa: aproximaciones teóricas y condiciones de incidencia.....	8
1. Conceptualización de la Independencia judicial .....	9
1.1 Independencia Judicial: importancia de su estudio .....	10
2. Reflexiones teóricas sobre la independencia judicial externa .....	11
2.1 Comportamiento judicial .....	12
3.0 Condiciones de incidencia e independencia judicial .....	14
3.1 Institucionales .....	14
3.1.1 Selección, duración en los cargos y remoción de los jueces.....	15
3.1.2 Duración de los jueces en sus cargos .....	15
3.2 Económicas .....	16
3.2.1 Autonomía presupuestal.....	16
3.2.2 Salarios.....	17
3.3 Condiciones político – social.....	18
3.3.1 Mayoría Legislativa .....	19
3.3.2 Aceptación presidencial .....	21
3.3.3 Ciclo electoral .....	22
4.0. Independencia judicial en Colombia .....	22
5.0 Corte Constitucional colombiana: Contexto histórico, naturaleza, avances y retrocesos ....	26
6.0 Discusión teórica .....	28
6.1 Variables del contexto político- Social.....	29
6.1.1 Mayoría Legislativa .....	30
6.1.2 Aceptación presidencial .....	31
6.1.3 Ciclo electoral .....	32
6.2 Actor que hace uso de la revisión constitucional.....	32
6.4 Otras explicaciones.....	33
Capítulo 2 .....	35
Condiciones de interacción entre la corte constitucional colombiana y el ejecutivo.....	35
Análisis empírico.....	35

1.0 Metodología y datos .....	35
2.0 Fluctuación de la independencia judicial en Colombia.....	<b>¡Error! Marcador no definido.</b>
2.1 Mayoría legislativa .....	41
2.2 Aprobación Presidencial.....	43
2.3 Ciclo Electoral .....	45
2.4 Actor que hace uso de la revisión constitucional .....	48
3.0 Evaluación del comportamiento judicial estratégico de la Corte Constitucional de Colombia .....	50
Capítulo 3 .....	60
Política y excepcionalidad en los gobierno de Ernesto Samper Pizano y Álvaro Uribe Vélez .....	60
4 casos de estudio.....	60
1. Antecedentes: Gobierno Samper (1994-1998) .....	61
1.1 Estado de conmoción interior .....	63
1.2 La emergencia social y económica.....	65
2.0 Antecedentes: Gobierno Uribe (2002- 2010) .....	69
2.1 Estatuto de Profesionalización Docente .....	73
2.3 Proyecto de Ley Por el cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación. ....	76
Conclusiones .....	80
Breves anotaciones metodológicas y futura agenda de investigación.....	80
Lista de Referencias .....	84

## **Ilustraciones**

### **Figuras**

1.1 Funciones de la Corte .....	27
2.1 Independencia Judicial .....	39
2.2 Mayoría Legislativa .....	41
2.3 Aprobación Presidencial .....	44
2.4 Ciclo Electoral .....	45
2.5 Decisiones en Contra/Actor que hace uso de la revisión constitucional.....	49
2.6 Probabilidades de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo.....	52

## **Declaración de cesión de derecho de publicación de la tesis**

Yo, Josefa María Hernández Cabarcas autora de la tesis titulada “Independencia Judicial Externa: La Corte Constitucional Colombiana, entre los Principios Constitucionales y el Quehacer Político” declaro que la obra es de mi exclusiva autoría, que la he elaborado para obtener el título de maestría en Ciencias Políticas concedido por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO Ecuador.

Cedo a la FLACSO Ecuador los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, bajo la licencia Creative Commons 3.0 Ecuador (CC BY-NC-ND 3.0 EC), para que esta universidad la publique en su repositorio institucional, siempre y cuando el objetivo no sea obtener un beneficio económico.

Quito, 23 de enero de 2017.



---

Josefa María Hernández Cabarcas

## Resumen

En este trabajo se analiza el comportamiento judicial de la Corte Constitucional de Colombia, en el periodo comprendido entre 1993 y 2015. El objetivo de esta investigación es valorar la capacidad explicativa de las variables expuestas en la literatura y su incidencia sobre la independencia judicial externa en el contexto colombiano. Usando una metodología mixta que combina técnicas de investigación cuantitativa y cualitativa, se analiza la dirección de las decisiones de la Corte Constitucional colombiana, contenidas en las sentencias de constitucionalidad que recaen sobre objeciones presidenciales, decretos ejecutivos con fuerza de ley, de excepción, conmoción y emergencia. Empíricamente se observa el comportamiento judicial, a partir de un modelo de regresión logística binaria donde se relaciona la variable dependiente con las explicativas. Se abordan los periodos presidenciales de Cesar Gaviria Trujillo (1993-1994), Ernesto Samper (1994-1998), Andrés Pastrana (1998 -2002) Los dos periodos de Gobierno de Álvaro Uribe Vélez (2002 – 2006 y 2006- 2014) al igual que el primer periodo de Juan Manuel Santos (2010- 2014) y el primer año de su segundo mandato (2014-2015).

En este estudio se pudo constatar que la Corte actúa de forma estratégica frente a determinadas situaciones que revisten un riesgo para su estabilidad. En correspondencia con lo presentado por Ríos- Figueroa (2010) la Corte evalúa el costo asociado a tomar una decisión en contra de actores institucionales como el Ejecutivo y el Legislativo, los cuales poseen atribuciones constitucionales para emprender acciones en contra del órgano judicial. El análisis aporta evidencia empírica para constatar que la propensión de que la Corte se pronuncie en contra de un Presidente, aumenta a medida que se aproxima el final de su periodo de Gobierno. Esto guarda una estrecha relación con los resultados obtenidos por Helmke (2003) en su estudio sobre la Defección Estratégica de la Corte Suprema de Argentina. No obstante, en el caso colombiano algunas de las hipótesis expuestas en la literatura no se comprueban. El poder político observado en clave de la mayoría legislativa y la aceptación popular no se constituye en una amenaza para la permanencia del órgano judicial. Los índices de aprobación popular y el apoyo legislativo al Ejecutivo no permiten valorar las probabilidades de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo. Los resultados son un tanto contra intuitivo puesto que confrontan los enfoques teóricos y los hallazgos empíricos mostrados por Bill Chávez, Ferejohn y Weingast (2010) y Bill Chávez

(2004) en sus estudios realizados sobre la Corte Suprema de Argentina, en donde señalan que en presencia de presidentes que poseen mayoría legislativa, el Poder Judicial tiene menos posibilidades de implementar una doctrina de control constitucional independiente. Las implicaciones empíricas fortalecen la presunción de que el estudio sobre la independencia judicial en Colombia no solo se restringe a las condiciones institucionales, sino que requiere de la interacción y análisis de distintas condiciones sociales, políticas e institucionales que den cuenta de las particularidades del contexto y permitan explicar de forma parsimoniosa el comportamiento judicial en el contexto colombiano.



## **Agradecimientos**

A Dios por sostener siempre mi mano

A mi madre y hermanos por la fuerza infinita de sus espíritus

A Ronaldo quien a su corta edad nunca entendió el porqué de mis despedidas

A Santiago Basabe por su compromiso, comprensión e invaluable guía

A Juana Pérez Tejedor (Q.E.P.D) por su constancia y legado

A Rodrigo por su infinita paciencia, amor y constante apoyo

A mis amigos Coralia, María Inés, Luciana, Juan David, Sebastián y Juan Manuel por permitirme conocer sus mundos y hacer de Ecuador y de la FLACSO un hogar lejos de mi hogar

A la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales Sede Ecuador, por brindarme la oportunidad de materializar mi sueño, expandir mis horizontes y crecer como persona

## **Introducción**

En este aparte se proporcionan elementos de contexto que permiten ubicar el marco institucional y político en el que desempeña su papel la Corte Constitucional colombiana. Esta contextualización permite sugerir las hipótesis del impacto que tienen las condiciones exógenas sobre la autonomía del órgano constitucional. Aquí se exponen elementos contextuales del panorama latinoamericano en materia de reformas judiciales y se toman en cuenta elementos del diseño institucional, en aras de explicar el contexto en el cual tienen lugar las interacciones Ejecutivo - Judicial.

En las últimas décadas la mayoría de países latinoamericanos han experimentado el advenimiento y retorno a la democracia como forma de gobierno. Con ello se han instaurado regímenes democráticos que bajo el precepto del equilibrio de poderes, han llevado a cabo una serie de reformas constitucionales que buscan fortalecer el sistema de frenos y contrapesos entre los poderes del Estado. Sin embargo, los procesos de retorno y consolidación de la democracia en América Latina, no se han constituido en garantía suficiente para la independencia judicial. Ello en el entendido de que la autonomía judicial se constituye en uno de los elementos centrales en un Estado de Derecho.

Helmke y Ríos Figueroa (2010) señalan que gracias a las reformas de las dos últimas décadas en América Latina, las cortes supremas y constitucionales han ido ganando paulatinamente un lugar central en los regímenes políticos. Las reformas han dado lugar a que las cortes no actúen solo como árbitros entre los demás poderes del Estado, sino que también les han otorgado la potestad de velar por los derechos de los ciudadanos. En un entorno regional en el que el poder judicial cada vez cobra mayor protagonismo, surge la preocupación por la consolidación de una doctrina de independencia del poder judicial que dé lugar a que este pueda ejercer control político libre de injerencias indebidas.

La independencia judicial externa es una característica con la que debe contar el poder judicial en un Estado de Derecho. Una Corte independiente se configura entonces en un obstáculo para las aspiraciones de algunos mandatarios. Por el contrario una Corte de bolsillo es una oportunidad para que el Presidente en funciones (en este caso en específico) puede proferir normas que

respondan a los intereses del mismo y no de los ciudadanos.<sup>1</sup> Ello para señalar que la independencia del poder judicial es un fenómeno complejo que no solo se restringe a este, sino que también involucra a los demás actores institucionales inscritos en el sistema político. No obstante, tal como lo señala Helmke (2003) su complejidad también se ciñe al terreno conceptual pues “los estudiosos contemporáneos no se han puesto de acuerdo en cuanto a la forma de definir y medir la independencia judicial” (Helmke 2003, 179). Sin embargo, la literatura al respecto es basta y ofrece múltiples abordajes desde los cuales la academia se ha venido ocupando de este objeto de estudio.

La independencia judicial se refiere al hecho de que el poder judicial interpreta el Derecho, libre de injerencias de los demás poderes del Estado, de otros jueces, de la sociedad civil y de otros actores políticos. Ello implica que las decisiones y procedimientos adelantados por el Poder Judicial, no deben ser influenciados por sesgos subjetivos, por el entorno político- social o por lealtades políticas ajenas al contexto institucional (Linares 2003).

Si bien, el análisis de los niveles de independencia judicial puede aportar información sobre el poder judicial, centrarse en las condiciones que pueden modelar el accionar de la Corte podría aportar explicaciones sobre el comportamiento judicial. Este enfoque del comportamiento judicial se configura en un importante campo de estudio que brinda luces sobre los procesos de interacción del poder judicial con otros actores. Con ello se pone a prueba las teorías del comportamiento judicial legal y actitudinal. La primera de ellas señala que en sus providencias los jueces solo siguen precedentes legales y se apartan de las condiciones exógenas a ellos. Por su parte el enfoque actitudinal supone que los jueces son creadores de políticas, pero sus decisiones están modeladas por sus creencias políticas individuales (Segal y Spaeth 2002). Estos presupuestos teóricos arguyen que el entorno político, no tiene incidencia sobre el comportamiento judicial. Contrariamente a ello, esta investigación indaga por las condiciones exógenas de tipo social, político e institucional que modelan el comportamiento del órgano judicial, inscribiéndose así en la perspectiva teórica del comportamiento judicial estratégico (Epstein y Knight 1998; Friedman y Burbank 2002).

El objeto de análisis de este estudio es la Corte Constitucional colombiana, que es el órgano institucional que vela por la supremacía del texto constitucional. La Corte es la encargada de

---

<sup>1</sup> Término usado en Colombia para referirse a una Corte que no es independiente del Ejecutivo

fallar en última instancia sobre conflictos políticos que deriven de la constitucionalidad o no de una norma o acción político- institucional. Desde su instauración en 1992, este órgano ha tenido que tomar decisiones políticas de suma relevancia que le confieren un importante lugar en la arena política colombiana. El protagonismo de este órgano judicial y su comportamiento frente a determinados conflictos, se constituye en un importante campo de estudio que puede y debe ser abordado desde la Ciencia Política y específicamente desde el subcampo de la Política Judicial.

Los estudios que parten de evidencia empírica para observar el comportamiento de la independencia judicial en Colombia son más bien escasos. Las investigaciones han retomado variables antes expuestas en la literatura para explicar el comportamiento judicial (Revelo 2008; Rubiano 2009; Uprimny 2007; Ríos 2010; Rodríguez 2010; Montoya 2013). Como producto de dichas investigaciones algunos autores señalan que Colombia cuenta con altos niveles de independencia y una merecida reputación en materia de defensa de derechos ciudadanos (Couso 2004, Rodríguez – Raga 2010, Ríos Figueroa 2010).

Sin embargo, más allá de los importantes estudios realizados sobre este particular, se observa que existe un vacío en cuanto al análisis riguroso del fenómeno desde un enfoque científico, que contribuya a identificar las condiciones que modelan el comportamiento judicial y por ende su incidencia sobre la independencia judicial. El poco interés que se ha prestado al estudio del comportamiento judicial estratégico de la Corte Constitucional de Colombia, puede obedecer a que esta goza de una reputación de tribunal independiente. Por ello, tal vez desde el campo académico se considera que no es fructífero analizar el comportamiento estratégico de este, asumiendo a priori que un su accionar no hay lugar para dicho comportamiento. En este sentido, la presente investigación busca contribuir desde un enfoque científico al estudio de este fenómeno jurídico político, identificando y analizando sus condiciones de incidencia en el contexto específico de Colombia.

El análisis de la independencia judicial en Colombia pasa por la revisión constitucional, puesto que es allí donde se materializan las decisiones de los jueces. Decisiones que se constituyen en la evidencia empírica que da sustento a esta investigación. Al partir de la comprensión del diseño institucional, se puede aducir que en el marco de la seguridad jurídica y del sistema de frenos y contrapesos propios de los regímenes democráticos, los poderes del Estado se controlan entre sí, para garantizar que su funcionamiento no margine los derechos de los ciudadanos. En este

sentido, las normas, leyes, decretos y demás disposiciones que emanan tanto del órgano ejecutivo como del legislativo, deben ser revisados por la Corte en razón de que las mismas no violen el texto constitucional y con él los derechos ciudadanos. Es evidente entonces que la Corte Constitucional juega un importante papel en el marco del equilibrio de poderes que tiene lugar en el sistema político colombiano.

En Colombia desde 1993 la protección constitucional de los derechos está en cabeza de la Corte Constitucional, antes de ello dichas competencias eran del alcance de la Corte Suprema de Justicia. Con la promulgación de la Constitución de 1991 y con ella la instauración de la Corte Constitucional, cambia el sistema de frenos y contrapesos y las normas que regían las interacciones entre los poderes del Estado y establece las directrices para la protección constitucional.

El modelo de protección constitucional en Colombia puede ser definido como un mosaico, puesto que conjuga tipos de control abstracto y concreto, a priori y a posteriori y control centralizado y descentralizado (Navias y Ríos-Figueroa 2005). Los tipos de control obedecen al tipo de actor que los realiza, al momento en el que tienen lugar y a la situación que son llamadas a resolver. En este sentido, el control abstracto o concreto se ciñe específicamente a la identificación de la situación que lo origina. Cuando un caso parte del conocimiento de una situación particular como el en caso de las tutelas o demandas de constitucionalidad, se puede decir que estamos frente a un control concreto. Por el contrario cuando este parte de la comparación entre una determinada norma y la constitución, el control es abstracto. Por otro lado, el control concentrado tiene que ver con que el mismo sea realizado por un tribunal y no por un juez individual. Mientras que el control a priori se deriva de las situaciones en las cuales la revisión de constitucionalidad se realiza antes de que la norma sea sancionada (Ríos – Figueroa 2010).

En relación a ello, cuando un ciudadano considera que una determinada norma vulnera sus derechos puede interponer una demanda de constitucionalidad o una tutela, para que así el órgano judicial decida en última instancia sobre la exequibilidad de dicha norma. Las tutelas pueden ser presentadas ante órganos judiciales del orden local. No obstante, la Corte Constitucional puede revisar y decidir sobre pronunciamientos realizados por una Corte de nivel inferior. Por otra parte, las acciones públicas de constitucionalidad son interpuestas ante la Corte Constitucional y esta debe decidir si la norma demandada es compatible o no con el texto constitucional.

Otro de los casos de control constitucional es el de las objeciones presidenciales. Este es un mecanismo del sistema de equilibrio de poderes contemplado en la Constitución Política de Colombia de 1886 y que fue ratificado también en la Carta Política de 1991. La objeción presidencial es una herramienta con la que cuenta el Ejecutivo en Colombia para presentar sus desacuerdos frente un proyecto de ley, antes de sancionarlo. Existen dos razones por las cuales el Presidente puede objetar un proyecto de ley que son: por inconveniencia o por inconstitucionalidad. Para efectos de este análisis nos centraremos en esta última, dado que cuando el Ejecutivo presenta una objeción de este tipo y el Congreso la rechaza, es la Corte Constitucional la que tiene la última palabra para dirimir el conflicto.

La revisión de constitucionalidad de los decretos de emergencia, conmoción y excepción, es otra de las formas de control de constitucionalidad que se insertan dentro de las competencias de la Corte. En este caso, cuando el Ejecutivo decreta una situación de excepcionalidad, es la Corte la que debe decidir si dicho decreto y las medidas de emergencias contempladas en él, son compatibles con el texto constitucional. Ello en el ejercicio de garantizar los derechos de los ciudadanos, en el marco de situaciones que pueden poner en crisis la estabilidad y seguridad de los mismos.

Con la instauración de la Corte Constitucional se introdujeron importantes cambios en la revisión constitucional de los decretos ejecutivos de conmoción, emergencia y excepción. Antes de ello, el control constitucional era ejercido por la Corte Suprema de Justicia. En estos casos, el órgano judicial solo se limitaba a hacer control formal, sin tener en cuenta las motivaciones expresadas en dicho decreto. No obstante, en 1992 la Corte Constitucional introduce la doctrina de control material, señalando en la Sentencia C-004 de 1992, M.P que si la Corte eludía el control material de los decretos de emergencia, ello significaría concederle facultades supraconstitucionales al Ejecutivo y por ende la Corte podría tolerar la actividad inconstitucional del mismo. El control material generó un nuevo paradigma de control constitucional, que supone que la Corte debe ir más allá de los aspectos formales de del decreto, para valorar las justificaciones que el Ejecutivo señala como fundamento de la declaratoria de emergencia.

En esta investigación se parte del argumento de que los niveles de independencia judicial en Colombia no están sujetos solo a las garantías constitucionales sino que existen una serie de condiciones externas al órgano judicial que modelan su accionar. De allí la necesidad de

plantearse la pregunta ¿Cuáles son las condiciones que explican los niveles de independencia judicial en Colombia? ello en aras de precisar que bajo determinadas condiciones el comportamiento judicial no solo se restringe al diseño institucional sino que responde también a los cambios en el contexto político y social. La variable dependiente es la independencia judicial, partiendo del presupuesto que una corte que se repliega al Ejecutivo en funciones; es una Corte poco independiente.

Consecuentemente con ello y partiendo de las consideraciones antes expuestas, la presente investigación se divide de la siguiente manera: en el primer capítulo se realiza una discusión teórica y metodológica sobre la investigación en independencia judicial. Discusión que pone de relieve los principales hallazgos empíricos y el debate teórico que gira en torno al abordaje del objeto de estudio. Así mismo se abordan los distintos enfoques del comportamiento judicial, haciendo énfasis en los modelos legal, actitudinal y estratégico, para señalar desde allí, la perspectiva de estudio dentro de la cual se inscribe este estudio.

En el segundo capítulo se realiza el análisis de los datos. Dicho capítulo está dividido en tres secciones, en la primera parte se describe el contexto del objeto de estudio de investigación y se da cuenta del proceso de obtención de los datos y las fuentes de información que fueron de utilidad para tal fin. Así mismo se señala el enfoque metodológico y la operacionalización de las variables. En una segunda parte se describe el comportamiento de la variable dependiente y de las explicativas. En la última parte de este capítulo, se utiliza un modelo de regresión logística binaria y se analizan y explican las implicaciones empíricas derivadas del mismo. Este capítulo finaliza con una explicación de los hallazgos obtenidos como producto del análisis estadístico.

En el tercer capítulo se elaboran dos narrativas históricas, desde las cuales se aportan mayores detalles que apoyan los hallazgos obtenidos con la valoración estadística. Se hace una contextualización del momento político, social y económico en el que tienen lugar dichas decisiones y se resaltan características particulares de los gobiernos que son abordados en este capítulo. Aquí se toman casos específicos de las administraciones de Ernesto Samper Pizano (1994-1998) y Álvaro Uribe Vélez (2002-2010). El objetivo de estas narrativas es evidenciar el comportamiento estratégico de la Corte en estos casos.

Finalmente en las conclusiones se hace un breve recuento de la investigación, se exponen los principales hallazgos obtenidos en este estudio, Así como también se valora la capacidad

explicativa del modelo estadístico y de las hipótesis expuestas en la literatura. Finalmente se ofrecen reflexiones acerca de los abordajes que se pueden realizar en una futura agenda de investigación al respecto de este objeto de estudio.



## Capítulo 1

### **Independencia judicial externa: aproximaciones teóricas y condiciones de incidencia**

En el presente capítulo se ponen de relieve los principales aportes del debate académico sobre independencia judicial. La revisión de la literatura especializada permitirá identificar la discusión teórica, las hipótesis relevantes, hallazgos empíricos, los diversos enfoques y los vacíos investigativos en este subcampo de la Ciencia Política. Aquí se explican las condiciones externas al diseño institucional que permiten proponer las hipótesis del comportamiento estratégico de la Corte Constitucional colombiana.

Desde la década de los 90s la Ciencia Política viene prestando particular importancia a los estudios sobre la política judicial en América Latina. No obstante, estos estudios siguen siendo un campo de maduración que es necesario seguir auscultando y que hasta hoy se han centrado fundamentalmente en tres categorías que son: el grado en que el poder judicial incide en la promulgación de políticas públicas, la clasificación y descripción de los tribunales y las instituciones jurídicas y una tercera línea, sobre la cual se centra la presente investigación, que se ha enfocado en las interacciones del poder judicial con las otras ramas de gobierno (Kapiszewski y Taylor 2008).

Dado lo amplio y complejo de la independencia judicial, sus estudios siguen en una fase inicial. No obstante, la misma ha sido abordada desde diferentes enfoques que se pueden agrupar en tres cuerpos temáticos a saber, la conceptualización y medición (Linares 2003; Fiss 1997), la repercusión de los niveles de independencia judicial en el desarrollo económico, político y social de los países (Etchichury 2001; Rico 2011; Moreira y Tovar 2014; Feld y Voigt 2003; Ramos 2004; Peretti 2002; Voigt 2005) y una tercera vertiente que ha recibido mayor atención que es la que se centra en las condiciones institucionales, políticas, económicas y sociales que afectan los niveles de independencia judicial (Basabe, 2011; Rubiano, 2009; Ríos, 2010; Rodríguez - Raga, 2010; Bill, Ferejohn y Weingast; 2010; Ruibal, 2010; Melto y Ginsburg, 2004; Basabe y Valdivieso, 2014; Hayo y Voigt, 2005; Uprimny, 2004; Montoya, 2001; Helmke y Levistky, 2006; Pérez- Liñán y Castagnola, 2001).

## **1. Conceptualización de la Independencia judicial**

En las últimas décadas los estudios sobre el poder judicial han llevado a analizar su incidencia en la arena política y en la promulgación de políticas públicas. Ello ha dado lugar a que los académicos presten particular importancia a lo que en la literatura se conoce como judicialización de la política y al análisis de la independencia judicial. Estos dos conceptos guardan relación, pero son distintos en su naturaleza. La judicialización de la política es concebida como la creciente incidencia del poder judicial en la toma de decisiones políticas en escenarios que tradicionalmente eran del alcance de los poderes ejecutivo y judicial (Uprimny 2004). Este fenómeno implica una nueva forma de racionalizar y solucionar conflictos sociales y políticos, confiriéndole así un mayor protagonismo al poder judicial (Farrera 2012). Ello presupone un cambio en el rol que juegan los tribunales y jueces en la arena política, adquiriendo en ocasiones un papel decisivo en la promulgación de políticas públicas (Ferejohn 2002). Los estudios sobre la injerencia del poder judicial en las políticas públicas son los que se inscriben en este reciente campo de investigación, que indaga por el protagonismo del poder judicial y sus implicaciones para la administración de la justicia y la democracia.

La independencia judicial se entiende como “La ausencia de injerencias indebidas en la labor de administrar justicia por parte de los poderes ejecutivo y legislativo, las partes de un proceso, los actores sociales y otros organismos vinculados a la administración de justicia” (Burgos 2003,13). Generalmente la construcción conceptual de la misma, se centra en el deber ser o de jure, hecho que responde a que dicha conceptualización viene dada desde lo normativo (Linares 2003). Los estudios sobre independencia judicial, inicialmente fueron concebidos desde el campo jurídico, enfoque que se fundamenta en los diseños institucionales como evidencia empírica para constatar los niveles de independencia.

La literatura especializada ha identificado tres tipos de independencia judicial. La independencia interna o autonomía individual que se refiere a la injerencia de jueces sobre jueces, sobre todo de los superiores sobre los inferiores (Ríos-Figueroa 2006; Helmke 2006; Colon 2003; Iaryczower, Spiller y Tommasi, 2002; Taylor 2008). La independencia como imparcialidad que hace alusión a la intermediación de jueces en temas relacionados con demandas ciudadanas. Este tipo de independencia se centra en analizar la injerencia de las partes sobre las decisiones de los jueces (Couso, 2005; Brinks 2008). Y el tercer tipo, sobre el cual se centrará esta investigación, es la

independencia externa que tiene que ver con la no injerencia indebida de otras ramas del Estado o sectores de la sociedad civil, sobre el poder judicial (Basabe 2012; Ríos-Figueroa y Taylor 2006; Bill Chávez 2003; Linares 2003; Domingo 2000; Fiss, 1997;).

### **1.1 Independencia Judicial: importancia de su estudio**

En las últimas décadas la mayoría de países latinoamericanos han experimentado el advenimiento y retorno a la democracia como régimen de gobierno. Con ello se han instaurado sistemas democráticos que bajo el precepto del equilibrio de poderes han llevado a cabo una serie de reformas constitucionales que buscan fortalecer el poder judicial y con ello el sistema de frenos y contrapesos entre los poderes del Estado (Díaz y Linares 2000). En el marco de esta perspectiva se orientan una serie de estudios que buscan explicar la correlación entre el diseño institucional y la independencia judicial. El objeto de estos estudios es explicar en qué medida la independencia judicial de jure, dada por el cuerpo normativo de un determinado sistema político, favorece la independencia judicial de facto (Melton y Ginsburg 2014). Señalando así que existe una relación causal entre las disposiciones institucionales y los niveles de independencia que se dan en la práctica. A la vez que estos estudios identifican cuáles son las condiciones que posibilitan que la independencia de jure, proporcione mejores posibilidades para el incremento de la independencia de facto.

Algunas investigaciones señalan que existe una relación directa entre la independencia judicial, la consolidación de la democracia y el Estado de Derecho (Gargarella 2004; Negretto y Ungar 1997). Respecto a ello encontramos posiciones encontradas, dado que algunos consideran que un poder judicial autónomo requiere de ciertos límites, de lo contrario se puede convertir en un peligro para la democracia, así como en un obstáculo para la promulgación de políticas públicas y para el ejercicio de los demás poderes del Estado (Fiss 1993; Ríos-Figueroa 2006).

Dentro de estas investigaciones se inscriben las que argumentan que existen nexos importantes entre la independencia judicial y los derechos humanos. Este hallazgo es relevante, en la medida en que se infiere que a mayores niveles de independencia judicial existen mejores condiciones para la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos y por ende una mejor calidad de la democracia (Cameron 2002 y Yamanishi, 2000; citados por Peretti 2002). En este sentido, desde el principio de equilibrio de poderes y el sistema de frenos y contrapesos, un poder judicial autónomo es la principal garantía para un Estado de Derechos (Negretto y Ungar 1997).

Estas perspectivas de estudios se suman a las que sugieren que los jueces sólo pueden tener el grado de independencia que los políticos de turno están dispuestos a concederles. Un poder judicial autónomo refleja el compromiso de los actores políticos de fortalecerlo y generar las condiciones para su continuidad (Negretto y Ungar 1997). Esta apreciación señala la importancia que cobra el componente político en el análisis de la independencia judicial externa.

Otros de los elementos que han sido discutidos en el ámbito académico, es el que tiene que ver con el impacto de las reformas constitucionales sobre la independencia judicial. En el marco de estos estudios se inscriben los que desde una perspectiva jurídico - política argumentan que el reformismo institucional no es condición suficiente para la independencia judicial. No solo se requiere que el diseño institucional tenga en cuenta las condiciones sociales, políticas y económicas en las cuales la reforma será puesta en práctica, sino que es necesario el apoyo de la sociedad y de los actores políticos para que las reformas tengan un impacto positivo sobre la autonomía de los órganos judiciales (Uprimny, Rodríguez y García 2006).

La independencia judicial se constituye entonces en una herramienta fundamental que permite proteger a la sociedad de los posibles desmanes del Ejecutivo y Legislativo (Revelo 2008). Un poder judicial independiente garantiza el ejercicio de los derechos de los ciudadanos. Sin embargo, no se puede obviar que en el contexto latinoamericano los demás poderes del Estado han incidido en la toma de decisiones del poder judicial, dando lugar así a injerencias indebidas y poniendo en crisis la autonomía del órgano judicial. De allí la importancia de identificar y analizar las condiciones políticas, sociales, económicas e institucionales que median e inciden en las interacciones entre el poder ejecutivo y judicial (Staton 2010; Voigt 2005).

## **2. Reflexiones teóricas sobre la independencia judicial externa**

La independencia judicial externa es una de las características con la que debe contar el poder judicial en el marco del sistema de frenos y contrapesos. Se puede hablar de ésta cuando las decisiones de los jueces no están influenciadas por los demás poderes del Estado. Los jueces están obligados por el espíritu de la ley a tomar decisiones políticas, sopesando lo que es justo de acuerdo a las disposiciones legales y no en respuesta a intereses particulares de otros sectores o actores políticos (Hamilton, Madison y Jay 1982).

La literatura especializada da cuenta de diversas condiciones institucionales que tienen incidencia en la independencia judicial externa en el contexto latinoamericano, en lo que respecta a la

interacción entre el poder judicial y el Ejecutivo. Entre las más destacadas se pueden identificar la forma de elección de los jueces, la forma de remoción, la dimensión presupuestaria del órgano judicial y los sueldos de los jueces. La disposición de estas condiciones en determinado sistema político, puede generar escenarios que posibiliten la injerencia del ejecutivo sobre el poder judicial. Otras condiciones que de acuerdo con la literatura tienen incidencia en la autonomía judicial son la aceptación presidencial (Basabe y Valdivieso 2014; Helmke 2002) la fragmentación política (Bill 2004; Iaryczower, Spiller y Tomassi 2002) y el ciclo electoral (Helmke 2003).

Dentro de los estudios que se enfocan en las distintas condiciones que inciden en la independencia judicial se pueden destacar tres tendencias. La primera de ellas que señala que el diseño institucional es necesario, pero no suficiente para la independencia judicial (Peretti 2003). La segunda, se centra en un enfoque de índole causal que concibe que el diseño institucional y con él la autonomía presupuestaria y salarios dignos, proveen mejores condiciones para la independencia judicial (Ríos – Figueroa 2010, Hamilton, Madison y Jay 1982; Helmke y Staton 2010). Y una tercera tendencia sugiere que las condiciones políticas y sociales son factores determinantes para la garantía de la independencia judicial (Revelo 2008; Rubiano 2009; Bill Chávez; Ferejohn y Weingast 2010; Iaryczower, Spiller y Tomassi 2002; Rodríguez – Raga 2010; Basabe y Llanos 2014).

## **2.1 Comportamiento judicial**

La literatura ha distinguido tres principales enfoques del comportamiento judicial: legal, actitudinal y estratégico “De acuerdo con el modelo legal tradicional, los jueces simplemente intentan seguir precedentes; por tanto las motivaciones y restricciones son básicamente una y la misma. En contraste los partidarios del enfoque actitudinal defienden que los jueces (...) toman sus decisiones según preferencias políticas” (Helmke y Figueroa 2010, 22). El enfoque estratégico por su parte supone que los jueces son creadores de políticas, pero existen otros actores institucionales que limitan su accionar (Epstein y Knight 1998; Friedman y Burbank 2002).

Cada uno de los enfoques antes mencionado pone de manifiesto que existen una serie de condiciones externas e internas que motivan a los órganos judiciales a asumir determinados comportamiento. De acuerdo con Ríos Figueroa (2010) el modelo estratégico es el que ha sido

más abordado en la literatura Latinoamericana, puesto que permite evidenciar las presiones externas que inciden en la toma de decisiones del poder judicial a nivel de América Latina. (Iaryczower, Spiller y Tomassi 2002; Helmke 2005; Bill Chávez 2004; Ríos Figueroa 2007). En este sentido, para efectos de este estudio el modelo estratégico permitirá analizar las interacciones entre la Corte y el Ejecutivo. Ello sin perder de vista los modelos actitudinales y legales, dado que no siempre lo que prima es la interacción estratégica, sino que también las preferencias políticas y las condiciones institucionales pueden moldear el comportamiento de la Corte.

En este sentido, este trabajo se orienta desde el presupuesto teórico de que la Corte evalúa el contexto político y social en el cual debe tomar una decisión que afecte al ejecutivo. Los jueces analizan las posibles consecuencias de sus acciones y a partir de dicho análisis deciden la opción que mejor responda a la situación dada (Segal y Spaeth, 2002, citados por Basabe, 2011). Lo anterior señala que el órgano judicial actúa de forma estratégica ante determinadas situaciones. Por ello, para llevar a cabo el análisis de las condiciones sociales y políticas que modelan el accionar de la Corte, esta investigación partirá del enfoque estratégico descrito anteriormente que supone que los jueces son creadores de políticas, pero están limitados fundamentalmente por otros actores institucionales, incluyendo al ejecutivo (Epstein y Knight 1998; Friedman y Burbank 2002).

El análisis de la incidencia del contexto social y político sobre la autonomía judicial, nos remite a un enfoque externalista del comportamiento judicial. Desde este enfoque se puede argüir que condiciones ajenas a las disposiciones constitucionales pueden incidir en el comportamiento de la Corte (Bill Chávez, Ferejohn Y Weingast 2010). Con ello se aduce que este órgano judicial no es ajeno a las coyunturas políticas de gobiernos fuertes y unificados. En definitiva y de acuerdo con esta visión se puede argumentar que el contexto social y la práctica política pueden moldear la estructura de incentivos de la Corte y por ende incidir sobre el comportamiento y las decisiones de la misma.

El modelo estratégico permite indagar por el contexto en el cual se da la interacción entre la Corte y el Ejecutivo. De acuerdo con este modelo un contexto social y político favorable al Presidente, permite que la Corte genere una estrategia de repliegue hacia este, con el objeto de conservar la estabilidad institucional frente a un actor político que ha sido elegido mediante

elección popular. Así las cosas, frente a un presidente fuerte se reducen las posibilidades que la Corte ejerza un control constitucional libre de injerencias indebidas.

La teoría señala que el comportamiento judicial estratégico es el resultado del cálculo de los jueces y las cortes, basado en la anticipación a la reacción que tendrán los otros actores políticos con poder para tomar represalias (Ríos- Figueroa 2010). No obstante, este poder está dado en parte por las condiciones institucionales, ya que a partir de las reglas se determina cuáles son los otros actores políticos con poder para emprender dichas represalias y por otro lado, permite indagar por el contexto político y social en el que tienen lugar dichos gobiernos. El contexto incide en el cálculo que realiza la Corte para tomar una decisión. Es así, como se presupone que frente a un gobierno unificado y un Presidente con alta aceptación popular la Corte se repliega al mismo, en aras de evitar las represalias en un posible escenario en el que votara en contra de las preferencias del ejecutivo.

### **3.0 Condiciones de incidencia e independencia judicial**

Los diversos estudios sobre independencia judicial han puesto de relieve una serie de condiciones que desde distintas perspectivas buscan dar cuenta de la autonomía del poder judicial. Algunos enfoques se centran en las condiciones formales sujetas al diseño institucional, otros de manera complementaria parten del análisis de la práctica política, en aras de establecer una relación de causalidad entre esta y la autonomía judicial. A estos estudios se suman los que consideran que los factores económicos pueden contribuir a explicar el comportamiento judicial y con él la independencia de esta rama del Gobierno. De ello se desprende que existen cuatro tipos de condiciones que de acuerdo con la literatura pueden dar cuenta de la independencia judicial en las democracias constitucionales, estas son: las condiciones institucionales, económicas, políticas y sociales.

#### **3.1 Institucionales**

Respecto a la incidencia del diseño institucional sobre la independencia judicial, la literatura especializada señala que las disposiciones institucionales, como el cargo vitalicio, la elección de los jueces, o las protecciones salariales, no son garantía suficientes para generar independencia judicial en la práctica. Peretti (2003) citando a Sthephenon (2001) señala que a partir de una serie de estudios comparativos se pudo constatar que las protecciones institucionales no son suficiente para garantizar la independencia judicial.

En este mismo sentido, algunos estudios argumentan que el diseño institucional genera condiciones que contribuyen al fortalecimiento de la autonomía del poder judicial. Existe una variedad de características institucionales que buscan generar las condiciones para que los jueces sean autónomos. Ríos – Figueroa (2010) ha analizado la correlación entre el diseño institucional y la independencia judicial. Respecto a ello afirma que existen diversos elementos propios del diseño institucional, que procuran por la autonomía de los jueces. Dichos elementos son considerados primordiales para la independencia judicial, entre ellos se pueden identificar el modo de nombramiento de los jueces, la duración en los cargos y los mecanismos de remoción de estos (Ríos - Figueroa 2010)

### **3.1.1 Selección, duración en los cargos y remoción de los jueces**

Una característica importante del diseño institucional y que de acuerdo con la literatura se relaciona directamente con la independencia judicial, es la forma de selección de los jueces. La independencia judicial externa presupone que los jueces deben estar libres de injerencias indebidas por parte de otras ramas del gobierno y por ende no deben responder a los intereses de los órganos nominadores o de quienes los eligen. Las particulares del proceso de nominación y selección es un determinante en el grado de autonomía del órgano judicial frente a los órganos involucrados en el proceso eleccionario (Basabe 2010, Ríos- Figueroa 2010).

Los académicos coinciden que los procedimientos de selección de los jueces son una pieza fundamental para la autonomía judicial (Ríos-Figueroa 2010; Garoupa y Ginsburg 2009). La selección de un juez, no debe responder a intereses particulares de las instituciones o funcionarios nominadores. De ser así, se presupone que las decisiones emitidas por los mismos se acercarán a las preferencias de quienes los nominan y/o los nombras. En este posible escenario existen menos posibilidades de contar con funcionarios judiciales independientes.

### **3.1.2 Duración de los jueces en sus cargos**

El principio de equilibrio de poderes supone que la duración de los jueces en sus cargos debe ser mayor a la de los funcionarios que los nominan y eligen “La independencia de los jueces se garantiza por la forma en que éstos son nombrados, por un lado, y por la naturaleza de sus funciones, por el otro. Es por eso que en las democracias constitucionales, la relación entre los gobiernos y el poder judicial suele ser de tensión.” (Hamilton, Madison y Jay 1982, 331). Si la Corte ejerce control político sobre el mismo gobierno en el cual fue elegida, se presupone que



existe una convergencia de intereses entre esta y el Gobierno. Ello podría dar lugar a que el ejecutivo tenga algún grado de incidencia sobre las decisiones de este órgano judicial. En este sentido, si la duración de los jueces no es superior a la del ejecutivo es posible que los jueces enfrenten presiones indebidas por parte de éste (Ríos- Figueroa 2010).

La forma como se define la remoción de los jueces puede tener también amplias repercusiones en la independencia judicial. La remoción de los jueces puede estar sujeta a dos posibles escenarios. Por un lado, se pueden observar contextos en los que el Presidente tiene las competencias para iniciar por si solo un juicio político contra un juez y por otro, que la remoción requiera de una mayoría simple o absoluta del legislativo, lo cual dificulta dicha acción. La remoción de un juez cobra importancia en la medida en que una simple acusación puede dañar la reputación del mismo y cohibirlo de tomar ciertas decisiones (Ríos- Figueroa 2010; Rebeca, Ferejohn y Weingast 2010). No obstante, casos como el argentino ponen de manifiesto que pese a las garantías constitucionales, los gobiernos entrantes pueden remover a los jueces de sus cargos (Helmke 2003).

### **3.2 Económicas**

El aspecto económico juega un papel importante en el análisis de la independencia judicial. Respecto a ello, se presupone que los jueces deben ser económicamente independientes, para que su labor no sea afectada por factores de esta índole. Algunos autores señalan que tanto el aspecto salarial como el presupuestario tienen una estrecha relación, pues el presupuesto asignado tiene una incidencia directa en las posibilidades de brindar remuneraciones adecuadas a los jueces y operadores de justicia (González 2002). No obstante, el análisis de la independencia económica de los jueces no solo se debe restringir a que las remuneraciones de estos sean adecuadas, sino que es necesario tener en cuenta la relación del aspecto económico con el quehacer político y el diseño institucional. Debido a que se requiere identificar de acuerdo a las disposiciones institucionales cuáles son los otros actores políticos con poder y mecanismos para garantizar la independencia económica de los operadores de justicia y con ello observar cual ha sido el comportamiento de las asignaciones salariales a los jueces en los distintos periodos de gobiernos.

#### **3.2.1 Autonomía presupuestal**

Uno de los preceptos de la independencia judicial es que los órganos del poder judicial deben tener autonomía en la asignación y ejecución de los recursos y que además estos deben ser

suficientes y responder a las necesidades del órgano judicial (González 2002). Por consiguiente se presupone que un poder judicial carente de autonomía presupuestaria, es más propenso a ser influenciado por las demás ramas del Gobierno. “Resulta evidente que al ser el gobierno central el encargado de elaborar el presupuesto para el poder judicial, y el legislativo el responsable de su aprobación, existe la posibilidad latente de que la política pueda interferir en el desarrollo normal de las funciones del poder judicial y sus competencias” (Romo 2015, 33). Un presupuesto judicial adecuado que responda a las necesidades del órgano judicial, es un elemento que se relaciona con la independencia judicial. Dicho presupuesto debe ser agenciado de forma directa por el Poder Judicial (Burgos 2003). No obstante, el aumento en los presupuestos no necesariamente ha significado el fortalecimiento de la independencia o la imparcialidad de los órganos judiciales (Popkin 2003).

González (2002) analiza que en América Latina generalmente es el gobierno central quien asigna el presupuesto del órgano judicial, ello da lugar a que la administración de la justicia opere como un apéndice del gobierno de turno. En este escenario el poder ejecutivo puede hacer uso de esta capacidad de elaborar y/o aprobar el presupuesto del judicial para condicionar la actuación de este último. En este sentido, el tema presupuestario viene a ser de gran importancia en la labor de la Corte de administrar justicia con imparcialidad. En ocasiones la precariedad de los presupuestos del órgano judicial obstaculiza su correcto funcionamiento y puede dar lugar a que se presenten episodios de corrupción al interior del mismo (Negretto y Ungar 1997).

### **3.2.2 Salarios**

Algunos enfoques sugieren que una buena remuneración a los jueces constituye una garantía para el cumplimiento de su labor sin injerencias externas. Los aumentos de los salarios son concebidos como un factor importante para que estos no se conviertan en presa fácil de la corrupción.

González (2002) señala que en la medida en que los jueces puedan tener niveles de vida óptimos serán menos proclives a acceder a sobornos y chantajes. Este aspecto fue abordado desde una época muy temprana para los estudios de la independencia judicial por Hamilton, Madison y Jay (1982) quienes argumentaron que los salarios dignos de los jueces se constituían en garantía para la autonomía del poder judicial con respecto de los demás poderes del Estado y de otros actores políticos y sociales. En esta corriente se inscriben los estudiosos que consideran que existe una relación causal entre la proporción del salario de los jueces y la eficacia del poder judicial.

Entendida esta última como la capacidad del mismo para tomar decisiones que respondan a los precedentes legales y no a presiones de otros actores.

En correspondencia con ello, algunos países de América Latina han realizado reformas con el objeto de fortalecer el poder judicial. No obstante, aunque se pueden evidenciar el incremento en los salarios de los jueces, estos no han sido suficiente y no se han constituido en garantía de no corrupción (Popkin 2004). Los salarios bien remunerados no son garante de la calidad de las decisiones judiciales, pues aumentos salariales no necesariamente significan más tiempo en el desempeño (Posner 1993). Los salarios dignos son una condición necesaria, pero no suficiente para contar con un poder judicial autónomo.

### **3.3 Condiciones político – social**

En la extensa literatura sobre independencia judicial existe un amplio consenso en lo relativo a que dicho fenómeno no puede ser abordado sólo desde un enfoque institucional. Pérez- Liñán y Castagnola (2011); Montoya (2013); Helmke y Levistky (2006) sugieren que el estudio meramente formal de los fenómenos políticos, puede llevar a conclusiones erróneas de cómo funciona el sistema y las instituciones políticas de un determinado país. Entender que la independencia judicial no sólo depende de las disposiciones institucionales, brinda una visión más amplia y compleja de este fenómeno político. A la vez que sugiere que existe una serie de condiciones sociales e incentivos políticos que son determinantes más poderosos para la independencia judicial (Peretti 2003; Helmke 2002; Bill Chávez 2004; Bill Chávez, Ferejohn y Weingast 2010; Iaryczower, Tomassi y Spiller 2000).

Los cambios en el contexto político y social pueden generar condiciones que inciden en las decisiones de los actores institucionales, de allí que se argumenta que “la Corte evalúa el contexto político en el cual toma una decisión. Su anticipación a la reacción del ejecutivo respecto de esa decisión y los costos asociados a tal reacción determinan la posibilidad de que la Corte decida en contra de las preferencias del gobierno” (Rodríguez-Raga 2010,139). Esta vertiente de la literatura argumenta que la Corte no sólo se limita al imperio de la ley, sino que actúa de forma estratégica, en el entendido de que evalúa el costo que la dirección de su decisión significa para la misma.

La independencia judicial, puede ser concebida entonces como producto de las condiciones e incentivos políticos, más no de protecciones estructurales de carácter formal (Peretti 2003). Ello

nos remite a un enfoque político y social que debe ser priorizado desde la Ciencia Política, para explicar las relaciones de poder que se entretujan entre el Judicial y los demás poderes del Estado. Este enfoque supone que los pronunciamientos de la Corte no dependen únicamente de las condiciones institucionales, sino que están fuertemente incidida por el contexto político y las presiones externas.

### **3.3.1 Mayoría Legislativa**

Existen varias condiciones de índole política que tienen incidencia en la independencia judicial. Una de ellas es la fragmentación política, entendida esta como la distribución del poder político, en el sentido de que el Ejecutivo no cuente con mayoría absoluta al interior del órgano legislativo. La fragmentación política está directamente relacionada con el hecho de que exista competencia partidista y que esta se refleje en la composición del Congreso, aduciendo a que no haya posibilidad de que el partido de gobierno pueda obtener una mayoría abrumadora al interior del mismo. Iaryczower, Spiller y Tomassi (2002) han argumentado que la posibilidad de votar en contra del Ejecutivo disminuye cuando este ejerce un fuerte control sobre el Legislativo.

Por su parte, Bill Chávez (2004) señala que las probabilidades de independencia judicial son menores en entornos políticos en los cuales existe un gobierno unificado. En este sentido, la Corte tendrá mayor autonomía en ámbitos en los que el ejecutivo tiene poco control sobre el órgano legislativo. Si el poder está fragmentado se reducen las posibilidades de que el Ejecutivo pueda emprender represalias en contra del órgano del poder judicial. En contextos de unificación política en los que el Ejecutivo tiene un amplio control sobre el órgano legislativo, se reducen las posibilidades de autonomía del órgano judicial. En la unificación política no hay diversidad de intereses y por ende no hay lugar al disenso. Con ello se genera un escenario más proclive para que el Ejecutivo pueda tomar represalias en contra del órgano Legislativo.

El reflejo más evidente del grado de fragmentación política del Gobierno se puede apreciar en la conformación del órgano legislativo. Las mayorías abrumadoras y la falta de equilibrio de fuerzas partidarias al interior del mismo, proveen al Ejecutivo de herramientas para emprender la sanción de leyes o reformas que afecten a la Corte. En consonancia, Algunos enfoques sostienen que la independencia judicial está incidida en gran medida por el nivel de fragmentación política del Gobierno (Chávez, Ferejohn y Weingast 2010; Iaryczower, Spiller y Tomassi 2002). En un Gobierno fragmentado existen menos posibilidades de que el Ejecutivo emprenda represalias en

contra de la Corte, dado que existen menos espacios para la negociación entre las ramas ejecutivas y legislativas. Bill Chávez (2004) Iaryczower, Tomassi y Spiller (2000) aportan evidencia empírica para constatar que la Corte Suprema Argentina se replegaba al Ejecutivo en los casos en los cuales este ejercía control sobre la legislatura. Evidenciando así el comportamiento estratégico de este órgano judicial. Por su parte en un estudio comparativo realizado entre la Corte Suprema Argentina y la de Estados Unidos Bill Chávez, Ferejohn y Weingast (2010) constataron que la historia de la independencia del poder judicial en estos dos países, evidencia que la fragmentación política, tiene amplias repercusiones sobre la autonomía del Poder Judicial.

Bajo esta perspectiva, la independencia judicial puede ser concebida entonces como el producto del balance de poderes entre dos o más partidos políticos con fuerzas equitativas o equiparables (Bill Chávez 2003). Es decir, en contexto en los cuales existe un partido dominante las condiciones para la independencia judicial tenderían a reducirse. Cuando el poder político recae en cabeza de un solo partido o fuerza política se aumentarían las herramientas para que el Ejecutivo y el Legislativo puedan emprender reformas que lleven a someter al poder judicial a ellos, coartando principalmente sus funciones de control político (Burgos 2003). De acuerdo con ello, se puede argüir que las principales manifestaciones de un gobierno unificado son la competencia partidista y la mayoría legislativa.

La competencia partidista pone de relieve la distribución de las fuerzas entre partidos o fuerzas políticas en el marco del sistema político. La literatura señala que la incertidumbre en el marco de la competencia electoral, da lugar a proponer reformas constitucionales que garanticen la independencia judicial. Sobre todo cuando un partido intenta controlar al que asuma el gobierno en el periodo venidero (Bill Chávez 2004). Lo anterior es considerado como un mecanismo de reaseguro de los gobiernos de turnos, quienes en este juego de suma cero que son los sistemas presidencialistas, prevén futuros contextos políticos en los que ocupen el lugar de la oposición. En este sentido, la incertidumbre de dicha competencia brinda al ejecutivo en funciones los incentivos para generar un sistema de frenos y contrapesos, en el que el judicial tenga la capacidad de jure y de facto, para hacer control político al próximo presidente (Bill Chávez 2004).

Por otro lado, es de anotar que en un contexto de unificación política la Corte se puede enfrentar al riesgo de la cooptación política. Mientras más unificado esté un Gobierno mayores son las posibilidades de que ello suceda, dado que el mismo tiene más herramientas jurídicas e informales para colocar jueces que sean de su misma filiación política. Contrariamente a ello, el poder judicial tiene mayores posibilidades de actuar de forma independiente en contextos en los que haya competencia partidista y equilibrio político entre las ramas del Gobierno. Este contexto plural permite constituir un sistema de frenos y contrapesos en el que el poder judicial pueda ejercer control constitucional sin injerencias indebidas de otros actores políticos. Debido a que en este contexto no hay concentración del poder en ninguna de las ramas y por ende las mismas no cuentan con el consenso para emprender represalias en contra de la Corte.

### **3.3.2 Aceptación presidencial**

La presunción de que la Corte actúa de forma estratégica en los escenarios de toma de decisiones, sugiere que la independencia judicial no es ajena a los contextos sociales en los cuales se desarrollan los gobiernos de turno. Las perspectivas de estudios que han considerado al contexto social en el marco de las investigaciones sobre política judicial, sugieren que la aprobación presidencial es una de las variables que explica la independencia judicial. En escenarios en los que los presidentes gozan de altos niveles de aceptación popular los jueces tienen mayor propensión a votar a favor de los intereses del gobierno (Basabe y Valdivieso 2014).

El apoyo popular al Ejecutivo es una de las condiciones que explica los niveles de independencia judicial en un determinado sistema político. La aceptación ciudadana es concebida entonces como una de las condiciones del entorno que ejercen influencia sobre la independencia judicial externa (Basabe y Valdivieso 2014). Se podría presumir que un ejecutivo con una fuerte aprobación popular cuenta con el apoyo de los sectores sociales, quienes podrían deslegitimar las decisiones de la Corte y emprender acciones cívicas en su contra, lo que puede implicar perder credibilidad y el respaldo de la sociedad civil. El Ejecutivo puede hacer uso del apoyo popular como un mecanismo de presión política hacia la Corte para obtener prebendas y fallos a su favor (Ríos Figueroa 2010; Basabe 2014). Este posible escenario podría poner en crisis la independencia judicial.

### **3.3.3 Ciclo electoral**

En su estudio sobre la Corte Suprema Argentina Gretchen Helmke (2003) señala que los cambios en el contexto político tienen amplias incidencias sobre el comportamiento judicial. De acuerdo con esta académica los procesos de toma de decisiones judiciales pueden ser influenciados por el ciclo electoral, bajo la presunción de que los presidentes pierden poder y popularidad en los últimos meses de gobierno. Helmke corrobora que los jueces son más propensos a votar en contra del Ejecutivo al final de su mandato “Cuando un gobierno en ejercicio comienza a perder poder y a debilitarse los jueces carentes de seguridad institucional se ven obligados a incrementar sus medidas contrarias al gobierno a fin de poner distancia con respecto a él” (Helmke 2003, 180).

Este enfoque sugiere que los jueces buscan garantizar su legitimidad frente al gobierno entrante, alejándose del Presidente en funciones al votar en contra del mismo en los últimos meses de gobierno. De acuerdo con Helmke (2003), esta presunción tiene lugar en un panorama político en el que los jueces tienen un futuro incierto. Estos se preocupan por alejarse políticamente de las preferencias del gobierno saliente y con ello acercarse al gobierno venidero, sobre todo cuando se presupone que el mismo será de oposición. Este enfoque se distancia de los que señalan que el comportamiento judicial es apolítico, ya que desde el mismo se sugiere que los jueces votan en contra del gobierno saliente para alinearse políticamente con el gobierno entrante y por ende no ser objetos de represalias, al ser considerados como simpatizantes de la administración anterior. Ello sin lugar a dudas supone un comportamiento estratégico de los funcionarios judiciales (Basabe 2011).

## **4.0. Independencia judicial en Colombia**

En páginas anteriores se han puesto de relieve los principales estudios sobre la independencia judicial en América Latina y con ello las hipótesis, discusiones teóricas y los hallazgos empíricos más relevantes. Por consiguiente en este aparte se contextualizan las discusiones académicas que se ciñen específicamente al contexto colombiano en lo que respecta a la independencia judicial externa.

A lo largo de la historia constitucional de América Latina, se evidencia que han sido frecuente las ocasiones en las cuales los gobiernos de turno han puesto en peligro la independencia judicial. Situaciones que se evidencian a través de campañas de desprestigio de la labor del órgano judicial, amenazas del Ejecutivo de emprender represalias en contra de este o en su defecto no

acatar el fallo proferido por la instancia del poder judicial. En el caso particular de Colombia, hechos como los descritos se presentaron durante todos los gobiernos que han tenido lugar después de la instauración de la Corte Constitucional de Colombia (Rubiano, 2009; Revelo 2008). Desde 1992 año en que se instaura la Corte, cada gobierno ha anunciado reformas constitucionales en respuesta a algún pronunciamiento de la Corte (Cepeda 2007).

El papel protagónico de la Corte en la toma de decisiones políticas evidencia la necesidad e importancia de analizar los factores que inciden en los niveles de independencia. Este estudio se suma al creciente interés de la Ciencia Política por la política judicial y la independencia judicial. A partir del mismo se busca identificar las condiciones sociales y políticas, que favorecen la injerencia indebida del Ejecutivo en la labor de administrar justicia del poder judicial. Algunos estudios sugieren que la Corte posee altos niveles de autonomía judicial, esta valoración puede resultar intuitiva al observar casos relevantes en los que la Corte ha fallado en contra de otros actores incluyendo al Ejecutivo. Sin embargo, hay muy poca observación sistemática sobre el grado de independencia de esta Institución.

La autonomía de la Corte no es ajena a las variables identificadas en la literatura. Algunos estudios retoman las condiciones sociales, políticas, económicas e institucionales para explicar los niveles de independencia judicial (Revelo 2008; Rubiano 2009; Ríos – Figueroa 2010; Rodríguez-Raga 2010; Uprimny 2007; Montoya 2013). Otros por su parte, se centran en las particularidades bélicas que vive Colombia desde hace más de 50 años, introduciendo así una variable relacionada con el conflicto armado. Estos últimos analizan la incidencia que sobre la independencia judicial tienen los actores armados al margen de la ley (Burgos 2010; García 2003).

Para comprender la interacción ejecutivo – judicial en Colombia es importante centrarse en las condiciones políticas, dado que las mismas revisten singular importancia para la comprensión de este fenómeno en el contexto colombiano. Los estudios al respecto señalan que la independencia judicial, va más allá de los factores puramente normativos. Dado que depende en gran medida de las relaciones de poder que se entretajan en la interacción entre el ejecutivo, el legislativo y el judicial (Rubiano 2009; Revelo- Rebolledo 2008, Rodríguez- Raga 2010).

La Constitución Política de Colombia de 1991, señala en su artículo 230 que “los jueces en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley”. Dicha disposición parte de la concepción



que en el marco del sistema de frenos y contrapesos, los diseños institucionales, se configuran en una pieza fundamental para la autonomía de los jueces (Hamilton, Madison y Jay 1982). La forma de remoción de los jueces, la baja remuneración, los mecanismos de selección y elección, la designación presupuestaria del órgano judicial y demás condiciones que generan dependencia del poder judicial con respecto a los demás poderes del Estado, son considerados escenarios que inciden negativamente sobre la independencia judicial.

En aras de contribuir con la garantía de la autonomía judicial, Colombia cuenta con un sistema mixto de selección de magistrados de la Corte, que procura por la transparencia y la no injerencia de los demás poderes del gobierno en el proceso de elección de los magistrados. En el tercer año del mandato presidencial, el Congreso elige a los jueces de la Corte Constitucional para periodos individuales de 8 años. La elección se realiza de nueve ternas propuestas de la siguiente manera: Tres por el Presidente, tres por el Consejo de Estado y tres por la Corte Suprema. La ley estatutaria 270 de 1996 señala que cuando se presenta una falta absoluta de uno de los magistrados de la Corte corresponde al órgano que presentó la terna de la cual fue elegido el titular, presentar una nueva. A partir de esta nueva terna el Senado realiza la elección correspondiente.

Sin embargo, más allá de la implementación de este mecanismo de selección Montoya (2013) y Rubiano (2008) ponen de relieve que la forma como se eligen y seleccionan a los jueces y magistrados, no solo responde a las reglas formales, sino que están influenciados por una serie de prácticas informales que moldean la estructura de incentivos del órgano que selecciona. Estos académicos aportan evidencia empírica que apoya la tesis de la incidencia de las prácticas informales en los procesos electorales de los jueces de la Corte. Montoya señala que en dicho proceso el lobby o cabildeo es la práctica informal por excelencia en Colombia. Los candidatos ternados se presentan de forma informal ante los senadores y en ocasiones se hacen a un padrino político con el objeto de obtener un voto favorable para su postulación. Citando a Levitsky y Helmke (2006), Montoya (2013) argumenta que “el cabildeo es una institución informal porque es creada y reforzada por fuera de los canales oficiales; y porque es el factor político determinante en la estructuración de las reglas de juego de la elección de los magistrados” (Montoya 2013, 184).

Por otro lado, en su estudio sobre el comportamiento estratégico del órgano judicial colombiano Rodríguez- Raga (2010) discute las condiciones de interacción entre las cortes superiores con las otras ramas del Estado en los casos específicos de control constitucional abstracto. Analizando las condiciones en las cuales la Corte vota a favor de los intereses del Ejecutivo. Este estudio aporta evidencia empírica sobre el comportamiento estratégico de la Corte e identifica las condiciones que inciden sobre el mismo. En otro estudio Rodríguez- Raga (2011) señala que los jueces son más proclives a votar a favor del Ejecutivo cuando se enfrentan a una administración fuerte. Ello da cuenta del comportamiento estratégico de los jueces y magistrados de la Corte en el contexto colombiano. Es precisamente allí donde radica la importancia de realizar este estudio, dado que la Corte posee una buena reputación de tribunal independiente. Sin embargo, algunos estudios aportan evidencia empírica que apoya la tesis del comportamiento estratégico de esta Institución.

Desde otra perspectiva algunas investigaciones se han enfocado en analizar las reformas, cuyo objeto es proporcionar mayores facultades al Ejecutivo y que por su naturaleza repercuten de forma negativa sobre las probabilidades de que la Corte actúe de forma independiente. Un ejemplo de ello es la reforma constitucional que abrió las puertas a la reelección presidencial inmediata, la cual tuvo amplias consecuencias en el comportamiento judicial. De acuerdo con Rubiano (2009) y Revelo (2008) esta reforma trajo consigo una serie de implicaciones de índole jurídica y política que pusieron en crisis la independencia judicial y potenciaron el riesgo de cooptación de la Corte por parte del Ejecutivo (Rubiano 2009; Revelo- Rebolledo 2008).

En este aparte es importante mencionar, que desde el enfoque de la Ciencia Política el campo de investigación de la independencia judicial en Colombia sigue estando en una etapa embrionaria. Sin dejar de lado que se han realizado importante estudios que ponen de relieve el debate académico sobre este fenómeno (Rubiano 2008; Revelo- Rebolledo 2010; Rodríguez –Raga 2010; Rodríguez-Raga 2008; Ríos Figueroa 2010). No obstante, la importancia de la independencia judicial existe un vacío en la literatura. La mayoría de estudios han sido abordados desde el Derecho centrándose en el comportamiento legal y desde una perspectiva sociológica (Uprimny 2004; Rodríguez, Uprimny y García Villegas 2005). Pocas investigaciones hacen un análisis científicamente orientado desde la Ciencia Política (Rodríguez-Raga 2008; Rodríguez-Raga 2010). En general los trabajos realizados se centran en el análisis de eventos específicos

desde un enfoque narrativo que dificulta la medición del fenómeno y no da lugar a observar empíricamente e identificar patrones de fluctuación de la independencia judicial en Colombia.

En respuesta al vacío identificado, Desde un enfoque politológico la presente investigación hará un aporte de corte empírico. En la medida en que se realizará una observación sistemática y rigurosa de la evidencia empírica. Utilizando un modelo de regresión logística binaria se analizarán las sentencias de constitucionalidad en relación con las condiciones sociales y políticas en las que se producen. El análisis permitirá obtener una medición más exacta de la independencia judicial y de sus condiciones de incidencia. Con este trabajo se contribuirá a analizar un tema que ha sido discutido ampliamente en la literatura, pero que en Colombia ha sido poco estudiado.

### **5.0 Corte Constitucional colombiana: Contexto histórico, naturaleza, avances y retrocesos**

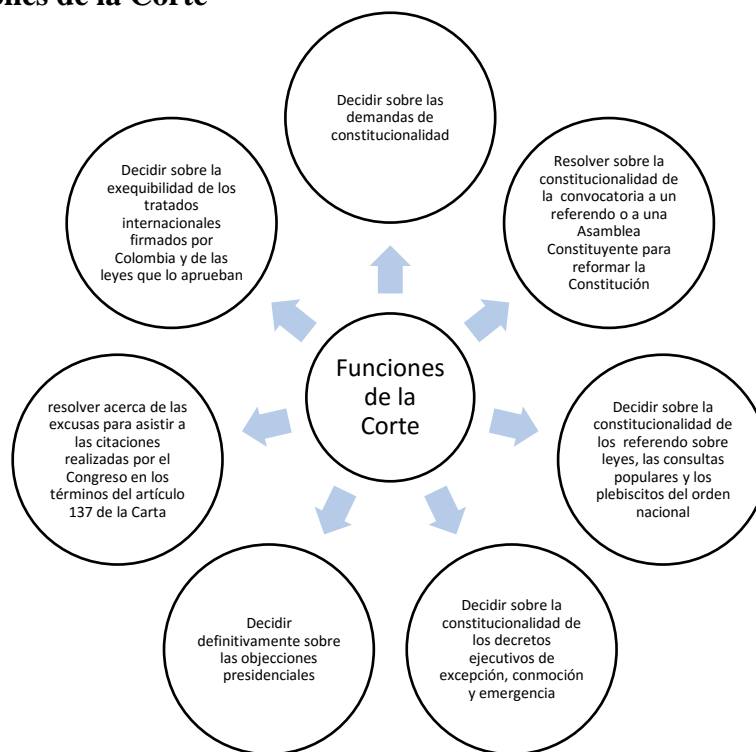
La Corte Constitucional Colombiana es un órgano relativamente nuevo en comparación con la historia constitucional de Colombia. Fue creada a partir de la Constitución de 1991 que tiene su base en la Asamblea Nacional Constituyente de ese mismo año. En el marco de dicha asamblea se dieron múltiples debates en torno a la importancia y necesidad de crear un órgano que se encargara de ejercer el control constitucional. En la actualidad la Corte es el órgano encargado de defender e interpretar el texto constitucional y todos los derechos ciudadanos que están consignados en él. “La Corte es el juez constitucional encargado de ejercer un control jurídico sobre actos eminentemente políticos, como son las leyes y demás” (Nieto 2008, 27)

Entre 1992 y 1993 sesionó una Corte transitoria integrada por 7 magistrados. Esta fue regulada por la Ley 5 de 1992, la cual estableció la forma de elección de los jueces de la Corte. En dicha ley se estableció que la Corte tendría un número de nueve magistrados, con un periodo individual y escalonado de 8 años. En 1993 se instauró la Corte definitiva que ya contaba con 9 magistrados elegidos de acuerdo a las disposiciones de la mencionada ley (Rubiano 2009). Como hito importante de esta Corte transitoria se puede rescatar que la misma instauró la doctrina de control material de los estados de excepción. Hecho que suscitó enfrentamientos con el Gobierno del entonces Presidente Cesar Gaviria Trujillo y algunos colectivos de abogados, quienes aducían que la Corte estaba asumiendo competencias que tradicionalmente eran del alcance de las ramas ejecutiva y legislativa (Rubiano 2009).

Con respecto al control constitucional este órgano judicial cuenta con un modelo mixto que le permite hacer control a priori y a posteriori en lo que se refiere al momento en el que se toma la decisión y control centralizado y descentralizado, en lo relativo a que la Corte puede fallar sobre una decisión emitida por un órgano judicial inferior. Por otro lado y de mayor importancia para este estudio en particular, la Corte puede “Ejercer el control abstracto centralizado sobre la constitucionalidad de la legislación (...) los tratados internacionales, los decretos ejecutivos de emergencia y de las leyes aprobadas por el parlamento” (Rodríguez- Raga 2010, 141). De acuerdo con algunos académicos el prestigio del que goza la Corte se debe al control constitucional abstracto, en el marco del cual esta ha sido muy activa en la defensa de los derechos de los ciudadanos (Ríos-Figueroa 2010; Rodríguez-Raga 2010).

La Constitución Política de Colombia de 1991 a través del artículo 241 definió las funciones que rigen al órgano constitucional. La Corte es la máxima autoridad de la jurisdicción constitucional y por ende debe velar por el respeto y supremacía de los derechos ciudadanos en los casos de constitucionalidad (figura 2.1) a partir de las 7 funciones que son del alcance de la Corte.

**Figura 1.1: Funciones de la Corte**



Fuente: elaboración propia con base en la Constitución Política de Colombia de 1991

La Constitución del 91 le confió a la Corte el análisis de los asuntos de constitucionalidad y estableció los lineamientos jurídicos para la que ésta en su calidad de intérprete autorizado y basándose en las normas jurisprudenciales velara por la integridad y cumplimiento de la Carta Política. Sin embargo, no se puede obviar que la Corte ha tenido que arbitrar conflictos, interpretar el texto constitucional y defender los derechos de los ciudadanos en un contexto de una aparente estabilidad democrática marcada por un conflicto armado interno, presidentes débiles (uno de ellos con procesos judiciales en el marco de sus gobiernos) y en los últimos tiempos con un Ejecutivo con fuertes características de hiperpresidencialismo. Situaciones estas que han marcado el contexto político y social en el cual la Corte debe actuar.

## **6.0 Discusión teórica**

El poder judicial está sujeto a una serie de condiciones internas y externas que pueden incidir en los procesos de toma de decisiones y por ende afectar la independencia judicial. Respecto a ello, los académicos coinciden en que la autonomía del poder judicial es de vital importancia para la consolidación del imperio de la ley en los regímenes democráticos. Sin embargo, no existe unanimidad de criterio a cerca de las condiciones que posibilitan que el poder judicial actúe de forma independiente en relación con las demás ramas del Gobierno (Bill- Chávez, Ferejohn y Weingast 2010).

Respecto a ello, se han realizado importantes estudios que argumentan que las condiciones sociales, económicas y políticas en las que tienen lugar determinados gobiernos pueden moldear las preferencias de los jueces, de modo tal que estas respondan a los intereses del Ejecutivo. Así, un presidente fuerte que cuenta con alta aceptación popular y un gobierno unificado tiene el poder para implementar medidas en pro o en contra de la Corte. Estas medidas pueden consistir en aumentar o disminuir el presupuesto de la Corte, promulgar decretos ejecutivos que asignen bonificaciones económicas a los magistrados o amenazar con llevar a cabo reformas constitucionales que afecten o reduzcan las funciones de este órgano judicial.

Desde este punto de partida, este trabajo se orienta bajo el presupuesto de que las condiciones sociales y políticas inciden en los niveles de independencia de los órganos judiciales. Con esta investigación se espera corroborar que la independencia judicial en Colombia no depende solo de disposiciones constitucionales, tales como la duración en los cargos, la autonomía presupuestaria, la forma de elección y remoción de los jueces, sino que existen una serie de condiciones propias

del contexto social y político que modelan el accionar de la Corte con relación al Ejecutivo. Lo que necesariamente me remite al análisis de comportamiento judicial.

### **6.1 Variables del contexto político- Social**

En las últimas décadas los estudiosos que indagan por los procesos de toma de decisiones judiciales, han venido discutiendo la incidencia de la fragmentación política, el ciclo electoral y el grado de aceptación popular del Ejecutivo sobre la autonomía judicial (Ríos- Figueroa 2010; Bill Chaves 2004; Chávez, Ferejohn y Weingast 2010; Basabe y Ilanos 2014; Rodríguez-Raga 2010; Helmke 2003). Consecuentemente con ello, en esta investigación se buscan retestear las hipótesis propuestas en la literatura. Dichas hipótesis se centran en el presupuesto de que la independencia judicial externa en Colombia depende en gran medida de condiciones políticas y sociales que modelan el comportamiento del órgano judicial frente al Ejecutivo.

Para analizar la fluctuación de la independencia judicial en Colombia se requiere observar las relaciones de poder que se dan entre el ejecutivo y la Corte. Partiendo del enfoque estratégico se presupone que la Corte modifica su accionar frente a un actor político que cuenta con los mecanismos institucionales, sociales, temporales y políticos para emprender represalias en su contra. Ello sugiere un análisis del contexto particular en el cual se da dicha interacción. Este análisis permitirá identificar por un lado, las características socio –políticas de los contextos objetos de este estudio y por otro, observar el comportamiento de la Corte en relación a dichas características.

Para llevar a cabo este análisis es importante, partir de lo propuesto por la doctrina de la separación de poderes, la cual señala que el proceso de toma de decisiones judiciales debe ser libre de toda injerencia externa. De acuerdo con ello, el comportamiento judicial no debe estar sujeto al contexto social ni a las coyunturas políticas de determinados gobiernos. No obstante, evidencia empírica demuestra que existe una relación causal entre las condiciones políticas y sociales y los niveles de independencia judicial (Rebeca, Ferejohn y Weingast 2010; Ríos Figueroa 2010; Rodríguez Raga 2010; Helmke 2003).

En este sentido, para tratar de establecer las relaciones de causalidad entre las condiciones sociales y políticas y la independencia judicial, es necesario poner de relieve las principales implicaciones de dichas condiciones sobre el comportamiento de la Corte. Ríos Figueroa (2010) Rebeca Bill Chávez, Ferejohn y Weingast (2010) y (Helmke 2003) han enfatizado que la práctica

política tiene incidencia sobre la independencia judicial. De ello se desprenden tres variables independientes que serán re testeadas en el contexto colombiano, en aras de valorar su capacidad explicativa en este país, estas son: la mayoría legislativa, la aceptación presidencial y el ciclo electoral. Así mismo, en este estudio se propone una variable institucional con la cual se busca indagar por el grado de incidencia que sobre el comportamiento de la Corte tienen los otros actores inmersos en el conflicto que esta debe arbitrar, esta variable es: actor que hace uso de la revisión constitucional

### **6.1.1 Mayoría Legislativa**

En lo que tiene que ver con el quehacer político, se pueden analizar varios elementos que dan lugar a la fragmentación o unificación del gobierno. Estos dos aspectos permiten observar el grado de apoyo al Ejecutivo, es decir cómo está distribuido el poder dentro de las ramas del gobierno. El análisis de la distribución del poder es importante, puesto que mientras existan mayores niveles de distribución de este, las probabilidades para que haya independencia judicial son mayores. Esta distribución se materializa en la medida en que haya competencia partidista por un lado y por otro que no existan mayorías abrumadoras de unas fuerzas políticas sobre otras en la conformación de órgano legislativo (Llanos y Figueroa 2008).

Iaryczower, Spiller y Tomassi (2000) y Bill Chávez (2004) se centran en el entorno político para señalar que las probabilidades de independencia judicial son menores cuando existe un gobierno unificado. En su estudio sobre el comportamiento judicial en Argentina, aplicando un modelo espacial Bill- Chávez, Ferejohn y Weingast 2010 aportan evidencia empírica a partir de la cual constatan que cuando un partido mayoritario homogéneo ha tenido el control del Legislativo y el Ejecutivo la Corte Suprema ha reflejado las preferencias partidistas de la mayoría. En este estudio, se corrobora que en el contexto argentino existe una relación de causalidad entre la fragmentación política y las posibilidades de que la Corte Suprema actúe de forma independiente.

En esta misma perspectiva de estudio Iaryczower, Spiller y Tomassi (2000) analizan las probabilidades de independencia de la Corte Suprema de Argentina, partiendo del presupuesto de que en contextos en los que el gobierno está fragmentado, el poder judicial tiene mayores posibilidades de obrar de forma independiente sin temor a ser objeto de represalias por parte del Ejecutivo. Con esta investigación sus autores corroboraron que las probabilidades de que un juez

votara en contra del Gobierno disminuyeron en los casos en los que el Ejecutivo tenía control sobre el órgano legislativo.

En este sentido, para retestear la hipótesis que subyace a esta variable y valorar su capacidad explicativa en el contexto colombiano, se partirá del presupuesto de que la Corte tendrá mayor autonomía en ámbitos en los que el Ejecutivo tenga poco control sobre el Legislativo. A partir del enfoque estratégico se presume que este órgano judicial tendrá mayores posibilidades de actuar sin injerencias indebidas del ejecutivo cuando el gobierno está fragmentado, puesto que en este contexto se reducen las posibilidades de que este último pueda emprender represalias en contra de la Corte. Esta presunción nos remite a la hipótesis que subyace a esta variable H1: a mayor grado de fragmentación política, existen mayores posibilidades de independencia judicial.

### **6.1.2 Aceptación presidencial**

En aras de establecer relaciones de causalidad entre la aceptación presidencial y la independencia judicial, algunas perspectivas de estudio parten del presupuesto de que la interacción entre los jueces y un Ejecutivo que posee alto grado de aceptación popular, se da en un contexto de subordinación. En este contexto los jueces se repliegan al Ejecutivo por temor de no perder la institucionalidad frente a un poder que ha sido elegido en las urnas (Ríos Figueroa 2010). A partir de este enfoque se presupone que un ejecutivo que posee alto grado de aceptación popular, cuenta con el respaldo de la sociedad civil en eventuales disputas de este con la Corte.

Para observar la incidencia de la aprobación presidencial sobre la independencia judicial, se tomará como referencias los presupuestos teóricos expuestos en la literatura, desde los cuales se infiere que la presión política que se ejerce como producto de la popularidad del Ejecutivo es un elemento que puede incidir sobre el comportamiento del órgano judicial (Rodríguez-Raga 2010; Basabe y Valdivieso 2014). Bajo estas circunstancias la Corte como actor político estratégico, sería prudente en tomar decisiones que afecten de forma negativa al Ejecutivo. En este sentido, en aras de retestear la hipótesis de la incidencia de la aceptación popular sobre la independencia judicial, se partirá del presupuesto de la presión política. De acuerdo con ello cuando los presidentes gozan de altos grados de aprobación popular, esto se configura en un mecanismo de presión para que la Corte vote a favor del mismo. De ello se desprende la siguiente hipótesis H2: a mayores índices de aprobación presidencial, menores probabilidades de independencia judicial.



### **6.1.3 Ciclo electoral**

En análisis de esta variable supone tomar como referencia las observaciones empíricas y teóricas desarrolladas por Gretchen Helmke (2003) en su estudio sobre el comportamiento estratégico de la Corte Suprema de Argentina. En este Helmke argumenta que cuando el Ejecutivo de turno empieza a perder poder y a debilitarse en las distintas esferas, los jueces que carecen de estabilidad institucional tienen incentivos para votar en su contra y distanciarse de él, como una forma de autoprotección de cara al próximo Gobierno.

En consecuencia, para analizar esta variable es necesario observar los cambios en el contexto político colombiano y su relación con el ciclo electoral de cada uno de los periodos de Gobierno. Para ello se parte del presupuesto de que en los primeros años de un Gobierno, la Corte es más propensa a votar a su favor. Contrariamente a ello, se puede argüir que en el ciclo final de dicho gobierno las probabilidades de que la Corte vote a favor del mismo disminuyen. Para retestear esta variable, es necesario analizar la dirección de las decisiones de la Corte en relación con el momento político y temporal en el que estas tienen lugar, es decir es necesario observar si la finalización o inicio de un periodo de gobierno tiene incidencia sobre el comportamiento electoral. Este presupuesto da lugar a proponer la siguiente hipótesis H3: Las probabilidades de que la Corte vote en contra del Ejecutivo aumentan a medida que disminuyen las posibilidades de este último de permanecer en el cargo.

### **6.2 Actor que hace uso de la revisión constitucional**

El diseño institucional colombiano provee las garantías institucionales y jurídicas para que distintos actores pueden hacer uso de la revisión constitucional. En este contexto y para efectos de esta investigación es necesario analizar como las condiciones institucionales determinan las reglas de juego y definen cuales son los actores relevantes en la toma de decisiones políticas. Dichas reglas de juego pueden modelar el comportamiento de la Corte cuando esta debe arbitrar un conflicto en el que están involucrados actores políticos con incidencia en la toma de decisiones.

Consecuentemente con ello, el análisis de esta variable permitirá analizar el comportamiento judicial, en contextos en los que están en juego las preferencias de más un actor institucional con capacidad para emprender represalias en contra de la Corte. En este sentido, se parte del presupuesto de que la Corte sopesa las atribuciones con las que cuentan cada uno de los actores

involucrados en el conflicto para emprender represalias en su contra y a partir de allí orienta su decisión, procurando que la misma se acerque a las preferencias del actor con mayores capacidades para sancionarla. Desde este supuesto se concibe la siguiente hipótesis H4: las probabilidades de que la Corte vote en contra del Ejecutivo, aumentan cuando el otro actor involucrado en el conflicto posee capacidades para emprender represalias en su contra.

#### **6.4 Otras explicaciones**

Como se ha señalado con anterioridad los estudios que indagan por las condiciones que inciden sobre la independencia judicial se encuentran en una etapa inicial. Sin embargo, no se puede desconocer que además de las variables que serán analizadas en esta investigación, existen otras que han sido abordadas en distintos estudios y que pueden ser de utilidad para el contexto de la presente investigación.

Dentro de ellas, se pueden destacar las propuestas investigativas de Revelo (2008) y Rubiano (2009) quienes sugieren que la reelección presidencial inmediata es una de las variables que explica la independencia judicial en Colombia en los últimos tiempos. Este enfoque presupone que la reelección modificó las facultades del Presidente e incrementó las posibilidades de que este pudiera incidir en el proceso electoral de los jueces de la Corte Constitucional.

En el contexto regional, Melton y Ginsburg (2014) señalan que en los últimos años muchos países han incorporado en sus constituciones una serie de disposiciones, cuyo objeto es fortalecer la independencia judicial. De acuerdo con estos autores los vacíos constitucionales con respecto a la independencia judicial proporcionan mayores oportunidades de injerencias indebidas del ejecutivo sobre el judicial. Si no existe un constructo jurídico robusto que garantice la autonomía de las decisiones y los procedimientos adelantados por el poder judicial, este es más propenso a ser influenciado por los demás poderes del Estado. Los hallazgos encontrados por estos académicos señalan que en la medida en que un sistema político provea protecciones constitucionales a la independencia judicial, aumentarán las limitaciones para que el ejecutivo incida sobre las decisiones del poder judicial.

Con base en lo anteriormente expuesto, en el siguiente capítulo se procederá al análisis sistemático y riguroso de los datos, comparando los resultados entre los distintos periodos de la Corte, para obtener así la medición de la variable dependiente. A la vez que se procederá a contrastar los resultados arrojados por los datos, con el objeto de comprobar las hipótesis y dar

respuesta a la pregunta de investigación. Relacionando dichos resultados con las variables independientes, para establecer nexos entre los presupuestos teóricos y la realidad política en este país.

## **Capítulo 2**

### **Condiciones de interacción entre la corte constitucional colombiana y el ejecutivo**

#### **Análisis empírico**

En el presente capítulo se llevará a cabo el análisis de los datos. Dicho análisis permitirá identificar las condiciones sociales, políticas e institucionales que inciden sobre la variable dependiente, a la vez que dará lugar a establecer patrones de fluctuación de estas. Con el objeto de valorar la capacidad explicativa de las hipótesis expuestas en la literatura y dar respuesta al interrogante que guía la presente investigación ¿Cuáles son las condiciones que explican los niveles de independencia judicial en Colombia? Por consiguiente, en este capítulo se evaluarán los niveles de independencia judicial externa y las relaciones de causalidad que se dan entre esta y las variables explicativas.

#### **1.0 Metodología y datos**

No existe una única forma de abordar la independencia judicial. La literatura especializada da cuenta de enfoques de cortes sociológicos, políticos y jurídicos que buscan establecer las condiciones en las cuales el poder judicial se somete a alguna de las otras ramas del Gobierno. Para aportar al debate sobre la independencia judicial externa, la presente investigación indaga por las condiciones institucionales, sociales y políticas y su incidencia sobre los procesos de toma de decisiones de la Corte.

En este trabajo se pone a prueba la tesis del comportamiento estratégico de la Corte. Lo que interesa señalar aquí es que el quehacer político puede poner en crisis la independencia judicial. Es por ello que este estudio se concentra en el análisis de la dirección de las decisiones de las sentencias de constitucionalidad, relacionando dichas decisiones con el contexto político - social en el que tienen lugar y las reglas institucionales que lo condicionan. Ello con el objeto de observar la incidencia del mismo en el comportamiento de este órgano judicial. La propuesta que subyace a esta investigación es proponer una variable independiente relacionada con el diseño institucional y retestear las hipótesis de índole política y social ya señaladas en la literatura, para valorar su capacidad explicativa en el contexto particular de Colombia.

Para dar respuesta al interrogante que guía la presente investigación se han levantado datos en distintas fuentes de información, tales como el archivo de la Corte Constitucional Colombiana, El

repositorio virtual de la Registraduría Nacional de Estado Civil, Congreso Visible, La Hemeroteca de la Universidad Nacional, Los diarios de circulación nacional el Tiempo y el Espectador, el repositorio virtual de la firma encuestadora Gallup y la revista de actualidad política Semana. Entre los datos levantados se encuentran noticias de diarios, artículos de la revista semana, documentos de fuentes primarias como las descritas anteriormente, resultados de la encuesta Gallup Colombia informe 109 y entrevistas realizadas a expertos y funcionarios judiciales.

Con el propósito de obtener información relevante para el presente estudio se realizará un análisis en dos niveles: cualitativo y cuantitativo. El análisis cualitativo partirá de la descripción de los datos obtenidos en relación a la variable dependiente y las independientes. Por su parte, el análisis cuantitativo se realizará por medio de un modelo de regresión logística binaria a partir del cual se establecerá la incidencia de las variables independientes sobre la independencia judicial en Colombia.

Con el objeto de observar las condiciones de incidencia sobre la independencia judicial, se analizará la evidencia empírica en contraste con las hipótesis expuestas en la literatura, para observar cual es la influencia de estas sobre la independencia judicial. Para ello, me centraré en las sentencias de constitucionalidad emitidas por la Corte Constitucional colombiana, analizando la dirección de la misma con respecto al Ejecutivo en funciones.<sup>2</sup> He elaborado una base de datos con las sentencias de constitucionalidad que recaen sobre decretos ejecutivos con fuerza de ley, decretos de excepción, emergencia y conmoción interior y las objeciones presidenciales. La razón por las cuales se escoge este tipo de sentencias es porque en las mismas se puede observar de forma más directa la interacción entre la Corte y el Ejecutivo, en asuntos de trascendencia para la sociedad y el sistema político colombiano.

En este trabajo se analiza el comportamiento de la Corte en los periodos comprendidos entre 1993 hasta 2015. Periodos en los cuales Colombia ha contado con ejecutivos con distintas particularidades, que van desde presidentes débiles hasta presidentes con fuertes características de híper presidencialismo. Ello, permitirá observar el comportamiento de esta Institución frente a los cambios políticos del contexto. En este sentido, el análisis no solo partirá de la observancia de

---

<sup>2</sup> A partir de aquí utilizo indistintamente los términos Ejecutivo y Presidente como sinónimos

la dirección de las sentencias de constitucionalidad, sino del contexto político, social y temporal en el cual tienen lugar dichas decisiones.

Como se ha mencionado con anterioridad esta investigación será llevada a cabo desde una metodología mixta que combina técnicas de investigación cuantitativa y cualitativa. La primera con el objeto de obtener el valor de la variable dependiente y el grado de impacto de las variables independientes sobre la misma. Recurriendo a un modelo de regresión logística binaria, puesto que la variable dependiente es dicotómica. El enfoque cualitativo por su parte aportará a la descripción del entorno político y social, así como a la realización de dos narrativas históricas que permitirán tener mayor acercamiento con casos específicos que corroboren los hallazgos empíricos.

Para capturar el valor de la variable dependiente (independencia judicial) se construyó una base de datos que contiene las sentencias de constitucionalidad que recaen sobre decretos con fuerza de ley, decretos de excepción, emergencia, conmoción interior y las objeciones presidenciales en el periodo comprendido entre 1993 a 2015. A partir de esta se observó la dirección de las decisiones de la Corte con respecto al ejecutivo y se les asignó un valor. La asignación de valores se realizó siguiendo metodologías ya expuestas en la literatura especializada: si las decisiones son a favor del ejecutivo se les asignó un valor de 0 y cuando estas son en contra tienen un valor de 1. (Basabe y Llanos 2014; Ríos 2010; Rodríguez 2010). Esta variable está orientada sobre la base de que la Corte es independiente en la medida en que sea más propensa a pronunciarse en contra del Ejecutivo.

Para operacionalizar H1 la mayoría legislativa será observada en función del porcentaje de asientos del partido de Gobierno y las coaliciones que este logra establecer en el Congreso. Para ello se recurrirá a los archivos de esta institución, de Congreso Visible y de la Registraduría Nacional del Estado Civil, con el objeto de identificar cómo está integrado el órgano legislativo. El análisis empírico de esta variable será llevado a cabo en porcentajes y bajo la concepción de que en presencia de gobiernos unificados, existen menos condiciones que favorezcan a la independencia judicial.

Para comprobar H2 se tomarán los datos de la firma encuestadora Gallup, específicamente del informe 109 de noviembre de 2015 que es el último realizado por esta firma. Esta encuestadora ofrece una medición trimestral que califica la aceptación presidencial en una escala valorativa

que va de 0 a 100, donde 0 corresponde a un presidente con una nula aceptación y 100 a uno con un alto índice de aprobación popular. Para efectos de este análisis y partiendo de la literatura especializada, el presupuesto que orienta la observación de esta variable, es que a mayores índices de aceptación presidencial las condiciones para la independencia judicial serán más adversas.

Para observar H3 el ciclo electoral será observado en función de los últimos meses de gobierno. Así se observará el porcentaje de las decisiones en contra del Ejecutivo en los últimos 0 a 6, 6 a 12, 12 a 18 y 18 a 24 meses de gobierno. Se parte del presupuesto teórico de que en los últimos meses de una administración el Ejecutivo pierde popularidad y posibilidades de emprender represalias en contra de la Corte y por ende existen mejores condiciones para la independencia judicial. Si la Corte vota mayoritariamente en contra del Ejecutivo, se arguye que estamos frente a una Corte autónoma. En correspondencia con la teoría he observado las expectativas de la Corte en función del tiempo que le queda al Ejecutivo en el cargo. Dado que estas expectativas no están explícitas en las sentencias, he tomado las fechas en las que fueron emitidas las mismas. Asumiendo que a medida que se acerca el final de un Gobierno, este se debilita, pierde apoyo popular y las posibilidades de que emprenda represalias en contra de la Corte disminuyen. Lo que permite acercarse al cálculo que la Corte hace del costo asociado a la decisión que debe tomar. Partiendo de ello y a fin de observar el comportamiento judicial en relación al ciclo electoral elaboré 4 variables dummy que corresponden a los ciclos de tiempos antes mencionados.

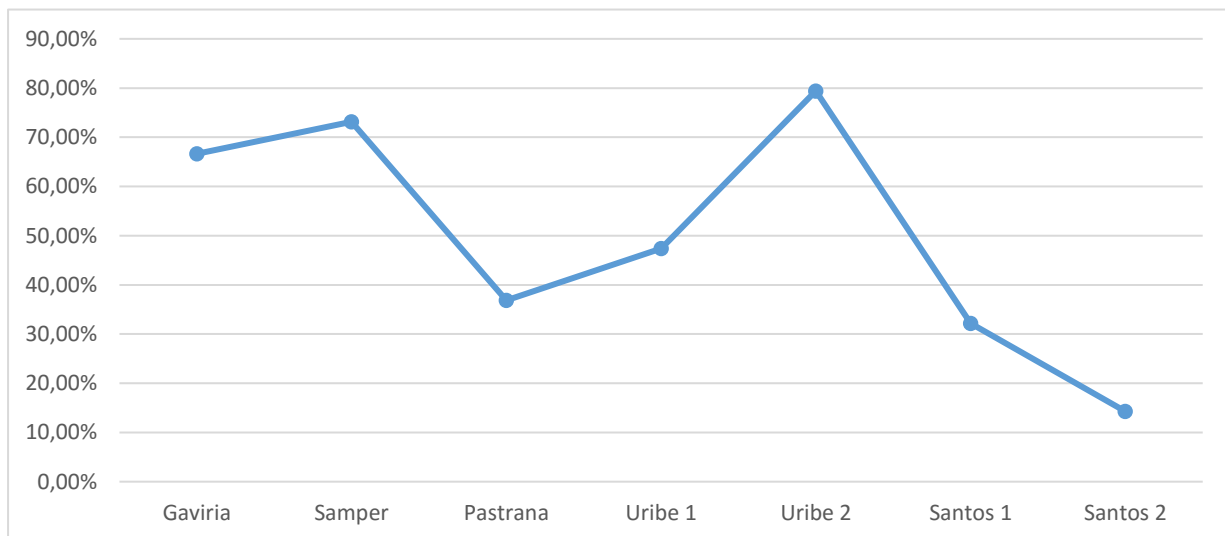
Para comprobar H4 parto del análisis del tipo de sentencia de constitucionalidad. Ello permitirá observar además del Ejecutivo, que otro actor está involucrado en el conflicto que debe arbitrar la Corte e identificar cuáles son las facultades constitucionales de dichos actores para emprender represalias en contra de la Corte. Para hacer la observación empírica se ha codificado con 1 cuando sólo está involucrado el Ejecutivo en los casos de estados de excepción, 2 cuando además del Ejecutivo está involucrado el Legislativo en los casos de objeciones presidenciales y 3 cuando el otro actor es un ciudadano. Siguiendo a Rodríguez Raga (2010) el presupuesto que orienta esta variable es que el accionar de los jueces está influenciado por dos factores políticos. El primero de ellos, es que deben preocuparse por su legitimidad frente a otros actores que fueron elegidos en las urnas y en segundo lugar los jueces enfrentan restricciones más directamente de otros actores con poder para emprender represalias que frenen a la Corte.

En consonancia con los objetivos de la presente investigación a continuación se describe el comportamiento de la variable dependiente y de cada una de las variables explicativas, mayoría legislativa, aprobación presidencial, ciclo electoral y actor que hace uso de la revisión constitucional. En aras de hacer una aproximación al contexto político - social en el cual tienen lugar las interacciones entre la Corte y el Ejecutivo en el periodo de tiempo que cubre esta investigación.

## 2. 0 Fluctuación de la independencia judicial en Colombia

Desde su creación en 1991 la Corte ha emitido un sinnúmero de sentencias y autos a favor y en contra de las preferencias del Gobierno. Decisiones que tienen su asiento en los mandatos constitucionales y en las condiciones políticas sociales del momento en el que tienen lugar. La propensión de la Corte a fallar en contra del Ejecutivo, pone de manifiesto que en el periodo de tiempo que aborda esta investigación, los niveles de independencia judicial en Colombia presentan una fluctuación importante (figura 2.1). Dado que la dirección de las decisiones de la Corte varían de un Gobierno a otro. Si dichos pronunciamientos son mayoritariamente en contra del Ejecutivo, se asume que estamos frente a una Corte autónoma.

**Figura 2.1 Independencia Judicial**



Fuente: Elaboración propia basada en las sentencias de constitucionalidad emitidas por la Corte Constitucional entre 1993 y 2014



En la figura 2.1 se evidencia la tendencia de los fallos contrarios al gobierno, describiendo así el comportamiento de la independencia judicial. La figura muestra que el porcentaje de decisiones emitidas por la Corte en contra del Ejecutivo entre 1992 y 2015 varía de un gobierno a otro. Aquí se pone de manifiesto una importante varianza que se registra en la transición entre gobiernos. Es de señalar que la Corte fue instaurada durante la administración del Presidente Cesar Gaviria, específicamente en su tercer año de gobierno, con lo cual la información presentada aquí corresponde solo a los dos últimos años de este gobierno. Así mismo, la gráfica solo presenta información del primer año del segundo gobierno de Santos.

En los periodos presidenciales de Cesar Gaviria y Ernesto Samper se evidencia una alta propensión de la Corte a fallar en contra del gobierno. Dichos pronunciamientos se sitúan entre un 66 y 73% respectivamente. Por su parte durante los mandatos de los Presidentes Andrés Pastrana y el primer periodo de Álvaro Uribe Vélez, los fallos en contra de estos alcanzaron un promedio de entre un 36 y 47,00%. Lo que eminentemente refleja una baja importante en el porcentaje de los pronunciamientos en contra del Ejecutivo con respecto a los gobiernos anteriores. No obstante, en el segundo periodo del presidente Álvaro Uribe Vélez dicho porcentaje asciende a un 79,41% registrando así el pico más alto de decisiones de la Corte en contra del Gobierno. Esta proporción se redujo notoriamente en los periodos de Juan Manuel Santos, situándose en un 32 y un 14.28% en su primera y segunda administración.

Los datos expuestos anteriormente evidencian que la Corte fue menos independiente durante el primer mandato presidencial de Juan Manuel Santos. Contrariamente a ello, la Corte ha sido más autónoma en el segundo gobierno de Álvaro Uribe Vélez. En el primer periodo de este Presidente se evidencia una propensión importante de la Corte a fallar en contra de Ejecutivo. Propensión que aumentó en 32 puntos porcentuales para el segundo periodo de este gobierno. Lo que deja ver que en el segundo periodo del gobierno de Álvaro Uribe Vélez la Corte fue más autónoma con respecto al Ejecutivo. Ello aporta evidencia importante para analizar la fluctuación de la independencia judicial en Colombia.

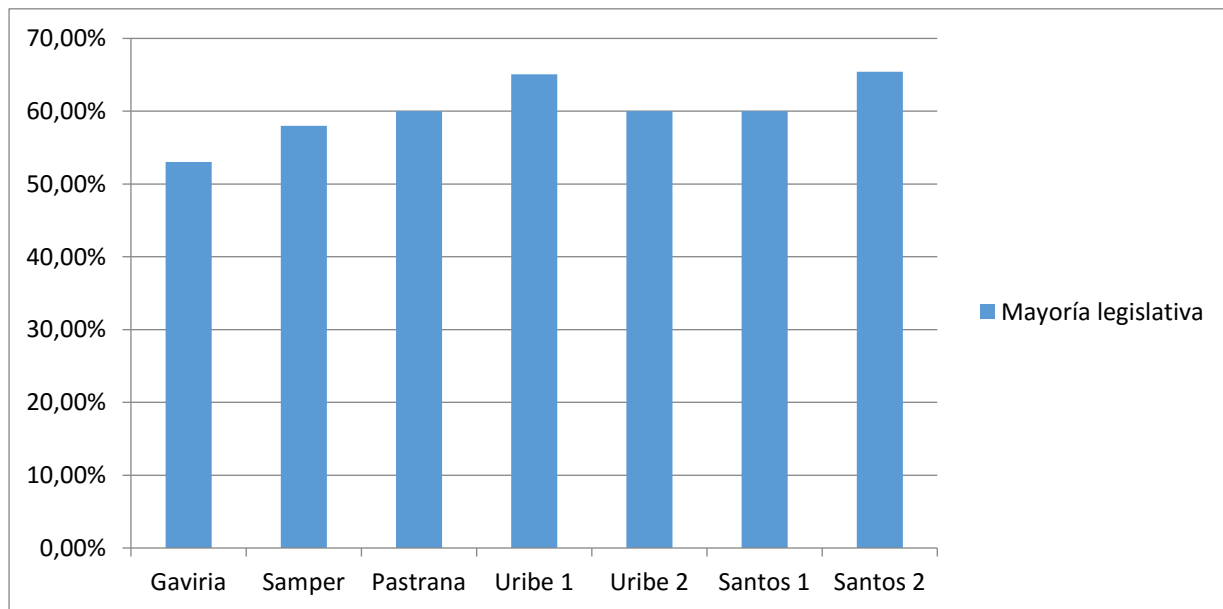
La información presentada aquí corrobora que los niveles de independencia judicial en Colombia, no se han mantenido estable en los últimos 22 años. Lo evidente es que los pronunciamientos en contra del Ejecutivo varían significativamente de un gobierno a otro. Poniendo de manifiesto que existe una varianza en la variable dependiente, lo cual es significativo para los objetivos de la

presente investigación. Desde esta perspectiva los picos y bajas porcentuales que se muestran en la gráfica son relevantes para observar la incidencia de las condiciones sociales, políticas e institucionales sobre el comportamiento de la independencia judicial en Colombia.

## 2. 1 Mayoría legislativa

La mayoría legislativa es considerada como uno de los indicadores de poder presidencial. No obstante, analizar esta variable en el caso colombiano resulta un tanto complejo, debido a la baja cohesión y disciplina partidaria que existe en este país (Giraldo García 2004; Giraldo García y López 2006). Hecho que da lugar a que el apoyo legislativo no solo se fundamente en los asientos del partido de gobierno, sino en las coaliciones que este puede conformar. En el caso colombiano estamos frente a gobiernos de coalición. Tal vez por ello el apoyo legislativo al Presidente se sitúa en todos los casos por encima del 50% (figura 2.2).

**Figura 2.2 Mayoría Legislativa**



Fuente: Peterlevitz (2011) citando a Cárdenas et al (2006: 70), Shugart et al. (2007) y datos de la Unión Interparlamentaria (<http://www.ipu.org>).

La figura 2.2 muestra la tendencia del apoyo legislativo en cada uno de los periodos presidenciales observados en este estudio. Los resultados obtenidos con estos datos son un tanto homogéneos, puesto que todos los gobiernos analizados han contado con mayoría absoluta en el

órgano legislativo. En todos los casos el apoyo legislativo al gobierno, no sólo parte de las curules de su partido, sino de las coaliciones que este logra conformar con otros partidos y movimientos políticos. Los Gobiernos de Gaviria, Samper y Pastrana fueron eminentemente gobiernos de coalición (Cepeda 2002). Conformando así mayorías partidarias bastantes heterogéneas al interior de las mismas.

Pastrana llega a la presidencia como candidato independiente y posteriormente recibe el apoyo del partido Conservador Colombiano, este Partido alcanzó solo un 15,00% en las elecciones legislativas. Sin embargo, la administración Pastrana logró establecer una coalición de gobierno integrada por miembros del Partido Conservador y Liberal, que tradicionalmente han sido partidos opuestos. No obstante, más allá de las diferencias ideológicas que estos poseen, la coalición de Gobierno se posicionó como mayoritaria al interior de la Cámara de Representantes (Pachón 2003).

La administración Samper por su parte estuvo envuelta en una serie de procesos judiciales, como producto de que su campaña electoral fue financiada presuntamente por dineros del narcotráfico. Razón por la cual la fiscalía emprendió lo que se denominó el proceso 8000 en contra del entonces Presidente Ernesto Samper Pizano.<sup>3</sup> Ello trajo consigo que este perdiera el apoyo del Partido Liberal, pero eso no fue obstáculo para que Samper conformara una coalición mayoritaria integrada por miembros de los partidos Liberal y Conservador colombiano (Pachón 2003).

Esta heterogeneidad de la bancada pro Gobierno se complejiza con la llegada al poder del Presidente Álvaro Uribe Vélez, quien alcanza la presidencia con el apoyo del movimiento político Primero Colombia. Movimiento que surge como plataforma política para apoyar a Uribe en sus aspiraciones de ser el primer mandatario de Colombia. Dicho movimiento no tuvo participación alguna en las elecciones legislativas. De ahí que el apoyo legislativo de Uribe al igual que el de los anteriores presidentes se concentró en coaliciones integradas por miembros de varios partidos, con marcadas diferencias ideológicas y políticas. Con ello, quiero señalar que la heterogeneidad al interior de las coaliciones de gobierno se puede configurar en una problemática en el momento de apoyar unas u otras iniciativas. Puesto que los miembros de las mismas

---

<sup>3</sup> Es el nombre atribuido al proceso judicial emprendido contra el entonces presidente de Colombia Ernesto Samper Pizano, bajo la acusación de recibir dineros del narcotráfico para su campaña presidencial

responden a intereses diversos, que en determinados momentos políticos pueden colisionar en torno a preferencias concretas de uno u otro partido. Es decir, en estos casos pueden existir miembros que sólo apoyarán las iniciativas que se acerquen a sus preferencias y no a las del conjunto de la coalición.

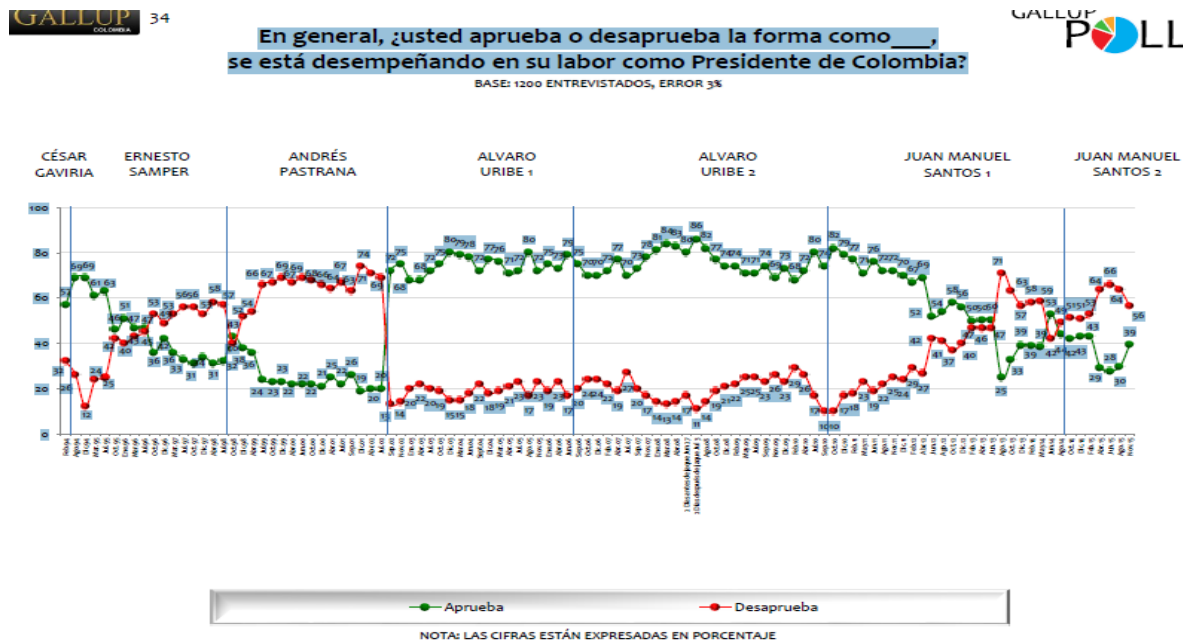
Por su parte, el caso del Presidente Santos es excepcional en el contexto político electoral en Colombia. De acuerdo con datos de la Registraduría Nacional de Estado Civil, en su primer mandato es apoyado por el partido de la U creado por el Presidente Uribe, quien en la actualidad es su más ferviente opositor político. En su segundo mandato Santos llega a la presidencia con el apoyo y respaldo partidario de la Coalición de Unidad Nacional, conformada por los Partidos Liberal Colombiano, Partido Social de Unidad Nacional, Partido de la U y Cambio Radical. Los cuales posteriormente conformaron la coalición de gobierno al interior del órgano legislativo, constituyendo un apoyo mayoritario para este Presidente.

## **2.2 Aprobación Presidencial**

El apoyo de la sociedad civil al gobierno, es otro de los indicadores que da cuenta del poder político del Presidente. Desde este enfoque se arguye que cuando el Ejecutivo posee altos niveles de aprobación popular, ello se configura en un mecanismo de presión política en su interacción con las demás ramas del Gobierno (Basabe 2014, Ríos- Figueroa 2010). El nivel de aprobación presidencial es un indicador importante de cómo la sociedad concibe la gestión del Gobierno, en lo relativo a que este implemente políticas que se acerquen a los intereses de los ciudadanos.

La aprobación de la gestión presidencial está permeada por cambios en el entorno político y social, momentos coyunturales en la política colombiana, escándalos de corrupción, negociaciones fallidas con la FARC, la promulgación de reformas políticas, sociales y económicas y el tratamiento del conflicto armado, entre otros temas que hacen parte de la agenda política colombiana. Ello pone en evidencia una de las esferas de poder político del Presidente, desde la cual se espera que este tenga incidencia sobre la Corte. Partiendo de ello, se describen los índices de aprobación presidencial desde 1994 hasta 2015 (figura 2.3), con el objeto de observar su fluctuación a lo largo de cada uno de los periodos de Gobierno. Mostrando así, cual ha sido el comportamiento de la aprobación presidencial en Colombia.

**Figura 2.3. Aprobación presidencial**



Fuente: Encuesta Gallup –Informe 109 de 2015.

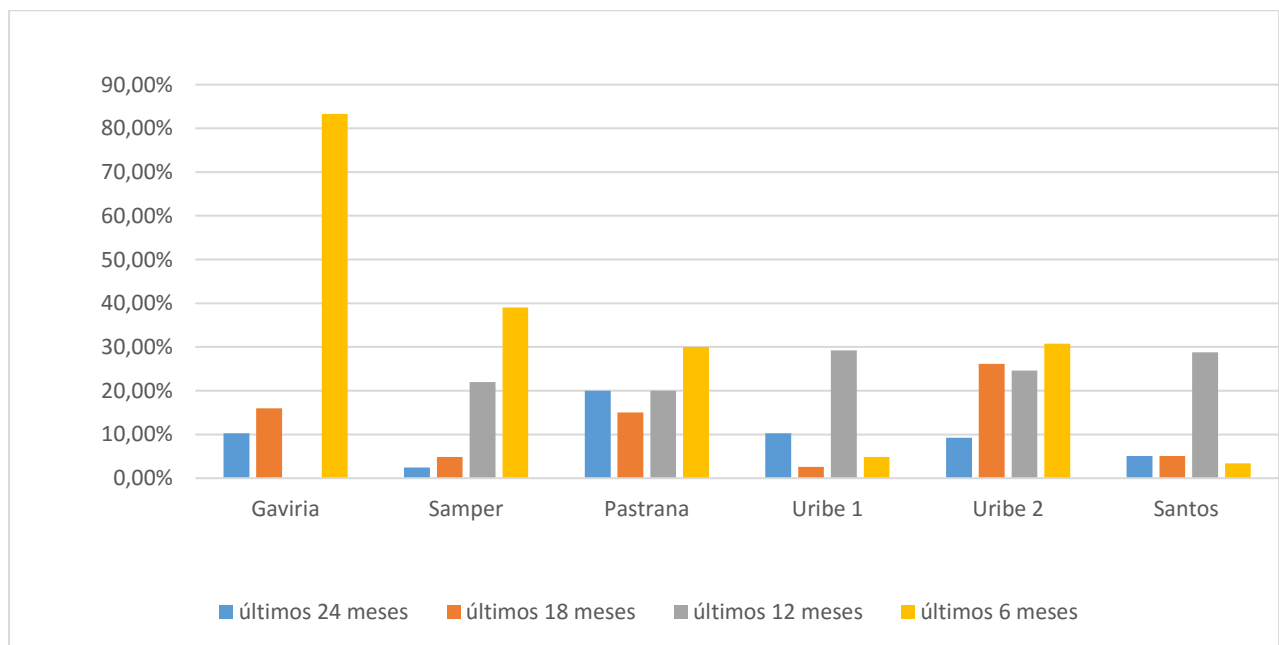
Tal como se observa en la figura 2.3 la aprobación presidencial no sólo varía de un gobierno a otro, sino que cada periodo de gobierno en sí mismo evidencia fluctuación en los porcentajes de aprobación a la gestión gubernamental, con una tendencia a la baja al final de los mismos, con excepción de los periodos de Cesar Gaviria y Álvaro Uribe, que culminan con altos índices de popularidad. La administración Samper inicia en agosto de 1994 con un porcentaje de aprobación del 69%. Este índice va descendiendo paulatinamente hasta ubicarse en un 31% en agosto de 1998, momento en el que termina su periodo presidencial. Por otro lado, los resultados de la Encuesta demuestran que el gobierno de Pastrana inicia con un porcentaje de 31% con un alza de 5 puntos porcentuales en los dos meses siguientes. No obstante, después del segundo mes de gobierno se evidencia que la aprobación popular del mismo tuvo una tendencia a la baja hasta llegar a un 20% al final de su mandato.

Finalmente se puede observar que el gobierno del Presidente Juan Manuel Santos inicia con un 74% de aprobación popular incrementándose en 4 puntos porcentuales en los dos meses siguientes a su posesión. Sin embargo, a partir de octubre de 2010 se evidencia una tendencia a la baja que incluso se ha mantenido en su segundo periodo de gobierno. El mismo que inicia con un 44% de aprobación popular evidenciando un descenso de 30 puntos porcentuales en comparación con su primer periodo de gobierno.

## 2.3 Ciclo Electoral

La literatura especializada da cuenta del ciclo electoral como una de las variables que establece una relación de causalidad con la independencia judicial (Helmke 2002; Rodríguez – Raga 2010). El ciclo electoral es observado de acuerdo al número de meses que restan para que culmine un periodo de Gobierno. Algunos estudios han corroborado que a medida que se acerca el final de una administración gubernamental, aumentan las probabilidades de que el poder judicial actúe de forma independiente. Al observar cada uno de los periodos presidenciales que cubre esta investigación, se puede evidenciar que el comportamiento judicial en Colombia presenta una varianza significativa (figura 2.4). Se muestra de manera desagregada, cual es comportamiento de las decisiones en contra del Ejecutivo en los últimos 24 meses de sus Gobiernos.

**Figura 2.4 Ciclo Electoral**



Fuente: elaboración propia a partir de las sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional colombiana

La información presentada muestra matices importantes del comportamiento de la Corte frente al Ejecutivo. En términos generales se observa que en los últimos 12 a 0 meses hay mayor proclividad de la Corte a pronunciarse en contra de Ejecutivo. Ese patrón se observa en los casos de los presidentes Cesar Gaviria, Ernesto Samper, Andrés Pastrana y en el segundo mandato de Álvaro Uribe. No obstante, en el primer periodo de Uribe y Santos este comportamiento sufre una

varianza, dado que se observa que en los últimos 6 a 0 meses de estas dos administraciones disminuye la proclividad de la Corte de pronunciarse en contra del gobierno. Ello podría parecer contradictorio con los hallazgos antes presentados, sin embargo, es de anotar que ambos presidentes fueron reelegidos. Con lo cual su primer periodo no dio paso a un cambio de gobierno, sino a la continuidad del mismo.

En el gobierno de Cesar Gaviria, los pronunciamientos de la Corte ascendieron a un 83% en los últimos 6 meses de su gobierno. Es de anotar que cuando la Corte transitoria da paso a la Corte definitiva al Gobierno de Gaviria le quedaban menos de 24 meses para su culminación. Por ello, la administración Gaviria solo interactuó con esta Corte en sus dos últimos años. Esto, sin dejar de lado que Gaviria fue uno de los precursores de la Constitución del 91 y partidario de la creación de este órgano de control político, situación que lleva a inferir que la Corte se replegaría más este Ejecutivo. No obstante, se presentaron situaciones en las que la Corte declaró la inconstitucionalidad de disposiciones emanadas del Gobierno. Un ejemplo de ello fue cuando en 1994 el Presidente decretó un estado de conmoción interior lo que se convirtió en el primer episodio de desencuentro de la administración Gaviria con la Corte Constitucional.<sup>4</sup>

Por su parte, en el Gobierno de Ernesto Samper el porcentaje de decisiones en contra se situó en un 39% en los últimos 6 meses de su Gobierno. Es de anotar que la administración Samper estuvo envuelta en una seria crisis de gobernabilidad marcada por el proceso 8000, lo cual tuvo repercusiones en la interacción Ejecutivo - Corte. Las relaciones de este Presidente con el órgano judicial, estuvieron enmarcadas en una serie de dificultades y enfrentamientos. En varias ocasiones Samper hizo uso de su facultad constitucional y declaró el estado de conmoción interior y la Corte dijo que eran inconstitucionales. Un ejemplo de ello fue cuando en 1997 Samper declaró el estado de emergencia económica y la Corte se pronunció en contra de este, aduciendo que la declaratoria era inconstitucional. Episodios como este marcaron las relaciones entre la Corte y el Gobierno de Samper.<sup>5</sup>

En el gobierno de Andrés Pastrana el porcentaje de decisiones en contra en los últimos 6 meses se situó en un 30%. Cabe anotar que el fracaso del proceso de paz marcó el contexto político en el

---

<sup>4</sup> sentencia C-300/94 declaratoria de estado de conmoción interior, en razón de los múltiples fenómenos de violencia y criminalidad que enfrentaba en país.

<sup>5</sup> Sentencia de la Corte Constitucional C-122/97 a través de la cual se declara el estado de emergencia económica y social declara inexecutable

que tuvieron lugar las interacciones entre la Corte con el Presidente Pastrana. Estas estuvieron enmarcadas en una profunda crisis política y de gobernabilidad, las mismas que se extendieron hasta el final de dicha administración. En los últimos 24 meses de su mandato las decisiones en su contra fueron de un 50% en los últimos 24 meses hasta ascender a un 75% entre los últimos 6 meses de su gobierno. Ello sin dejar de lado que en relación a los gobiernos que le precedieron, la administración Pastrana sostuvo una relación mucho más pacífica con el órgano judicial (Rubiano 2009). No obstante, en los últimos 24, 18, 12 y 6 meses la proporción de decisiones de la Corte en contra del Ejecutivo aumentaron de forma significativa a medida que se aproximaba el final de su administración.

Los dos periodos presidenciales de Álvaro Uribe estuvieron marcados por frecuentes altos y bajos en su relación con el órgano judicial. La propensión de que la Corte votara en contra de este Presidente disminuyó considerablemente en los últimos 6 meses de su primera administración, pasó de un 29% en los últimos 12 meses a un 4,87% en los últimos 6 meses, evidenciando una tendencia a la baja al final de esa administración. Sin embargo, ese comportamiento no se mantuvo en el segundo mandato de este Presidente, puesto que en los últimos 6 meses de ese gobierno los pronunciamientos en contra del Ejecutivo ascendieron a un 30,76%. Lo que evidencia que las decisiones de la Corte en contra del Gobierno de Uribe tuvieron un importante incremento porcentual entre el primer y segundo periodo. De igual forma, en el primer periodo del Gobierno de Santos (2010-2014) en los últimos 12 meses los fallos en contra ascendieron a 29% con un descenso importante en los últimos 6 meses hasta situarse en un 3,38%.

Cabe anotar que los gobiernos de Uribe y Santos tienen la particularidad de que fueron reelegidos debido a la reforma de la Constitución de Colombia, que permitió la reelección presidencial inmediata.<sup>6</sup> Con lo cual la culminación de sus primeros periodos no daba lugar a una transición y cambios en el Gobierno, sino que la Corte debía seguir haciendo control político al mismo Ejecutivo. Esto es consecuente por lo presentado por Helmke (2003), puesto que se pone en evidencia que a medida que aumenta la probabilidad de que el Ejecutivo en funciones se presente para un segundo mandato y continúe en el cargo, el porcentaje de fallos en contra de este disminuyen al final de su primer periodo de Gobierno. La evidencia empírica demuestra que en

---

<sup>6</sup> Reforma consignada en el artículo 157 de la Constitución Política de Colombia



los casos de Uribe y Santos la Corte mostró mayor proclividad a pronunciarse a favor del Gobierno en el último año previo a su reelección presidencial.

#### **2.4 Actor que hace uso de la revisión constitucional**

La Constitución Política de Colombia de 1991 estableció los parámetros para que la Corte Constitucional velara por el cumplimiento y respeto de la misma. Con este objetivo se crearon dos tipos de figuras a partir de las cuales la Corte cumple esta función, estas son: las sentencias de tutela y las de constitucionalidad. Para efectos de este estudio nos centramos en las sentencias de constitucionalidad a través de las cuales la Corte puede revisar que una norma o decreto no sea contradictorio al texto constitucional.

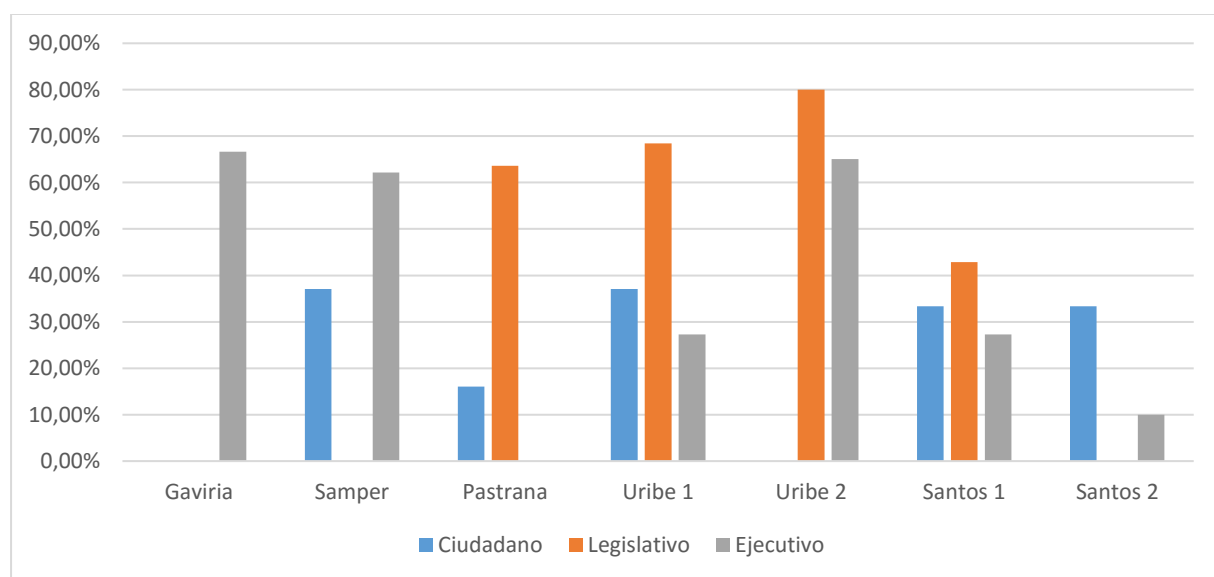
La acción de constitucionalidad es un instrumento, que permite que diversos actores puedan velar por la supremacía de la Constitución. En Colombia la revisión constitucional puede ser solicitada por actores institucionales en el marco del equilibrio de poderes o por un ciudadano, para impugnar una determinada norma que considere que viola los derechos consignados en la Constitución. Así mismo, un ciudadano está facultado constitucionalmente para interponer una acción pública de constitucionalidad frente a alguna normativa que atente contra sus derechos constitucionales. En dicho procedimiento el ciudadano interpone una demanda de constitucionalidad para impugnar la norma en cuestión y es competencia de la Corte decidir sobre la constitucionalidad o no de la misma. Ello está en correspondencia con lo estipulado en la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual en su artículo 8 establece “que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley” (CIDH 2013).

El Legislativo es otro de los actores que de acuerdo con la Constitución y amparado bajo el precepto del equilibrio de poderes puede hacer uso de la revisión constitucional. Puesto que en el marco de la sanción de una determinada Ley, la Corte debe decidir en última instancia sobre los proyectos de ley que sean objetados por el Presidente. En este escenario es el Legislativo quien recurre al órgano judicial, para que emita un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de dicha ley. En los casos de objeciones presidenciales la Corte debe arbitrar el conflicto entre dos actores institucionales, ambos con poder en la toma de decisiones políticas.

Por otro lado, en el marco de su quehacer político el Ejecutivo tiene entre otras atribuciones la de emitir los decretos ejecutivos de emergencia, conmoción y excepción, tal como se contempla en los artículos 212, 213 y 214 de la Constitución Política de 1991. No obstante, dichos decretos deben ser sometidos a revisión constitucional, con el objeto de que la Corte decida en última instancia sobre la constitucionalidad de los mismos, en el marco de su ejercicio de garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Como se puede evidenciar las solicitudes de revisión constitucional pueden ser requeridas por actores institucionales y no. Sin embargo, en los casos de objeciones presidenciales y decretos de emergencia, conmoción y excepción, la Corte debe pronunciarse a favor o en contra de actores institucionales que poseen atribuciones para reformar la Constitución mediante actos legislativo y hacer control político entre sí. Poniendo de relieve el comportamiento judicial en relación con el actor que hace uso de la revisión constitucional (figura 2.5). Respecto a ello, la literatura especializada señala que las disposiciones institucionales deben garantizar que el órgano judicial este aislado de la presiones externas de los demás actores institucionales inmersos en el conflicto que debe arbitrar la Corte (Rodríguez-Raga 2010).

**Figura 2.5 Decisiones en Contra/Actor que hace uso de la revisión constitucional**



Fuente. Elaboracion propia a partir de las sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional

La información presentada en la figura inmediatamente anterior, evidencia que el comportamiento judicial tiene una importante fluctuación de acuerdo al tipo de actor que hace uso de la revisión constitucional. Los decretos de excepción, conmoción y emergencia, son presentados directamente por el Ejecutivo, con lo cual la decisión de la Corte recae directamente sobre él. La observación pone de manifiesto que en la revisión de constitucionalidad de dichos decretos los pronunciamientos en contra evidencian una importante fluctuación. Los porcentajes van de más del 66% en el Gobierno de Gaviria hasta un 10% en el segundo Gobierno de Santos. Presentando su pico más alto en el segundo periodo de Álvaro Uribe.

Por otro lado, en la revisión de constitucionalidad de las objeciones presidenciales en donde las decisiones de la Corte recaen sobre el Legislativo y el Ejecutivo, los pronunciamientos en contra de este último se sitúan en un 60%. Teniendo su pico más alto en un 80% durante la segunda administración de Uribe, hasta situarse en un 43% en el primer Gobierno de Santos. Ello estima que en los pronunciamientos en los que la Corte debe tomar una decisión que afecte al Ejecutivo y el Legislativo mayoritariamente falla en contra del Ejecutivo y se repliega al órgano legislativo.

En contraste con ello, la observación de las demandas de constitucionalidad presentadas por ciudadanos que recaen sobre decretos ejecutivos con fuerza de ley, evidencian que las decisiones en contra del Ejecutivo van de un 16% a un 37%. Lo que pone de manifiesto que las probabilidades de que la Corte vote en contra del Ejecutivo, disminuyen cuando el otro actor inmerso en el conflicto es un ciudadano.

### **3.0 Evaluación del comportamiento judicial estratégico de la Corte Constitucional de Colombia**

Con el objeto de observar a profundidad las relaciones de causalidad entre la independencia judicial y las condiciones sociales, políticas e institucionales, he utilizado un modelo de regresión logístico binario para explicar el comportamiento de la variable dependiente en relación con los valores que adquieren las variables explicativas.<sup>7</sup> A fin de que las inferencias no solo se centren en la dirección de las decisiones, sino que aporten apoyo empírico que ponga en

---

<sup>7</sup> Modelos logísticos binarios utilizado SPSS 20.00

evidencia el comportamiento estratégico de la Corte frente a los cambios políticos - sociales del entorno.

Para ello he corrido un modelo formal en el que la variable ciclo electoral ha sido codificada como dummy. Asignándole 1 a las decisiones que son tomadas en cada uno de los periodos observados y 0 a las que no. Siguiendo a Helmke esta codificación da lugar a observar cómo se va modificando el comportamiento judicial a medida que se aproxima una elección presidencial y cuando las probabilidades de cambio de gobierno son eminentes. A partir de esta variable dummy se observará cual es la probabilidad de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo cuando esta tiene menos información de las perspectivas y cambio de Gobierno. En oposición a ello, se observará también el accionar de la Corte cuando posee mayor información sobre los cambios que tendrán lugar en el entorno político.

Para dar cuenta del impacto específico del tipo de actores que hacen uso de la revisión constitucional sobre la independencia judicial, se incluyó una variable categórica para identificar a cada uno de los actores en mención. Asignando 1 al Ejecutivo en los casos de estados de excepción, conmoción y emergencia, 2 al Legislativo en los casos de objeciones presidenciales y 3 a los ciudadanos en casos de demandas de constitucionalidad contra decretos con fuerza de ley. Las variables independientes mayoría legislativa y aceptación presidencial, son observadas en función de los valores porcentuales antes expuestos (figura 2.6).

**Figura 2.6.** <sup>8</sup>

**Probabilidades de que la corte se pronuncie en contra del ejecutivo**

---

VARIABLES	E.T	Sig.
Aprobación Presidencial	002	-712
Mayoría Legislativa	012	-321
Ciclo Electoral (entre 24 y 18 meses)	512	-102
Ciclo electoral (entre 18 y 12 meses)	410	-000***
Ciclo electoral (entre 12 y 6 meses)	461	-065*
Ciclo electoral (entre 6 y 0 meses)	567	-000***
Actor que hace uso de la revisión Constitucional (1)	419	000***

---

\*p<.05 \*\*p<.01 \*\*\*p<.001

N 245

---

Los primeros hallazgos que se observan como producto del modelo estadístico, es que los coeficientes obtenidos aportan sustento empírico para corroborar las hipótesis 3 y 4 planteadas en esta investigación. En correspondencia con lo expuesto en la literatura especializada la información aquí presentada pone de relieve que las probabilidades de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo, aumentan a medida que se aproxima la culminación del Gobierno. Es de anotar que el modelo no muestra evidencia que constata las hipótesis 1 y 2 referidas a la mayoría legislativa y la aceptación presidencial respectivamente.

Se puede observar que los resultados del análisis aquí presentado no aportan evidencia empírica para constatar H1. El coeficiente no logra alcanzar significancia estadística, que permita establecer una relación de causalidad entre la mayoría legislativa y la independencia judicial. El

---

<sup>8</sup> Notas: La unidad de análisis son las sentencias de constitucionalidad, observando la dirección de las decisiones de la Corte, codificando (0) a favor (1) en contra. Las cifras de las columnas corresponden a los coeficientes de la regresión logística. El modelo incluye variables dummy para el ciclo electoral.

apoyo legislativo al Ejecutivo no parece tener impacto sobre el comportamiento judicial. La presunción de que la Corte evalúa el costo asociado a la decisión que debe tomar, en razón de las represalias que el Ejecutivo pueda emprender en su contra con el apoyo del Legislativo, no se configura en un incentivo que modifique el accionar de la misma.

Respecto a ello, la literatura señala que frente a presidentes que poseen apoyo legislativo mayoritario, se reducen las probabilidades de que el órgano judicial actué de forma independiente. No obstante, Los hallazgos producto de este análisis no están en correspondencia con lo encontrado en el contexto argentino por Bill Chávez, Rebeca Ferejohn, John y Barry Weingast (2010) Tomassi, Iaryczower y Spiller (2002), quienes corroboraron empíricamente que el apoyo legislativo era un factor determinante del comportamiento de la Corte Suprema Argentina.

La teoría sugiere que en presencia de gobiernos unificados, en los cuales el Ejecutivo ejerce control sobre el Legislativo, la Corte tendería a replegarse al Presidente y frente a gobiernos fragmentados esta sería más independiente. En este sentido, se puede argüir que los niveles de independencia judicial tienden a incrementarse en ámbitos en los que los poderes ejecutivos y legislativos estén fragmentados, en lo relativo a que el Presidente no cuente con un apoyo mayoritario al interior del Congreso (Tomassi, Spiller y Iaryczower 2002).

No obstante, en el caso colombiano H1 no se comprueba. Los resultados de la regresión logística binaria evidencian que el coeficiente arrojado para la variable mayoría legislativa no es estadísticamente significativo. Las probabilidades de que la Corte vote en contra del Ejecutivo no están sujetas al tipo de apoyo legislativo con que este cuente. Este hallazgo es importante, puesto que pone de manifiesto que la mayoría legislativa no tiene incidencia sobre el comportamiento judicial en Colombia. Lo cual sugiere que el apoyo legislativo en este caso, parece no implicar unanimidad de intereses entre el Legislativo y el Ejecutivo, condición necesaria para que este último emprenda represalias en contra de la Corte.

En todos los casos el apoyo mayoritario al Gobierno estaba concentrado en coaliciones cuyos miembros pertenecían a distintos partidos, no a un único partido que reflejara la ideología política de la administración. Ello pone de relieve que la existencia de fragmentación política en términos de que varias fuerzas, movimientos y partidos políticos lograban obtener curules en el Congreso, se configuró en una apuesta a la conformación de coaliciones que desde diferentes

referentes ideológicos apoyaran la agenda gobiernista. Sin embargo, la realidad evidencia que en materia de apoyo a las disposiciones del Presidente la realidad es otra.

Una de las posibles explicaciones para que no se cumpla H1, puede tener su asiento en la conformación de las mayorías legislativas. De acuerdo con Burgos (2003) cuando el apoyo legislativo al Presidente se centra en un partido dominante o cuando el poder político está concentrado en un solo partido o fuerza política, las probabilidades de que el poder judicial pueda emprender una doctrina de independencia judicial se reducen. No obstante, la realidad política colombiana dista de ser un país en el que las mayorías legislativas se conformen a partir de un solo partido. El apoyo al gobierno en cada uno de los casos analizados está conformado por coaliciones con miembros de distintos partidos y por ende con ideologías políticas diferentes.

Así las cosas, el gobierno unificado en Colombia no responde a las características expuestas en la literatura, dado que el apoyo legislativo es heterogéneo en sí mismo. Con ello, se puede presumir que estas colectividades están permeadas por intereses diversos que en determinados momentos convergen para apoyar alguna iniciativa del Gobierno o aunar esfuerzos en contra de disposiciones de la oposición. Sin embargo, estos intereses no son lo suficientemente unificados política e ideológicamente para formar un bloque capaz de emprender represalias en contra de la Corte. Puesto que tomar decisiones políticas de tal envergadura implica tener mayor grado de cohesión, disciplina partidaria y objetivos comunes.

En este contexto de unificación política centrada en las coaliciones, el costo que debe pagar la Corte al pronunciarse contrariamente al Gobierno disminuye. Ya que existen menos probabilidades de que las ramas ejecutivas y legislativas coincidan en el interés de llevar a cabo reformas constitucionales que afecten a la Corte. En ese sentido, mientras que la teoría señala que el comportamiento judicial responde al poder político emanado del apoyo legislativo, en Colombia no hay evidencia empírica que permita establecer una relación causal entre este y la independencia judicial externa.

Por otro lado, se puede observar que los resultados del modelo tampoco aportan sustento empírico para constatar la incidencia de la aceptación presidencial sobre la independencia judicial expuesta en H2. La valoración estadística de la relación de causalidad entre la independencia judicial y la aceptación presidencial, arrojó un coeficiente negativo y sin relevancia estadística.

Lo que implica que las probabilidades de que la Corte se pronuncie a favor o en contra del Ejecutivo, teniendo en cuenta los niveles de aceptación presidencial son casi nulas.

En un ámbito en el que Ejecutivo cuenta con alta aceptación popular la interacción entre este y la Corte se da en un contexto de subordinación (Ríos Figueroa 2010; Basabe y Valdivieso 2014). En consecuencia, se presupone que en estos contextos la Corte se replegará al Ejecutivo por temor de perder el respaldo de la sociedad civil ante un actor político que es elegido en las urnas. Se arguye que en ámbitos en los que el Presidente posee altos niveles de aceptación popular, ello es usado como un mecanismo de presión política desde el Gobierno hacia el poder judicial. En este sentido, la Corte debe asumir un costo político al pronunciarse en su contra. No obstante, el análisis aquí expuesto permite inferir que aunque la Corte no desconoce los niveles de aprobación popular del Ejecutivo, no los concibe como un peligro para su institucionalidad.

Este hallazgo empírico es importante, puesto que pone en evidencia que dicha variable no tiene el impacto esperado en el contexto colombiano. El análisis sugiere que respecto al costo institucional que debe asumir la Corte, esta pondera otros aspectos no relacionados con la aceptación presidencial. Al igual que en el caso de la mayoría legislativa este hallazgo es contra intuitivo, dado que en correspondencia con la teoría se presumía que un Ejecutivo con altos índices de aceptación presidencial haría uso de ello para ejercer presión sobre la Corte. Esto puede encontrar una explicación en los altos índices de legitimidad que posee la Corte y por tanto los niveles de aprobación presidencial no se constituyen en una condición que ponga en crisis la institucionalidad de la misma. Este hallazgo coincide con lo presentado, por Basabe y Valdivieso (2014) quienes señalan que la popularidad de los presidentes observada como una condición exógena de las cortes, no tienen incidencia sobre el comportamiento judicial en el contexto ecuatoriano.

Contrariamente a lo antes descrito las demás variables incluidas en el modelo: ciclo electoral y actor que hace uso de la revisión constitucional, si tienen significancia estadística. Lo cual permite inferir que las probabilidades de que la Corte vote en contra del Ejecutivo guardan una relación de causalidad con las variables en mención. De acuerdo con lo planteado en las hipótesis los cambios en el contexto político y el tipo de actor involucrado en el conflicto que debe arbitrar la Corte, pueden modelar el accionar de la misma con respecto al Ejecutivo.



En correspondencia con la predicción de que la Corte votaría en contra del Presidente en los últimos meses de su periodo Gobierno, se puede observar que los coeficientes son negativos y estadísticamente significativos en el valor de  $p \leq .01$  y  $p \leq .001$ . Al observar comparativamente dichos coeficientes se evidencia que la probabilidad de que la Corte falle en contra del Ejecutivo, aumenta a medida que se aproxima el final de su mandato. En los últimos meses de gobierno, el coeficiente es negativo lo que sugiere que a medida que disminuye el tiempo del Gobierno en funciones, aumenta la probabilidad de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo. De acuerdo con la teoría la explicación señala que en este periodo de tiempo la Corte posee más información de las probabilidades de cambio y expectativas del Gobierno.

La evidencia empírica muestra que las probabilidades de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo se incrementan a medida que se aproxima el cambio de Gobierno. En este sentido, el modelo aporta sustento que apoya la presunción de que la Corte actúa de forma estratégica frente a la proximidad de un cambio en el contexto político.

Los coeficientes obtenidos en este modelo para los últimos 12 a 0 meses de gobierno son de un valor de  $p < .01$  apoyando indefectiblemente la presunción del comportamiento estratégico de la Corte. Ello aporta evidencia empírica que pone de manifiesto la proclividad de la Corte a fallar en contra del Ejecutivo en este periodo de tiempo. Estos hallazgos guardan estrecha relación con los resultados del estudio realizado por Helmke (2003) sobre la Corte Suprema Argentina, en el que se aporta evidencia que apoya la predicción de que cuando los jueces tienen un futuro incierto aumentan las probabilidades de que fallen en contra del Ejecutivo. Es claro que en el caso colombiano los niveles de institucionalidad no revisten problemática alguna para los jueces. Sin embargo, En varias ocasiones la Corte ha sido acusada de cogobernar de manera paralela con el Ejecutivo. Algunos presidentes han propuesto reformas para recortar funciones a la Corte y la misma ha denunciado en reiterada ocasiones campañas de desprestigio sobre su institucionalidad. Ello para decir que aunque en Colombia el Ejecutivo no se ha configurado en un actor que ponga en crisis la estabilidad de la Corte, en ocasiones han obrado como obstáculo para el libre ejercicio de control constitucional que esta ejerce. En consecuencia al final de los periodos presidenciales los jueces son conscientes que un Ejecutivo saliente tiene menos posibilidades de obstaculizar la labor de administrar justicia y de emprender represalias en su contra, por cuanto en esta etapa ha perdido poder político y es consciente de la proximidad del fin de su mandato. Esto ocurre sobre

todo en los casos en los que no hay lugar a la reelección. Lo que se puede evidenciar en los primeros periodos presidenciales de Uribe y Santos, dado que a medida que se consolidaba la posibilidad de reelección los pronunciamientos de la Corte en contra de estos se redujeron notoriamente. Ello supone que en los últimos 6 meses de sus administraciones la Corte contaba con información suficiente sobre las pocas probabilidades de un cambio de gobierno.

Otra de las variables que tiene incidencia sobre el comportamiento judicial es el actor que hace uso de la revisión constitucional. Es de anotar que en esta investigación se parte de un diseño institucional ya dado, puesto que la Constitución política de 1991 de Colombia atribuye funciones específicas a los distintos actores institucionales. Estas condiciones institucionales determinan las reglas del juego y establecen los lineamientos legales para la interacción entre los distintos actores políticos con incidencia en la toma de decisiones.

Los coeficientes arrojados en el modelo son positivos y con relevancia estadística, ya que como producto del análisis han adquirido un valor de  $p < .001$  lo que permite inferir una relación de causalidad entre esta variable y la independencia judicial. El análisis sugiere que la Corte acciona de forma estratégica de acuerdo al tipo de actor sobre el cual recaerá su decisión. La presunción de que la Corte sopesa las atribuciones con las que cuentan los actores involucrados que serán afectados con la decisión que esta debe tomar, encuentra sustento empírico en el análisis estadístico. Se puede observar que las probabilidades de que la Corte vote en contra del Ejecutivo disminuyen cuando el otro actor involucrado en la revisión constitucional es un ciudadano y aumentan significativamente cuando es el Legislativo. En este escenario la Corte se acerca a las preferencias del actor que posee mayores capacidades institucionales para sancionarla.

Al observar comparativamente los actores que hacen uso de la revisión constitucional en Colombia, es notorio que en oposición al ciudadano el Legislativo posee facultades para reformar la constitución, incluso mayores que las del Ejecutivo. Así como también es el órgano que elige a los magistrados de la Corte. En este sentido, el modelo aporta evidencia que apoya la  $H_4$  propuesta en esta investigación. A partir de la cual se sugiere que en los procesos de revisión constitucional donde la Corte debe arbitrar en contra de las preferencias del Ejecutivo, de un ciudadano o del Legislativo, se repliega mayoritariamente a favor de este último. Lo que sugiere que la Corte actúa de forma estratégica al valorar el costo de pronunciarse en contra de

Legislativo. El análisis aporta evidencia empírica que sugiere que en estos casos las probabilidades de que la Corte falle en contra del Ejecutivo se sitúan en un 70%.

Una de las funciones del Congreso en Colombia es seleccionar a los magistrados de la Corte, de ternas propuestas por el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y el Ejecutivo. Lo que supone que el órgano legislativo tiene incidencia sobre el proceso electoral de dichos magistrados. A ello se suma las prácticas sub constitucionales que se derivan del proceso de elección. De acuerdo con Montoya (2013) todos los candidatos ternados recurren al lobby directo o cabildeo para asegurar el voto de los congresistas. De lo cual se puede deducir que como producto de esta institución informal como es el lobby, los magistrados no solo se deben políticamente a su entidad nominadora, sino que también adquieren ciertos compromisos con el Legislativo.

Estas inferencias llevan a argumentar que existen dos razones por las cuales la Corte se puede replegar mayoritariamente al Legislativo, antes que al Ejecutivo. La primera de ellas, tiene que ver con el temor de que este pueda emprender represalias que ponga en crisis su institucionalidad. La segunda, puede obedecer a compromisos adquiridos por los magistrados durante el proceso electoral. Las prácticas informales que se asocian a la elección de los magistrados pueden moldear la estructura de incentivos de estos actores políticos, de forma tal que se reduzcan notoriamente las probabilidades de votar en contra del órgano que los selecciona. Esto es importante, porque la práctica del lobby puede suponer que la elección de un determinado magistrado no solo obedece a los criterios institucionales establecidos para tal fin sino a acuerdos implícitos entre estos y los congresistas.

Contrariamente a ello, en los casos de revisión constitucional que recaen sobre decretos con fuerza de ley, en los cuales el otro actor involucrado es un ciudadano, las probabilidades de que la Corte se pronuncie en contra del Ejecutivo, disminuyen considerablemente hasta situarse en un 25%. Es evidente que en estos casos la contraparte (Ciudadano) no posee los recursos institucionales para emprender represalias en contra de la Corte y no tiene ningún tipo de incidencia en el proceso electoral de los jueces. Por lo tanto el costo asociado a fallar en contra del Ejecutivo se reduce considerablemente en relación al que debería asumir frente al Legislativo.

A modo de conclusión es necesario resaltar que en este capítulo se observaron las variables expuestas en la literatura y su incidencia sobre la independencia judicial. Ello, con el objeto de valorar su capacidad explicativa en el contexto colombiano, recurriendo a un modelo de regresión logística binaria. La unidad de análisis son las sentencias de constitucionalidad que recaen sobre decretos ejecutivos con fuerza de ley, objeciones presidenciales y estados de excepción, conmoción y emergencia, emitidos por la Corte Constitucional de Colombia en el periodo comprendido entre 1993 y 2015.

Las variables observadas en este capítulo, ciclo electoral y actor que hace uso de la revisión constitucional tienen incidencia sobre la independencia judicial en Colombia. Contra intuitivamente la aceptación popular y la mayoría legislativa no guardan una relación de causalidad con la variable dependiente de este estudio. Los hallazgos empíricos obtenidos como producto del análisis señalan que el accionar de la Corte está influenciado por condiciones ajenas al diseño institucional. Lo que nos remite a la presunción de que la Corte actúa de forma estratégica en contextos de cambio de Gobiernos y en determinados momentos del ciclo electoral.

En aras de profundizar y aportar mayores detalles para la comprensión del comportamiento estratégico de la Corte, desde un enfoque descriptivo en el próximo capítulo se elaboraran dos narrativas históricas. A través de las mismas se describirán episodios que evidencien la interacción estratégica entre el Ejecutivo y la Corte. Para ello, me centraré en cuatro episodios concretos que pongan de relieve aspectos específicos de la relación de la Corte con los presidentes Álvaro Uribe y Ernesto Samper.

### **Capítulo 3**

#### **Política y excepcionalidad en los gobierno de Ernesto Samper Pizano y Álvaro Uribe Vélez**

##### **4 casos de estudio**

Con el objeto de aportar información que complemente los resultados arrojados por el análisis estadístico, en este capítulo describo 4 casos que permitirán profundizar el análisis en cuestión. Estos casos son: estado de emergencia social y económica (decreto 80 del 13 de 1997) estado de conmoción interior (Decreto No. 1900 del 1995) decretado por el Presidente Ernesto Samper en razón del Magnicidio de Álvaro Gómez y las demandas de constitucionalidad presentadas en contra del Estatuto 1278 de Profesionalización Docente y las objeciones al Proyecto de Ley 280 de 2008 de Senado y Cámara durante el Gobierno de Álvaro Uribe. No desconozco que existen otros fallos de importancia para la sociedad colombiana y para el análisis que aquí se presenta. Sin embargo, dentro de la muestra que ha sido objeto de esta investigación, estos casos son relevantes, puesto que generaron controversia en la opinión pública, conflicto entre la Corte y el Ejecutivo y refuerzan la hipótesis del comportamiento estratégico del órgano judicial.

Para el caso del Presidente Samper tomé como referencia dos estados de excepción teniendo en cuenta la importancia de estos en el contexto colombiano. Debido a que la situación de violencia endémica que sufre este país desde hace más de 50 años y las graves crisis económicas que ha afrontado, ha llevado a que la excepcionalidad se haya convertido en la norma en el sistema político colombiano “Colombia ha vivido la mayor parte de su historia bajo los rigores de la violencia. Este pasado sangriento ha incidido tanto en su estructura institucional como en su cultura jurídica” (El espectador 2008, 11 de octubre). La Constitución Política de Colombia en su artículo 215 establece que son consideradas situaciones de excepcionalidad aquellas “...que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país o que constituyan grave calamidad pública...”. En este sentido, la excepcionalidad es un mecanismo constitucional con el que cuenta el Ejecutivo para gobernar a discreción. Schmitt sostiene que frente al Estado de Excepción se requiere la suspensión del orden social vigente en su totalidad, sin que ello constituya una invitación a la anarquía (Schmitt 2001). Es allí, donde la Corte Constitucional como garante de la Carta Política, debe jugar un

importante papel para salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos de posibles desmanes del Ejecutivo.

Por su parte para el caso del Presidente Uribe se analiza una demanda de constitucionalidad y una objeción presidencial. Con el objeto de observar el comportamiento de la Corte frente a los distintos actores que hacen uso de la revisión de constitucionalidad. He tomado a estos dos presidentes partiendo del hecho de que las características de sus administraciones fueron muy disimiles. Los gobiernos de Samper y Uribe, no solo guardan distancia temporal, sino que existen entre estos, grandes diferencias en la forma de hacer política y en la percepción que la sociedad civil tiene de ambos ejecutivos. Percepción que ha sido influenciada por el contexto político, económico y social en el que se han desarrollado cada uno de estos gobiernos.

### **1. Antecedentes: Gobierno Samper (1994-1998)**

En las elecciones presidenciales de 1994 se enfrentaban por el cargo de primer mandatario del país, Andrés Pastrana Arango del Partido Conservador colombiano y Ernesto Samper Pizano de Partido Liberal. Ambos candidatos eran reconocidos en la vida política colombiana debido a que ya habían ocupado cargos públicos. Samper contaba con una extensa trayectoria política en el Departamento de Santander. Pastrana Arango por su parte era reconocido por ser un periodista respetado y de amplio recorrido.

Ernesto Samper Pizano fue el ganador de dicha contienda, posesionándose como Presidente de Colombia en el periodo comprendido entre 1994-1998. De acuerdo con datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil<sup>9</sup> la contienda electoral tuvo un muy estrecho margen. En la primera vuelta electoral la diferencia de Samper sobre Pastrana fue de 1% y en la segunda esta no superó el 2%. Tal como lo relata el diario el tiempo del 20 de junio de 1994 “con Poco más de 110.000 votos, sobre más de siete millones y medio de sufragios emitidos, han hecho del liberal Ernesto Samper el próximo Presidente de Colombia, tras imponerse al conservador Andrés Pastrana en la segunda vuelta de las elecciones presidenciales colombianas celebradas hoy” (el Tiempo 1994, 20 de junio).

No obstante, el Gobierno de Ernesto Samper fue tal vez uno de los más turbios y escandalosos en la historia política reciente de Colombia. Debido a que existía la presunción de que su campaña

---

<sup>9</sup> La Registraduría Nacional del Estado civil: es una entidad pública responsable del registro y la identificación de los colombianos y de la administración de los procesos electorales.

fue financiada con dineros del narcotráfico, lo que sumió a la administración Samper, en uno de los escándalos políticos judiciales más importantes en las últimas décadas. El 22 de abril de 1995, cuando Samper tenía solo unos meses en el Gobierno, el entonces Fiscal de la Nación Alfonso Valdivieso denunció los nexos de varias personalidades de la política nacional entre ellos el Presidente Samper, con el reconocido Cartel de Cali (El espectador 1995, 22 de abril). Dicho anuncio se configuró en el comienzo de una serie de investigaciones penales en contra del alto mandatario en lo que se denominó el proceso 8000.

Esta situación, sumada a la fallida implementación de políticas económicas y sociales, generaron una crisis de gobernabilidad y poco respaldo de la sociedad civil a este Gobierno “En el origen de este lamentable cuadro social, se encuentra la crisis política que a través del proceso 8000 reveló con toda su fuerza la inmoralidad a la que había llegado la mayor parte de la clase política colombiana por la infiltración de dineros del narcotráfico en sus campañas proselitistas” (Jaramillo 1997, 110). A nivel de gobernabilidad una de las consecuencias del proceso 8000 se pudo evidenciar en que el Gobierno dejó de lado la implementación de las políticas que se había trazado en el Plan Nacional de Desarrollo (1994-1998) titulado un Salto Social, para dedicar gran parte de su tiempo a defenderse de las acusaciones provenientes de la Fiscalía y de la Cámara de Representantes.

La interacción entre el Ejecutivo y la Corte se vio marcada entonces por una serie de disputas, como producto de los fallos emitidos por esta última en contra del Gobierno. Dentro de esos episodios se pueden destacar la despenalización de la dosis mínima de drogas, la suspensión de las fumigaciones de los cultivos ilícitos, la política antinarcótico y los fallos de orden económico. Allí la Corte fue un actor clave que intervino directamente en la promulgación de políticas públicas, lo cual generó polémicas con el Gobierno de Samper.<sup>10</sup> Es de anotar que la promulgación de estados de excepción en dicho Gobierno fue clave, no solo por la situación de violencia y crisis económica que enfrentaba el país, sino porque recientemente se estaban definiendo los alcances que la Corte tenía sobre estos.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Javier Revelo- Rebolledo (Doctorante en Ciencia Política de la Universidad de Pennsylvania (Penn). Abogado y especialista en Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Colombia (Bogotá), politólogo de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá) e investigador asociado del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad) Entrevista realizada por la autora.

<sup>11</sup> Juan Carlos Betancur (Asesor judicial de la Corte Constitucional en sala especial) Entrevista realizada por la autora

Cabe anotar que en el Gobierno de Samper operaba una Corte relativamente nueva que había sido instaurada en 1993. Lo cual implicaba que el control constitucional ejercido por este órgano se constituía en una nueva realidad que debía ser comprendida no solo por los ciudadanos, sino por los mismos actores institucionales. De acuerdo con el Exjuez del Circuito Penal de Bogotá, este era un momento en el que la Corte estaba definiendo que eran los derechos fundamentales y resolviendo conflictos sociales a partir de ello.<sup>12</sup>

### **1.1 Estado de conmoción interior**

En confusos hechos el 2 de noviembre de 1995 fue asesinado el dirigente conservador Álvaro Gómez Hurtado. Asesinato que conmovió al país, puesto que este era un reconocido personaje de la vida nacional. A este hecho se sumaba la ola de violencia que azotaba al país. Como producto de ello, a través del decreto No. 1900 del 2 de noviembre de 1995 el Presidente Samper decretó el estado de conmoción interior, para adoptar medidas que permitieran retomar la calma, tras el asesinato de quien fuera el principal opositor de su Gobierno.

Álvaro Gómez Hurtado, era hijo del expresidente Laureano Gómez (1950-1953) abogado de profesión y con amplio reconocimiento en el ámbito político colombiano. Ya que desde temprana edad se desempeñó como periodista y ocupó diversos cargos públicos del ámbito nacional e internacional “A los 28 años ya era embajador en Suiza y miembro de la Cámara de Representantes. (...) candidato a la Presidencia de la República por cuatro veces a nombre del Partido Conservador y de haber desempeñado un papel de primera línea en la Asamblea Nacional Constituyente (Semana 1995, 12 de abril).

Partiendo de los hechos acaecidos el Presidente Samper decretó el estado de conmoción interior con el objeto de hacer frente a los hechos sobrevivientes que ponían en crisis la seguridad y el orden en todo el territorio colombiano.<sup>13</sup> Ello con fundamento en el artículo 213 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que establece que “en caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, (...) podrá declarar el Estado de Conmoción Interior, en toda la República o parte de ella, por término no mayor de noventa días (...)” (Constitución

---

<sup>12</sup> Romel David Arévalo González (exjuez del Circuito Penal de Bogotá, actualmente subdirector de la Fiscalía General de Nación, Seccional Cartagena) Entrevista realizada a

<sup>13</sup> Decreto 045 de 1996



Política de 1991, artículo 213). Dicho decreto permite que el Ejecutivo legisle en forma extraordinaria para hacer frente a situaciones que turben el orden social.

La motivación presentada en el mencionado decreto aducía que los hechos violentos iban en aumento, con el agravante de la muerte de una importante figura del ámbito político nacional como era Álvaro Gómez Hurtado. Las medidas adoptadas estaban relacionadas con la facultad constitucional que tiene el Ejecutivo de dirigir la fuerza pública y disponer de ella como comandante supremo de las Fuerzas Armadas de la República. Así como la de conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado (El Tiempo 1995, 3 de noviembre).

La Corte falló a favor del Gobierno y a través de la sentencia C-027 de 1996 declaró la exequibilidad del decreto de conmoción interior. En su fallo señaló que los hechos que motivaron la declaratoria de excepcionalidad atentaban contra la estabilidad institucional, la seguridad del estado y la convivencia ciudadana. Por ello, se hacía necesario adoptar medidas de urgencia que permitieran hacer frente a las causas que produjeron dicha perturbación e impedir que estas se propagaran al resto del territorio nacional.

Este fallo no produjo polémicas entre el Gobierno y la Corte. Sin embargo, al interior de la corporación la decisión fue ampliamente discutida. Durante el procedimiento de estudio del caso, todas las intervenciones ciudadanas solicitaron que dicho decreto fuera declarado inconstitucional. Argumentando que no existían hechos que pusieran en peligro la estabilidad institucional y la vida de la nación. No obstante, la mayoría se sumó a lo expuesto por el magistrado sustanciador Hernando Herrera Vergara y con 6 votos a favor y 3 en contra la Corte declaró la exequibilidad del decreto en mención.

A ello se suma que más allá de los argumentos presentados por los magistrados Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Vladimiro Naranjo Mesa que salvaron el voto y los ciudadanos que intervinieron en el procedimiento, el 29 de enero de 2016 la Corte dijo si a la solicitud de prórroga del estado de conmoción interior.<sup>14</sup> En criterio de esta, la violencia desatada por el narcotráfico, la subversión y la delincuencia común puede ser neutralizada, sólo en casos

---

<sup>14</sup> A través de la sentencia C-328 de 1996 la Corte declaró exequible del Decreto que prorroga por 90 días más el estado de conmoción interior

excepcionales, con decisiones adoptadas al amparo de la conmoción (El tiempo 1996, 30 de enero).

## **1.2 La emergencia social y económica**

Las relaciones entre Samper y la Corte, tuvieron lugar en un contexto de escándalos políticos judiciales, poca aceptación popular y una mayoría legislativa conformada por coalición, después de que el Ejecutivo perdiera el apoyo del Partido Liberal. Este contexto influyó en la forma como se dieron las relaciones de Samper con la Corte. Situación que repercutió en que este fuera el Presidente que tuvo mayores conflictos con el órgano judicial (Rubiano 2009). A ello se suma la profunda crisis económica de los 90s en la que se encontraba el país y que la administración Samper tuvo que sortear. En 1997 se presentaron los primeros síntomas de una gran crisis económica, cuando fue necesaria la liquidación de instituciones como las compañías de Leasing Capital, Cauca y Arfín, además de la compañía de financiamiento comercial La Fortaleza (El Tiempo 2002, 5 de agosto).

Con ello, pretendo señalar que la década de los 90s fue difícil para la economía colombiana, situación que se recrudeció en 1997 acentuando una crisis que afectó gravemente las finanzas del Estado. En este contexto y haciendo uso de su facultad constitucional consignada en el artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, el Presidente Ernesto Samper Pizano decretó el estado de emergencia económica y social, con el objeto de interponer y ejecutar medidas extraordinarias que permitieran hacer frente a la crisis y al deterioro de las finanzas públicas. Dichas medidas fueron oficializadas a través del decreto 80 del 13 enero de 1997. El cual siguiendo los procedimientos legales contemplados en la Carta Magna, fue enviado a la Corte Constitucional en el término de 24 horas a partir de su expedición, para que esta dictará sentencia definitiva sobre la constitucionalidad de dicho decreto.

Dentro de las motivaciones que presentó el Gobierno para promulgar el estado de emergencia económica y social se pueden destacar la creciente revaluación, el excesivo endeudamiento de la nación y de algunas entidades territoriales y la desaceleración económica. En razón de ello, las medidas contempladas para hacer frente a la crisis se relacionaban con hacer un recorte en los gastos de inversión y funcionamiento por cerca de un billón de pesos, un incremento de impuestos y la reducción de exenciones fiscales (El Tiempo 1997, 14 de enero).

No obstante, a través de la sentencia C-122 de 1997 la Corte se pronunció declarando que el estado de emergencia económica y social era inconstitucional. Aduciendo que el mismo no cumplía con los requisitos contemplados en el artículo 215 de la Constitución del 91. Este pronunciamiento generó una fuerte polémica entre Samper y la Corte, hasta el punto que este declaró públicamente que emprendería una reforma para disminuir las facultades de la Corte. La respuesta del órgano judicial no se hizo esperar y el entonces presidente de dicha corporación Antonio Barrera se pronunció duramente en contra de las declaraciones del Gobierno.

Argumentando que este tenía una actitud reformista, mientras que el magistrado José Gregorio Hernández comparó la actitud de Samper con la de un dictador (El Tiempo 1997, 16 de marzo). La polémica no paró allí, puesto que los demás magistrados de la Corte se pronunciaron al respecto, aduciendo que Samper era el primer Presidente que ponía en entredicho la legitimidad de la Corte. Las amenazas de Samper se constituían en un intento de tomar represalias en contra de esta institución. No obstante en ninguno de los casos dichas amenazas se materializaron.

Este episodio no solo pone de relieve la interacción entre Samper y la Corte, sino que muestra matices del contexto político social en el que dichas interacciones tienen lugar. La propuesta de Samper de realizar reformas a la Constitución para recortar las funciones de la Corte fue rechazada por la sociedad civil y por algunos sectores políticos “En esta ocasión, tanto el Partido Liberal como el Conservador apoyaron a la Corte y cuestionaron la actitud de Samper.

Igualmente, 23 organizaciones sociales se declararon dispuestas a convocar a un referendo para enfrentar la propuesta de Samper” (Rubiano 2009, 102). A su vez, lo anterior se constituye en una evidencia de la baja aceptación popular del Gobierno de Samper y de los altos índices de legitimidad e institucionalidad de la Corte.

Las relaciones entre Samper y la Corte avivaron nuevamente el debate sobre el cogobierno de la Corte. Debate que tuvo su origen en 1992 cuando esta corporación introdujo la doctrina de control material de los estados de excepción. Lo que llevó a que algunos sectores políticos y colectivos de abogados adujeran que la Corte estaba legislando y tomándose atribuciones que iban más allá de sus competencias constitucionales (Rubiano 2008). En este caso en específico, Samper señaló que la Corte no tiene facultades para hacer control político a las decisiones del Gobierno, además argumentó que ello, se constituía en una nueva pugna entre el Legislativo y el Judicial (El tiempo 1997, 14 de marzo).

Como es evidente, el pronunciamiento de la Corte dejó un sin sabor en el Gobierno de Samper quien recurrió al estado de emergencia para hacer frente a la crisis, a la espera del respaldo de este órgano judicial. No obstante, dicho pronunciamiento generó en el Ejecutivo una percepción de que la Corte estaba ejerciendo un gobierno paralelo al suyo. Samper dejó entrever que tratar de cuestionar esa facultad presidencial puede llevar a crear una especie de cogobierno sin responsabilidades compartidas ((El tiempo 1997, 14 de marzo).

La Corte continuó inmersa en el debate sobre el alcance de sus funciones. Debido a que los fallos de tipo económico proferidos por esta, causaron malestar no solo en el Gobierno sino en algunos sectores que vieron afectado sus interés particulares, como es el caso del sector bancario “Jorge Humberto Botero, presidente de la Asociación Bancaria, advierte que la Corte se ha dedicado a cogobernar a través de sus fallos. Es decir, en su opinión no se limita a defender la supremacía de la Carta sino que va más allá y se ocupa de impartir directrices confiadas de manera exclusiva a otras instancias” (El Tiempo 1999, 14 de julio). Estas declaraciones ponían nuevamente en el ojo de huracán los pronunciamientos y funciones de la Corte. No obstante, la legitimidad con la que contaba este órgano permitió que siempre saliera bien librada de los señalamientos sobre su quehacer.

Desde una lectura simplista se puede inferir que los pronunciamientos que declararon la constitucionalidad del estado de conmoción interior y de su posterior prorroga, evidenciaban la convergencia de intereses de la Corte y el Ejecutivo en este caso específico. No obstante, desde una visión más compleja y sustentada en el planteamiento teórico que soporta esta investigación, se puede argüir que en este caso la Corte actuó de forma estratégica. Puesto que no desconocía la importancia de Álvaro Gómez en la vida política nacional. Si la Corte declaraba la inconstitucionalidad de dicho decreto, ello podría ser leído no solo por el Gobierno sino por diversos sectores de la sociedad colombiana como un desconocimiento de la importancia del líder conservador. Tal vez por ello, la Corte decidió declarar la constitucionalidad del decreto y su posterior prorroga. “El fallo estaba llamado a tener una gran resonancia pública, pues el magnicidio de Gómez Hurtado había sacudido al país”. (Rubiano 2008, 102).

Para dar sustento a esta hipótesis es necesario señalar que los hechos que motivaron la declaratoria de conmoción interior en 1995 parecen tener menos importancia que los que motivaron la emergencia económica en 1997. En este último, Colombia enfrentaba una crisis

económica que afectaba tanto las finanzas del Estado como la de algunas entidades territoriales. No obstante, en dicho caso la Corte decidió que el decreto era inconstitucional y por ende el Gobierno debería adoptar medidas ordinarias para frenar la crisis. Además de ello, en el caso de la conmoción decretada por el magnicidio de Álvaro Gómez la Corte no siguió el precedente, puesto que el 18 de octubre de 1995 a través de la sentencia C-466, declaró la inexequibilidad del decreto 1370.<sup>15</sup> Cuya motivación guardaba amplias similitudes con la del decreto objeto de este análisis, excepto por el magnicidio de Álvaro Gómez. Lo que refuerza la hipótesis del comportamiento estratégico de la Corte.

Las circunstancias que rodearon la administración Samper dieron lugar a que la Corte accionara frente a un Ejecutivo aparentemente débil, cuya situación política - judicial le había generado una crisis de gobernabilidad y una notable reducción de la aceptación popular y del apoyo del Partido Liberal. En un contexto en el que el Gobierno de Samper perdía cada vez más legitimidad. Partiendo de dichas circunstancias se puede argüir que entre 1994 y 1998, la Corte interactuó con un Ejecutivo que por las condiciones antes expuestas no representaba un peligro para su legitimidad y funcionamiento. Las probabilidades de que Samper emprendiera exitosamente represalias en contra de la Corte eran mínimas y cada vez que hizo este tipo de amenazas, sectores de la sociedad civil y de la clase política salieron al respaldo de dicha corporación (Rubiano 2008).

Por otro lado, es de anotar que la conmoción decretada en 1995 en razón del magnicidio de Álvaro Gómez, tiene lugar en un momento crucial para la institucionalidad colombiana y para el Gobierno de Samper. En primer lugar, la Corte estaba implementando recientemente la doctrina de control material a los estados de excepción. En entrevista realizada a un reconocido jurista colombiano se señala que esta Corte fundacional contaba con miembros de reconocida trayectoria, que le dieron a la misma un carácter fuerte.<sup>16</sup> Por otro lado, es de resaltar el momento político- temporal en el que ambos estados de conmoción tienen lugar, ya que 1995 era el primer

---

<sup>15</sup> Motivación de la declaratoria de conmoción interior, Decreto 1370 de 1995: Que la situación de orden público se ha agravado en las últimas semanas como resultado de la acción de la delincuencia común, la delincuencia organizada y la subversión, generadoras de los acontecimientos de violencia que han sacudido al país, atentando de manera grave contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado y la convivencia ciudadana.

<sup>16</sup> Juan Carlos Betancur (asesor judicial en sala especial de la Corte Constitucionalidad) entrevista realizada por autora.

año de la administración Samper y en correspondencia con la teoría se presupone que en ese momento la Corte tenía poca información de las perspectivas del Gobierno (Helmke 2002). Además de ello, por correspondencia temporal, la Corte debería seguir interactuando con este gobierno durante los próximos 3 años.

Por su parte, en 1997 ya se avizoraba el fracaso de la administración Samper, el déficit en la implementación de sus políticas sociales, la sombra del proceso 8000, el decrecimiento económico y a ello se sumaba las acusaciones por la muerte de Álvaro Gómez. Todas estas situaciones repercutieron en una crisis de legitimidad del Gobierno Samper que incidió en la relación con la Corte. Crisis que se agudizó al final de este gobierno, evidenciando la fragilidad política del Ejecutivo y reduciendo considerablemente las probabilidades de que incidiera indebidamente sobre el poder judicial. Situación que llevó a que la Corte se pronunciara mayoritariamente en contra de Samper sin temor a sus represalias.

## **2.0 Antecedentes: Gobierno Uribe (2002- 2010)**

Las elecciones presidenciales de 2002 pusieron en la arena política nacional a Álvaro Uribe Vélez quien posteriormente sería Presidente de Colombia en dos oportunidades. De acuerdo con datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, Uribe postuló su candidatura con el apoyo del movimiento político Primero Colombia. Aunque en ese momento no era una figura política del ámbito nacional ya contaba con una amplia trayectoria en el Departamento de Antioquia, en donde se desempeñó como Gobernador. Su candidatura recibió un amplio apoyo de diversos sectores sociales, el mismo que se vio reflejado en los sondeos de intención de voto que lo daban como ganador de la contienda electoral de 2002 “Si fuera hoy, a tenor de las encuestas, la primera vuelta la ganaría Álvaro Uribe (...) exitoso ex gobernador de Antioquia (...) candidato independiente que procede de las filas del liberalismo (...) En segundo lugar quedaría Horacio Serpa, un elocuente liberal de la vieja guardia del partido (El Tiempo 2002, 15 de febrero).

Los resultados de las encuestas se ratificaron el 26 de mayo de 2002, cuando en la primera vuelta electoral Uribe derrotó a su más cercano opositor Horacio Serpa Uribe. Con lo cual estas elecciones sentaron un precedente en el contexto colombiano, ya que era la primera vez que desde 1994 cuando se instauró el sistema de doble vuelta en Colombia que un candidato a la presidencia ganaba en la primera vuelta “El candidato de Primero Colombia obtuvo 5.7 millones

de votos y aseguró el 52.9 por ciento de la votación, cuando estaban escrutadas el 98 por ciento de las mesas (El tiempo 2002, 27 de mayo).

Desde su llegada a la vida política nacional en 2002, Uribe se convirtió en un fenómeno político que obtuvo un gran respaldo de la sociedad civil y de diversos sectores políticos. Su particular forma de hacer política encuentra su primer antecedente cuando este no se presentó como candidato del Partido Liberal en el cual venía militando en su vida política en el departamento de Antioquia, sino que lo hizo con el apoyo del naciente movimiento político Primero Colombia. Sus principales consignas políticas se centraron en la garantía de la seguridad de los colombianos, en un contexto en el que el conflicto armado se recrudecía cada vez más. “El eje del gobierno de Álvaro Uribe es su política de seguridad con la que espera recuperar la autoridad del Estado en todo el territorio” (Semana 2005, septiembre 18). Uribe priorizó las necesidades inmediatas de los colombianos en materia de seguridad y con pronunciamientos enérgicos en contra de los grupos armados, su forma de hacer política se empezó a consolidar como la respuesta a los problemas de seguridad que aquejaban al país.

A ello se suma que Uribe llega a la Presidencia precedido por Andrés Pastrana Arango, cuyo gobierno estuvo marcado por el fracaso de los diálogos de Paz. En este contexto Álvaro Uribe empezó a tratar el tema del conflicto armado con mano dura, haciendo alusión a su eslogan de campaña “Mano dura, corazón grande” proyectando un plan de gobierno, cuyos principales objetivos giraban en torno a poner fin al conflicto armado que vive Colombia “A finales de 2001, cuando lanzó su candidatura a la Presidencia, no tenía más del 2% de la favorabilidad electoral. No obstante, montado en el fracaso del proceso de paz entre el gobierno Pastrana y las FARC, con el 53,05% de los votos, ganó en 2002 en primera vuelta a Horacio Serpa, Lucho Garzón y Noemí Sanín, entre otros” (Semana 2014, 25 de mayo).

Álvaro Uribe pasó a la historia política colombiana, por ser el primer presidente que impulsó la reforma de reelección presidencial inmediata, que fue aprobada por el Congreso en mayo de 2005 y en octubre de ese mismo año a través de la sentencia C-1153/05 la Corte declaró la constitucionalidad de dicha reforma. En razón de ello, el 1 de marzo de 2006 Uribe postuló su candidatura para ser reelegido. De acuerdo con datos de la Registraduría Nacional de Estado Civil Uribe logró el 62.21% en la primera vuelta, obteniendo así un incremento de más de 10 puntos porcentuales con relación a su primera elección. Lo que se configura en un indicador

previo de que Uribe conservaba los altos índices de aceptación popular que obtuvo en su primer mandato presidencial. A ello se suma el mayoritario apoyo legislativo con que el que contó el gobierno. “Uribe tiene el respaldo de por lo menos 60 de los 102 senadores, sin contar a los 28 del Partido Liberal, que esta semana dijo que cooperará y no le hará oposición al gobierno, después del llamado a la unidad nacional que hizo el presidente electo” (9 de junio de 2002). La mayoría legislativa y altos índices de aprobación popular de Uribe fueron una constante en ambos periodos presidenciales, posicionándolo así como un Presidente con amplio poder político.

En este contexto ocurren las interacciones entre Uribe y la Corte Constitucional. Desde sus primeros meses de gobierno se presentaron episodios que ponían sobre la balanza el poder del Ejecutivo frente al del órgano judicial. Pugna que tuvo una de sus primeras manifestaciones cuando Uribe anunció que llevaría a cabo una reforma a la rama judicial para suprimir el Consejo la Judicatura (El Tiempo 2002, 10 de junio). No obstante, el anuncio del Presidente no se quedó allí, sino que se materializó meses más tardes cuando el mismo presentó al Legislativo un proyecto de reforma a la justicia que buscaba recortar las funciones de la Corte. Dicha propuesta no fue mirada con buenos ojos ni por el Congreso y mucho menos por el poder judicial (El Tiempo 2003, 1 de agosto). Lo que avivaba nuevamente las disputas de la era Samper. El pronunciamiento de la Corte no se hizo esperar y enérgicamente rechazó la propuesta de reforma, señalando que el propósito de misma era acabar con la Corte (El Tiempo 2003, 3 de agosto). Episodios como estos pusieron en evidencia que desde el comienzo del Gobierno de Uribe las relaciones de la Corte con este último tendrían importantes altos y bajos en la dinámica política que supone dicha interacción.

El Gobierno de Uribe al igual que el de Samper no estuvo excepto de procesos y señalamientos judiciales que implicaban al Ejecutivo. Entre 2008 y 2009 dos importantes escándalos políticos sacudieron el Gobierno de Álvaro Uribe. El primero de ellos fue el de la Yidis Política que implicó al Gobierno y no dejó bien parado al Presidente Uribe.<sup>17</sup> Incluso algunos altos

---

<sup>17</sup> Véase el Tiempo, 15 de abril de 2015: La ‘yidispolítica’ es el nombre que se le dio al escándalo político desatado en Colombia en abril de 2008 a raíz de las declaraciones de la exrepresentante a la Cámara Yidis Medina en las que admitió recibir ofrecimientos por parte de funcionarios del Gobierno Nacional a cambio de su voto favorable al proyecto de reforma constitucional que permitió que Álvaro Uribe Vélez aspirara a un segundo mandato presidencial.



funcionarios cercanos al Ejecutivo fueron condenados por entregar dadas a la entonces Representante a la Cámara Yidis Medina, para que diera su voto favorable al acto legislativo que permitió la reelección presidencial inmediata (El Tiempo 2015, 15 de abril). Otro de los escándalos políticos que tuvo lugar durante esta administración fueron las llamadas chuzadas “El escándalo de 2009 fue el de las interceptaciones ilegales del DAS a magistrados, políticos de oposición, periodistas y ONG. Un caso al que todavía le falta mucha tela por cortar” (Semana 2009, 19 de diciembre). En este caso, además del Presidente de la República estuvo implicado el Departamento Administrativo de Seguridad, ente encargado de la seguridad del Estado.<sup>18</sup>

El escándalo de las Chuzadas fue particularmente importante porque ponía en tela de juicio la credibilidad de una Institución como el DAS. Además de que las chuzadas estaban dirigidas principalmente a interceptar las comunicaciones de altos magistrados de la Corte Suprema quienes estaban investigando los nexos de este Gobierno con los paramilitares en lo que se denominó “La parapolítica”. Sin embargo, la primera reacción del gobierno fue minimizar la gravedad de las denuncias e intentar presentarlo como actos cometidos por "algunas manzanas podridas" y "una guerra de ex detectives de esa entidad que querían hacerle daño al DAS"(Semana 2009, 19 de diciembre). No obstante, es de anotar que más allá de la magnitud de estos escándalos la popularidad del Uribe no se vio afectada y tampoco asumió ninguna responsabilidad judicial por los mismos.

En adelante se expondrán dos casos que son las demandas de constitucionalidad impuestas en contra del Decreto 1278 de Profesionalización Docente y las objeciones presidenciales presentada en contra del Proyecto de Ley No 280 de 2008 por el cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación. A partir de la descripción de estos casos se evidencia el comportamiento estratégico de la Corte frente al

---

<sup>18</sup> Véase revista Semana, 19 de diciembre de 2009: Ese organismo de inteligencia, adscrito a la Presidencia de la República, atravesó por la peor crisis de sus 56 años de historia. A lo largo de todo 2008 esa institución fue protagonista de uno de los más graves escándalos judiciales y políticos de las últimas décadas. El 22 de febrero de este año SEMANA reveló el primer artículo, de varios, con los resultados de meses de investigación en los que quedaba en evidencia, entre otras cosas, que desde el DAS se estaba 'chuzando' ilegalmente las conversaciones de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, políticos de partidos de oposición, miembros de ONG, entidades internacionales de derechos humanos y periodistas.

Ejecutivo, en los casos en donde además de este está involucrado otro actor. Con los mismos no se busca llegar a generalizaciones sino brindar detalles más específicos que aporten mayor sustento empírico al análisis que aquí nos ocupa.

## **2.1 Estatuto de Profesionalización Docente**

En Colombia luego de la Constitución del 91 y de la ley 21 de ese mismo año, por medio de la cual se ratifica el Convenio 169 de la OIT, el Estado asume nuevas responsabilidades y una nueva apuesta en materia educativa. Cuyas premisas eran el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural expresado en la Carta Política, con el propósito de ofrecer a los educandos educación de calidad como un servicio público que de acuerdo con la Carta Magna debe ser regulado y fiscalizado por el Estado.

Bajo esta proposición el gobierno sancionó el Decreto Ley 1278 de 2002 por medio del cual se regula la profesionalización docente en Colombia, que hasta esa fecha había sido regulada por el Decreto 2277 de 1979. Con dicho estatuto el Gobierno estableció un marco legal para regular las relaciones del Estado con los docentes, en busca de la idoneidad de quienes ejercen dicha profesión. La norma fue aplicada solo a quienes se vincularon laboralmente a partir de la promulgación del mismo y no a toda la plata docente estatal. Dentro de los objetivos de dicho decreto se pueden destacar que modifica el procedimiento para ascender en el escalafón docente. El ascenso ya no se logra teniendo en cuenta el tiempo de servicio y el nivel de formación del educador sino que los mismos deben participar de un concurso de méritos para lograrlo.

La sanción del Estatuto de 1278 de Profesionalización Docente generó en la comunidad educativa inconformismo y un enérgico rechazo a la medida. Estos aducían que el Decreto desmejora la calidad de la educación y las condiciones laborales de los docentes, puesto que no ofrece incentivos para quienes desempeñan esta labor “Con la reforma educativa no suponemos esencialmente una intencionalidad transformativa sino adaptativa, una modalidad de gubernamentalidad en consonancia con el despliegue de una estrategia de poder” (Pañuelas 2011, 2). La comunidad educativa vio en el Decreto 1278 de 2002 y así los expresaron en las acciones públicas de constitucionalidad, una forma de jerarquizar y adecuar el proyecto educativo nacional a las necesidades del Estado, sin tener en cuenta las particularidades de quienes agencian las dinámicas educativas, los estudiantes y los territorios. Aun hoy día se puede inferir que Colombia no cuenta con el andamiaje institucional para materializar de manera eficaz y consecuente lo

dispuesto en dicho decreto. Tal como lo resalta un importante diario del país, en donde se señala que “Demorarse en la contratación de 20.000 docentes puede afectar a unos 800.000 estudiantes (...) Ese es el caso del último concurso docente, que comenzó en 2013, pero a la fecha ninguno de los 40.000 maestros que se postularon y pasaron la fase inicial han podido ser contratado porque no ha salido la lista de elegibles (El espectador 2015, 12 de febrero).

En respuesta a ello, entre 2003 y 2007 se presentaron 9 demandas de constitucionalidad sobre el mismo, todas ellas obtuvieron en forma parcial o total respuesta negativa de la Corte. A través de las sentencias 734/2002, 1157/2003, 1169/2004, 422/2005, 031/2006, 647/2006, 208/2007, 314/2007 y 316/2007, la Corte ratificó la exequibilidad del Decreto Ley 1278 de 2002. Para el juicio de la comunidad docente, dicha medida ponía en crisis las condiciones laborales y por ende la calidad educativa. En el Décimo Cuarto Informe del Defensor del Pueblo, presentado al Congreso de la República este presenta una serie de consideraciones sobre el Decreto en lo relativo a que el mismo no contempló el carácter pluriétnico y multicultural de Colombia, contemplado en la Carta Política de 1991.<sup>19</sup>

A ello se suma que la postura al interior del órgano judicial con respecto a dicho decreto no fue unánime. Los magistrados Jaime Araujo y Alfredo Beltrán Sierra salvaron su voto en varias de las sentencias, al considerar que el Decreto 1278 de 2002, era inconstitucional en su origen. De acuerdo con los magistrados el artículo 111 de la Ley 715 de 2001, con fundamento en la cual se expide al Decreto 1278 de 2002, era inconstitucional en su totalidad. Lo que implica que había un vacío jurídico en la base legal que sustentaba la promulgación del mismo.

---

<sup>19</sup> accionante solicitó la “declaración de inexecutable parcial para los pueblos y docentes indígenas de Colombia, del Decreto 1278 de 2002”, contenido del Estatuto de Profesionalización Docente, mediante el cual se regula, entre otras materias, el concurso público como requisito obligatorio para ingresar al Servicio Educativo Estatal y desempeñar cargos docentes al servicio del Estado en todos los niveles de preescolar, básica y media. La norma demandada no hizo las distinciones sobre los grupos poblacionales señalados en la Ley General de Educación, entre los que se encuentra la población indígena. Consideró además el accionante que el Decreto Ley 1278 de 2002, al no contemplar en parte alguna a las etnias indígenas, es inexecutable e inaplicable a ellos, por no haber sido consultado y concertado previamente, en los términos del Convenio No. 169 de la O.I.T.

Los magistrados Alfredo Beltrán y Jaime Araujo señalaron que respetaban las decisiones mayoritarias de la Corte, pero se veían en la necesidad de aclarar y/o salvar su voto. En las sentencias 1169/2004 y 422/2005 Alfredo Bernal Sierra aclara que aunque comparte la decisión en la parte resolutive del decreto difiere del artículo 111 de la Ley 715 de 2001. Posición que fue ratificada también en las sentencias C-1028 de 2002 y las sentencias C-617 y C-618 de 2001 en las cuales salvó su voto. Por su parte, el magistrado Jaime Araujo reiteró como lo sostuvo en el salvamento de su voto frente a la revisión de constitucionalidad de la mencionada ley que esta era inconstitucional.<sup>20</sup> Disintiendo de la decisión tomada en la Sentencia C-617/2002, no firmó la C-313/2003, presentó salvamento de voto frente a la Sentencia C-1169/2004 aclaró su voto frente a la decisiones adoptadas mediante las sentencias C-422 del 2005, C-031 del 2006 y C-647 del 2006; sentencias todas éstas respecto al Estatuto 1278 de 2002 o Estatuto de Profesionalización Docente.

Como es de anotar las reiteradas observaciones de los magistrados Bernal y Araujo, así como las múltiples demandas de constitucionalidad interpuestas por ciudadanos no se constituyeron en elementos suficientes para que la Corte declarase la inconstitucionalidad del Decreto 1278. Las razones expuestas por los magistrados se basan en fundamentos legales que ponían en tela de juicio el marco jurídico que daba lugar al mismo. Por otro lado, dicho decreto no contemplaba el carácter pluriétnico y multicultural de Colombia expresado en la Carta Política del 91, por lo cual se consideró que era inaplicable a los 109 pueblos indígenas y comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras que según el Departamento de Nacional de Estadística suman cerca 5.000.000 personas.

A pesar de ser el constituyente primario los ciudadanos no cuentan con mecanismos expeditos que les permitan emprender represalias en contra de la Corte. Por lo menos en el caso colombiano no hay registros de acciones ciudadanas enfocadas a tal fin. En este sentido, los ciudadanos no se constituyen en un actor que tenga la capacidad de jure o de facto para poner en crisis la institucionalidad de la Corte. En consonancia la valoración que hace la Corte es que los costos asociados a fallar en contra de este actor son muy pocos.

---

<sup>20</sup> Sentencia C-316 de 2007

### **2.3 Proyecto de Ley Por el cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación.**

Desde hace más de 50 años Colombia vive sumida en un conflicto armado interno que se agravó con la fuerte presencia del narcotráfico. Dicho conflicto tiene múltiples manifestaciones y afectaciones sobre la población civil. Una de esas afectaciones es la desaparición forzada de la que miles de colombianos han sido víctimas “La desaparición forzada de personas (...) comenzó a practicarse en Colombia desde mediados de los años 70 (...) se convirtió en un delito penal en el año 2000. Hasta entonces, las desapariciones forzadas se investigaban como si fueran secuestros (Centro Nacional de Memoria Histórica, Tomo I). La realidad es que la desaparición forzada en Colombia no es un flagelo del pasado, sino que en la actualidad sigue afectando la vida de un alto porcentaje de familias colombianas.

En entrevista otorgada al Diario el Espectador el 26 de mayo de 2014, en el marco de la semana contra la desaparición forzada, la Alta Consejera Distrital para las Víctimas señaló que este es uno de los peores delitos. A ello se suma que en muchas ocasiones estas desapariciones han sido atribuidas a entes estatales “A los desaparecidos los olvidaron las autoridades —en algunos casos por la responsabilidad de miembros del Estado en estos hechos— y una sociedad que no marcha, no protesta, no se indigna por ellos” (El Espectador 2014, 26 de mayo). Uno de los episodios más dramático en torno a la desaparición forzada en Colombia y que aún no se ha esclarecido fue la toma del Palacio de Justicia en 1985 por parte de miembros de la guerrilla del M19. En esta toma murieron cerca de 100 personas y desaparecieron otras 11, en hechos inexplicables que relacionaban las desapariciones con la intervención militar del ejército nacional. En la actualidad siguen abiertos procesos judiciales que vinculan a los militares con la desaparición de estos civiles.

Ello sin mencionar un sinnúmero de eventos que en las últimas décadas arrojó como saldo, civiles y militares desaparecidos en el marco de la situación de conflicto bélico que vive este país “Colombia tiene 100.204 desaparecidos en total en 76 años, según registros de Medicina Legal. De ellos han aparecido vivos 23.440; muertos, 4.154; por tanto hay 72.610 sobre quienes no se sabe su paradero (El Tiempo 2015, 22 de septiembre). No obstante, dado las múltiples circunstancias que rodean las desapariciones, el Centro de Memoria Histórica señala que “aún no hay consenso sobre las cifras de las víctimas directas de la desaparición forzada en Colombia, debido a que ese crimen solo comenzó a contabilizarse de manera sistemática a partir del año

2000. Eso implica que muchas desapariciones ocurridas antes puedan haberse catalogado como otros delitos” (Centro de Nacional de Memoria Histórica 2014, 17). Ello permite dimensionar el flagelo de las desapariciones forzadas en Colombia y las afectaciones que ello reviste para la sociedad y el Estado de Derecho.

En este contexto, en el 2009 el Legislativo presentó al Presidente Uribe el Proyecto de Ley N° 280 de 2008 Cámara – 178 de 2008 Senado. Cuyo objeto es rendir homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y dictar medidas para su localización e identificación. El Presidente Álvaro Uribe Vélez no sancionó dicho proyecto, sino que presentó objeciones al mismo, aduciendo que este era inconstitucional.<sup>21</sup> El Congreso no aceptó las objeciones presidenciales, el ponente de la iniciativa estuvo en desacuerdo con las objeciones y aseguró “que todo lo que allí se plantea en relación con el gasto se ajusta a lo que dice la Corte. Nosotros creemos que son infundadas las objeciones y que el proyecto debería haber sido aprobado tal y como se hizo en el Congreso”. (Sitio Web del Senado de la República, 18 de noviembre de 2009).

Siguiendo el procedimiento el Legislativo hizo llegar dichas objeciones a la Corte para que de conformidad con lo dispuesto en la Constitución del 91 decidiera sobre su exequibilidad. Luego de estudiar el caso, La Corte se pronunció a través de la sentencia C-238/10 del 7 de abril de 2010, declarando infundadas las objeciones presidenciales.<sup>22</sup> Aunque las objeciones presentadas por el Gobierno estaban amparadas sobre el marco legal, dado que dicho proyecto estaba decretando un gasto público que no cumplía según el Gobierno con los requisitos contemplados en la Ley orgánica 819 de 2003 sobre el crédito público. La Corte desvirtuó dichas objeciones y

---

<sup>21</sup> Inconstitucionalidad e inconveniencia del proyecto. a) inconstitucionalidad. De acuerdo con lo establecido por el artículo 7 de la ley 819 de 2003, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en el tercer y cuarto debate del proyecto de ley, se permitió conceptuarlo negativamente. Dicho artículo dispone: “El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la Gaceta del Congreso...” Debe tenerse en cuenta que la ley 819 de 2003 tiene el carácter de ley orgánica, por lo tanto, es de mayor jerarquía que las leyes ordinarias, como lo es el proyecto de ley presentado para sanción presidencial. Este proyecto está decretando gasto público y no cumple con los requisitos de la mencionada ley 819 de 2003; al punto que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público conceptuó desfavorable por ir en contra del marco fiscal de mediano plazo.

<sup>22</sup> Sentencia C-238 de 2010: Si bien el gobierno nacional objetó por inconstitucional el proyecto de ley No. 280/08 Cámara, 178/08 Senado “Por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación” por cuanto con base en el artículo 7° de la ley 819 de 2003, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público conceptuó de manera negativa el mencionado proyecto por estar decretando un gasto público, la Corte encontró que el proyecto realiza una serie de exigencias al Estado para que se ejecuten actividades tendientes a la localización y plena identificación de las víctimas del delito de desaparición forzosa, para que se le brinde asistencia a los familiares de las mismas.

dio paso a la sanción del citado proyecto de Ley, señalando además que “El gobierno nacional podrá asignar del presupuesto general de la nación, los recursos necesarios para el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la presente ley” (Sentencia C-238/10).

No era la primera vez que la Corte se pronunciaba en contra del Ejecutivo en los casos de objeciones presidenciales. En los dos periodos gubernamentales del Presidente Uribe el porcentaje de decisiones en contra en este tipo de casos ascendió a un 75,51%. Lo que evidencia una alta proclividad de la Corte a pronunciarse en contra de Ejecutivo, cuando el otro actor involucrado en el conflicto que esta debe arbitrar es el Legislativo. Lo que da una idea de que la Corte está tomando decisiones contra mayoritarias que no se ciñen a las mayorías legislativas y a presidentes populares como es el caso de Uribe Vélez. La Corte valora otros aspectos asociados al tipo de actor que presenta la demanda. Estas decisiones son contra intuitivas, dado que Uribe además de ser un Presidente con un amplio poder Político, tuvo incidencia sobre la elección y selección de magistrados de la Corte.<sup>23</sup>

En este caso en específico la Corte debía pronunciarse a favor o en contra de dos actores institucionales con poder político. Es claro que las facultades que posee el Legislativo para emprender represalias en contra de la Corte son mucho más expeditas que las del Presidente. Este último no puede reformar la Constitución y tiene muy pocas posibilidades de objetar un acto legislativo. En su columna de opinión del diario el Espectador del 23 de agosto de 2014 Rodrigo Uprimny señala que la pregunta acerca de las facultades del Presidente para objetar un acto legislativo, tenía dividido al Consejo de Estado. Puesto que este último debía decidir al respecto y las objeciones presidenciales están previstas para las leyes no para actos legislativos. Ello para resaltar que el costo que supone para la Corte votar en contra del Legislativo es mayor. En este caso en específico la Corte se replegó a la decisión del Legislativo de negar las objeciones presidenciales, más allá de que estas se fundamentaban en aspectos jurídicos que afectaban el presupuesto público y de acuerdo con el Gobierno no cumplían con el requisito fiscal. El Presidente presentó razones que aducían la incompatibilidad de dicha Ley con la

---

<sup>23</sup> Javier Rebolledo ((Doctorante en Ciencia Política de la Universidad de Pennsylvania (Penn). Abogado y especialista en Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Colombia (Bogotá), politólogo de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá) e investigador asociado del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad) Entrevista realizada por la autora.

Constitución Política. No obstante, el pronunciamiento de la Corte no solo se limitó a decidir sobre la exequibilidad de esta ley, sino que consideró que fallar de forma contraria implicaría otorgar al Gobierno poder de veto sobre las leyes.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> SENTENCIA C-238/10



## **Conclusiones**

### **Breves anotaciones metodológicas y futura agenda de investigación**

En este trabajo se ha desarrollado una argumentación teórica y una apuesta metodológica, con el propósito de identificar y arrojar luces sobre las condiciones que inciden en el comportamiento estratégico de la Corte Constitucional colombiana y por ende sobre los niveles de independencia judicial en ese país. El análisis de las decisiones de la Corte no solo se centró en la dirección de las mismas, sino que tuvo en cuenta las condiciones políticas, sociales e institucionales en las que tuvieron lugar dichas decisiones. Este estudio se distancia de los presupuestos teóricos que arguyen que las decisiones judiciales están exentas de influencias exógenas al diseño institucional. Por el contrario, la investigación partió de la presunción de que en su interacción con el Ejecutivo la Corte actúa de forma estratégica en determinadas circunstancias, inscribiéndose así dentro de la perspectiva teórica del comportamiento judicial estratégico. Ello dio lugar a la construcción de un marco teórico y conceptual, desde el cual se llevó a cabo el análisis empírico de las condiciones que inciden sobre el comportamiento judicial en Colombia.

Los estudiosos de la independencia judicial sostienen que solo un poder judicial independiente se puede constituir en un principio de la doctrina del equilibrio de poderes, de lo contrario este actuaría como un apéndice de las otras ramas del Gobierno. Ello sería una explicación del porque en las últimas décadas los países de Latinoamérica han implementado una serie de reformas que buscan blindar al poder judicial de injerencias indebidas de otros actores. No obstante, dichas reformas han sido solo una condición necesaria pero no suficiente para garantizar la independencia del poder judicial. Es por ello que en esta investigación se indagó por las condiciones exógenas al diseño institucional que modelan el accionar de la Corte frente al Ejecutivo e inciden sobre la independencia judicial.

Un poder judicial independiente es el resultado de jueces sometidos al imperio de la ley en el marco del respeto por el equilibrio de poderes. Las constituciones y el quehacer político de las otras ramas del Estado deben velar por la independencia del poder judicial como uno de los pilares del Estado de Derecho y la defensa de los derechos humanos consagrados en la Carta Política. La independencia judicial se constituye entonces en la garantía de que la administración de justicia tome decisiones amparadas en el marco legal y bajo el principio del equilibrio de

poderes. La Corte Constitucional de Colombia es el órgano encargado de velar por la defensa y supremacía del texto constitucional, para ello debe contar con condiciones sociales, políticas e institucionales adecuadas que blinden su accionar. Lo que repercutirá en que las decisiones de la Corte sobre asuntos de revisión constitucional se tomen libres de injerencias indebidas de otros actores.

En este sentido, es de anotar que el análisis del comportamiento judicial de la Corte permitió llegar a la conclusión de que en algunos casos su accionar está delimitado por condiciones exógenas a la misma. Los hallazgos sugieren que el comportamiento judicial varía de acuerdo a las condiciones del entorno político. Evidenciando que incluso una Corte como la colombiana que goza de buena reputación de tribunal independiente, actúa de forma estratégica ante determinadas condiciones.

Las observaciones ponen de manifiesto las implicaciones políticas que subyacen a la interpretación de la norma. Confrontando una vez la presunción de que en la toma de decisiones los jueces solo siguen los precedentes. Contrariamente a ello en este trabajo se evidenció que el órgano judicial interpreta la norma de manera tal que sus pronunciamientos se acerquen a las preferencias del actor que posee mayores facultades para emprender alguna acción en su contra.

A partir del análisis sistemático de las sentencias de constitucionalidad se corroboró que existe una proclividad de la Corte a actuar de forma estratégica en casos en los cuales, su decisión supone un costo institucional para la misma. Al ser la Corte un órgano que se considera independiente, se esperaría que las decisiones que emanen de ella respondan únicamente a los ordenamientos constitucionales. Sin embargo, no se puede obviar que esta es un actor político y que como tal no es ajena a las condiciones del panorama político. Por eso no está exenta de ser permeada por los cambios en el contexto y por las preferencias de los demás actores con los que interactúa en el marco del equilibrio de poderes.

Después de presentar las principales conclusiones de esta investigación, es necesario proponer algunas líneas de exploración que puedan ser de utilidad para futuros estudios sobre el particular. La independencia judicial brinda múltiples posibilidades para su abordaje como objeto de estudio. En razón de ello, se hace cada vez más latente la necesidad de seguir desarrollando investigaciones al respecto. Hasta ahora los estudiosos de este fenómeno han identificado y explicado condiciones de incidencia. Sin embargo, se requiere seguir auscultando sobre el

particular, para proponer otras investigaciones que desde la comprensión de las distintas variables expuestas en la literatura y las que puedan surgir en este campo de estudio, den lugar a explicar y comprender los distintos procesos institucionales, sociales, políticos y económicos que giran en torno a la independencia judicial. En suma esta investigación solo comprende un avance en el campo de estudio de la política judicial y de la independencia judicial, que debe ser ampliada y enriquecida.

En ese sentido, una futura agenda de investigación debe contemplar en primera instancia que el modelo empírico y los datos y aquí presentados son de utilidad para otros estudios en perspectiva comparada. Desde los cuales se pueda observar el comportamiento judicial en Colombia y en otros países de Latinoamérica con características político- sociales comunes. Así como también sería importante observar y comparar el comportamiento judicial de las altas cortes colombiana (Suprema y Constitucional). El análisis comparado permitirá aportar mayores sustentos empíricos a la hipótesis del comportamiento judicial estratégico, en relación con las condiciones que lo modelan y brindará conclusiones más globales con respecto al poder judicial en Colombia.

Por otro lado, se debería observar de forma individual los votos de los jueces, no solo centrándose en la dirección del mismo sino en las motivaciones de estos para sustentar su voto. Observando por separados los casos de los magistrados que se ciñen a la decisión del ponente y de los que aclaran o salvan el voto. Esto permitirá obtener mayor información sobre la interpretación que hacen los jueces de la norma y así analizar las implicaciones políticas que subyacen a cada decisión. En este mismo sentido, sería de utilidad analizar la dirección del voto individual de los jueces a lo largo de un periodo de Gobierno. Este análisis dará lugar a observar la proclividad de cada uno de ellos a votar en contra del Ejecutivo al final de cada administración, dando mayor sustento al hallazgo que apoya la incidencia del ciclo electoral sobre el comportamiento judicial. Observar el voto individual también permitirá analizar si existen condiciones en las cuales los magistrados ternados por el Ejecutivo se repliegan a él. A la vez que aportará evidencia para constatar si las motivaciones de los jueces para ser estratégicos van más allá del temor a la sanción o si existen otras razones que modelan el comportamiento judicial.

Queda pendiente realizar un análisis más exhaustivo que dé cuenta de cómo el hecho de que el apoyo legislativo esté conformado por coaliciones afecta la incidencia de esta variable sobre la independencia judicial. Para profundizar al respecto una futura agenda de investigación podría

observar como votan los miembros de las comisiones de gobierno, para analizar hasta qué punto los intereses al interior de la misma pueden estar contrapuestos entre sí. Esta cuestión requiere de particular atención, puesto que la poca disciplina partidaria complejiza la observación más exacta del apoyo legislativo. En este caso en particular el apoyo mayoritario se observó en función del porcentaje de los miembros que conformaban la coalición de gobierno, pero no se ha obviado la multiplicidad intereses que pueden subyacer a esta.

Considero que una futura agenda de investigación debería ampliar la muestra de observaciones, para analizar el comportamiento judicial no solo frente al Ejecutivo sino frente al Legislativo. Esto aportaría información relevante sobre el funcionamiento del sistema de frenos y contrapesos en Colombia. Este es un importante y fructífero campo de estudio a partir del cual se puede evaluar el lugar de la Corte Constitucional en el marco de un Estado de Derecho como el colombiano. Es necesario resaltar que una de las fortalezas de esta investigación, es que aunque su perspectiva de análisis no implicaba analizar la interacción entre la Corte y el Legislativo, el quehacer investigativo y los resultados de la misma, arrojaron información relevante sobre dicha interacción.

Finalmente, debo señalar que más allá de las posibles dificultades y aspectos no abordados, en este estudio se realizó un esfuerzo investigativo para identificar y explicar las condiciones de incidencia sobre la independencia judicial en Colombia. Aquí se pusieron a prueba hipótesis expuestas en la literatura, ejercicio que permitió llegar a la conclusión que los fenómenos políticos - sociales adquieren distintos matices en cada uno de los contextos en los que ocurren. Espero que esta investigación sea de utilidad para contribuir al debate sobre el estudio de este fenómeno y que también despierte el interés de futuros investigadores para seguir profundizando en las arenas de la política judicial y específicamente de la independencia judicial.

## Lista de Referencias

- Basabe Serrano, Santiago. 2010. Independencia judicial e inestabilidad institucional en América Latina: reflexiones teóricas y referentes empíricos. En Barrero, Fredy y S. Jost (comp.). *Equilibrio de Poderes. Perspectivas teóricas*. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda y Fundación Konrad Adenauer Stiftung.
- Basabe Serrano, Santiago. 2011. Jueces sin Toga: Políticas judiciales y toma de decisiones en el Tribunal Constitucional del Ecuador (1999-2007). Quito: FLACSO, Sede Ecuador.
- Basabe Serrano, Santiago. 2012. “Las distintas dimensiones de la independencia judicial: Comparando las cortes de justicia Chile, Perú y Ecuador”. Ecuador
- Basabe, Santiago y Santiago Llanos. 2014. “La Corte Suprema del Ecuador en el período democrático (1979-2013): entre la inestabilidad institucional y la influencia partidista” En Revista de Ciencia Política América Latina Hoy, núm. 67.
- Basabe, Santiago y Pablo Valdivieso. 2014. “Como votan los jueces: Un modelo aplicado a la Corte Suprema del Ecuador”. En Revista de Estudios Políticos (nueva época) ISSN: 0048-7694, Núm. 164, Madrid.
- Bernd, Hayo y Stefan Voigt. 2005. Explaining de facto Judicial Independence. Marburg Papers on Economics Marburger Volkswirtschaftliche Beiträge. No. 07.
- Bill Chavez, Rebecca (2003). “Informal Institutions and Judicial Politics: How informal rules influence judicial autonomy in Latin America?” Ponencia presentada en Informal Institutions in Latin America, Abril 24-25, en Kellogg Institute, University of Notre Dame, Indiana, Estados Unidos.
- Bill Chavez, Rebecca. 2004. The evolution of judicial autonomy in Argentina: Establishing the rule of law in an ultrapresidential system. *Journal of Latin American Studies* Vol. 36
- Bill Chávez, Rebeca. Ferejohn, John y Barry Weingast. 2010. “Una Teoría del Poder Judicial Independiente Políticamente: un estudio comparativo de los Estados Unidos y Argentina”. En *Tribunales Constitucionales en América Latina*. Editado por Gretchen Helmke y Julio Ríos Figueroa, 371- 418. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Brinks, Daniel M. 2008. *The Judicial Response to Police Killings in Latin America: Inequality and the Rule of Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Burbank, Stephen y Barry Friedman (eds). 2002. *Judicial Independence at the Crossroads. An Interdisciplinary Approach*. California Sage.
- Burgos, German. 2003. *Independencia Judicial en América Latina. ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo?* Bogotá, Colombia: Colección Textos de aquí y ahora. 1ª Edición: ILSA.
- Burgos, German. 2010. *Actores Armados Ilegales e Independencia Judicial en Colombia*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.
- Cárdenas, Mauricio; Roberto Jumguito y Mónica Pachón. 2006. *Political institutions and policy outcomes in Colombia: the effects of the 1991 Constitution*. Washington, DC: Inter-American Development Bank, Working paper #R-508.
- Cepeda, Manuel José. 2007. *Polémicas Constitucionales*. Bogotá. Legis
- Céspedes Ulloa, Fernando. 2002. *Colombia: the governability crisis*. En Domingues, Jorge. I. y Shifter, Michael (eds.). *Constructing democratic governance in Latin America*. 2nd edition. Baltimore: The Johns Hopkins University Press.

- Centro Nacional de Memoria Histórica. 2014. Desaparición forzada Tomo I: Normas y dimensiones de la desaparición forzada en Colombia. Bogotá: Imprenta Nacional
- Cifuentes, Muñoz, Eduardo. 2002. Jurisdicción Constitucional en Colombia. *Ius et Praxis* [online]. 2002, vol.8. Disponible en: 0012. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122002000100015>.
- Colon, Edgardo. 2003. The state of judicial independence of Latin America: A framework for evaluating judicial independence and the success or failure of judicial reforms. Disertación doctoral, Department of Political Science, University of Houston.
- Couso, Javier A. 2005. Judicial independence in Latin America: The lessons of history in the search for an always elusive ideal. En *Institutions and Public Law: Comparative Approaches*, Tom Ginsburg and Robert A. Kagan (Ed.). New York: Peter Lang.
- Couso, Javier. 2004. “Consolidación democrática y poder judicial: los riesgos de la judicialización de la política” En *Revista de Ciencia Política*, Volumen XXIV / N° 2 / 29-48.
- Defensoría del Pueblo. 2006. Decimocuarto Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República. Bogotá, Colombia.
- Díaz, Borja y Sebastián Linares. 2000. Fortalecimiento de la independencia judicial en Centro América: Un balance tras veinte años de reformas. Salamanca: América Latina Hoy.
- Domingo, Pilar. 2000. Judicial independence: The politics of the Supreme Court in Mexico. *Journal of Latin American Studies* 32 (3): 705–735.
- Epstein, Lee. 2001. “The Roles of Constitutional Courts in the Establishment of Democratic Systems of Government”, *Law y Society Review* 35:1, pp117-176.
- Etchichury, Horacio. 2011. Poder Judicial, Democracia y Derechos Sociales. Buenos Aires-Argentina: Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones "Ambrosio L. Gioja" - Año V, Número 7.
- Farrera, Bravo, Gonzalo. 2012. “La judicialización de la política. El caso de México en perspectiva comparada. The judicialization of politics. The case of Mexico in comparative perspective”. En *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla México*, issn: 1870-2147.
- Feld, Lars y Stefan Voigt. 2003. Economic Growth and Judicial Independence: Cross Country Evidence Using a New Set of Indicators. Germany: Cesifo Working Paper no. 906 Category 2: Public Choice
- Ferejohn, John. 2002. “Judicialización de la política, politización de la ley”. En *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México Distrito vol. XLV, núm. 184, enero-abril, 2002, pp. 13-49
- Fiss, Owen. 1997. “El Grado Adecuado de Independencia”. En *Revista de Derecho y Humanidades*. N0 5 de Facultad de Derecho. Santiago de Chile
- Fiss, Owen M. 1993. The right degree of independence. En *Transition to Democracy in Latin America: the Role of the Judiciary*, Irwin P. Stotzky, Boulder (Ed.): 55-72. Colorado: Westview Press.
- Gargarella, Roberto. 2004. In search of democratic justice—What courts should not do: Argentina, 1983–2002. En *Democratization and the Judiciary: The Accountability Function of Courts in New Democracies*, Gloppen, Siri Robert
- Hamilton, Alexander. James Madison y John Jay. 1982. *El Federalista*. México: Fondo de Cultura Económica.

- Helmke, Gretchen, y Julio Figueroa. 2010. *Tribunales Constitucionales en América Latina*, México: Corte Constitucional de Justicia de la Nación.
- Helmke, Gretchen. 2003. “La lógica de la defección estratégica: relaciones entre la Corte Suprema y el Poder Ejecutivo en la Argentina en los períodos de la dictadura y la democracia”. En *Desarrollo Económico Revista de Ciencias Sociales*, no. 170, vol. 43
- Helmke, Gretchen. 2005. *Courts Under Constraints. Courts, Generals and Presidents in Argentina*. Cambridge: Cambridge University Press
- Helmke, Gretchen y Steven Levitsky (eds.). 2006. *Informal institutions and democracy: Lessons from Latin America*. Baltimore: Johns Hopkins University.
- Helmke, Gretchen y Jeffrey Staton. 2010. “El Rompecabezas de la Política Judicial en América Latina: una teoría sobre el litigio, las decisiones judiciales y los conflictos entre poderes”. En *Tribunales Constitucionales en América Latina*. México: Suprema corte de justicia de la Nación.
- Iaryczower, Matías. Spiller Pablo and Tommasi, Mariano. 2000. *Judicial Independence in Unstable Environment. Argentina 1935-1998*. *American Journal of Political Science* 46 (4).
- Gallup Poll. 2005. “Informe 109”. Colombia  
<http://www.larepublica.co/sites/default/files/larepublica/Resultados%20de%20Gallup.pdf>
- Garoupa, Nuno y Tom Ginsburg. 2009. *Guarding The Guardians: Judicial Councils and Judicial Independence*. *American Journal of Comparative Law*, Vol 57 (1): 103-134.
- García, Jaime. 2003. “El Conflicto Armado en Colombia”. En *Revista de Derecho*. Bogotá: Universidad del Norte, No 19:119 -122.
- Giraldo García, Fernando. 2004. *Los partidos políticos y el sistema político colombiano*. Desaffos.
- Giraldo García, Fernando y López, José D. 2006. *El comportamiento electoral y de partidos en los comicios para Cámara de Representantes de 2002 y 2006: un estudio comparado desde la Reforma Política*. Colombia Internacional.
- González Amuchastegui, Jesús. 2002. *Interferencia del poder ejecutivo en el poder judicial*, disponible en <http://info.worldbank.org/etools/docs/library/108559/interferenciaejecutivo2.pdf>, visitado en febrero 13 de 2014.
- Jaramillo Londoño, Cesar. 1997. *El Fracaso de la Política Social de Samper*. Bogotá. Universidad EAFIT.
- Kapiszewski, Diana and Matthew M. Taylor. 2008. *Source Doing Courts Justice? Studying Judicial Politics in Latin America*. American Political Science Association. *Perspectives on Politics*, Vol. 6, No. 4 pp. 741-
- Linares, Sebastián. 2003. “La Independencia Judicial: conceptualización y medición” En *Independencia Judicial en América Latina. ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo?* Editado por Germán Burgos S. (Ed.) Colección Textos de aquí y ahora. 1ª Edición: ILSA. Bogotá, Colombia, 2003SEC-2001/1779.
- Negretto, Gabriel y Mark Ungar. 1997. “Independencia del poder judicial y Estado de Derecho en América Latina: los casos de Argentina y Venezuela”. En *Revista de Política y Gobierno*, Vol. IV, No. 1: 81-114.

- Llanos M. y Figueroa S., C. 2008. “La participación de la presidencia y el Senado en el nombramiento del poder judicial”. En revista Desarrollo Económico, Vol. 47 No.188: 608.
- Melton James y Tom Ginsburg. 2014. ¿Does de Jure Judicial Independence Really Matter?: A Reevaluation of Explanations for Judicial Independence. Chicago: Coase-Sandor Institute for Law & Economics Working Paper No. 612.
- Montoya, Ana María. 2013. Si no vas al Senado no te eligen magistrado. El proceso de elección de los magistrados de la Corte Constitucional colombiana en el Senado (1992-2009). Tesis para optar al título de magíster en Ciencia Política. Universidad de los Andes. Bogotá
- Moreira, Carlos y Jesús Tovar. 2014. Cinco Tesis sobre Justicia y Democracia en América Latina. Baja California: Universidad Autónoma.
- Navia, Patricio y Julio Ríos-Figueroa .2005. The Constitutional Adjudication Mosaic of Latin América. Comparative Political Studies.
- Nieto, Julia Mercedes. 2007. Naturaleza de la Corte Constitucional Colombiana. Bogotá: Vía Juris, Numero 5.
- Pachón Buitrago, Mónica. 2003. Explaining the performance of the Colombian congress: electoral and legislature rules, and interactions with the executive. Paper presented at the 2003 Meeting of the Latin American Studies Association. Dallas: Latin American Studies Association.
- Pañuelas Contreras, Diana (2011) La Cuestión Docente en Colombia: Reforma Educativa, Función Docente y Salud Laboral. Universidad Pedagógica y Tecnológico de Colombia, octubre de 2011. Ponencia presentada en el Congreso Iberoamericano de Educación.
- Peterlevitz, Tiago. 2011. ¿Boterismos Constitucional en Colombia? UN Análisis de los 20 años de la Constitución de 1991 Constitutional boterismo in Colombia? Analyzing the twenty years of the 1991 Constitution. São Paulo. Universidade de São Paulo tiago, 25-29 de abril de 2011 Sessão VIII. Seminário discente da pós-graduação do Departamento de Ciência Política da USP - A política constitucional – processos constituintes e o emendamento de constituições.
- Peretti, Terri. 2003. “Una Evaluación Normativa del Conocimiento Científico Social de la Independencia Judicial”. En: Independencia Judicial en América Latina. ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo? – Editado por Germán Burgos S. (Ed.) Colección Textos de aquí y ahora. Bogotá, Colombia.
- Pérez-Liñán, Aníbal y Andrea Castagnola. 2011. Institutional Design and External Independence: Assessing Judicial Appointments in Latin America. En American Political Science Association 2011 Annual Meeting Paper
- Popkin, Margaret. 2004. Fortalecer la independencia judicial. En La Experiencia latinoamericana en reforma de la justicia, Luis Pásara (Ed.). México D.F.: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Ramos, Maritza. 2004. Sistemas judiciales y democracia en Centroamérica: la perspectiva de los jueces. Barcelona: CIDOB.
- Revelo- Rebolledo, Javier. 2008. La independencia judicial en tiempos de Uribe. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.
- Rico, Didima. 2011. La Rama Judicial del Poder Público en Colombia: Independencia versus intervencionismo. Bogotá: Criterio Jurídico Garantista.



- Ríos-Figueroa, Julio, y Matthew M. Taylor. 2006. Institutional determinants of the judicialization of policy in Brazil and Mexico. *Journal of Latin American Studies*, Vol. 38 (4): 739–66.
- Ríos-Figueroa, Julio. 2007. “Fragmentation of Power and the Emergence of an Effective Judiciary in Mexico, 1994-2002.” *Latin American Studies* 49 (1): 3157
- Ríos-Figueroa, Julio. 2010. “Instituciones para la Justicia”. En *Tribunales Constitucionales de América Latina*. Mexico: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Romo Rodríguez, David. 2015. “Valoración de la Independencia Judicial en Ecuador: Entre la Política y el Estado de Derecho”. Tesis de Maestría. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador
- Rodríguez-Raga Juan Carlos. 2008. “Strategic Constitutional Review in Latin América, 1992-2006. Ponencia presentada en The Conference of the Midwest Political Science Association Chicago.
- Rodríguez-Raga, Juan Carlos. 2010. “La Estrategia del Repliegue de la Corte Constitucional Colombiana”. En *Tribunales Constitucionales en América Latina*. Pag 137-1167 México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Rodríguez-Raga Juan Carlos. 2011. *Strategic Prudence in the Colombian Constitutional 1992-2006*. University of Pittsburgh.
- Rubiano, Sebastián. 2009. “La Corte Constitucional: entre la independencia judicial y la captura política”. En *Mayoría sin Democracias: Desequilibrio de Poderes y Estado de Derechos en Colombia, 2002 – 2009*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia).
- Ruibal, Alba. 2010. *Proceso de Reformas a la Corte Suprema Argentina: Gobierno, Sociedad civil y Crisis institucional*. México: Universidad Nacional de México.
- Schmitt, Carl. “Teología política I. Cuatro capítulos sobre la teoría de la soberanía”, texto seleccionado por Orestes Aguilar Héctor en su libro “Carl Schmitt, teólogo de la política” publicado por el Fondo de Cultura Económica de México, primera edición, 2001, p., 24
- Segal, Jeffrey y Harold Apaeth. 200. *The Supreme Court and teh Actitudinal Model Revisited*. Nwe York: Cambritle University Press
- Shugart, Matthew S., Erika Moreno y Luis E. Fajardo. 2007. “Deepening democracy by renovating political practices: the struggle for electoral reform in Colombia”. En *WELNA, Christopher y GALLON, Gustavo (eds.). Peace, democracy, and human rights in Colombia*. Notre Dame: University of Notre Dame Press.
- Spstein, Lee y Jack Knigt. 1998. *The Choice Justices Make*. Washington DC. Congression Quartely.
- Staton, Jeffrey. 2010. *Judicial Power and Strategic Comunicación in México*. New York. Cambridge Universtiy Press.
- Uprimny, Rodrigo. 2007. “La Judicialización de la Política en Colombia: casos, potencialidades y riesgos”. En *Revista Internacional de Derechos Humanos*. Bogotá
- Uprimny, Rodrigo, César Rodríguez y Mauricio García Villegas. 2006. “Introducción”. En *¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia* (pp. 15-45). Bogotá: Norma.
- Villoria, Manuel. 2002. *La corrupción judicial: razones de su estudio, variables explicativas e instrumentos de combate en España*. Lisboa, Portugal VII Congreso

Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública.

- Voigt, Stefan. 2005. The Economic Effects of Judicial Accountability Some Preliminary Insight Icer Working Paper. Internacional Centre for Economic Research

### **Notas de prensa**

El Tiempo 1994, 20 de junio

El espectador 1995, 22 de abril

Semana 1995, 12 de abril

El Tiempo 1995, 3 de noviembre

El Tiempo 1997, 14 de enero

El Tiempo 1997, 16 de marzo

El tiempo 1997, 14 de marzo

El Tiempo 1999, 14 de julio

El Tiempo 2002, 5 de agosto

El Tiempo 2002, 15 de febrero

El Tiempo 2002, 27 de mayo

El Tiempo 2002, 10 de junio

El Tiempo 2003, 1 de agosto

El Tiempo 2003, 3 de agosto

Semana 2005, 18septiembre

El Espectador 2008, 11 octubre

Semana 2009, 19 de diciembre

Semana 2009, 19 de diciembre

Semana 2014, 25 de mayo

El Espectador 2014, 26 de mayo

El Tiempo 2015, 15 de abril

El espectador 2015, 12 de febrero

El Tiempo 2015, 22 de septiembre

### **Referencia jurisprudencial**

Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (b-32) San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.

Constitución Política de Colombia 1991

Decreto 80 del 13 enero de 1997

Decreto No. 1900 del 2 de noviembre de 1995

Decreto 1278 de 2002

Decreto 045 de 1996

Decreto 1370 del 1995

Decreto 2277 de 1979

Proyecto de Ley No 280 de 2008

Sentencia C-328 de 1996 de 1995

Sentencia C-027 de 1996

Sentencia C-466 del 1995

Sentencia C-122 de 1997

Sentencia C- 734/2002

Sentencia C- 1157/2003

Sentencia C- 1169/2004

Sentencia C- 422/2005

Sentencia C- /2006

Sentencia C- 647/2006

Sentencia C- 208/2007

Sentencia C- 314/2007

Sentencia C- 316/2007

Sentencia C-238/10

Sentencia C-1028 de 2002

Sentencia C-617/2001

Sentencia C-618 de 2001

Sentencia C-617/2002

Sentencia C-313/2003

Sentencia C-031 del 2006

Sentencia C-647 del 2006

Sentencia C-004 de 1992

Ley 715 de 2001

### **Consultas Web**

Sitio Web de la Registraduría Nacional de Estado Civil <http://www.registraduria.gov.co/>

Sitio Web del Senado de la República <http://www.senado.gov.co/>

Sitio Web de Congreso Visible <http://www.congresovisible.org/>

Sitio web del Departamento Administrativo Nacional de Estadística <http://www.dane.gov.co/>