Imprimir

Desde finales del año pasado se viene hablando de un revolcón en la Corte Constitucional, producto de la llegada de nuevos magistrados. En diciembre de 2016 comenzó este "revolcón", con la elección de Antonio José Lizarazo, quien logró más votos que la magistrada auxiliar Martha Paz y el profesor Rodolfo Arango.
Ya comienzan las cábalas sobre las posibles ternas. La revista Semana, por ejemplo, ha señalado que las ternas provenientes de la Corte Suprema de Justicia estarían formadas por personas "conservadoras", como Wilson Ruíz o Martha Castañeda. Por su parte, según el mismo medio, el Presidente de la República se decantaría por Cristina Pardo, Catalina Botero, Martín Carrizosa, María Margarita Zuleta o Antonio Aljure. Seguramente en los próximos días aparecerán más artículos y se harán revisiones de hojas de vida, hasta que descubramos cuales ternas son realmente ternas y cuales son ternas unipersonales.

Tan pronto conozcamos las "ternas", seguramente asistiremos a una serie de audiencias ante el Senado de la República, donde los "aspirantes" a magistrado podrán exponer sus puntos de vista, para que luego conozcamos los resultados de una votación secreta, aunque determinada por intereses partidistas.

Si así es, poco o nada de revolcón; igual que la elección del Magistrado Antonio José Lizarazo. Podrán decir que es un error, pues si habrá revolcón en la medida en que el Presidente Santos podrá meter a su gente, igual que la Corte Suprema podrá proponer magistrados conservadores. Frente a esto ¿cuál revolcón? El cambio no puede ser medido, simplemente, por la entrada de personas afines al gobierno de turno o con una indeterminada ideología.

Al igual que ocurre en todos los momentos de elección de magistrados para las altas Cortes, el país está frente a riesgos, necesidades y tensiones. Algunas son evidentes y la escogencia de los magistrados incidirá en su respuesta. En la actualidad, claramente el tema de la paz y la posibilidad de que se llegue a un referendo sobre la adopción por parte de parejas homosexuales. En otras épocas fueron las medidas sobre el sistema de salud, el tratamiento jurídico de los paramilitares, el aborto, etcétera. Nada de esto es novedoso.

Pero lo realmente preocupante es que nada sea novedoso. Es inevitable que a cada momento la Corte Constitucional, al igual que las otras altas Cortes, se enfrenten a problemas trascendentales para el país. No es novedoso que la selección de los magistrados, bien sea por parte del Senado o por la Corte Suprema o el Consejo de Estado, se haga como siempre: según intereses particulares y sin tener una justificación clara.

Frente a esto, muchos saltarán y dirán que se trata de procesos electorales, en los cuales el voto es personal y secreto. Y, por eso cabe preguntarse ¿quién les puede venir a pedir explicaciones? Pues bien, debe distinguirse entre el derecho político al voto y la función de selección de funcionarios. El primero, claramente, comprende las dimensiones de ser personal, intransferible y secreto. Es la manera de garantizar el ejercicio libre de este derecho. Cosa distinta es la función pública de seleccionar un funcionario estatal, sea que ocurra mediante un concurso, la designación o la elección. En el último caso no se vota como expresión de un derecho, sino en ejercicio de una competencia. Competencia sujeta, entre otras, a los mandatos constitucionales y legales.

La última afirmación sugiere que existen otros requisitos para el ejercicio de la competencia de selección de funcionarios, en este caso, la elección de magistrados. Hay uno que, sorprendentemente (o, quizás, no tan sorprendentemente) pasa desapercibido: que sean procesos serios. Que el proceso de selección sea serio tiene muchos significados, según la autoridad involucrada en el proceso. Para quienes deben conformar las ternas la seriedad se advierte en dos cuestiones. De una parte, la verificación del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales.

Frente a esto, muchos dirán, o bien que se ha cumplido, pues ningún ternado ha incumplido los requisitos previstos, particularmente, en el artículo 232 numeral 4 de la Constitución. Suponiendo que se ternen a lo arriba mencionados, de ninguno de ellos puede decirse, aducirían, que o no han cumplido el término de pertenencia a la rama judicial o al Ministerio Público, o que no tengan buen nombre como abogados o como académicos, etcétera.

Eso puede ser cierto, pero el punto es que miles de colombianos cumple con estos requisitos.

Así, ¿por qué seleccionaron a estas personas? Es posible, aunque públicamente lo nieguen, que se trate de personas con cierta "ascendencia" o "favor" por parte de las autoridades que conforman las ternas. Pero, claramente, este no es un argumento suficiente. El amiguismo o, más claramente, la palanca, no puede ser la razón para nombrar a un funcionario público.

El que los magistrados no estén sometidos al proceso de selección por concurso de méritos, no significa que el mérito no sea un elemento de obligada consideración. Así, entre dos personas con reconocida trayectoria académica o en el ejercicio de la abogacía, el criterio que incline la balanza debería ser el mérito: no basta con ser reconocido académico o litigante, debería ser un excelente académico o litigante. Lo mismo para quienes hayan laborado en la rama judicial o en el ministerio público: se debería optar por quien fuese "mejor".

Ahora bien, algunos podrían oponer que este requisito no tiene presente otros elementos, como la conveniencia. Claramente la facultad de formar una terna supone un ejercicio discrecional (es decir, no arbitrario), en el cual consideraciones de conveniencia pueden ser relevantes. Las ternas no son neutrales y tienden a reflejar posturas ideológicas, políticas o conceptuales. Y, seguramente, quienes conforman las ternas, buscarán que ciertas posiciones sean reflejadas por los aspirantes a magistrados. Pues bien, ¿cuáles son esas posturas?

Supongamos que la Corte Suprema de Justicia, siguiendo la noticia antes mencionada de la revista Semana, quisiera que fuesen nombrados magistrados conservadores. ¿Qué es conservador? ¿Qué siguen las directrices de un partido político determinado o que apoyan ideas, valores o conceptos conservadores? Más interesante aún, ¿conservadores sobre el alcance de los derechos o en relación con su concepción del derecho?

Esta información, es decir, los criterios utilizados por quienes conforman las ternas, debería ser de público conocimiento. El que el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado sean competentes para conformar las ternas, no los libera del deber de conformar ternas mínimamente admisibles para la sociedad colombiana. Por eso,

además de conocer los criterios, la evaluación que se realice a los candidatos a las ternas, igualmente debe ser público. Los ciudadanos tenemos derecho a controlar, en el sentido de cuestionar la seriedad con que han construido las ternas. Tenemos derecho a cuestionar la legitimidad de las ternas. Baste considerar, por ejemplo, que, por palanca, se integre una terna con una persona que cumpla con los requisitos, pero que es racista. O, que se niegue el ingreso de una persona a la terna por razones discriminatorias. No es algo extraño, basta ver la dificultad con que las autoridades competentes conforman ternas con mujeres con real posibilidad de ser elegidas. Se cumple con el requisito legal, en algunas ocasiones, con rellenos.

Esto lleva a la segunda cuestión sobre la seriedad. Todos los ternados deben ser opciones reales para ser magistrados. La conformación de una terna no otorga competencia a estas autoridades para, mediante la inclusión de personas sin opciones reales, limitar las posibilidades de elección por parte del Senado de la República. No es su función. Su tarea, conforme a los principios de colaboración entre las ramas del poder y de separación de poderes, es asistir al Senado en el proceso de construcción de la Corte Constitucional (en este caso). Por colaboración, deben filtrar los candidatos, a fin de presentar sujetos idóneos, en el sentido cabal de la palabra. Por respeto al principio de separación, deben crear una terna sobre la cual el Senado pueda, efectivamente, ejercer su función de selección.

Ahora bien, en cuanto al Senado de la República, el principio de seriedad los fuerza a indagar, de manera más profunda, sobre la idoneidad de los aspirantes. El proceso inicial fue realizado por las autoridades competentes para conformar las ternas. Ahora les corresponde valorar a los ternados. Frente a esto ¿cómo se compagina el ejercicio valorativo con el modelo de funcionamiento del Congreso colombiano? ¿Es posible que se deje de lado la existencia de mayorías parlamentarias?

En este punto resulta sorprendente asumir que la dirección política y la existencia de mayorías, coaliciones y grupos del gobierno y de la oposición, sean incompatibles con la valoración sesuda de los ternados. Si se han de imponer mayorías, estas deben reflejar la selección del mejor candidato; esto es, aquél que, además de cumplir los requisitos

constitucionales y legales, es la mejor opción entre los tres. ¿Bajo qué criterios? Nuevamente, que se estime no solo bueno, sino excelente y, además, que sea conveniente política e ideológicamente.

La conveniencia política e ideológica, claro está, no puede medirse en términos de rendimiento partidista o la oportunidad cortoplacista. La conveniencia política e ideológica de seleccionar un ternado debería basarse en una visión de largo plazo: qué país se quiere o se proyecta hacia el futuro. Esto, naturalmente, pasa por tomarse en serio, valga la redundancia, las audiencias en las que los aspirantes exponen sus puntos de vista.

Pero, nuevamente, ¿deberían estas selecciones estar justificadas? Idealmente, así debería ser. Al fin y al cabo, se trata del ejercicio de una competencia reglada. Pero, difícilmente se logrará. Así, bastará que se indiquen los criterios de selección, esto es, cómo se valora la mayor idoneidad entre tres candidatos *prima facie* idóneos y cómo se valora la conveniencia de uno de ellos, dado que ya se han estimado convenientes.

Que esto ocurriera sería un verdadero revolcón. Es posible que muchos de quienes hayan sido elegido magistrados superen sin dificultad un proceso serio. También, que otros no lo superarían y nos habríamos evitado algunos dolores de cabeza.

Ahora, ¿es esto posible? Muchos dirán que no. Creo que sí, pero la ciudadanía requiere del apoyo, sincero y decidido, de los medios de comunicación. Serán estos quienes tienen la posibilidad real de verificar, controlar y juzgar la seriedad del proceso. Falta saber si están dispuestos a esta tarea o también les es rentable el amiguismo. Faltaría, en este escenario, un revolcón en el cuarto poder, y lograr que fuesen serios.

Henrik López Sterup: Profesor Universitario