

Principia IURIS

7

Facultad de Derecho

ISSN: 0124-2067

Principia IURIS Tunja Colombia N° 7 pp. 1 - 184 Enero Junio 2007 ISSN: 0124-2067



UNIVERSIDAD
SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA
T U N J A

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
FACULTAD DE DERECHO

PRINCIPIA IURIS
REVISTA DE DERECHO
Nº. 7

Tunja, 2007

Principia Iuris	Tunja, Colombia	No. 7	pp. 1 - 14	Enero-Junio	2007	ISSN 0124-2067
----------------------------	----------------------------	--------------	-------------------	--------------------	-------------	---------------------------

Directivos de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja

Padre Carlos Mario Alzate Montes, O.P.
Rector

Padre Faustino Corchuelo Alfaro, O.P.
Vicerrector Académico

Padre Erico Juan Macchi Céspedes, O.P.
Vicerrector Administrativo y Financiero

Padre José Antonio González Corredor, O.P.
Decano de División de Derecho

Abogado Ciro Nolberto Güechá Medina
Decano Facultad de Derecho

Forma de adquisición:

Compra o canje

Periodicidad

Semestral

Número de la revista

Siete (7). Primer semestre de 2007

Dirección postal (correspondencia y canje)
Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas,
Universidad Santo Tomás Seccional Tunja.
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia.

Teléfono

(8) 7440404 Ext. 1024

Dirección de correo electrónico

revistaderecho@ustatunja.edu.co

Formato: 21,5 x 28 cms.

ISSN

0124-2067

Hecho el depósito que establece la ley.

© Derechos reservados

Universidad Santo Tomás Seccional Tunja.

Calle 19 No. 11-64. Tunja

Teléfono: (8) 7440404 Ext. 1024

Boyacá, Colombia.

www.ustatunja.edu.co

revistaderecho@ustatunja.edu.co

Diseño, diagramación e Impresión:

© Grupo Editorial Ibáñez

Carrera 69 Bis N°. 36 - 20 sur

Tels. 2386035 - 2300731

Bogotá, D. C. - Colombia

www.grupoeditorialibanez.com.co

Revista Principia Iuris

.....

Director

Ciro Nolberto Güechá Medina

Editor

Víctor Andrés Olarte Arcos

Comité Editorial

Germán Burgos
(Universidad Nacional, Colombia)

Germán Bernal Camacho
(Universidad Santo Tomás, Colombia)

Pedro Alonso Sanabria Buitrago
(Universidad Santo Tomás, Colombia)

Vicente Landínez Lara
(Universidad Santo Tomás, Colombia)

Comité científico

Juan Antonio García Amado
(Universidad de León, España)

Pierre Subra de Biesses
(Universidad Paris X, Francia)

Pablo Guadarrama
(Universidad Central de las Villas, Cuba)

Jorge Arenas Salazar
(Universidad Nacional, Colombia)

Carlos Mario Molina Betancur
(Universidad Santo Tomás, Colombia)

Ricardo Rivero
(Universidad de Salamanca, España)

Investigadores

Nilce Ariza Barbosa

Germán Bernal Camacho

Gonzalo Bolívar

Robinson Arí Cárdenas

Alfonso Daza González

Ciro Nolberto Güechá Medina

Hugo Fernando Guerrero

Martín Hernández Sánchez

Carlos Mario Molina Betancur

Víctor Andrés Olarte Arcos

CONTENIDO

	Pág.
Editorial	13
Ciro Nolberto Guechá Medina	
 Sección I. Artículos de investigación. Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas.	
La independencia de la Justicia. Informe de resultados de encuesta a funcionarios de la Rama Judicial en la Ciudad de Tunja	15
Germán Bernal Camacho	
Presunción de inocencia e <i>in dubio pro reo</i> en sede de casación	29
Alfonso Daza González	
Los contratos administrativos, una modalidad de actos administrativos	51
Ciro Nolberto Guechá Medina	
Estado, Derecho Internacional Humanitario y Misión Médica. Compromiso de la Universidad frente al problema humanitario	59
Martín Hernández Sánchez	
Autonomía y educación	75
Carlos Mario Molina Betancur	
La Inmunidad de jurisdicción de Estados en Colombia	91
Victor Andrés Olarte Arcos	
 Sección II. Colaboradores nacionales.	
Del Estado de garantías, al Estado de seguridad	105
Jorge Carvajal	
Resarcimiento patrimonial al Estado y acción fiscal	131
Yolanda M. Guerra García	
Diego Luis Ojeda Peñaranda	

Principia Iuris	Tunja, Colombia	No. 7	pp. 1 - 14	Enero-Junio	2007	ISSN 0124-2067
-----------------	-----------------	-------	------------	-------------	------	-------------------

Sección III. Colaboradores extranjeros.

Determinar lo indeterminado: sobre cláusulas generales y los problemas que plantean María José García Salgado	149
Para entender las instituciones políticas en la enseñanza del Derecho. Más allá de la visión legalista Fernando Patrón Sánchez	169
Instrucción para los autores	181

CONTENTS

	Pág.
<i>Editorial</i>	13
Ciro Nolberto Guechá Medina	
 Part. I. Research articles. Santo Tomás University.	
<i>The independence of the justice. Report of survey results to the Judicial Branch staff in Tunja city</i>	15
Germán Bernal Camacho	
<i>Innocence presumption and in dubio pro reo in Cassation</i>	29
Alfonso Daza González	
<i>The administrative contracts, a variety of the administrative acts</i>	51
Ciro Nolberto Güechá Medina	
<i>State, International humanitarian law. Medical Mission. The university commitment in front of the Humanitarian problem</i>	59
Martin Hernandez Sanchez	
<i>Autonomy and Education</i>	75
Carlos Mario Molina Betancur	
<i>State immunity from jurisdiction in Colombia</i>	91
Victor Andrés Olarte Arcos	
 Part. II. National guest articles.	
<i>From guarantee State to Security State</i>	105
Jorge Carvajal	
<i>Heritage compensation to the State and Fiscal action</i>	131
Yolanda M. War García Diego Luis Ojeda Peñaranda	

Principia Iuris	Tunja, Colombia	No. 7	pp. 1 - 14	Enero-Junio	2007	ISSN 0124-2067
-----------------	-----------------	-------	------------	-------------	------	----------------

Part. III. International guest articles.

<i>To settle the indefinite: related to general clause and the proposed problems</i>	149
Maria Jose García Salgado	
<i>For understanding the political institutions in teaching law. Beyond the legalist sight</i>	169
Fernando Pattern Sanchez	
<i>Instruction for the authors</i>	181

EDITORIAL

Cuando el Padre CARLOS MARIO ALZATE MONTES se posesionó como rector de la Universidad Santo Tomás en la sede de Tunja, mencionó unas palabras que llamaron mi atención; estas palabras fueron: "ahora vamos a apostar por más talento y menos cemento", lo que determinaba que la Universidad, teniendo unas excelentes instalaciones colocaba sus ojos en los aspectos académicos, como hito primordial en el desarrollo de la misma.

Y el contenido de esas palabras, se ha venido reflejando en cada una de las actividades que se desarrollan en la universidad; muestra de ello es la nueva era de la revista *Principia Iuris*, que hoy ponemos a consideración del medio académico, como reflejo del cambio que desde un comienzo propuso nuestro Padre rector. En efecto, la revista se venía manejando con criterios artesanales, si es que se me permite el término; pero ahora ha entrado al mundo de las exigencias de las revistas científicas, que generan verdadero conocimiento, puesto que los artículos que contiene, son producto de investigaciones en curso o investigaciones terminadas.

Pero además, a la revista se le ha dado un nuevo formato, con un comité editorial y un comité científico, integrado por brillantes personalidades del medio académico, tanto nacionales como extranjeros, que permitirán que el rigorismo científico y académico se cumplan; muestra de ello es la participación de los profesores *PIERRE SUBRA DE BIEUSSEUS*, de la Universidad Paris X (Francia), *JUAN ANTONIO GARCIA AMADO*, de la Universidad de León (España), *PABLO GUADARRAMA*, de la Universidad Central de las Villas (Cuba), *JORGE ARENAS SALAZAR*, de la Universidad Nacional (Colombia), *CARLOS MARIO MOLINA*, de la Universidad Santo Tomás (Colombia), y *RICARDO RIVERO*, de la Universidad de Salamanca (España).

En igual sentido, el criterio de selección de artículos ha sido modificado sustancialmente, pues los mismos deben referirse a investigaciones en curso o terminadas, para que así la revista se convierta en un instrumento adecuado de mostrar conocimiento científico y en esa medida, los mismos, deben ser revisados por pares con el fin de que se cumplan las exigencias sustanciales, de además, las formales del reglamento de la revista. Como se puede ver, este es un renacer de *Principia Iuris*, que pretende darle la grandeza que merece una publicación proveniente de nuestra institución universitaria, que ha sido insigne por varios siglos en nuestro país y que desde hace once años está dejando huella en el Departamento de Boyacá y el oriente colombiano, dando muestra del talante propio de las universidades tomasinas a nivel nacional, y entonces, será a partir de ahora la USTA de Boyacá para Colombia.

En este número siete (7), se incluyen dos (2) artículos de colaboradores Internacionales, dos (2) de colaboradores nacionales y seis (6) artículos de investigadores de la Facultad de Derecho, como reflejo del trabajo que viene desarrollando el Centro de Investigaciones Socio Jurídicas, bajo la dirección muy acertada del Abogado *VICTOR ANDRÉS OLARTE ARCOS* y que integran los docentes investigadores: *GERMÁN BERNAL*, *ROBINSON CÁRDENAS*, *ALFONSO DAZA*, *HUGO GUERRERO*, *GONZALO BOLIVAR*, *NILCE ARIZA*, *MARTÍN HERNÁNDEZ*, *CARLOS MOLINA*, además de varios auxiliares de investigación provenientes de los semilleros.

Así las cosas, permítaseme decir, que el espíritu tomasino de contenido científico con marcado criterio humanista, es la muestra de este número de la revista, lo cual se deja ver en cada uno de los artículos que contiene; puesto que además del contenido científico-jurídico que puedan contener, no se desprenden de la realidad social que nos asiste, y la Facultad de derecho, no es ajena a tal circunstancia, sino que se hace partícipe de nuestras realidades.

Finalmente, queremos que *Principia Iuris*, sea abanderada de las transformaciones académicas que está experimentando la Universidad Santo Tomás en la sede de Tunja y que el sueño de quienes queremos ver cada día más grande a nuestra universidad, se vea realizado en algo con nuestra revista.

Ciro Nolberto Guechá Medina
Director

EDITORIAL

When Carlos Mario Alzate Montes priest took possession as the head of Santo Tomas University in Tunja, he said some words that called my attention, these words were "Now we are going to bet for more talent and less cement", which means that the University will focus its attention in the academic performance as the principal goal.

So, the meaning of these words has been seen in each activity that that is developed at the University; as a sample there is the magazine entitled "Principia Luris", that today we are presenting to the academic community, as a change that at the beginning our priest proposed, in fact, the magazine has been working with rudimentary tools but now, it has fulfilled with the requirements for a scientific magazine, which generates real knowledge, due to this, the articles that it contains are the product of current or finished researches.

Furthermore, this magazine presents a new frame, it also has editorial and scientific committees composed by smart people belonged to the national and international field; It is reflected in the participation of the professors PIERRE SUBRA DE BIEUSSEUS from the University of Paris, France; JUAN ANTONIO GARCIA AMADO from the University of Leon, Spain; PABLO GUADARRAMA, from Universidad Central de las Villas, Cuba; JORGEARENAS SALAZAR from the Universidad Nacional, Colombia; CARLOS MARIO MOLINA, from Universidad Santo Tomas, Tunja Colombia, and RICARDO RIVERO, from Universidad de Salamanca, Spain.

In the same way, the criteria for selecting the articles has been modified in essence, because they must be strictly related with going on or finished researches, in this way the magazine will be an useful tool to show scientific knowledge, moreover the articles are checked by expert pairs with purpose to fulfill the formal regulations for the magazine.

As we can see, it is the reborn of the magazine "The Principa Luris", which tries to exalt this publication that comes from our University that has been famous for different centuries in our country that from eleven years ago has been left a successful path in Boyacá Department and in Colombia east but has begun to shoe the proper talent of the Tomasinas Universities at national level and now it will be from USTA Boyacá for Colombia.

In this number (7) are included two articles of foreign collaborators, two national collaborators and six articles of the Law Faculty researchers, as a sample of the work that the legal Research Center has been developing, under the successful direction of the lawyer Victor Andres Olarte Arcos and the professors researches: Germán Bernal, Robinson Cárdenas, Alfonso Daza, Hugo Guerrero, Gonzalo Bolivar, Nilce Ariza, Martín Hernández, Carlos Molina and also different assistant researchers from several researchers nurseries.

So, I want to say, that the Tomasino spirit of scientific content with remarkable humanist approach is the sample of this number, which is seen in each article; it not only shows a legal scientific content but also the social reality that affects us and the law Faculty is not foreign to this circumstances but it is part of our reality.

Finally, we want that "The Principia Luris" would be the academic transformation bearer that USTA University has been experiencing in Tunja and to get the dream to see bigger and bigger our University day by day by means of our magazine.

*Ciro Nolberto Guechá Medina
Director*

La independencia de la justicia Informe de resultados de encuesta a funcionarios de la rama judicial en la ciudad de Tunja

The independence of the justice. Report of survey results to the Judicial Branch staff in Tunja city

Germán Bernal Camacho¹
Universidad Santo Tomás
Tunja - Boyacá - Colombia

Equipo de investigación USTA-UPTC
Recibido: 28.5.07
Revisado: 31.5.07
Aceptado: 1.6.07
Correspondencia:
gbernal@ustatunja.edu.co

Resumen

La independencia de la justicia ha sido entendida históricamente como la capacidad que tanto la institución judicial como sus funcionarios: jueces, fiscales y magistrados, tienen para ejercer con libertad y autonomía la aplicación de la ley sin ningún tipo de presiones e ingerencias de los poderes públicos del Estado, así como de diferentes actores y sectores de la sociedad que pueden influir en decisiones que se aparten de la imparcialidad de la ley

Es sabido que desde la formación de los Estados de Derecho, se reconoce la autonomía e independencia de los poderes como forma de control para evitar los abusos o desmanes en que alguno de los poderes pueda incurrir como consecuencia del rompimiento del equilibrio que debe existir entre dichos poderes.

La función esencial del poder judicial se centra en hacer cumplir la constitución y las leyes, como producto de los pactos sociales generados en la soberanía de los pueblos para autorregularse y controlarse. En ese sentido, es un principio básico del Estado social de Derecho, garantizar, proteger y mantener la independencia de los jueces en la forma de impartir y administrar justicia, impidiendo cualquier ingerencia

¹ Licenciado en Ciencias Políticas y Administrativas. Magíster en Ciencias Sociales. Profesor Universidad Santo Tomás seccional Tunja.

indebida del poder ejecutivo o legislativo que busque favorecimientos y prebendas no contempladas en la ley.

El presente informe tiene como propósito hacer una aproximación sobre el estado en que se desarrolla la llamada independencia judicial partiendo, de la percepción de sus actores: Jueces, Fiscales y otros funcionarios del poder judicial, en la Ciudad de Tunja, indagando sobre algunas variables que apuntan al acercamiento a esta problemática, para ahondar en el proceso investigativo en el conocimiento de lo que es y como opera la autonomía judicial en Colombia.

Palabras claves. Independencia judicial, independencia personal, independencia institucional, Estado social y democrático de derecho, constitución política, soberanía popular, autonomía de los poderes.

Abstract: *The independence of justice has been understood historically like the capacity that as much the judicial institution as its civil employees: judges, public prosecutors and magistrates, must to exert with freedom and autonomy the application of the law without no type of pressures and interferences of the powers public of the State, as well as of different actors and sectors from the society that can influence in decisions that separate from the impartiality of the law.*

It is known that from the formation of the States of Right, one recognizes the autonomy and independence of the powers as control form to avoid the abuses or excesses which some of the powers can incur as a result of the breaking of the balance that must exist between these powers.

The essential function of the judicial power is centered in making fulfill the constitution and the laws, like product of the social pacts generated in the sovereignty of the towns to regulate themselves and to control themselves. In that sense, it is a basic principle of the social and democratic State of Right, to guarantee, to protect and to maintain the independence of the judges in the form to distribute and to administer to justice, preventing any illegal interference of the executive authority or legislative that looks for not contemplated benefits and prizes in the law.

The present report pretend to make an approach on the state in which judicial independence is developed to the called judicial independence starting of the opinion of its actors: judges, public prosecutors and other civil employees of the judicial power, in the City of Tunja, investigating on some variables that aim at the approach to this problematic, to go deep in the investigative process in the knowledge of which he is and as he operates the judicial autonomy in Colombia.

Key words: *Judicial independence, personal independence, institutional independence, social and democratic State of right, political constitution, popular sovereignty, autonomy of the powers.*

Independencia judicial ¿para qué?

El tema sobre la independencia judicial no solo ha adquirido notoriedad en los centros académicos de discusión, sino que se ha constituido en eje de notorias preocupaciones y elaboraciones de tratadistas y académicos nacionales e internacionales. El tema es sugerente en América latina en la medida en que los fenómenos económico-políticos y las contradicciones sociales, al encuentro con la sociedad globalizada, debelan para muchos pueblos, la debilidad del Estado social de Derecho ante las tendencias privatizadoras y la abusiva ingerencia en las autonomías nacionales, impulsadas por las estructuras del capital transnacional y sus agencias que jalonan reformas en lo económico y político, pero también, en la organización del Estado y el papel de los poderes públicos, en particular el judicial, que paulatinamente, para el caso Colombiano, ve socavada su capacidad de decisión, manejo y autonomía en el cumplimiento de su función constitucional y legal.

Germán Burgos, investigador y docente de la Universidad Nacional de Colombia, considera que la "independencia judicial es ante todo un medio para un conjunto amplio de fines, donde su objetivo apunta a la aplicación imparcial de la ley, defendiendo la constitución y garantizando los derechos humanos".

Una mirada crítica sobre lo que está ocurriendo en Colombia, con fenómenos como la llamada ley de justicia y paz, y la vinculación de miembros de los poderes ejecutivo y legislativo en la llamada parapolítica y el papel que se le da a la justicia, nos muestran un Estado, donde el ejecutivo crece en la medida en que subordina al legislativo y limita con reformas las funciones del judicial.

Todo ello, dentro de la debilidad propia de un Estado desestructurado, que tiene que conciliar con agentes paraestatales sus funciones, permitiendo el mantenimiento de la exclusión y la desigualdad social contraria a los preceptos constitucionales y de derechos humanos.

Dentro de esta dinámica, es difícil el logro de las metas que se requieren en la verdadera existencia de una independencia de la justicia y por supuesto de los principios que dieron origen a la creación de la teoría liberal del Estado, pleno en la autonomía de sus poderes con capacidad de control para evitar los abusos autoritarios de algunos y por supuesto revivir las formas monárquicas de poder.

En un Estado democrático no es posible la existencia y reconocimiento de formas de poder privado que cumplan funciones de Estado e impongan en un territorio y a una población, leyes y sistemas de justicia paralela a la estatal, que cede a particulares el monopolio de la coerción. En este escenario difícilmente podemos encontrar Jueces independientes, que puedan someter su actuaciones al cumplimiento constitucional y al respeto de los derechos fundamentales y humanos.

Es por ello que al aplicarse la encuesta, además de los temores propios que genera la inseguridad sobre las opiniones francas y directas que se transmitieron en estos testimonios, muchos funcionarios prefirieron el anonimato para expresar sus criterios, evidenciándose un profundo dolor de soledad Estatal, en la protección y defensa del quehacer del Juez, sometido a los peligros que acarrea su ejercicio profesional, en un Estado donde sobresale la corrupción, el amedrantamiento de poderes ajenos al judicial, pero también el autoritarismo despótico del ejecutivo, que bajo presiones promueve despidos, traslados, nombramientos acomodados a intereses particulares, pero también reformas a la justicia para limitar sus actuaciones o simplemente para socavar su autonomía.

Por ello, no extraña en lo referente a la justicia, la propuesta del ejecutivo para modificar la carta constitucional, o presupuestalmente asfixiar su desempeño limitando sus recursos de funcionamiento y aumentando la carga de los procesos sin relación con el número de funcionarios existentes. Ello produce procesos de ineficiencia y ineficacia que se transmiten a la opinión pú-

blica, con valoraciones negativas que consideran a la administración de justicia, no solo ciega sino coja, y comprable.

La existencia de una independencia judicial requiere del reconocimiento de judicaturas de verdadero contenido democrático, que sea respaldada por procesos de participación y control ciudadano y sirva de contra peso a las ingerencias de los sectores poderosos de la sociedad que de manera indebida permean la institución judicial o el fuero personal de los jueces.

Por otra parte, la Academia no es ajena a dicha participación, aportando desde lo suyo, jueces calificados, idóneos académicamente y éticos en su desempeño profesional. No basta tener estabilidad laboral, si en la construcción de conocimientos no se tiene una formación sólida, crítica e independiente, que le permita al funcionario no solo actuar con solvencia académica sino con profundo respeto y dominio del derecho.

Resultados y apreciaciones de las encuestas

El trabajo de investigación que hemos abordado y del que estamos presentando entre otros los resultados de las encuestas aplicadas en Tunja, se inicio con el reconocimiento referencial de estudios, investigaciones y publicaciones que sobre el tema se han venido divulgando, con diferentes criterios, unos de denuncia y reflexión, y otros que exteriorizan la preocupación por la situación que atraviesa el llamado poder judicial, el cual ha sido golpeado en América latina por reformas que coartan su actuación y sustituyen su función.

La aplicación del modelo económico neoliberal centrado en procesos agudos de privatización esta chocando con principios democráticos de protección de derechos fundamentales de profundo contenido social expresado en las constituciones latinoamericanas que paulatinamente han sentido las presiones foráneas para modificar sus contenidos y principios, y abrir espacios a las dinámicas que impone la transnacionalización y la ruptura de las autonomías nacionales.

Las encuestas que se aplicaron en Tunja, y luego se extendieron a las ciudades de Bogota, Medellín y Cali, contemplan la información sobre variables que tentativamente nos permitieran acercarnos a la visión que los funcionarios judiciales tienen de su entorno.

Debemos precisar que esta información representa una pequeña muestra que nos orienta en la búsqueda de tendencias y en la profundización de lo contenido en los indicadores que a continuación señalamos y que se aplicaron en la ciudad de Tunja.

1. *Tiempo de permanencia de los funcionarios judiciales en Tunja*

Con este indicador queremos conocer la situación de estabilidad laboral de los funcionarios, la que como se puede observar relativamente es estable. En ese sentido la administración de justicia esta garantizando este proceso, sin embargo, no existe una carrera que legitime la vinculación para todos los funcionarios por procesos de meritocracia, ascenso por logros y desempeño. (Estatuto Básico F.G.N.)



El grafico sobre tiempo de permanencia en la rama judicial es significativo ya que el 60%, de los funcionarios manifestaron una permanencia mayor de diez años, sin embargo, el hecho de que casi el 28%, tenga una permanencia que va hasta los cinco años, evidencia la fragilidad e inestabilidad que ocurren dentro de la rama. Anotábamos que la menor permanencia ocurre dentro de la Fiscalía y eso tiene que ver con la forma de vinculación, pero también con los sistemas de evaluación de rendimiento donde los llamados positivos están determinados en las estadísticas y actuaciones de medición cuantitativa, sin importar, defensa o vulnerabilidad por ejemplo en el respeto de los derechos fundamentales y los derechos humanos, garantías procesales, o independencia de los fiscales en la labor investigativa con relación al superior o ha

presiones indebidas de carácter interno o externo, que atentan contra la imparcialidad en la aplicación de las leyes.

2. Nivel de estudios de los funcionarios vinculados a la rama

Con este indicador estamos indagando sobre los procesos de formación académica y actualización que desarrollan los funcionarios judiciales. Consideramos que la independencia judicial también exige un elevado criterio de idoneidad profesional, donde no solo interviene el funcionario, la institución, sino la misma academia responsable de su proceso de calificación formativa y de actualización permanente.



Sobre el nivel de estudios que registraron los encuestados podemos con preocupación intentar varias deducciones que dan elementos explicativos a las variables anteriormente anotadas.

Sorprende la baja formación profesional de los funcionarios, al presentar ausencias notorias en los niveles mayores de cualificación académica como son los doctorados y magister; así vemos que no hay. Doctores, en la rama judicial Boyacá y solo un 16 % tiene título de magister, sin embargo hay una masiva formación en el ámbito de especialización en temas que se consideran puntuales o de actualización, donde el 68% de los encuestados han recurrido a este tipo de estudio, que indudablemente no aportan a la profundización en investigación socio jurídico sino que como todas las especializaciones, aborda

temas puntuales de la operatividad judicial, lo cual es preocupante, pues los procesos de formación avanzada están ligados a la investigación y formación de criterio jurídico y por supuesto a la solvencia intelectual de las decisiones y la independencia que deben tener los funcionarios respecto a la forma en que debe responderse a estas.

Un 16% de los Jueces y Fiscales, solo posean su título de pregrado, lo que es indicativo de la poca posibilidad de formación que se brinda a los funcionarios, los que se limitan a tomar cursos y diplomados de poca profundización.

Llama la atención que, dentro del grupo de encuestados el 37%, manifestó tener formación en temas como bloque de constitucionalidad, lo

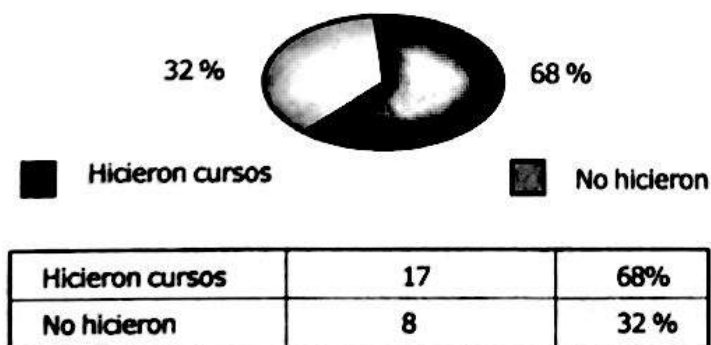
cual no se refleja en las opiniones sobre la aplicabilidad de la constitución y la defensa de los derechos humanos. Es notoria la influencia en los temas sobre derecho penal, con un 25%, lo cual puede verse, desde la óptica en que se orienta y desarrolla el tema de la justicia, en una sociedad con altos niveles de criminalidad, pero también la existencia de un conflicto social, que también se criminaliza. Frente a esto, es precaria la formación en Derecho internacional humanitario, lo que evidencia las tendencias y roles de jueces y fiscales en su ejercicio de operadores jurídicos.

Jueces y Fiscales consideran que la mejor forma de fortalecer la democracia es haciendo respetar la independencia judicial, en ello concuerda el 28% de los funcionarios, frente al 10% que consideran que es, aplicando la constitución o controlando al poder político (14%) como se alcanza este objetivo; un 19%, cree que la democracia se fortalece, teniendo en cuenta el contexto social y político donde se aplica el derecho, esto en un país en conflicto social, polarizado y con influencias de sectores armados, visibiliza la fragilidad de la independencia judicial, sometida a los vaivenes de los grupos de presión.

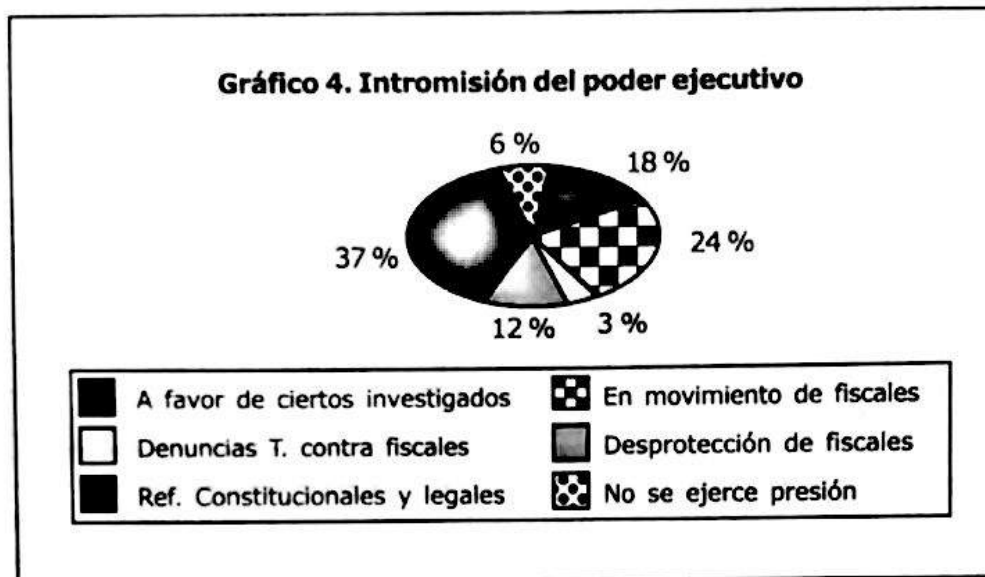
Sobre la precariedad en la formación de los funcionarios judiciales existen responsabilidades compartidas donde no es al funcionario a quien se le debe señalar sino por el contrario al Estado por su falta de seguimiento en los procesos de calificación y mejoramiento académico que deben tener todos los servidores del Estado pero en particular los de la rama judicial. Así mismo hay una enorme responsabilidad en las Universidades y en particular las facultades de derecho en la medida que tanto en los niveles de pregrado como de postgrado las ofertas académicas responden más a criterios de mercado que a necesidades propias del entorno socio jurídico en que se desarrolla la labor del funcionario judicial.

Con relación a la participación en actualizaciones sobre derechos humanos, hay una significativa asistencia a dichos eventos que tienen que ver con uno de los aspectos más vulnerables en la sociedad colombiana y donde mayor fragilidad en las decisiones judiciales se observa, donde no se presenta coherencia entre los procesos de formación y su aplicación práctica en Derechos Humanos.

Gráfico 3. Cursos en derechos Humanos y otros



3. Intromisión del poder ejecutivo en la justicia

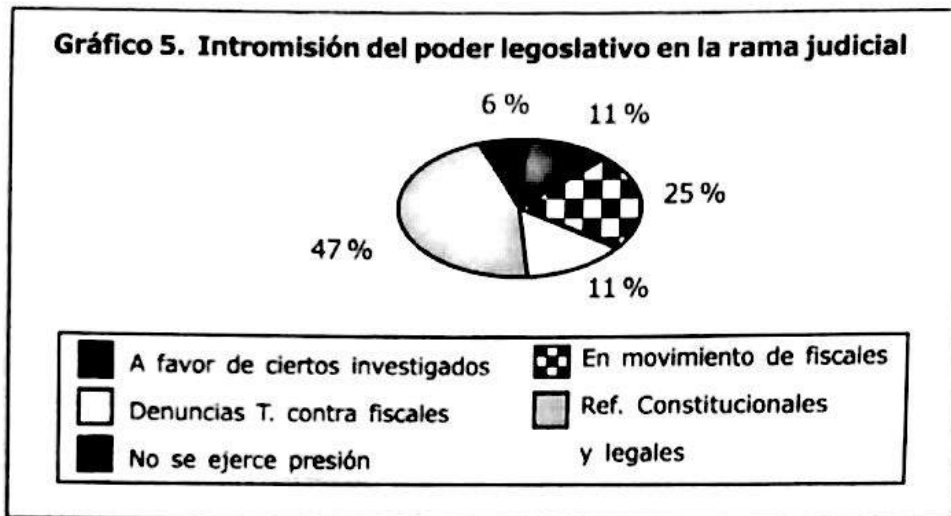


Hemos dicho que la independencia judicial en esencia es la condición indispensable para garantizar el dominio de la ley, y por supuesto de la constitución, por encima de cualquier tipo de presión ya sea interna o externa a la rama. En ese sentido encontramos que existen intromisiones indebidas que son legales o ilegales y que pueden provenir del ejecutivo o del poder legislativo. Al respecto, jueces y fiscales entrevistados opinaron lo siguiente:

Existe intromisión del poder ejecutivo a través de reformas constitucionales y legales, que limitan la independencia de la justicia en un 37%. Este Criterio evidencia una tendencia que no solo en Colombia, sino en América Latina se está dando, con la aplicación de políticas neoliberales, donde el ejecutivo, necesita de mayor ingerencia y subordinación de las otras ramas del poder público, para satisfacer las demandas externas, lo cual pone en peligro no solo la au-

tonomía de los poderes sino que da elementos en la creación lo que podríamos llamar de presidencialismos monárquicos. Por otra parte, es significativo, que el 24% de los encuestados considere que la mayor presión se registra en movimientos de fiscales. Tendencia que corrobora la politización de esa institución y la inseguridad laboral que manifiesta el 12% los funcionarios que ven limitadas sus actuaciones a las directrices de una dirección absolutista amparada en las funciones que le otorgó la constitución de 1991. Esta tendencia de vulnerabilidad de la rama, se expresa también cuando el 18%, de los jueces y fiscales opina que el poder ejecutivo mete sus manos en el favorecimiento de ciertos investigados. En esta situación se combinan intromisiones indebidas "legales", como también las ilegales cuando el ejecutivo interfiere en los nombramientos y estabilidad de funcionarios que le son incómodos, ya sean con traslados o insubsistencias en el cargo.

4. Intromisión del poder legislativo



En este gráfico se corrobora lo enunciado anteriormente, aquí jueces y fiscales manifiestan (47%), estar sometidos a la intromisión externa del poder legislativo, que como caja de resonancia del ejecutivo los doblaga con el poder de las reformas constitucionales y legales, que no solo limitan sus actuaciones y alcance en sus determinaciones, sino que contradicen el mismo espíritu constitucional. Así mismo aparece la fiscalía, como la institución más vulnerable en la medida en que las denuncias contra fiscales y los movimientos de estos contra su estabilidad (36 %) son intromisiones ilegales cuando se operan destituciones irregulares o arbitrarias. Sin embargo tanto el ejecutivo como el legislativo se han aliado para recortar competencias del poder judicial o intervenir como se ha anunciado en la propuesta de reforma a la corte constitucional o los límites a la tutela.

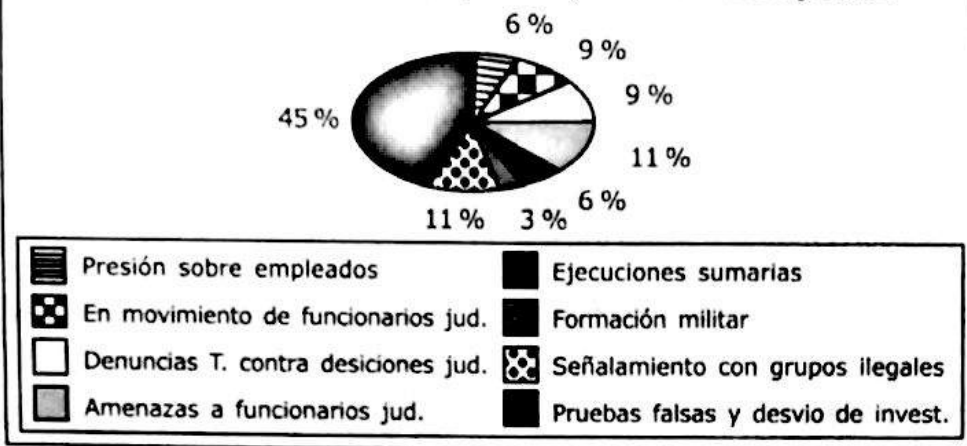
Llama la atención que los encuestados en su mayoría, reconocen que no existe independencia judicial, y solo un 6%, se siente libre de las presiones ejercidas por el legislativo y el ejecutivo, lo cual contradice el espíritu de fortalecer la democracia y aplicar la constitución como principios del Estado social de derecho. Es significativo que se reconoce explícitamente que

los dos poderes ejercen presiones a favor de determinados procesos en que se encuentran comprometidos funcionarios de estas ramas o con vínculos con estos. Esta permeabilidad del poder judicial, esta determinada por la forma en que son elegidos Magistrados, Jueces o Fiscales, donde no es la calificación de meritos, ni la autonomía de la judicatura, las que determinan la estabilidad, calidad e independencia de los funcionarios., sino que priman mas los factores de tipo político.

5. Presion de la fuerza publica y el DAS en la rama judicial

Dentro de las presiones indebidas del ejecutivo aparece abierta o veladamente la actuación de funcionarios de los aparatos coercitivos del Estado, quienes personal o Institucionalmente, intervienen la actuación de Jueces y Fiscales, con propósitos de desviar investigaciones, acomodar procesos o establecer falsos positivos. Por ello son significativas las apreciaciones que sobre este indicador plantean los funcionarios judiciales y que se manifiestan al opinar lo siguiente:

Gráfico 6. Presión de la fuerza pública y DAS en la rama judicial



Lo que la encuesta nos ha revelado es que tanto la fuerza pública como el Das, ejercen presiones sobre los empleados de la rama judicial, presiones que van desde favorecimientos, amenazas, o en el peor de los casos ejecuciones, donde el 62% reconoce que además de los procedimientos a que son sometidos los funcionarios de la rama, se suman las denuncias contra las decisiones de los jueces y las presiones para el movimiento de los funcionarios que no son afectos a aquellos (18%).

Las presiones también proceden de grupos ilegales (11%) y en menor significación, a través de la vinculación de los funcionarios judiciales en la formación militar. Esta clara ingerencia del poder ejecutivo a través de algunos órganos como los de seguridad y represión, eliminan cualquier posibilidad de garantizar una justicia imparcial e independiente, cumplidora de un ordenamiento constitucional, propio de un Es-

tado social de derecho. Así mismo, la utilización de pruebas falsas o la desviación de investigaciones es otro elemento de presión que se ejerce desde los aparatos de seguridad del Estado.

6. *Intromisión de los medios de comunicación en las decisiones judiciales*

En una sociedad mediatizada el valor y determinación que tienen los medios de comunicación es enorme en la medida en que sus actuaciones no solo generan opinión sino capacidad de manipulación sobre informaciones interesadas. En tal sentido los medios hablados y escritos han logrado permear las esferas de decisión, así como llegar hasta los rincones más insospechados de la cotidianidad ciudadana. De esta manera el poder de los medios se utiliza para penetrar, interferir, denunciar, vender o manipular información según los intereses de quienes controlen los medios.

Gráfico 7. Presión de los medios de comunicación



De esta manera los medios de comunicación se han constituido en un cuarto poder, que a través de su capacidad de penetración y manipulación en el manejo mediático de la opinión ejercen presiones indebidas que pueden alterar procesos judiciales. Por ello, no sorprende que el 37% de los encuestados, Jueces y Fiscales de la republica opinen que los medios presionan a la rama, violando la reserva sumarial y lo que es sumamente grave, ocurre cuando el 32%, sostiene que se falsea la verdad, cuando se considera que los seguimientos de los procesos judiciales son sesgados, es decir parcializados y a favor de un interesado. Igualmente es relevante, que el 18% afirme que desde los medios de comunicación se hacen denuncias contra decisiones judiciales, creándose un canal de control privado que trasciende en lo público, ya sea sobre favorabilidad o no, de una determinada decisión judicial.

7. Actores armados que ejercen mayor presión sobre la rama judicial

En Colombia no extraña hablar de las presiones que ejercen los actores armados sobre los po-

deres públicos, sin embargo ello es posible cuando no se ha podido consolidar una verdadera estructura de poder Estatal, que imponga formas de control y monopolio sobre las fuerzas para estatales que en muchas circunstancias son utilizadas como mecanismos privado de complementariedad ilegal con capacidad coercitiva sobre la población civil o contra funcionarios del poder público por encima de las legítimas estructuras del Estado. Con ello se evidencia la fragilidad de este, al ser permeado por actores ilegales que inciden en las decisiones del poder público y sus funcionarios. En tal sentido, encontramos que los grupos paramilitares han logrado un poder de dominio y penetración en la rama judicial, llegando no solo a intimidar sino a asesinar funcionarios para frenar o desviar investigaciones, silenciar procesos y callar investigadores ya sea por el soborno o la amenaza, como también a la infiltración de sus estructuras.

Al aplicar la encuesta los funcionarios de la rama ubicados en la seccional de Tunja, no dudaron en identificar a los grupos del paramilitarismo y el narcotráfico como los que ejercen las mayores presiones sobre la rama.

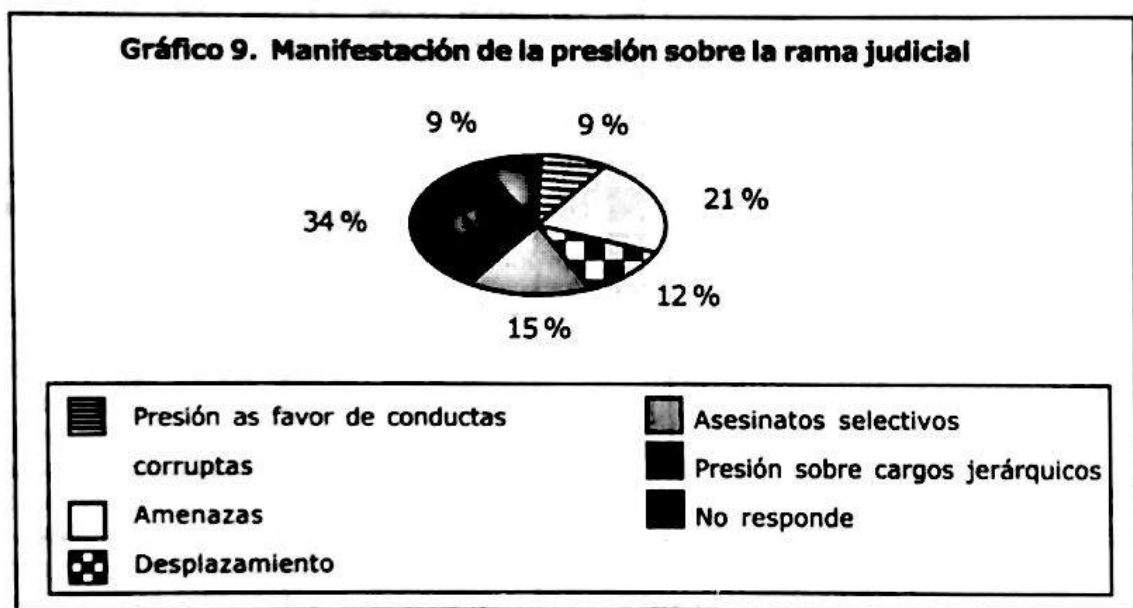


Que estos grupos en otros lugares de Colombia tengan una influencia sobre la rama judicial no es sorpresa, pero sí lo es en una ciudad como Tunja, donde poco se visibiliza este fenómeno. El reconocimiento que hacen los Jueces y Fiscales que en un 38%, sitúan a estos actores armados como los mayores determinadores en la presión que se les ejerce, preocupa por la penetración y capacidad de determinación en las decisiones que se tomen en su contra. Si le agregamos que la presión del narcotráfico representa el 30% y deducimos que entre estos dos grupos existe un maridaje, lamentablemente tenemos que concluir que la justicia en Tunja esta influenciada por las presiones del paramilitarismo narcotizado, como la más importante y peligrosa fuerza que atenta contra la rama judicial ; este fenómeno en gran medida

podría achacárselo hipotéticamente a la presencia de narcotraficantes, paramilitares y guerrilla en la cárcel de alta seguridad de Combita y los respectivos procesos que se tramitan en Tunja. Sin embargo mientras se profundiza sobre esta apreciación la consignamos como preocupante y relevante

8. ¿Cómo se manifiesta la presión sobre la rama judicial?

La materialización de las presiones indebidas de carácter ilegal va desde las amenazas hasta los asesinatos de funcionarios o investigadores, casos connotados en Antioquia, Valle y la Costa han sucedido, sin embargo, sorprende que en Boyacá se mencione este tipo de hechos.



El 34% de los funcionarios responde que la mayor presión se ejerce sobre los cargos jerárquicos que inciden en la determinación de los fallos, estas presiones se agudizan con las amenazas 21%, los asesinatos selectivos 12%, es decir, que por la vía de la eliminación o la intimidación se quiere llegar a incidir en un fallo judicial, procedimiento propio de culturas mafiosas, pero también de Estados inoperantes y carentes de

brindar garantías efectivas en las actuaciones de sus jueces que son dejados a que sus decisiones se conviertan en personales, olvidándose el nivel institucional no solo de protección, sino en el establecimiento de reglas de juego que garanticen estabilidad laboral, vinculaciones sin presiones políticas, ni favoritismos partidistas, familiares o de grupos de presión.

9. Presión de actores externos sobre la rama judicial

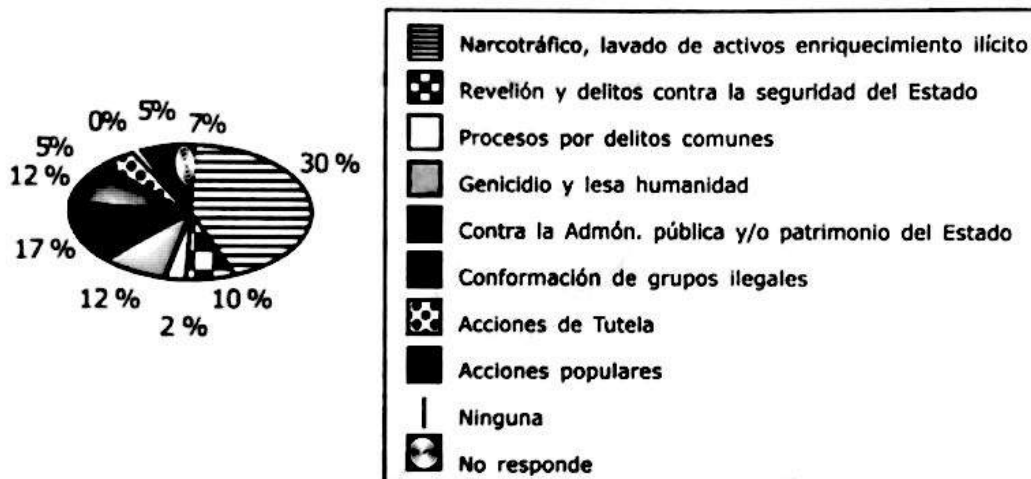
Tunja no se escapa de las tendencias que a nivel nacional se dan sobre las presiones que agentes externos provenientes del narcotráfico y el paramilitarismo ejercen sobre la rama judicial. (45%)

Lamentablemente la fragilidad institucional y el reconocimiento real de la existencia de estructuras narcoparamilitares dentro del Estado, hoy

vinculadas al proceso de paz, a las desmovilizaciones y la aplicación de la llamada ley de justicia y paz, nos dan elementos para poner atención en las apreciaciones que sobre este indicador tienen los funcionarios judiciales.

El reconocimiento de estas presiones está evidenciando un problema estructural del Estado Colombiano, cual es su incapacidad por lograr el predominio de la ley y el control sobre los grupos ilegales, que le disputan espacios de legitimidad y legalidad.

Gráfico 10. Procesos judiciales en los cuales hay mayor presión de actores externos a la rama judicial



Después de ver y leer los gráficos y resultados anteriores, no sorprende que la mayor presión se ejerza sobre los procesos que tiene que ver con narcotráfico y lavado de activos, el hecho de que el 30% manifieste este comportamiento, corrobora las estadísticas anteriores sobre la presión que ejerce el narcotráfico en Tunja, ciudad que aparentemente esta ajena a esta problemática, y que para utilizar la terminología popular, "pasa de agache," preocupan las presio-

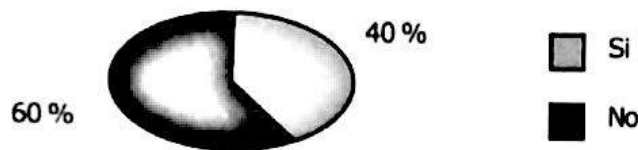
nes sobre procesos de genocidio, lesa humanidad y rebelión que sin ser mayoritarios si son significativos para un departamento que no ha sentido en toda su intensidad la brutalidad del conflicto armado. Llama la atención que los procesos contra la administración pública o patrimonio del estado, en un departamento donde la corrupción es notoria, solo el 17% de los encuestados la reconocen como protuberante.

10. Organización gremial de los funcionarios de la rama judicial

Sobre la capacidad de agremiación de los funcionarios en Tunja podemos observar que esta es frágil en la medida que no representa un

convencimiento sobre la necesidad de defensa de sus intereses y su capacidad de asociación en la obtención de reivindicaciones referentes a la estabilidad y el mejoramiento del desempeño profesional, así como a la protección y seguridad a su integridad.

Gráfico 11. Pertenencia asociaciones o colegios de jueces y fiscales



Si	10	40 %
No	15	60 %

El 60% de los funcionarios manifiesta su vinculación a la organización gremial de la rama. En la medida en que se aglutine a la mayoría de los funcionarios judiciales, se podrán imponer políticas reivindicativas de carácter cualitativo, referente a procesos de calificación, ascensos por meritos, distinciones académicas así como logros en cuanto a estabilidad laboral, seguridad en el cumplimiento de la función y una verdadera política de compromiso social y defensa de judicatura democrática.

Finalmente resulta sorprendente que desde la óptica de los mismos funcionarios judiciales se vicibilice un panorama tan crítico sobre la situación de la justicia en Tunja. Donde las injerencias de todo tipo son la orden del día, donde impera la ineficacia, la corrupción y la impunidad. Como consecuencia de un sistema judicial debilitado a partir de las dinámicas de la confrontación que se da en una sociedad y estado precarios.

Bibliografía

- BURGOS, German. (2003). *Independencia Judicial en América Latina. ¿De quien? Para quien?* Instituto de Servicios Legales Alternativos Ilsa, Bogotá, Ediciones Antropos.
- CEPEDA CASTRO, Ivan. (2004). *Paramilitarismo en Colombia: Pacto de lealtades e impunidad*, Bogotá, Equipo Nizcor.
- CARVALHO PACHECO, Cristina. (2002). *Directrices del Banco Mundial para la reforma judicial en América Latina, en nuevos rumbos en la administración de justicia*, ILSA, el otro derecho.