

Las Cortes *in eligendo*

Mauricio Pava Lugo¹

En Colombia nuestras altas cortes –(Constitucional, Suprema de Justicia y Consejo de Estado)- tienen una gran responsabilidad. No solamente respecto a su principal labor de administrar justicia, sino también al escoger a los encargados de dirigir algunas de las principales instituciones del Estado.

El Fiscal General de la Nación² es elegido por la Corte Suprema de Justicia; el Registrado Nacional del Estado Civil³ es escogido por los Presidentes de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado; y el Auditor General de la Nación⁴ es escogido por el Consejo de Estado, previa terna enviada por la Corte Suprema de Justicia. En otras palabras, las altas cortes tienen, dentro de sus funciones, elegir a la persona que dirigirá al ente encargado de investigar y perseguir penalmente a los ciudadanos, a la persona encargada de dirigir y organizar los procesos electorales y los mecanismos de participación ciudadana y a la persona que vigilará la gestión fiscal de la Contraloría General de la República.

El acto de elegir no solo es un derecho o un privilegio, del que se esperan beneficios colectivos y, en ocasiones, lamentablemente, beneficios privados e individuales; también es una fuente de responsabilidad, basta con revisar el arcaísmo de la "culpa in eligendo" o la "culpa en la elección". En consecuencia, bien valen algunas preguntas: A pesar de que ha habido personas capaces, honestas y destacadas para elegir, ¿por qué en algunas ocasiones conocidas han optado por

¹ Abogado de la Universidad de Caldas. Curso universitario superior en *compliance* de la Universidad de Barcelona y especialista en casación penal de la Universidad La Gran Colombia. Conjuez de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Nacional Electoral. Miembro de la Comisión Asesora para la Política Criminal del Estado colombiano (2018-2021), de la Comisión Asesora Distrital de Política Criminal de Bogotá (2021-2022) y de la Comisión de Expertos de la Corporación Excelencia en la Justicia. Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal-Capítulo Caldas y asesor para iniciativas legislativas en materia penal del Ministerio de Justicia y del Derecho (2015) y de la Cámara de Representantes para reformas al Código de Procedimiento Penal (2013- 2018). Profesor de la Universidad de los Andes (2019) y de la Universidad Externado de Colombia (2021). Director del Boletín Académico "Diálogos Punitivos".

² COLOMBIA. ASAMBLEA CONSTITUCIONAL. Constitución Política de Colombia. (4, julio, 1991). Artículo 249. La Fiscalía General de la Nación estará integrada por el Fiscal General, los fiscales delegados y los demás funcionarios que determine la ley. El Fiscal General de la Nación será elegido para un período de cuatro años por la Corte Suprema de Justicia, de terna enviada por el Presidente de la República y no podrá ser reelegido. Debe reunir las mismas calidades exigidas para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. La Fiscalía General de la Nación forma parte de la rama judicial y tendrá autonomía administrativa y presupuestal.

³ *Ibíd.* Artículo 266. El Registrador Nacional del Estado Civil será escogido por los Presidentes de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, mediante concurso de méritos organizado según la ley. (...).

⁴ *Ibíd.* Artículo 274. La vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República se ejercerá por un auditor elegido para períodos de dos años por el Consejo de Estado, de terna enviada por la Corte Suprema de Justicia. La ley determinará la manera de ejercer dicha vigilancia a nivel departamental, distrital y municipal.

quienes posteriormente deshonraron las instituciones? ¿Las Cortes han realizado un proceso de autoevaluación? ¿Han revisado el impacto de las elecciones en el estado actual de las instituciones? ¿Ha valido la pena la agenda individual versus el costo del beneficio colectivo sacrificado?

Mi opinión sin duda es sesgada. Creo que la elección de Hernán Penagos como Registrador o de Gerardo Barbosa como Magistrado es esperanzadora; también creo que elecciones como las de Francisco Barbosa y las líneas que este transgredió en su accionar político deben haber sido decepcionantes para sus electores, y, ojalá que, en la intimidad de cada magistrado, se considere hoy la necesidad de elegir un Fiscal que no solo evite la interinidad, sino que con urgencia restaure lo perdido en estos años. Se requiere, de manera urgente, un liderazgo capaz, discreto y con suficiente capacidad técnica. Es hora de que la Fiscalía vuelva a manos de alguien que entienda el derecho penal, que no le quede grande el triángulo fundamental entre sistema de garantías, tutela judicial efectiva y legitimidad institucional, que comprenda que el poder punitivo no se ejerce para el "aplauzo de las mayorías", como sentenció Ferrajoli hace varias décadas, sino que reconozca que el poder punitivo es un "arma" que debe estar en manos honestas, responsables, serenas y capaces.

En esta entrega de Diálogos Punitivos

En este boletín, traemos para ustedes temas de derecho penal especial, empresarial y actualidad probatoria. En concreto:

En nuestra columna de actualidad, Gabriela Young analiza una reciente sentencia de la Corte Constitucional en donde esta corporación estudio un caso de escrache en un proceso de tutela y definió sus principales características como instrumento que tienen las víctimas.

En la columna de interés, Daniel Guio analiza si en las fundaciones registradas en Colombia, es posible cometer el delito de administración desleal.

Por último, en la columna de entre líneas, Ana Combariza estudia la atribución de responsabilidad penal de los sindicatos, con una mirada hacia el derecho comparado.

Esperamos que esta entrega sea de su total agrado y extendemos una cordial invitación para que se suscriban a nuestro boletín académico y a nuestras diferentes redes sociales. Así podrán estar permanentemente enterados de todo nuestro contenido.