

LA LEGITIMITE DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE COLOMBIENNE

GERMAN ALFONSO LOPEZ-DAZA¹

INTRODUCTION

I. CONTEXTE ET PERCEPTION DE LA LEGITIMITE DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE EN COLOMBIE

A. Le débat sur la légitimité du juge constitutionnel

B. L'impact de la jurisprudence constitutionnelle

II. ÉLÉMENTS FONDAMENTAUX QUI GARANTISSENT LA LEGITIMITE DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE COLOMBIENNE

A. Nomination, indépendance et qualités des magistrats constitutionnels.

B. Les effets des décisions judiciaires dans la jurisprudence constitutionnelle.

III. FRAGILITES ET DEFIS EN MATIERE DE LEGITIMITE DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE COLOMBIENNE

A. Éléments qui mettent en évidence la fragilité de la légitimité.

B. Les conflits entre la Cour constitutionnelle et les autres branches du pouvoir public (choc des trains).

CONCLUSION

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

¹ Professeur-chercheur. Université Surcolombiana (Colombie).

INTRODUCTION

Dans le cadre des démocraties contemporaines, le concept de légitimité constitue un pilier fondamental de l'exercice du pouvoir. Souvent perçu comme l'acceptation et la reconnaissance qu'une autorité ou une institution reçoit de la part des citoyens, son essence oscille entre la légitimité d'origine, fondée sur l'élection populaire, et la légitimité d'exercice, qui repose sur l'efficacité, la justice et la transparence de ses actions².

Comme le souligne Cass R. Sunstein³, la légitimité des tribunaux constitutionnels fait face à deux types de problèmes en lien avec les pouvoirs politiques. Premièrement, le problème du langage constitutionnel. Il se produit lorsqu'un tribunal invalide un acte politique en s'appuyant sur un langage constitutionnel clair et incontestable. Dans ce cas, la frustration des politiciens est compréhensible, mais ne doit pas susciter l'alarme.

Le second problème est celui du langage constitutionnel ambigu. Il surgit lorsqu'un tribunal utilise un langage constitutionnel confus, vague ou inintelligible pour annuler une loi ou un acte politique. Les politiciens peuvent alors accuser le tribunal de suivre ses propres préférences plutôt que la loi, ce qui sape sa légitimité.

Le troisième conflit réside dans le concept d'activisme judiciaire. Un tribunal peut être qualifié d'activiste pour avoir invalidé un acte politique, même s'il applique un langage constitutionnel clair, ce qui est en réalité un hommage à l'État de droit. En revanche, un tribunal qui ignorerait un langage constitutionnel sans équivoque pour céder aux pressions politiques pourrait également être qualifié d'activiste, mais dans un sens négatif, car il permettrait à la Constitution de se dissiper sous la pression.

Un tribunal constitutionnel agit de manière légitime lorsqu'il invoque des dispositions constitutionnelles non équivoques et lorsqu'il interprète les dispositions ambiguës en référence aux idéaux démocratiques. Cependant, il faut également reconnaître que les idéaux démocratiques eux-mêmes peuvent être ambigus et que les tribunaux sont inévitablement limités par les forces politiques du monde réel. Le défi consiste à relier la théorie de la légitimité aux contraintes pratiques.

Cette question de la légitimité de la justice constitutionnelle présente diverses complexités, puisque les tribunaux constitutionnels, qui ne sont pas élus démocratiquement, ont le pouvoir d'annuler des lois votées par des législatures élues. Cette situation crée une « difficulté contre-majoritaire »⁴, qui est le principal enjeu de la discussion sur leur légitimité.

La difficulté contre-majoritaire est la tension apparente entre le contrôle de constitutionnalité (*judicial review*) et le processus démocratique. Le problème se pose ainsi : si la démocratie implique de répondre à la volonté populaire, comment justifier qu'une branche du gouvernement, dont les membres ne sont pas redevables au peuple (les juges), ait le pouvoir d'annuler des décisions populaires ?⁵

L'expression a été inventée par Alexander Bickel en 1962, qui l'a définie comme une « force contre-majoritaire dans notre système ». Pour Bickel, le contrôle de constitutionnalité est une institution « déviante » dans la démocratie américaine⁶.

Au niveau mondial, les problématiques clés du débat sur la légitimité de la justice constitutionnelle comprennent le déficit démocratique (l'absence d'élection démocratique des juges constitutionnels), l'activisme judiciaire et la judiciarisation de la politique (l'intervention dans des domaines qui relevaient traditionnellement de la compétence des pouvoirs politiques), la polarisation et les nominations politiques des juges constitutionnels, les limites de l'interprétation constitutionnelle (la création de droit par l'interprétation constitutionnelle), le non-respect des jugements par les pouvoirs politiques, les reculs démocratiques et l'autoritarisme⁷.

² N. BOBBIO Y M. BOVERO, M., *Origen y Fundamentos del Poder Político*, México, Grijalbo, 1984, Trad. de José Fernández Santillán.

³ C. R. SUNSTEIN, «Introduction - The Legitimacy of Constitutional Courts: Notes on Theory and Practice Feature: Questioning Constitutional Justice: Introduction», *East European Constitutional Review* 62 (1997), p.61-63.

⁴ Sobre los antecedentes del dilema contramayoritario, consultar el artículo académico de Barry Friedman, *The history of the countermajoritarian difficulty, part one: the road to judicial supremacy*, publicado en *New York University Law Review*, volume 73 may 1998 number 2.

⁵ B. FRIEDMAN, «The history of the countermajoritarian difficulty, part one: the road to judicial supremacy», *New York University Law Review*, volume 73 may 1998 number 2, p.333, 433.

⁶ A. M. BICKEL, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. Indianapolis; New York: The Bobbs-Merrill Company, 1962.

⁷ J. CARDENAS, *Acerca de la legitimidad democrática del juez constitucional*, México D.F., Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2008.

Ces problématiques démontrent que, bien que la justice constitutionnelle soit essentielle à la défense des droits humains et de l'État de droit, sa légitimité est un bien qui doit être constamment défendu et réévalué face aux dynamiques politiques et sociales. Dans ce contexte, la justice constitutionnelle émerge comme un acteur central, chargé de garantir la suprématie de la Constitution et la protection des droits. Cette mission, par sa nature même, la place dans un dialogue constant – et parfois une confrontation – avec les autres pouvoirs de l'État.

Le présent rapport explore la légitimité de la justice constitutionnelle colombienne, en abordant ses principaux fondements et défis, et se développe en trois chapitres. Le premier chapitre met en contexte le débat sur la légitimité du juge constitutionnel en Colombie, en analysant la perception publique et le fondement idéologique qui a guidé la Cour constitutionnelle.

Le deuxième chapitre aborde les éléments qui ont garanti cette légitimité, tels que le mécanisme de nomination, la cohérence des lignes jurisprudentielles, la qualité de l'argumentation judiciaire et l'audace de ses décisions.

Enfin, le troisième chapitre identifie les fragilités et les défis qui menacent la confiance dans cette haute juridiction, en accordant une attention particulière aux conflits avec les autres branches du pouvoir public.

I. CONTEXTE ET PERCEPTION DE LA LEGITIMITE DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE EN COLOMBIE

La Constitution de 1991 est le fruit d'un nouveau pacte social visant à laisser derrière elle un passé de violence et de crise institutionnelle vécu par la Colombie à la fin des années 1980. Cette Charte fondamentale a non seulement introduit la notion d'État social et démocratique de droit, mais a également créé un ensemble de nouvelles institutions telles que la Cour constitutionnelle, à laquelle elle a confié la mission d'être l'interprète et la gardienne de la Charte politique⁸.

Lors de sa création, la Cour a été dotée d'une idéologie démocratique et garantiste, reflétée par sa mission de transformer la société en consacrant des valeurs et des principes qui soutiennent la protection des droits fondamentaux face à l'inaction ou aux abus des pouvoirs politiques. En ce sens, la Cour est née avec une légitimité d'origine très définie, puisqu'elle a été conçue comme la réponse institutionnelle à la nécessité pressante d'une justice plus efficace et plus protectrice pour les citoyens.

Le contexte historique et idéologique explique la création de la Cour constitutionnelle, car la Colombie ne disposait pas de haute juridiction exclusivement dédiée à la défense de la Constitution. Par conséquent, les Constituants ont orienté la nouvelle Charte en s'inspirant de l'expérience européenne – notamment en Allemagne, en Espagne et en Italie – où le rôle des tribunaux constitutionnels a été essentiel pour la défense de la Constitution.

La perception de sa légitimité est un phénomène dynamique qui se nourrit à la fois de son mandat fondateur et de sa performance dans l'arène publique et politique. Ce mandat constitutionnel s'est traduit par une puissante légitimité sociétale, cimentée dans l'action citoyenne en inconstitutionnalité et l'action de *tutelle*⁹ pour protéger les droits fondamentaux. Ces mécanismes, rapides et accessibles, ont permis à des millions de Colombiens de s'adresser directement au juge constitutionnel pour la protection de leurs droits, faisant de la Cour un référent d'espoir et un contrepoids tangible face aux défaillances de l'État.

La perception citoyenne de la Cour est, en grande partie, façonnée par cette expérience directe, ce qui lui confère une légitimité populaire que les autres pouvoirs ne possèdent pas. Cependant, cette perception peut être changeante, en raison des arrêts à fort impact politique, économique ou social rendus par la haute juridiction. À plusieurs reprises, cela a généré une narration médiatique qui l'accuse d'être « activiste », mais qui continue d'être acceptée par les citoyens en raison de son rôle de protection des droits fondamentaux.

Par ailleurs, la perception de la légitimité de la Cour est en constante négociation avec les sphères politiques. Son rôle de gardienne de la Constitution peut inévitablement l'opposer aux autres pouvoirs publics (législatif et

⁸ G. A. LOPEZ DAZA. *Fundamentos de derecho constitucional colombiano*, Bogotá, editorial Tirant lo Blanch, 2024.

⁹ Ce recours extraordinaire est consacré à l'article 86 de la Constitution politique de 1991. Il constitue, avec la création de la Cour constitutionnelle, l'une des principales innovations du constitutionnalisme colombien et celle qui a connu le plus grand ancrage et la plus grande reconnaissance de la part des citoyens. Son développement normatif a été assuré par le gouvernement national à travers le décret 2591 de 1991. Quant à son développement jurisprudentiel, il a été mené par la Cour constitutionnelle depuis 1992, avec d'importantes contributions et créations qui ont un caractère obligatoire pour des cas futurs similaires.

exécutif), en particulier lorsque ses décisions ont un impact sur les politiques publiques ou sur les prérogatives d'autres organes.

Les critiques des acteurs politiques, qui remettent en question la légitimité démocratique d'un juge à prendre des décisions qui devraient relever des majorités, influencent directement la perception que l'on a de la Cour en tant qu'institution indépendante ou, au contraire, en tant qu'acteur politique de plus. Ce débat n'est pas seulement théorique ; il se manifeste dans l'influence politique sur le processus de nomination de ses magistrats, dans les tentatives de réforme institutionnelle et dans le contrôle permanent auquel est soumise chaque décision¹⁰.

A. LE DEBAT SUR LA LEGITIMITE DU JUGE CONSTITUTIONNEL

La question de la légitimité du juge constitutionnel représente l'un des débats les plus complexes et persistants des démocraties contemporaines. En substance, il s'agit de savoir comment un organe non élu, tel qu'un tribunal constitutionnel, peut justifier son autorité pour annuler des décisions prises par des pouvoirs ayant une représentation directe de la volonté populaire, comme le parlement ou l'exécutif. Cette tension inhérente, connue sous le nom de « dilemme contre-majoritaire », se manifeste de manière aiguë tant dans l'opinion publique que dans les sphères politiques.

L'un des axes centraux de l'objection contre-majoritaire est l'existence d'un déficit de légitimité démocratique de l'institution qui réalise le contrôle de constitutionnalité, au motif que les juges chargés de confronter les lois à la constitution sont des fonctionnaires désignés par un système de nomination et non par une élection populaire¹¹.

En termes de philosophie politique, la légitimité est plus que la simple acceptation des autorités et des normes. Elle implique la justesse de l'action de l'autorité en fonction du respect des droits fondamentaux et de la procédure démocratique. La légitimité du pouvoir judiciaire, et en particulier celle du juge constitutionnel, ne dépend pas seulement de son mécanisme d'élection, de nomination et de désignation. Elle est liée au fonctionnement de l'action de ce pouvoir¹².

Dans l'opinion publique, la légitimité des juges constitutionnels se construit et se déconstruit constamment. La perception citoyenne de l'impartialité, de l'indépendance et de l'efficacité de la justice est fondamentale. Lorsque les décisions des hautes juridictions abordent des sujets d'une grande sensibilité sociale – tels que les droits fondamentaux, les politiques publiques ou les questions morales –, ces arrêts transcendent le cadre strictement juridique pour devenir l'objet d'un examen populaire et d'un débat médiatique.

Le débat sur la légitimité du juge constitutionnel se concentre sur la tension entre le principe démocratique, qui confère le pouvoir de créer des lois à un corps élu par le peuple (le parlement), et la capacité des juges, non élus démocratiquement, de modifier ou de créer des droits à travers leur jurisprudence.

Dans le contexte colombien, de grandes discussions juridiques et politiques ont eu lieu concernant la légitimité démocratique et constitutionnelle de la Cour constitutionnelle, en raison de sa compétence à apporter des modifications implicites à la Constitution par le biais de sa jurisprudence, générant ce que la doctrine appelle des « mutations constitutionnelles »¹³.

N'étant pas élus au suffrage universel, les magistrats pourraient être perçus comme manquant de légitimité démocratique. Cependant, certaines décisions rendues par la Cour, qui ont interprété plusieurs articles de la Constitution et en ont modifié le sens initial, pourraient être considérées comme démocratiques. Cette perspective se fonde sur la conception de la démocratie au sens substantiel, telle que défendue par le juriste Luigi Ferrajoli.¹⁴

¹⁰ S. LOPEZ, «Reflexiones acerca de la legitimidad democrática del juez constitucional», Quito, Repositorio de la Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador, 2018.

¹¹ J.E. ROA ROA, *Control de Constitucionalidad deliberativo. El ciudadano ante la justicia constitucional, la acción pública de inconstitucionalidad y la legitimidad democrática del control judicial al legislador*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2019.

¹² J. CÁRDENAS, *Acerca de la legitimidad democrática del juez constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2008.

¹³ V. BENITEZ, «Legitimidad democrática y constitucional de las modificaciones implícitas a la Constitución por parte de la jurisprudencia constitucional en Colombia», Bogotá, Universidad Javeriana *Vniversitas*, 2011, 122, p.303-334.

¹⁴ L. Ferrajoli, *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Trotta, Madrid, 2011.

La légitimité du juge se justifie dans la mesure où sa fonction est de protéger ou de créer des droits pour les minorités ou les groupes qui ont été exclus du jeu démocratique parlementaire. Ce faisant, la Cour respecte des principes constitutionnels tels que l'égalité matérielle et le pluralisme.

Voici quelques exemples concrets de ces mutations jurisprudentielles en Colombie, qui élargissent le contenu de la Constitution :

- *Création de droits* : on peut citer, à titre d'exemple, le droit de mourir dans la dignité, le droit à la consultation préalable, le droit au minimum vital, le droit à l'interruption volontaire de grossesse, le droit à l'oubli, le droit des générations futures parmi de nombreux autres droits d'origine prétorienne.
- *Extension de droits existants* : la réinterprétation du droit à l'objection de conscience, droit le droit à l'égalité, ou le droit au libre développement de la personnalité.
- *Création du concept de « bloc de constitutionnalité »* : à partir de l'article 93, ou l'interprétation du mot « loi » dans l'article 230 pour y inclure l'ensemble de l'ordre juridique.

Pour que le juge ne devienne pas un pouvoir constituant illimité, des limites doivent être établies, telles que la non-régressivité dans la garantie et la protection des droits des minorités. Si une modification implicite restreint ou supprime les droits de ces groupes, elle serait dépourvue de légitimité démocratique et inconstitutionnelle, car la fonction du Tribunal est précisément d'agir en tant qu'arbitre pour protéger les minorités qui ne sont pas entendues dans le débat parlementaire.

En conclusion, la légitimité du juge ne repose pas sur le vote populaire, mais sur sa capacité à agir comme gardien de la Constitution et des droits fondamentaux, compensant ainsi les lacunes du processus démocratique majoritaire.

B. Impact de la jurisprudence constitutionnelle

La jurisprudence de la Cour constitutionnelle a eu un impact significatif sur la société colombienne, car elle a abordé des problématiques qui ont directement affecté les citoyens, telles que l'accès à la santé, à l'éducation, aux services publics, à l'eau, à l'environnement, entre autres.

Un arrêt impopulaire ou perçu comme contraire aux intérêts nationaux peut diminuer la confiance publique, suscitant des interrogations sur la capacité ou le droit des juges à avoir le « dernier mot » sur des questions que la majorité estime relever de sa compétence, à travers ses représentants élus. Les médias jouent un rôle crucial dans la formation de cette perception, en encadrant les décisions judiciaires et en amplifiant les voix pour ou contre la Cour, influençant directement sa légitimité sociologique.

Les acteurs politiques, qu'il s'agisse de présidents, de parlementaires, de partis politiques ou de groupes d'intérêt, ont un intérêt direct dans les décisions de la Cour, car celles-ci peuvent valider ou invalider leurs politiques, leurs lois ou même leurs aspirations. Cela s'est produit de manière constante sous tous les gouvernements colombiens depuis 1992, mais a pris une ampleur particulière sous le gouvernement actuel, le premier de gauche, arrivé au pouvoir en 2022.

Sous le mandat du président Gustavo Petro, les décisions de la Cour ont eu un impact concret sur son Plan de gouvernement, avec la révision de la constitutionnalité de plusieurs normes. Ce fut le cas de la déclaration d'inconstitutionnalité de plusieurs lois promues par le gouvernement, comme la loi 2281 de 2023 qui a créé le ministère de l'Égalité, ainsi que les décrets 1085 de 2023 et 62 de 2025 qui ont chacun déclaré un état d'exception.

D'autres lois (comme les lois 2277 de 2022 et 2294 de 2023) ont été déclarées inconstitutionnelles dans certains de leurs articles, affectant les politiques promues par le gouvernement. Ces décisions ont suscité des réactions de la part du président contre la Cour, ce qui a créé un climat politique tendu dans le pays : lorsque les décisions lui sont favorables, il félicite la juridiction, mais lorsqu'elles lui sont contraires, il la disqualifie. La Cour constitutionnelle a en effet déclaré inconstitutionnelles plusieurs lois et décrets d'état d'exception promulgués par l'exécutif.

Les arrêts de la Cour constitutionnelle colombienne ont eu un impact multifacette et considérable sur la société et l'ordre juridique du pays. À la différence d'une simple cour de cassation, la Cour constitutionnelle exerce un contrôle de constitutionnalité aux effets larges et contraignants.

L'impact de ses décisions peut être classé comme suit :

- *Impact social et sur les droits fondamentaux* : À travers l'action de tutelle et le contrôle de constitutionnalité, la Cour a été l'un des principaux moteurs de la protection des droits fondamentaux. Elle a ordonné à l'État d'adopter des mesures pour protéger les populations vulnérables, telles que les personnes déplacées de force, les personnes handicapées et les peuples autochtones. Elle a rendu des arrêts qui ont dépenalisé l'euthanasie et l'avortement jusqu'à la 24^e semaine de gestation, et a étendu le champ d'application de droits tels que la protection du travail pour les employés souffrant de problèmes de santé.
- *Impact sur les politiques publiques et l'État* : La Cour ne s'est pas limitée à déclarer la constitutionnalité ou l'inconstitutionnalité des lois, mais a souvent émis des arrêts « modulés » ou avec des « effets différés » afin d'atténuer les impacts négatifs et de permettre au Congrès et au gouvernement de mettre en œuvre les changements de manière progressive. Elle a déclaré des « états de choses inconstitutionnels » pour mettre en évidence les défaillances systémiques dans des domaines tels que le système de santé, le système pénitentiaire et la prise en charge des populations déplacées, ce qui a généré la nécessité de politiques publiques plus vastes et coordonnées.
- *Impact économique et fiscal* : Certaines décisions de la Cour ont eu des implications économiques et budgétaires significatives pour l'État. Cela a suscité des débats sur le rôle de la Cour et ses éventuels excès dans des affaires qui relèvent traditionnellement du pouvoir législatif et exécutif. En réponse, le Congrès a créé des dispositifs tels que l'« incident d'impact fiscal », qui permet aux hautes juridictions de moduler ou de différer les effets de leurs arrêts s'ils affectent gravement la viabilité financière de l'État.

L'impact des arrêts de la Cour constitutionnelle colombienne va bien au-delà de la simple jurisprudence. Il a redéfini le rôle du pouvoir judiciaire au sein d'un État de droit, agissant comme un contrepois pour protéger la démocratie, la suprématie de la Constitution et, par-dessus tout, les droits des citoyens.

II. ÉLÉMENTS FONDAMENTAUX QUI GARANTISSENT LA LEGITIMITÉ DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE COLOMBIENNE

La légitimité de la justice constitutionnelle en Colombie, bien que constamment mise à l'épreuve par les défis du système politique, repose sur une série d'éléments fondamentaux qui ont été soigneusement conçus et développés dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

Ces éléments ne sont pas fortuits ; ils constituent les piliers qui permettent à la Cour d'exercer sa fonction de contrôle dans une démocratie, en s'assurant que son pouvoir, bien que contre-majoritaire, soit perçu comme juste, rationnel et nécessaire.

Le premier pilier est constitué par la qualité, l'indépendance et la nomination des magistrats. Bien que le processus de sélection des membres de la Cour ait été critiqué pour sa possible politisation, sa conception recherche un équilibre entre les pouvoirs de l'État et, en théorie, garantit que les magistrats possèdent une vaste expérience et une profonde connaissance juridique. La légitimité technique de la Cour repose sur le professionnalisme de ses membres, leur expertise dans l'interprétation de la Constitution et leur engagement envers les principes du droit¹⁵.

L'inamovibilité et le mandat fixe de huit ans non renouvelable (art. 233 C.P.) sont des mécanismes institutionnels visant à protéger l'indépendance judiciaire des pressions politiques, assurant que leurs décisions se fondent sur le droit et non sur l'opportunité du moment.

Le second pilier, et peut-être le plus important, réside dans la qualité et le contenu de la jurisprudence elle-même. La Cour constitutionnelle justifie son pouvoir non par la force, mais par la rationalité de ses jugements. Sa légitimité rationnelle est cimentée dans la solidité de sa motivation, c'est-à-dire dans sa capacité à lier de manière claire et cohérente les faits d'une affaire aux principes constitutionnels.

¹⁵ E. CIFUENTES MUÑOZ, La justicia constitucional en Colombia. Cifuentes Muñoz, E. (1997). Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, (1), 67–87.

La Cour a développé des politiques jurisprudentielles innovantes, telles que la notion de bloc de constitutionnalité¹⁶ – qui intègre au système juridique colombien les normes du droit international des droits de l'homme – et les décisions structurelles, qui abordent des problèmes systémiques et garantissent l'effectivité des droits à grande échelle.

Un troisième élément fondamental est l'accessibilité du juge constitutionnel. Le mandat constitutionnel a été rendu tangible à travers l'action de *tutelle*, un mécanisme facile d'accès qui a démocratisé la justice et a mis la Cour en contact direct avec les citoyens.

Cette accessibilité a généré une puissante légitimité sociologique, car la Cour n'est pas perçue comme un organe lointain, mais comme le dernier garant des droits de la personne ordinaire. Le « courage judiciaire », la capacité des magistrats à prendre des décisions qui protègent les minorités¹⁷ et les plus vulnérables face à l'inaction de l'État ou à la volonté des majorités, est la manifestation la plus visible de cette légitimité. C'est à travers la *tutelle* que la Cour a réussi à engendrer une confiance qui a cimenté sa place comme l'une des institutions les plus respectées par les citoyens.

A. NOMINATION, INDEPENDANCE ET QUALITES DES MAGISTRATS CONSTITUTIONNELS

La légitimité et l'efficacité de la justice constitutionnelle colombienne, dirigée par la Cour constitutionnelle, dépendent en grande partie du processus de sélection de ses membres et des qualités qu'ils possèdent. Le système de nomination, la garantie de l'indépendance judiciaire et les qualités requises des magistrats constituent les piliers qui visent à assurer la solidité du contrôle de constitutionnalité dans le pays.

Le processus de nomination des magistrats de la Cour constitutionnelle en Colombie est un système mixte qui cherche à combiner l'élection démocratique et la sélection technique. Conformément à l'article 239 de la Constitution politique de 1991, les magistrats sont élus par le Sénat de la République à partir de listes de trois candidats (*termas*) soumises par le président de la République, la Cour suprême de justice et le Conseil d'État.

Chacune de ces branches du pouvoir public propose trois candidats, parmi lesquels le Sénat en choisit un. Ce mécanisme a une double finalité : d'une part, il vise à impliquer les trois pouvoirs de l'État dans la nomination, favorisant un équilibre et évitant une concentration excessive du pouvoir dans une seule branche. D'autre part, l'élection par le Sénat confère un certain degré de légitimité démocratique indirecte à la fonction.

Cependant, ce processus n'est pas exempt de critiques. Il est souvent accusé d'être susceptible de politisation, car la sélection finale peut être influencée par des considérations politiques ou d'opportunité, plutôt que par des mérites strictement juridiques.

L'indépendance judiciaire est un principe fondamental que le système juridique colombien cherche à sauvegarder. Elle est garantie par plusieurs mécanismes : un mandat fixe de huit ans non renouvelables, un régime salarial spécial, l'inamovibilité et un système de jugement particulier, réalisé par le Congrès de la République¹⁸.

¹⁶ Le bloc de constitutionnalité peut être défini comme l'ensemble des normes qui, sans être directement et formellement incluses dans la Constitution politique de 1991, doivent être utilisées par le juge constitutionnel comme paramètre pour le contrôle de constitutionnalité, car elles ont une hiérarchie constitutionnelle en vertu de l'article 93 de la Charte politique qui soutient expressément leur applicabilité. Le bloc trouve son origine dans le droit français et la Cour constitutionnelle colombienne a adopté cette création à partir de 1995 dans l'arrêt C-225 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). La Cour y a affirmé que « le bloc de constitutionnalité est composé des normes et principes qui, sans apparaître formellement dans l'article du texte constitutionnel, sont utilisés comme paramètres de contrôle de la constitutionnalité des lois, dans la mesure où ils ont été intégrés normativement à la Constitution, par diverses voies et par mandat de la Constitution elle-même ».

¹⁷ La Cour constitutionnelle de Colombie a rendu de nombreux arrêts qui protègent les droits des minorités ethniques et culturelles, reconnaissant leur diversité et promouvant l'égalité. Parmi les plus pertinents figurent ceux qui garantissent l'autonomie, le territoire, l'identité et la consultation préalable des communautés indigènes et afro-descendantes, notamment les arrêts suivants : T-129 de 2011, SU-546 de 2023, T-153 de 2019, T-530 de 2016, C-433 de 2021, T-302 de 2017, T-248 de 2024, T-445 de 2022, parmi bien d'autres.

¹⁸ En Colombie, le processus de jugement des hauts dignitaires de l'État, également connu sous le nom de « privilège de juridiction constitutionnelle » (*fuero constitucional*), se déroule principalement au Congrès de la République et à la Cour suprême de justice. Ce processus est conçu pour protéger l'autonomie et l'indépendance des fonctionnaires, mais aussi pour s'assurer qu'ils répondent de leurs actes. Le processus a deux étapes principales, selon le poste occupé. En premier lieu, il y a le processus politico-judiciaire qui se déroule devant le Congrès de la République. Ce processus s'applique au président de la République, aux magistrats de la Cour constitutionnelle, de la Cour suprême de justice, du Conseil d'État et au procureur général de la Nation. Tout d'abord, une accusation est portée : la Chambre des représentants, par le biais de sa Commission d'enquête et d'accusation, est chargée d'enquêter sur les plaintes déposées contre ces fonctionnaires. Si la Commission trouve un fondement, elle présente une accusation formelle devant le Sénat de la République. Ensuite, on passe à l'étape du jugement, menée par le Sénat, qui est chargé de mener le procès politique. Si le Sénat juge le fonctionnaire responsable,

La Cour constitutionnelle a souligné avec force que l'indépendance n'est pas un privilège des juges, mais un droit des citoyens pour que leurs affaires soient résolues sans pressions externes¹⁹. Néanmoins, cette indépendance fait face à des défis constants.

Les pressions politiques, les critiques publiques et médiatiques, et la perception que certaines décisions sont le résultat d'agendas idéologiques, peuvent miner la crédibilité de l'institution. En ce sens, l'indépendance ne se défend pas seulement par des normes, mais aussi par la conduite éthique et la solidité des arguments des magistrats.

En conclusion, la nomination, l'indépendance et les qualités des magistrats de la Cour constitutionnelle colombienne sont des aspects interdépendants qui définissent la qualité de sa justice. Bien que le système de sélection ait été conçu pour promouvoir l'équilibre et l'aptitude, les tensions politiques et les défis sociaux exigent des magistrats une probité et une audace qui transcendent les exigences formelles, consolidant leur légitimité dans l'exercice quotidien de leur fonction en tant que gardiens de la Constitution.

B. LES EFFETS DES DECISIONS JUDICIAIRES DANS LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE

La jurisprudence constitutionnelle, à la différence de la jurisprudence ordinaire, se caractérise par une large palette d'effets que ses décisions peuvent générer, transcendant le cas individuel pour avoir un impact systémique sur l'ordre juridique, les droits fondamentaux et les politiques publiques. La capacité d'une cour constitutionnelle à façonner l'avenir juridique et social d'une nation se reflète directement dans la nature des effets qu'elle confère à ses arrêts.

Traditionnellement, dans la plupart des systèmes juridiques, les effets d'un jugement se limitent aux parties impliquées dans le litige, un principe connu sous le nom d'effet *inter partes*. Ce modèle est propre à la juridiction ordinaire et se concentre sur la résolution des conflits individuels. Cependant, la justice constitutionnelle, étant donné son rôle de gardienne de la suprématie constitutionnelle, a développé des mécanismes qui étendent la portée de ses décisions.

Le principal de ces mécanismes est l'effet *erga omnes*, qui s'applique aux arrêts de contrôle de constitutionnalité abstrait. Lorsqu'un tribunal constitutionnel déclare une loi inconstitutionnelle, la décision ne bénéficie pas seulement au demandeur, mais la norme est expulsée de l'ordre juridique pour tous, qu'ils aient ou non participé au processus. Ces effets rétroactifs ou prospectifs (selon la nature du vice et la décision de la Cour) sont un pilier de la sécurité juridique et du principe de suprématie constitutionnelle. La décision de la Cour de modérer ou de temporaliser les effets d'un arrêt (effets *ex tunc* ou *ex nunc*) est un outil crucial pour éviter les vides juridiques ou les graves perturbations sociales.

De plus, la jurisprudence constitutionnelle a innové avec des effets plus complexes et nuancés. Un exemple en est les arrêts d'unification²⁰, dont les effets visent à donner de la cohérence au système juridique. À travers ces décisions, une cour établit l'interprétation correcte d'une norme ou d'un principe constitutionnel, dans l'attente que les tribunaux inférieurs et les autres autorités suivent cette ligne jurisprudentielle. Ce type d'effet, souvent

il peut le destituer, le rendre inéligible à exercer des fonctions publiques et, si le délit le justifie, le renvoyer en jugement devant la Cour suprême de justice. D'autre part, un processus pénal peut être mené devant la Cour suprême de justice. Ce processus est à instance unique et s'applique également aux hauts fonctionnaires tels que les magistrats de la Cour constitutionnelle. La Chambre de cassation pénale de la Cour suprême de justice est chargée d'enquêter et de juger. La notion de « privilège de juridiction constitutionnelle » n'est pas un privilège personnel, mais une garantie pour l'institution et la fonction, visant à protéger la stabilité des pouvoirs publics et l'indépendance judiciaire.

¹⁹ La Cour constitutionnelle de Colombie a réitéré dans de nombreux arrêts que l'indépendance judiciaire n'est pas un privilège des juges, mais une garantie pour les citoyens afin d'assurer que leurs conflits soient résolus de manière impartiale et libre de pressions indues. L'une des décisions les plus représentatives qui a établi et développé ce concept est l'arrêt C-037 de 1996, qui a examiné la Loi statutaire de l'administration de la justice. Dans cet arrêt, la Cour a souligné que l'indépendance est un préalable fondamental à l'exercice de la fonction judiciaire, car elle garantit l'impartialité et l'autonomie dans la prise de décisions, protégeant ainsi le droit à une procédure régulière et la protection judiciaire effective. La Cour a également développé cette idée dans d'autres arrêts, comme le T-629 de 2012, où elle explique que l'autonomie et l'indépendance judiciaires, consacrées aux articles 228 et 230 de la Constitution politique, sont une garantie institutionnelle qui permet aux juges d'interpréter et d'appliquer les normes juridiques sans ingérences externes, ce qui, en fin de compte, bénéficie au citoyen qui cherche justice. La jurisprudence de la Cour constitutionnelle est constante en affirmant que l'indépendance judiciaire n'est pas une prérogative des juges pour agir à leur libre arbitre, mais une condition essentielle pour que le pouvoir judiciaire remplisse sa fonction d'administrer la justice de manière impartiale, protégeant ainsi les droits fondamentaux de tous les citoyens.

²⁰ Les arrêts de type SU de la Cour sont des décisions par lesquelles elle consolide une position sur un sujet juridique ayant donné lieu à différentes interprétations de la part des chambres de révision, d'autres tribunaux ou de juges. L'objectif est de conférer cohérence et sécurité juridique à l'interprétation de la Constitution. Ce type de décisions est pris en séance plénière par la Cour, ce qui leur donne un poids supérieur à celui des arrêts de type T, qui sont également des révisions d'actions de *tutelle*.

appelé effets *inter pares* ou « précédent horizontal », vise à ce que des cas similaires soient résolus de manière similaire, renforçant la sécurité juridique et le principe d'égalité.

Cependant, l'effet le plus distinctif et le plus impactant de la jurisprudence constitutionnelle moderne est celui des arrêts structurels. Ces décisions naissent du constat que la violation d'un droit fondamental n'est pas un fait isolé, mais qu'elle est due à un problème structurel, systémique et massif qu'aucune solution individuelle ne pourrait résoudre. Face à cette situation, la Cour ne se limite pas à protéger le droit du requérant, mais émet un ordre complexe et détaillé aux différentes branches du pouvoir public pour qu'elles adoptent des mesures concrètes, avec des délais définis et des mécanismes de suivi, afin de surmonter la situation d'inconstitutionnalité.

Les arrêts structurels sur la situation carcérale, le déplacement forcé²¹ ou le système de santé²² en Colombie sont des exemples paradigmatiques de la manière dont la Cour utilise les effets de ses décisions pour servir de catalyseur de la réforme institutionnelle et sociale.

En conclusion, les effets des décisions judiciaires dans la jurisprudence constitutionnelle transcendent la logique traditionnelle du litige. Des effets universels de l'inconstitutionnalité à l'architecture des arrêts structurels, la capacité de la Cour à projeter ses décisions dans le temps et dans l'espace est l'une des principales sources de son pouvoir et de sa légitimité. Ces effets ne sont pas seulement des mécanismes juridiques, mais aussi des outils de politique publique et de transformation sociale qui permettent à la justice constitutionnelle non seulement d'interpréter la loi, mais aussi de façonner l'avenir de la démocratie et de l'État de droit.

III. FRAGILITES ET DEFIS DE LA LEGITIMITE DE LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE COLOMBIENNE

La justice constitutionnelle colombienne, sous l'égide de la Cour constitutionnelle, est largement reconnue pour son rôle fondamental dans la défense des droits fondamentaux et la consolidation de l'État social de droit. Sa capacité à intervenir dans les problèmes structurels et son ouverture aux revendications des citoyens ont forgé un précédent d'influence et d'activisme judiciaire qui est devenu une référence dans le contexte latino-américain. Cependant, ce rôle de premier plan n'a pas été exempt d'un examen constant et de défis qui mettent à l'épreuve sa légitimité dans un environnement politique et social de plus en plus polarisé.

Ce chapitre se penche sur l'analyse des tensions, des remises en question et des vulnérabilités qui affligent la justice constitutionnelle en Colombie. Il est soutenu que, malgré ses réalisations, la Cour se trouve à un point où sa légitimité démocratique et son indépendance sont en permanence soumises à débat. Pour comprendre ces dynamiques, la présente analyse est structurée autour de trois axes principaux.

A. Éléments qui mettent en évidence la fragilité de la légitimité

La légitimité de la justice constitutionnelle en Colombie, bien qu'elle ait été renforcée par son activisme et sa proximité avec la protection des droits fondamentaux, présente une série de fragilités inhérentes qui mettent

²¹ La principale décision de la Cour constitutionnelle sur le thème du déplacement forcé est l'arrêt T-025 de 2004. Cette décision est considérée comme la plus importante en la matière car, tout comme l'arrêt T-153 de 1998 sur le sujet carcéral, elle a déclaré l'existence d'un *État de Choses Inconstitutionnel* concernant la situation de la population déplacée en Colombie. La Cour a conclu que la violation des droits de la population déplacée n'était pas un problème isolé ou sporadique, mais une situation massive et généralisée causée par l'incapacité de l'État à répondre de manière efficace à la crise humanitaire. L'arrêt ne s'est pas limité à résoudre les cas individuels, mais a émis des **ordres structurels** de grande portée pour que diverses branches et organes de l'État travaillent de manière coordonnée pour la prise en charge de cette population, garantissant leurs droits à la vie, à la dignité, au minimum vital, à la santé, à l'éducation et au logement. En résumé, l'arrêt T-025 de 2004 a été un point de bascule dans la jurisprudence colombienne, car il a obligé l'État à reconnaître la crise du déplacement comme un problème structurel et à mettre en œuvre des politiques publiques pour sa solution, ce qui en fait la décision la plus significative sur ce sujet.

²² En matière de santé, la Cour constitutionnelle a rendu des dizaines de décisions qui ont structuré le droit à la santé et l'accès aux services de santé. L'arrêt principal sur ce sujet a sans doute été la décision T-760 de 2008. De même que pour les arrêts T-153 de 1998 (système carcéral) et T-025 de 2004 (déplacement forcé), la Cour, en examinant de multiples recours de tutelle accumulés, a conclu que les défaillances du système de santé n'étaient pas des cas isolés, mais un problème structurel et généralisé. C'est pour cette raison qu'elle a déclaré l'existence d'un État de Choses Inconstitutionnel pour le système de santé. L'arrêt T-760 de 2008 a marqué un tournant, car il a élevé le droit à la santé au rang de droit fondamental autonome. Avant cette décision, la protection de ce droit n'était garantie que par sa connexité avec le droit à la vie ou à la dignité humaine. La Cour a identifié et ordonné la correction de défaillances structurelles, donnant 47 ordres spécifiques à diverses entités de l'État (Ministère de la Protection sociale, EPS, Supersanté, etc.) pour qu'elles remédient à des problèmes tels que le manque d'unification des Plans Obligatoires de Santé (POS), le refus de services et de médicaments non-POS, le manque d'information aux usagers et les obstacles administratifs. De plus, elle a créé un mécanisme de suivi en établissant un comité pour vérifier la bonne exécution de ses ordres, démontrant que le problème nécessitait une surveillance continue et ne pouvait être résolu par une simple injonction. En substance, la décision T-760 de 2008 a été un point de bascule qui a obligé l'État colombien à restructurer son système de santé afin de garantir l'accès effectif et la protection intégrale du droit fondamental à la santé pour tous les citoyens.

constamment à l'épreuve son autorité et son acceptation dans le système politique et social. Ces faiblesses se manifestent dans de multiples dimensions, du plan théorique et doctrinal à celui de la perception publique et des dynamiques institutionnelles.

Un premier et fondamental élément de fragilité réside dans le dilemme contre-majoritaire, déjà abordé dans le premier chapitre de cet article, qui remet en question la légitimité démocratique d'un organe non élu, tel que la Cour constitutionnelle, à pouvoir annuler des décisions prises par des représentants choisis par la majorité populaire. L'argument central est que les juges n'ont pas la responsabilité politique conférée par le vote, ce qui génère une tension avec le principe démocratique. Cette fragilité s'accroît lorsque la Cour prend de « grandes décisions » sur des sujets socialement sensibles, ce qui l'expose à la critique d'« usurper » le rôle du législateur et d'agir comme un pouvoir politique sans le soutien des urnes.

Un autre facteur de faiblesse se trouve dans le processus de nomination des magistrats. Bien que le système colombien soit conçu pour équilibrer la participation des trois branches du pouvoir public dans la désignation des magistrats, il est souvent critiqué pour être susceptible de politisation. Lorsque le choix d'un juge semble être motivé par des considérations politiques ou idéologiques plutôt que par son mérite juridique, la perception de son indépendance s'érode. Ce manque de confiance dans l'impartialité du processus de sélection se répercute sur le tribunal dans son ensemble, minant la légitimité de ses décisions.

La perception d'un activisme judiciaire excessif est un troisième élément clé. Si la Cour a utilisé des mécanismes tels que les arrêts structurels pour intervenir dans des problèmes systémiques et garantir la protection des droits, cette politique jurisprudentielle est également interprétée comme un dépassement de ses compétences. Les arrêts structurels dans le cadre de la jurisprudence constitutionnelle colombienne sont considérés comme des décisions judiciaires qui ne se limitent pas à résoudre un cas individuel, mais qui visent à résoudre des problèmes de violation massive, systématique et généralisée des droits fondamentaux, ce que la Cour constitutionnelle a appelé un « état de choses inconstitutionnel ».

Les principales caractéristiques de ces arrêts sont les suivantes :

- *Leur portée va au-delà du cas spécifique* : à la différence d'un arrêt de *tutelle* traditionnel qui ne bénéficie qu'au requérant, un arrêt structurel cherche à transformer une réalité institutionnelle ou sociale pour protéger une population entière qui est affectée par la même situation. C'est pourquoi les effets de ces arrêts s'étendent à toute la communauté concernée.
- *La déclaration d'un « état de choses inconstitutionnel »* : la Cour diagnostique que la violation des droits est due à des défaillances systémiques, à l'inaction des autorités ou au manque de coordination entre différentes entités de l'État. Ce diagnostic est le point de départ des ordres qui seront donnés dans la décision.
- *Des ordres complexes et de nature politico-publique* : au lieu d'un ordre simple, la Cour émet des ordres complexes et à long terme dirigés vers diverses entités et branches du pouvoir public. Ces ordres impliquent souvent la création ou l'ajustement de politiques publiques, l'attribution de ressources et la coordination interinstitutionnelle. Par exemple, dans l'arrêt T-153 de 1998, la Cour a ordonné au gouvernement, au Congrès, aux maires et aux gouverneurs, entre autres, de prendre des mesures pour résoudre la crise carcérale.
- *Des mécanismes de suivi et de vérification* : la Cour établit un mécanisme pour surveiller le respect de ses ordres, ce qui peut inclure des audiences publiques, des rapports périodiques et la création de chambres de suivi spéciales. Cela garantit que la décision ne reste pas lettre morte et que l'État avance réellement dans la résolution du problème.

En émettant des ordres complexes qui empiètent souvent sur la sphère de la politique publique, la Cour s'expose aux critiques des pouvoirs exécutif et législatif, qui l'accusent d'agir comme un « pouvoir judiciaire de substitution ». La ligne tenue entre la défense de la Constitution et l'empiètement sur les compétences des autres pouvoirs constitue une source constante de fragilité pour la légitimité de la Cour.

De plus, la dépendance de la Cour à l'égard de l'opinion publique pour sa légitimité est une vulnérabilité significative. À la différence des législateurs, qui recherchent le vote, les juges constitutionnels fondent leur autorité sur la raison et sur la qualité de leur argumentation. Cependant, dans un environnement médiatique et politique dynamique, les décisions de la Cour sont constamment soumises à un examen public, et sa crédibilité peut être affectée par la réaction des citoyens ou des médias à des arrêts controversés. En ce sens, la Cour doit équilibrer la nécessité d'être transparente avec celle de maintenir une distance prudente par rapport à l'arène politique afin de ne pas compromettre son indépendance.

Enfin, la perception d'une incohérence jurisprudentielle ou d'une fragilité éthique représente un risque pour la légitimité. Lorsque les décisions de la Cour semblent se contredire ou refléter les idéologies des juges plutôt qu'un précédent solide, son autorité rationnelle est remise en question. Toute indication de corruption ou d'ingérence induite dans le processus judiciaire de la part d'intérêts externes peut détruire de manière quasi irréversible la confiance dans l'institution. En somme, la légitimité de la justice constitutionnelle en Colombie est un capital très précieux pour l'équilibre des pouvoirs et la démocratie qui doit être défendu et reconstruit à chaque décision, à chaque débat et à chaque interaction avec la société et les autres pouvoirs de l'État.

B. LES CONFLITS ENTRE LA COUR CONSTITUTIONNELLE ET LES AUTRES BRANCHES DU POUVOIR PUBLIC (*CHOC DES TRAINS*)

L'expression « choc des trains » a été inventée dans le contexte politique colombien pour décrire les tensions institutionnelles récurrentes et parfois virulentes entre la Cour constitutionnelle et les autres branches du pouvoir public, principalement l'Exécutif et le Législatif. Loin d'être une anomalie, ce phénomène est devenu une caractéristique déterminante du système politique post-1991, reflétant les profondes frictions inhérentes à l'architecture d'un État social de droit doté d'une justice constitutionnelle forte et proactive.

L'origine de ce conflit institutionnel se trouve dans la Constitution politique de 1991 elle-même, qui, en créant la Cour constitutionnelle, lui a accordé un large éventail de compétences influentes. La Cour n'est pas seulement devenue la gardienne de la suprématie constitutionnelle à travers le contrôle abstrait des lois, mais, à travers l'action de *tutelle*, elle a été chargée de la protection immédiate des droits fondamentaux de tous les citoyens. Ce mécanisme a démocratisé l'accès à la justice constitutionnelle et a placé la Cour au centre des problématiques sociales, économiques et politiques du pays, ce qui l'a inévitablement mise en situation de collision avec les décisions des pouvoirs à représentation politique.

Face aux conflits générés au cours de la première décennie du XXI^e siècle entre la Cour constitutionnelle et les différentes branches du pouvoir public, comme l'Exécutif et le Législatif, et même avec d'autres hautes juridictions, on a utilisé le terme d'« choc des trains » pour décrire ce phénomène.

L'expression « choc des trains » est une métaphore familière et médiatique utilisée en Colombie pour décrire les conflits institutionnels qui surviennent lorsque la Cour constitutionnelle rend une décision qui s'oppose directement aux actions, décisions ou politiques d'autres pouvoirs publics, principalement le pouvoir Exécutif (Présidence de la République et ses ministres) ou le pouvoir Législatif (Congrès)²³.

Ce type de confrontation se produit parce que la Cour constitutionnelle, dans son rôle de gardienne de la Constitution, exerce une fonction de contrôle sur les actions des autres pouvoirs. Lorsque la Cour annule une loi approuvée par le Congrès, annule un décret du président ou rend un arrêt de *tutelle* qui oblige une autorité à agir d'une manière spécifique, cela peut générer des tensions.

La métaphore du « choc des trains » reflète l'idée que deux institutions puissantes, avec des visions ou des interprétations différentes de la loi et de la Constitution, se trouvent sur une trajectoire de collision directe. Cependant, dans le cadre de l'État de droit, ce type de tension est une manifestation du système de freins et contrepoids, conçu pour éviter la concentration du pouvoir et garantir le respect de la Constitution.

Les « chocs des trains » les plus connus se sont produits lorsque la Cour a pris des décisions sur des sujets de grande pertinence ou d'importance politique ou sociale. Voici quelques exemples :

- Le « choc des trains » entre les hautes juridictions colombiennes au sujet de la *tutelle* contre les arrêts de justice : ce conflit a émergé lorsque la Cour constitutionnelle a commencé à modifier le contenu des décisions de la Cour suprême de justice et du Conseil d'État, agissant via des actions en tutelle. Cette situation a créé un débat sur les compétences de chaque cour, la légitimité d'une instance pour revoir les décisions de l'autre et, au fond, sur la suprématie des droits fondamentaux sur l'autorité de la chose jugée.

²³ Sur ce sujet, il est possible de consulter plusieurs articles académiques qui traitent de manière concrète du conflit survenu entre la Cour constitutionnelle et les autres pouvoirs. On peut notamment mentionner les suivants : C.E. SALINAS ALVARADO. *El "choque de trenes" entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Los juegos jurídicos metanormativos* en Colombie. Revista "Cuadernos Manuel Giménez Abad", ISSN-e 2254-4445, N° 14, 2017, págs. 175-191; C. F. GÓMEZ GARCÍA. *Las vías de hecho como generadoras del choque de trenes en la jurisprudencia constitucional* (1992-2008). Vol. 9 Núm. 2 (2009): Criterio Jurídico. La unidad del derecho y las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes en Colombia. S.O. Silva Arroyave. Revista Derecho del Estado n.º 48, enero-abril de 2021, pp. 215-242.

- *Les droits des minorités* : les arrêts qui ont reconnu des droits à la population LGBTIQ+ (comme l'arrêt SU-214 de 2016 sur le mariage pour tous) ou ceux qui protègent les communautés autochtones.
- *La politique économique et sociale* : la déclaration d'« état de choses inconstitutionnel » sur des sujets tels que la crise carcérale ou le système de santé, qui impliquent des ordres complexes nécessitant d'importantes ressources économiques et des changements de politique publique.
- *Les compétences des organes de contrôle* : dans l'arrêt C-111 de 2019, où était débattue la compétence du ministère public (Procuraduría) pour sanctionner des fonctionnaires élus au suffrage populaire.

Les manifestations du « choc des trains » avec le pouvoir Législatif sont diverses. La Cour constitutionnelle a exercé son contrôle abstrait pour déclarer l'inconstitutionnalité de lois qui, bien qu'ayant été approuvées par le Congrès, ont été jugées contraires à la Charte fondamentale. Cette annulation, bien que nécessaire pour la suprématie constitutionnelle, est souvent perçue par les parlementaires comme une ingérence dans leur travail législatif. De plus, la Cour est intervenue dans le processus législatif par le biais des arrêts d'inconstitutionnalité pour omission législative, dans lesquels elle exhorte ou supplée directement l'absence de réglementation du Congrès sur des questions de pertinence particulière, ce qui génère des critiques sur l'usurpation des compétences législatives.

Les conflits entre la Cour et le pouvoir Exécutif sont également notables. Le « choc des trains » a été particulièrement intense dans le contrôle exercé par la Cour sur les prérogatives présidentielles en matière d'états d'exception (guerre extérieure, commotion intérieure ou urgence économique). Depuis l'entrée en vigueur de la Constitution en 1991, la Cour a exercé un contrôle strict sur ces décrets, limitant la portée du pouvoir présidentiel et obligeant l'Exécutif à justifier le caractère exceptionnel de ses mesures.

À cela s'ajoutent les arrêts à fort impact qui ont des conséquences directes sur les politiques publiques et la gestion gouvernementale, comme les arrêts structurels sur des sujets de santé ou les droits de la population déplacée. Ces décisions, bien que visant à garantir l'effectivité des droits, ont été interprétées par les gouvernements comme une forme de « cogouvernance judiciaire » qui empiète sur l'autonomie du pouvoir Exécutif dans la planification et l'exécution de ses politiques.

Cet activisme judiciaire a des conséquences ambivalentes pour la démocratie colombienne. D'un côté, il peut être considéré comme une preuve que le système de freins et contrepoids fonctionne, empêchant une seule branche du pouvoir de consolider une autorité illimitée. C'est un mécanisme de contrôle qui assure que la volonté majoritaire ne bafoue pas les droits fondamentaux. D'un autre côté, la confrontation constante peut générer une instabilité institutionnelle, affaiblir la confiance dans les institutions démocratiques et créer une perception d'inefficacité dans la résolution des grands problèmes nationaux.

À l'heure actuelle, l'expression « choc des trains » est moins utilisée, car les autres pouvoirs publics et hautes juridictions ont assimilé le rôle que joue la Cour constitutionnelle dans le système de freins et contrepoids colombien. Ainsi, bien qu'elle continue de donner occasionnellement des ordres aux autres pouvoirs, le conflit qui a eu lieu au cours de la dernière décennie du XXe siècle et de la première du XXIe siècle, lorsque la jurisprudence constitutionnelle était encore en cours de développement, a cessé de se produire.

En conclusion, le conflit entre la Cour constitutionnelle et les autres pouvoirs publics n'est pas une anomalie, mais une expression du design constitutionnel colombien et du rôle actif que la Cour a assumé. Le « choc des trains » reflète la tension fondamentale entre la défense des principes constitutionnels et la volonté démocratique de la majorité. Le défi institutionnel pour l'État colombien n'est pas d'éliminer le conflit, mais de le gérer de manière constructive, en veillant à ce que la Cour puisse remplir son mandat sans compromettre la légitimité et le fonctionnement des autres branches du pouvoir.

CONCLUSIONS

La légitimité de la justice constitutionnelle colombienne, bien qu'enracinée dans un mandat fondateur de la Constitution de 1991 visant la transformation sociale et la protection des droits, est un capital fragile et multiforme qui se construit et se déconstruit dans une tension constante avec les sphères politique et médiatique.

Cette légitimité repose, d'une part, sur une légitimité sociale qui émane de l'accès de millions de citoyens à des mécanismes tels que l'action de *tutelle*, et d'autre part, sur une légitimité rationnelle qui se fonde sur la qualité de son argumentation et la solidité de sa jurisprudence. Néanmoins, la Cour constitutionnelle fait face à des défis et des fragilités permanents qui mettent à l'épreuve son autorité et son indépendance.

À la lumière de l'analyse développée, les conclusions suivantes peuvent être tirées concernant la légitimité du juge constitutionnel en Colombie :

- *Processus de nomination* : L'élection ou la désignation des magistrats constitutionnels est un champ de bataille politique où les acteurs tentent de s'assurer des profils qui correspondent à leurs visions, ce qui peut générer des doutes sur l'indépendance réelle des juges. Le débat sur la légitimité du juge constitutionnel ne dépend pas seulement de son mécanisme d'élection, mais aussi de l'influence politique constante sur le processus de nomination.
- *Réactions aux arrêts à fort impact* : Les décisions qui touchent des sujets sensibles (avortement, mariage pour tous, réformes des retraites, accords de paix, etc.) provoquent souvent de vives critiques de la part des pouvoirs politiques, qui accusent les juges de dépassement de leurs fonctions ou d'« usurper » le rôle du législateur. La perception publique de la Cour peut changer en raison de ces arrêts à fort impact politique, économique ou social.
- *Activisme judiciaire vs. Autocontrôle* : Le débat entre l'activisme judiciaire (lorsque la Cour intervient fortement dans les politiques publiques ou les décisions politiques) et l'autocontrôle (lorsque le tribunal limite son rôle et respecte la sphère des autres pouvoirs) est une constante politique. Les accusations d'« activisme » visent à délégitimer les décisions qui ne plaisent pas au pouvoir politique, mais la jurisprudence de la Cour est souvent perçue comme un moyen de combler les lacunes législatives ou de mettre en œuvre des politiques publiques. Le document indique que la Cour a été accusée d'« activisme », mais qu'elle continue d'être acceptée par les citoyens en raison de son rôle protecteur des droits fondamentaux.
- *Tentatives de réforme institutionnelle* : Parfois, le mécontentement politique face aux décisions de la Cour peut conduire à des initiatives visant à réformer sa structure, à limiter ses compétences ou à modifier le système de nomination, dans le but de reconfigurer l'équilibre des pouvoirs et, en fin de compte, d'influencer la légitimité perçue du juge constitutionnel.
- *Judiciarisation de la politique* : Au fur et à mesure que les conflits politiques et sociaux entrent dans la sphère judiciaire, la pression s'intensifie sur les juges constitutionnels, qui sont obligés de prendre des décisions aux profondes implications politiques, ce qui alimente à son tour le débat sur leur légitimité. Ce phénomène est une expression du design constitutionnel colombien et du rôle actif que la Cour a assumé pour protéger la suprématie de la Constitution et les droits des citoyens.

En somme, la légitimité du juge constitutionnel est un concept multidimensionnel, soumis à une tension constante entre son besoin d'indépendance judiciaire pour protéger la Constitution et les droits, et l'exigence démocratique de reddition de comptes. Le débat dans l'opinion publique et les sphères politiques reflète cette tension, étant un indicateur clé de la santé du système démocratique et du rôle que la société et ses représentants sont prêts à accorder à la justice constitutionnelle.

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

A. M. BICKEL, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. Indianapolis; New York: The Bobbs-Merrill Company, 1962.

B. FRIEDMAN, «The history of the countermajoritarian difficulty, part one: the road to judicial supremacy», *New York University Law Review*, volume 73 may 1998 number 2

C. F. GÓMEZ GARCÍA. «Las vías de hecho como generadoras del choque de trenes en la jurisprudencia constitucional (1992-2008)», Pontificia Universidad Javeriana, *Revista Criterio Jurídico* Vol. 9 Núm. 2 (2009).

C. R. SUNSTEIN, « Introduction - The Legitimacy of Constitutional Courts: Notes on Theory and Practice Feature: Questioning Constitutional Justice: Introduction », *East European Constitutional Review* 61 (1997).

C.E. Salinas Alvarado. «El “choque de trenes” entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Los juegos jurídicos metanormativos», *Revista "Cuadernos Manuel Giménez Abad"*, ISSN-e 2254-4445, N°. 14, 2017, págs. 175-191

E. Cifuentes Muñoz, *La justicia constitucional en Colombia*. Cifuentes Muñoz, E. (1997. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, (1), 67–87.

J. Cárdenas, *Acerca de la legitimidad democrática del juez constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2008.

J. Cárdenas, *Acerca de la legitimidad democrática del juez constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2008

J.E. ROA ROA, *Control de Constitucionalidad deliberativo. El ciudadano ante la justicia constitucional, la acción pública de inconstitucionalidad y la legitimidad democrática del control judicial al legislador*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2019, pp.220 ss.

L. Ferrajoli, *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Trotta, Madrid, 2011.

N. BOBBIO Y M. BOVERO, M., *Origen y Fundamentos del Poder Político*, México, Grijalbo, 1984, Trad. de José Fernández Santillán.

S.O. SILVA ARROYAVE. «La unidad del derecho y las divergencias jurisprudenciales entre las altas cortes en Colombia», *Criterio Jurídico. Revista Derecho del Estado* n.º 48, enero-abril de 2021, pp. 215-242.

V.F. BENÍTEZ, «Legitimidad democrática y constitucional de las modificaciones implícitas a la Constitución por parte de la jurisprudencia constitucional en Colombia», *122 Universitas*, 303-334 (2011).

ARRETS DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE

C-225 de 1995
 C-037 de 1996
 T-153 de 1998
 T-025 de 2004
 T-760 de 2008
 T-129 de 2011
 T-629 de 2012
 SU-214 de 2016
 T-530 de 2016
 T-302 de 2017
 C-111 de 2019
 T-153 de 2019
 C-433 de 2021
 T-445 de 2022
 SU-546 de 2023
 T-248 de 2024