

Fecha de recepción
del artículo:
24/08/2011

Fecha de aceptación
del artículo:
30/09/2011

Los estados de excepción en el constitucionalismo evolucionario: el caso colombiano

States of emergency in evolutionary constitutionalism:
the Colombian case

Orlando Pardo Martínez*

Resumen

El artículo presenta la génesis político-jurídica del “estado de excepción”, su transformación y uso como herramienta “política” en los diferentes regímenes políticos, particularmente en el modelo de gobierno presidencial; asimismo, su desarrollo en el constitucionalismo colombiano, con énfasis en la variación del control de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional a la luz de la Carta de 1991, al asumir, también, el control material de los decretos del ejecutivo soportados en dicha declaratoria.

Palabras clave

Control de constitucionalidad, dictadura romana, estado de emergencia, estado de excepción.

Abstract

This paper presents the political and legal origins of the emergency state, its transformations and its use as a political tool under different political regimes, particularly under a presidential model. Moreover, we will track its development in Colombian constitutionalism, emphasizing the variations in constitutional control by the Constitutional Court in the light of the 1991 Chart, according to which this institution also assumes material control of the decrees from the executive that are supported in said declaration.

Keywords

Constitutional control, Roman dictatorship, emergency states.

.....
Cómo citar este artículo: Pardo Martínez, Orlando (2011), “Los estados de excepción en el constitucionalismo evolucionario: el caso colombiano”, en *Revista Dixi*, vol. 13, núm. 14, pp. 71-87.

* Abogado de la Universidad Autónoma de Bucaramanga. Doctor en Derecho de la Universidad de Alicante (España). Profesor Asociado de la Escuela de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Industrial de Santander. Correo electrónico: opardo@uis.edu.co



■ La defensa del republicanismo¹

La proclama de la dictadura de Bolívar en 1828 apenas fue una de las tantas formas en que un gobernante se ha abrogado la potestad de dirigir los designios del Estado colombiano en condiciones excepcionales. Desde los inicios de la transformación política, tras la Independencia en 1819, el legislador no escatimó esfuerzos en consagrar una disposición de carácter constitucional que le concediera al gobernante facultades extraordinarias tendientes a restablecer el orden público cuando este se viese alterado; es decir, se institucionalizó que se produjeran modificaciones a determinados mecanismos del Estado de Derecho para su defensa ante situaciones anormales.

En la guerra de Independencia, al naciente poder ejecutivo se le concedieron facultades extraordinarias en todos aquellos lugares que estuviesen sirviendo de teatro de operaciones militares, así como en los territorios recién liberados de la dominación española, siempre y cuando fuese acatada la clara y expresa disposición de que tales facultades solo se debían aplicar durante un tiempo corto, tal y como lo decía la Constitución de 1821 en su Artículo 55, *que solo será el muy necesario*, salvedad que no tenía otro carácter que el de evitar la concentración del poder en manos de un solo funcionario, y de paso dejar sentado el re-

chazo a cualquier forma de dominación despótica permanente.

El desarrollo normoconstitucional del estado de excepción

Las nobles intenciones de Bolívar en su dictadura, y las de los constituyentes de la Villa del Rosario de Cúcuta de 1821 por asegurar una independencia permanente que les permitiera borrar el fantasma de la reconquista española, los llevó a consagrar estas excepcionales medidas de carácter constitucional. En adelante, los legisladores incorporarían en las diversas constituciones que han regido en el país, sin excepción alguna, la figura del estado de excepción, con la única diferencia de haber variado su designación gramatical, pero conservando intacta su esencia.

De esta forma, “estado de excepción”, “conmoción interior”, o “estado de sitio”, han sido algunos de los términos más comunes empleados por el legislador colombiano desde el siglo XIX hasta nuestros días para referirse jurídicamente al otorgamiento de atribuciones extraordinarias al jefe de la Administración Pública en aquellos eventos en que se altera el orden público o el orden económico, o en que la seguridad del Estado se ve comprometida. Con esas facultades excepcionales, el presidente de la República puede tomar todas aquellas medidas de carácter administrativo, legislativo, judicial y militar tendientes al restablecimiento del orden.

Génesis del estado de excepción: la dictadura romana

La *dictadura* de carácter constitucional en su esencia hunde sus raíces en la época más clara del republicanismo romano de la Antigüedad, y debemos desde ya puntualizar que se trató, y trata, de una figura muy diferente a la que tenemos hoy, pues no podemos

¹ En 1828 Simón Bolívar proclamó que, después de una detenida y madura deliberación, resolvería encargarse del poder supremo de la república, el cual ejercería con la denominación de Libertador presidente. A renglón seguido insistía: “¡Colombianos! No os diré nada de libertad, porque si cumplo mis promesas seréis más que libres, seréis respetados; además, bajo la dictadura ¿quién puede hablar de libertad? ¡Compadecámonos mutuamente del pueblo que obedece y del hombre que manda solo!” (*Gaceta de Colombia*, núm. 370, Bogotá, 31 de agosto de 1828). Ver también Restrepo, 1995, p. 100.

equiparar la categoría político-jurídica del *dictador* de los romanos con la noción actual de *dictadura*,² entendida como un régimen político antidemocrático, o no democrático, el cual, además de restringir derechos y garantías, se convierte en un gobierno de facto³ de carácter permanente. En este sentido, la dictadura romana se trató de un modelo generado dentro de la órbita legítima de producción normativa que no alteraba el sistema jurídico-político, sino que, por el contrario, existía para protegerlo, siendo esa la característica genética más significativa.

En adelante las presentes líneas son un esfuerzo por establecer un marco comparativo entre la clásica dictadura de los romanos en la República, con la moderna institución de los estados de excepción, o estados de sitio, que han regido en Colombia desde las primeras cartas constitucionales desde 1821 hasta la actual de 1991. Con ello se quiere ver cómo la magistratura romana de la dictadura sentó las bases republicanas de un modelo que fue adoptado en el constitucionalismo moderno, en especial el colombiano, y fue convertido en una figura de aplicación permanente por parte de los diversos gobernantes que han regido los destinos del país, quienes se han valido de variados argumentos para aplicarla de manera sucesiva, hecho que llevó a su permanencia en Colombia durante la mayor parte de su vida republicana, desde su nacimiento en el siglo XIX

² Aristóteles ya había diferenciado y precisado la dictadura como un régimen político denominado tiranía (Aristóteles, *La política*, libro IV, 10, “De la tiranía”).

³ Uno de los estudios más profundos sobre la figura de la dictadura es el trabajo de Carl Schmitt, quien distinguió dos variantes, una de naturaleza normoconstitucional que se equipara con el estado de excepción, denominada “dictadura comicial”, y otra catalogada como régimen político, dado su carácter absoluto y permanente, llamada “dictadura soberana” (Schmitt, 1968).

y su configuración actual, destacando la función del tribunal constitucional.

Ahora bien: vale recordar la génesis de esa institución político-jurídica. Con el advenimiento de la República romana, el dictador era un magistrado extraordinario, no sometido ni a la *provocatio* ni a la *intercessio* de los tribunos.⁴ Esta magistratura hacía parte de una compleja construcción republicana que conformaban otras magistraturas extraordinarias, como el *decenvirato* o el *interregnum*.⁵ El dictador rompía la estructura tradicional o normal del Estado a efectos de protegerlo, y se instituía en razón a condiciones justificadas, derivadas de hechos o condiciones anormales, en especial por problemas de orden público; por ello su legitimidad devenía de una necesidad sobreviniente reconocida y urgente, la cual no podía conjurarse o resolverse por las autoridades regulares existentes. Su función era *pro tempore*, pues se restringía a un tiempo determinado que no podía exceder de seis meses.

■ Potestad del dictador

Entre las funciones básicas que asumía el magistrado investido se encontraba la potestad que tenía de

⁴ La *provocatio* consistía en la potestad de los tribunos de conocer previamente decisiones que se pretendían aplicar, y la *intercessio* equivale a la potestad de un magistrado de objetar las decisiones de su homólogo.

⁵ El *decenvirato* fue la magistratura integrada por diez patrios, quienes alrededor del año 451 a. C. redactaron la Ley de las XII Tablas y durante el término en que cumplieron su misión reemplazó a las magistraturas ordinarias de la República. El *interregnum*: aparecía esta magistratura extraordinaria en caso de vacancia del consulado y era ejercida por los senadores durante cinco días hasta que se producía la elección del cónsul.

suspender las libertades ciudadanas, y en sí, la de ejercer poderes omnímodos de tomar todas las medidas que considerara pertinentes para el cumplimiento de su misión; así, pues, el *dictador* asumía la responsabilidad de repeler el peligro y restablecer el orden perturbado en el menor tiempo posible, al cabo del cual debía abandonar su cargo. Lo anterior marca la diferencia con el modelo actual, toda vez que no se investía con poderes extraordinarios al gobierno — presidente— en ejercicio, sino a otra persona, lo cual salvaba la imagen y legitimidad de aquel, al no tener que tomar decisiones especiales, de “choque”, que no solo se salían de la normatividad vigente, sino que también eran mal recibidas por las masas, incluidos los ciudadanos. Como puede observarse, las facultades extraordinarias de estos magistrados estaban circunscritas a contrarrestar cualquier amenaza externa o de conmoción interna.

La adopción en Colombia del estado de excepción

En ese sentido, la dictadura se constituye en un gran aporte del mundo romano al erigirse como herramienta política en periodo de crisis que fue recogida por el constitucionalismo moderno, y para el caso del constitucionalismo colombiano, las sucesivas cartas políticas han reconocido la figura y fue llevada a su máxima expresión. En Colombia esos estados de excepción, que en Roma eran transitorios, terminaron convirtiéndose por obra del legislador y por aplicación de los gobernantes de turno en permanentes, lo que llevó la figura a ser institucionalizada prácticamente en todas las cartas políticas que han regido en el país. Colombia ha tenido constituciones en 1821, cuando el país estaba integrado por la Nueva Granada, Venezuela y Quito; 1830, 1832, 1843, 1886 (reformas principales: 1910, 1936, 1968, 1986); y 1991. La Carta de 1821 fue la primera en instituir las “fa-

cultades extraordinarias”, por guerra exterior o por conmoción interior, Arts. 55 y 128. Por su parte, la Constitución de 1832 detalló de mejor manera los poderes extraordinarios, mientras que la de 1843 se limitó a otorgarlos solo para contrarrestar alteraciones de carácter interno. En relación con los estatutos básicos de 1853, 1858 y 1863, estos no contemplaron facultades extraordinarias para el ejecutivo, y posteriormente la Carta de 1886 lo instituyó con el nombre de estado de sitio, Art. 121.

En los primeros tiempos de la República el otorgamiento de facultades extraordinarias a los jefes militares y de la Administración Pública del naciente Estado no se hicieron esperar. Procesos sumarios y una legislación extraordinaria de guerra fueron el componente de los primeros actos legislativos que se expidieron para contrarrestar una posible reconquista española. Así lo hizo sentir el general Francisco de Paula Santander, cuando ordenó en 1820 ejecutar en proceso sumario a 38 oficiales españoles prisioneros en la campaña de 1819. Decía Santander en su testamento:

Mi deber era asegurar un territorio que todavía estaba plagado de enemigos, y asegurarlo de una manera sólida; mi deber era levantar los espíritus de los pueblos humillados por la opresión de que acababan de salir y sobresaltados con nuevos temores; electrizarlos, inflamarlos, disminuir el número de los que pretendiesen retornarnos a la servidumbre, remover los obstáculos que se opusiesen a que la independencia granjease partidarios celosos, y en fin, hacer que el gobierno inspirase confianza a los amigos, temor a sus contrarios y respeto a todo el mundo.⁶

⁶ Entre los que se encontraban el general Santander y un grupo de intelectuales y políticos granadinos; el poeta Luis Vargas Tejada, Florentino González, Mariano Ospina,

Las “nobles” razones del general Santander se convirtieron en “nobles razones” para los siguientes gobernantes, quienes desde la promulgación de la Constitución de 1821 hasta la actual de 1991 han echado mano de las medidas extraordinarias, facultades que han tenido diversos y variados fundamentos, desde la Constitución de 1821 que pretendía con la consagración de esta figura conferir facultades excepcionales al Gobierno para dictar todas aquellas medidas extraordinarias que fueran indispensables y que no estuvieran comprendidas en la esfera natural de sus atribuciones, con miras a evitar una nueva reconquista española, como ya había ocurrido en 1816, después de haberse declarado la Independencia en 1810.

Posteriormente, y cuando la posible invasión española se había diluido, nuevos argumentos afloraron para seguir aplicando estados de excepción. Bolívar los encontró cuando vio que su proyecto de construcción de una gran nación se estaba alejando, así pues, yendo más allá de las facultades extraordinarias que le concedía la Constitución, el 28 de agosto de 1828, tras el fracaso de la Convención de Ocaña, se abrogó facultades de carácter dictatorial. El Libertador, investido de poderes extraordinarios, quiso enfren-

Wenceslao Zulabair, el profesor de filosofía del Colegio de San Bartolomé, Pedro Celestino Azuero, entre muchos otros. El grupo de conjurados, conforme a las disposiciones del decreto extraordinario del Libertador, y en menos de cinco días en proceso verbal sumario, en un tribunal conformado por civiles y militares, fueron condenados a la pena de muerte; catorce hombres soportaron el último suplicio, muchos otros fueron desterrados del país, como fue el caso de Santander, quien a pesar de la reticencia de Bolívar para conmutarle la pena de muerte a la que había sido condenado, se le concedió pasaporte para salir del país (*Escritos políticos y mensajes administrativos de Francisco de Paula Santander, 1820-1837*, 1988, p. 8).

tar cualquier intento desestabilizador de la unidad nacional. Pero apenas un mes después de haber asumido la dictadura, el 25 de septiembre de 1828, fue víctima de un atentado por parte de sus más conspicuos contradictores (Jaramillo, 1996, p. 40).

En adelante resultaría común que los gobernantes de turno se ampararan en las facultades extraordinarias que les confería la Constitución para expedir todo un cuerpo de decretos extraordinarios en diferentes materias con el objeto de contrarrestar cualquier atentado contra el régimen político-jurídico. Ya no era una posible reconquista española la que acompañaba las consideraciones de los decretos de la declaración de turbación del orden público; después de Bolívar se evidencia entonces que estas excepcionales facultades concedidas al ejecutivo se empezaron a utilizar como forma de contrarrestar los intereses de los adversarios políticos que se disputaban el poder. Fue así como Colombia, desde mediados del siglo XIX, se vio sumida en un enfrentamiento político y bélico permanente entre las dos únicas fuerzas políticas hegemónicas.

El 27 de mayo de 1831 se expidió un decreto en el que se reforzaron las medidas para procesar a todo aquel que atentara contra el orden establecido. Esas disposiciones se vieron fortalecidas por la Ley 3ª de junio de 1833, pues hizo más gravoso cualquier atentado contra el orden constitucional. Dicha ley tenía su fundamento en la nueva Carta Política, que había sido expedida en 1832, la cual consagró que en los casos de grave peligro por causa de conmoción interior, o de ataque exterior, que amenazaran la seguridad de la República, el poder ejecutivo recurriría al Congreso y, en su receso, al Consejo de Estado, para que, al considerar la urgencia, según el informe del ejecutivo, le concediera, con las restricciones que estimara convenientes, en todo o en parte: llamar al servicio a aquella parte de la guardia nacional que se considerara necesaria; negociar la anticipación que se juzgara



indispensable, de las contribuciones y rendimientos de las rentas nacionales, con el correspondiente descuento, o para negociar o exigir por vía de empréstito una suma suficiente, siempre que no pudieran cubrirse los gastos con las rentas ordinarias; designar la proveniencia de los fondos y el término dentro del cual debía verificarse el pago; expedir órdenes de comparecencia o arresto contra los indiciados de este crimen, interrogarlos o hacerlos interrogar y ponerlos en el término de setenta y dos horas a disposición del juez competente, a quien pasarían los documentos que dieron lugar al arresto, junto con las diligencias que se hubieran practicado; conceder amnistías o indultos generales o particulares.

Las medidas tomadas por Bolívar y Santander fueron hechas al amparo de las facultades extraordinarias que les concedía la Constitución Política del momento; Bolívar, a la luz de la de 1821, y Santander a la de 1832. Los mandatarios siguientes echaron mano de los mismos argumentos esgrimidos por los prohombres de la Independencia y siguieron legislando al amparo de facultades extraordinarias. Y, si se da una mirada panorámica por la historia política de Colombia, se encuentra que desde el momento de la Independencia la alteración del orden público ha sido una de las características representativas de nuestro régimen político, hecho que ha significado que nuestro Estado siempre haya sido gobernado con sucesivos regímenes de excepcionalidad aduciendo para ello conmoción interior o exterior.

Durante el siglo xx la situación política del país no varió. Dicha centuria se inició con una de las mayores y devastadoras guerras civiles, la de los Mil Días,⁷ que

⁷ Con el Decreto 333 de 1899 se declaró turbado el orden público en los departamentos de Santander y Cundinamarca (*Compilación de leyes de Colombia, 1899*, Bogotá, Imprenta Nacional). Con el Decreto 480 de 1899 se declaró turbado el orden público en todo el territorio nacional.

dejó una cantidad incalculable de muertos y al país en la mayor postración económica. Por otra parte, a mitad de dicho siglo el país se vio envuelto en enfrentamientos partidistas, entre liberales y conservadores, los cuales, según el registro de los historiadores de este periodo, produjeron el deceso de más de doscientas mil personas, y lo que es más grave, coadyuvó al nacimiento de los grupos insurgentes, los cuales hundieron sus raíces en la década de los sesenta. Sumado a ello se encuentra la presencia de los carteles de la droga, que durante la década de los ochenta y noventa sumieron al país en la más cruenta escalada terrorista, con un altísimo saldo de víctimas, entre los que se encontraban candidatos presidenciales, congresistas, ministros, alcaldes, policías y ciudadanos del común.

Panorama mundial y latinoamericano del estado de excepción

El desarrollo del constitucionalismo a partir de la segunda posguerra rescató el control y papel efectivo por parte de los tribunales constitucionales y puso freno a los excesos del poder ejecutivo que, amparado en el instituto excepcional, asumía poderes dictatoriales, pues las cartas magnas entraron no solo a precisar los alcances, sino, sobre todo, a fijar controles en los que se tenía en cuenta su nuevo estatus de normas vinculantes.

Con los regímenes totalitarios, generadores de guerras mundiales, la comunidad internacional abogó por la reglamentación de los poderes extraordinarios derivados de los estados de excepción, y así surgen: el Pacto Internacional de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos (Art. 4º), la Convención Europea de Derechos y Libertades Fundamentales (Art. 15) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 27), normatividad que determina la naturaleza y los alcances de esta figura, en

la que son reiterativas la protección y las garantías de derechos protegidos por las declaraciones y los convenios internacionales de derechos, resaltándose, desde luego, el derecho humanitario.

En América Latina el proceso de racionalización⁸ de los estados de excepción fue muy complicado, toda vez que su uso se constituyó en la herramienta preferida por los gobiernos *de facto*, que acudieron a ella para cubrir de “legalidad” sus actuaciones y con ello sobrevino su desnaturalización y uso perverso, tal y como lo demostraron los regímenes militares.⁹ Es bien conocida la postura del constitucionalista

⁸ En el panorama latinoamericano ha recibido diversas denominaciones: estado de sitio (Argentina y Bolivia), estado de emergencia (Cuba), estado de excepción constitucional (Chile), estado de excepción (Colombia y Venezuela), estado de emergencia (Ecuador), régimen de excepción (Perú), a su vez, desarrollados mediante diversos tipos de estado de excepción: Bolivia, estado de sitio; Cuba, estado de emergencia; Chile, estado de sitio, estado de catástrofe, estado de asamblea, estado de emergencia; Colombia: estado de guerra exterior, estado de conmoción interna, estado de emergencia económica, social y ecológica; Ecuador, estado de emergencia; Perú, estado de emergencia, estado de sitio; Venezuela: estado de alarma, estado de emergencia económica, estado de conmoción interior.

⁹ Entre las conclusiones a que se llegó en el coloquio “Estados de excepción y derechos humanos en el Cono Sur”, realizado en Montevideo en agosto de 1985 por el Instituto de Derechos Humanos, fue la de que “Los estados de excepción constitucional han servido en nuestros países como marco de innumerables excesos, persecuciones y otros distintos modos de violación de los derechos humanos, severamente condenables a la luz de los instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional, de los textos de los respectivos textos constitucionales y de la conciencia moral de los pueblos”.

mexicano Valadés (1974, pp. 155-158) al considerar que en esta parte del mundo los estados de excepción han originado disposiciones o mandatos de carácter *represivo* o *preventivo*, conforme al propósito de contener a la disidencia o de garantizar el statu quo.

La excepción en América Latina consistía en no estar bajo estado de excepción, pues esa era la normalidad, y sin ningún problema, ya que los gobiernos “resolvían” su legitimidad en el amparo normoconstitucional a los efectos de desarrollar su proyecto político ilegítimo, cuando, por el contrario, el verdadero sentido y naturaleza de esta figura es el defender mediante instrumentos excepcionales los derechos e instituciones democráticas de peligros derivados de conflictos políticos o de cualquier circunstancia, y no lo contrario, una potestad discrecional del ejecutivo en tiempo de crisis.

Usos y abusos del estado de excepción en Colombia

De manera general se pueden vislumbrar las razones sociopolíticas e, incluso los desastres naturales, por los cuales al constituyente colombiano no le han faltado argumentos para mantener dicho modelo en sus cartas políticas como “dictadura” de carácter constitucional; así, la consagración de esa figura en los estatutos básicos que han regido en el territorio nacional, al seguir la clásica institución romana de una *magistratura extraordinaria*, fue concebida originalmente como una figura tendiente al restablecimiento de la tranquilidad y seguridad de la República, limitada únicamente al tiempo y objeto indispensables para el restablecimiento del orden societal.

Recapitemos: en Roma la figura de la *dictadura* tuvo un término de seis meses para que el magistrado con facultades extraordinarias lograra el restablecimiento del orden. En nuestro medio, la Constitución, cualquiera que se invoque, según el momento histórico,



estableció restricciones para su ejercicio; se limitó únicamente al tiempo necesario, pero como se apuntaba, han sido tan permanentes las alteraciones del orden público y tan incierta la forma como se ha utilizado dicha figura, que no es claro en determinado momento, de acuerdo con qué tipo de ejercicio normopolítico vigente se ha encontrado la ciudadanía. Según diversos estudios se ha determinado que el estado de sitio contemplado en la Constitución de Colombia de 1886, estuvo en vigor dos tercios de los 105 años de su vigencia.

Sobre su implantación podemos reseñar cómo la medida excepcional en Colombia rigió de manera casi ininterrumpida en el siglo xx; su último lapso imperó desde el 1° de mayo de 1984 y, tras entrar en vigor la Constitución de 1991, fue levantada (7 de julio). Pero la normalidad jurídica ordinaria no duró mucho, al declararse, en el nuevo régimen normoconstitucional, la “nueva” figura del estado de conmoción interior, declarado del 10 al 16 de julio de 1992 y del 8 de noviembre de 1992 al 6 de febrero de 1993; a su vez, el 5 de febrero de 1993 se decretaron otras medidas en relación con el estado de conmoción interior, que se prorrogaron hasta el 7 de mayo de 1993. Posteriormente se decretó nuevamente el estado de conmoción interior, del 1° al 10 de mayo de 1994, el cual fue prorrogado por dos meses. Luego se decretó, el 16 de agosto de 1995, por un periodo de noventa días, para, más adelante —2 de noviembre— proclamarse nuevamente en todo el territorio nacional. En 1996 se declaró el 29 de enero de 1996 y fue prolongado noventa días.

La Constitución Política de 1991: continuidad y ruptura

La nueva Constitución, con el nombre de *estados de excepción*, mantuvo la consagración de las facultades extraordinarias, al contemplarlas en los artículos 213 y 214, reguladas por la Ley 137 de 1994. Así, pues, la Carta de 1991 consagra tres posibilidades para su de-

claratoria: *estado de guerra exterior*, en caso de guerra o conflicto internacional; *estado de conmoción interior*, por perturbación del orden público en caso de un conflicto o guerra interna, y el *estado de emergencia*, por perturbaciones económicas, sociales y ecológicas que constituyan grave calamidad pública.

La participación de diversos sectores de tendencia democrática en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 transformó la figura del estado de sitio por la de *estados de excepción*; en consonancia con la filosofía que justifica esta excepcional medida, restringió su duración y expresamente consagró la preservación de las garantías de los derechos fundamentales de las personas, con lo que se trataría de blindar la posibilidad de vulnerar tales derechos, pero no garantiza per se que el gobernante de turno no utilice la figura para canalizar intereses diferentes a los móviles que llevaron a decretar la emergencia.

El estado de conmoción interior en nuestro país tiene las siguientes consideraciones: se limita a noventa días, prorrogables por dos términos iguales; los decretos legislativos solo pueden referirse a materias que tengan relación directa con la situación que genera la declaratoria; no pueden suspenderse las garantías que protegen los derechos humanos y las libertades fundamentales; no interrumpe el funcionamiento de las ramas del poder público ni los órganos del Estado; debe cesar una vez terminen las causas que lo originaron; los abusos cometidos durante los estados de excepción tendrán como responsables al presidente y sus ministros; el legislativo debe hacer el control político y la Corte Constitucional decide su exequibilidad.

Pese a las restricciones consagradas en la nueva Carta y la ley¹⁰ a los estados de excepción, estos se

¹⁰ Condiciones para la declaratoria:

1. Es una decisión presidencial con el concurso de los ministros, sustentada en la imposibilidad de resolver la situación por los medios legales vigentes.

han mantenido y aplicado cada vez que el titular del ejecutivo así lo ha decidido.¹¹ El ex presidente César

2. Las normas expedidas —decretos legislativos— deberán tener relación directa con las causas aducidas.
3. Envío inmediato a control de constitucionalidad, para su revisión sobre forma de expedición y contenido.
4. Su vigencia no interrumpe o suspende el funcionamiento de los otros poderes u órganos públicos.
5. Cesada la situación que lo sustenta, deberá levantarse la declaratoria.
6. Cumplimiento de la Ley Estatutaria 137 de 1994, norma que lo regula y establece controles y garantías para la protección de derechos.
7. Los decretos legislativos son de aplicación inmediata y pueden suspender normas comunes.
8. Los derechos fundamentales no pueden ser suspendidos por disposición constitucional, Art. 214, C.P.

¹¹ En relación con la forma como los gobiernos en Colombia han declarado los estados de excepción tanto en la vigencia de la Constitución Nacional anterior como de la actual, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se ha pronunciado: “1. El Estado colombiano utilizó de manera excesiva los estados de excepción durante la vigencia de la anterior Constitución, conforme a opinión compartida en forma muy generalizada por las personalidades que presentaron sus testimonios ante la Comisión. Durante más de cuarenta años han estado los colombianos regidos por medidas tomadas al amparo del estado de sitio. La nueva Constitución ha limitado las facultades del ejecutivo para decretar estados de excepción. Resultaría por ello conveniente que en adelante la declaratoria de los estados de excepción se haga por el ejecutivo únicamente en casos realmente excepcionales, de extrema gravedad, que pongan en peligro la vida de la nación, para evitar la tendencia de continuar dentro de una legislación de excepción de manera permanente. 2. Sobre este mismo particular, por necesarias que hayan podido ser, preocupan a la Comisión las dos declaratorias del estado excepcional de conmoción interior dis-

Gaviria Trujillo acudió en cinco oportunidades al estado de excepción, el ex presidente Ernesto Samper lo implantó cuatro veces y el ex presidente Pastrana utilizó la figura en tres oportunidades. Por su parte, el ex presidente Uribe no fue ajeno a la aplicación de tal medida. A partir de la Constitución de 1991 la declaratoria de los estados de excepción se ha visto reducida, pero debe aclararse que no ha sido por la voluntad de los mandatarios, sino debido al control previo de constitucionalidad que realiza la Corte Constitucional, la cual en repetidos fallos ha encontrado que algunos de los invocados estados de conmoción resultaron ser inconstitucionales.¹²

La clave: el control material de constitucionalidad

Antes de la Constitución de 1991 el control constitucional en manos de la Corte Suprema de Justicia

puestas recientemente por el Gobierno colombiano. En julio de 1992 el Gobierno puso en vigencia el estado de conmoción interior con fundamento en la solicitud de libertad formulada por un grupo de prisioneros y limitó el recurso de *habeas corpus*. Nuevamente, mediante el Decreto 1793 de noviembre de 1992, se instauró el estado de conmoción interior con base en el cual se expidieron medidas de excepción, entre las que se encuentra la asignación de funciones de investigación judicial a las fuerzas militares. Por ello, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se permite recomendar al Gobierno de Colombia quiera tener a bien hacer lo posible para que en el futuro se tomen las medidas administrativas corrientes en eventos como los que dieron lugar a las declaratorias de conmoción interior, reservando los estados de excepción solo para asuntos de extrema gravedad” (CIDH-OEA/Ser.L/V/II.84, doc.39 rev., Conclusiones y recomendaciones, párrs. 1 y 2).

¹² Colombia, Corte Constitucional (1995, 1 de marzo), *Sentencias*, “Sentencia C-083”, M.P.: Carlos Gaviria Díaz, Bogotá.



se refería exclusivamente a examinar la forma —proceso— de su expedición; mantuvo en consecuencia las motivaciones políticas a la libre disposición del ejecutivo y permitió de esta manera su uso excesivo por parte de los diferentes gobiernos al darles plena discrecionalidad para su invocación, pues la Corte mantuvo el criterio de considerar que el control judicial no podría hacerlo sobre un acto político puro.

Por su parte, el constituyente de 1991 trató de cambiar ese sistema proclive al autoritarismo al crear un nuevo orden institucional y conceptual de los estados de excepción y a la Corte Constitucional como tribunal autónomo, con amplias facultades para defender la Constitución Política; de tal manera que la Carta del 91 se estructuró acorde con el nuevo paradigma estatal, esto es, el de crear y tratar de consolidar un Estado Social de Derecho y derechos, en el que prime la normalidad jurídica sobre la declaratoria de excepción, sin abolirla.

Así, al entrar a operar la nueva Corte Constitucional, esta asumió y entendió el sentido del nuevo Estado en materia del control constitucional frente a la valoración de la declaración de los estados de excepción, e introdujo para ello la doctrina del control material, desde luego, en contravía de la jurisprudencia que tenía la Corte Suprema de Justicia sobre el particular. En virtud de ello se declaró con competencia para evaluar las justificaciones que el ejecutivo esgrimía para declarar la emergencia con el objeto de verificar si ellas cumplían con los requisitos establecidos en la Constitución con fundamento en que la Carta Política, aun por causas o circunstancias excepcionales de orden público, no le otorga poderes extraordinarios al presidente por fuera del régimen normoconstitucional; en ese orden, todas sus decisiones y actuaciones deben estar sometidas a la Constitución, sin interesar la situación en que se encuentre el país, y por tanto, siempre que el ejecutivo decreta

cualquier emergencia la Corte examinará las motivaciones que él aduce. Al respecto la Corte afirma:

[...] si la Corte elude el control material de los decretos de un estado de excepción, ello significaría que las facultades del Presidente de la República en esta materia serían supraconstitucionales. Y más aún: que esta Corte podría tolerar la actividad inconstitucional del ejecutivo renunciando en sí a su deber de restablecer el imperio del estatuto supremo (Sentencia C-004 de 1992, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz).

En tal sentido, podemos afirmar que el control constitucional material de los estados de excepción es una consecuencia o inferencia directa del nuevo modelo de Estado, el cual se constituye en un presupuesto para su existencia. Dicha doctrina, desde luego, ha sido rechazada por el Gobierno y por buena parte de la clase política colombiana, al señalar que la Corte está usurpando una de las facultades presidenciales más relevantes, cual era la discrecionalidad del ejecutivo en relación con la declaratoria de los estados de excepción, lo cual rompe con el principio estructural de la separación de poderes y se ubica en un activismo judicial de desafío a las políticas presidenciales, esto es, en un escenario de cogobierno. Frente a esto debemos resaltar que el actual modelo de Estado —social y democrático de derecho y derechos— se separa del modelo de Estado liberal clásico, que pretendía hacer una distinción tajante entre política y derecho, entre crear y aplicar la norma, al establecer un nuevo modelo en el que los tribunales constitucionales desempeñan un papel adicional que involucra un juicio político-jurídico sobre los hechos y actuaciones de las autoridades públicas en relación con lo estipulado en la Carta Política, a efectos de hacer primar y valer sus valores, principios y normas. Por eso los tribunales constitucionales hoy, al tener

en cuenta el constitucionalismo evolucionario,¹³ poseen estatus jurídico-político devenido de su origen y función, que, como en el caso colombiano, fundan su legitimidad en lo que podríamos denominar el *principio de representación democrática indirecta*, toda vez que la configuración de sus miembros proviene de un ejercicio de democracia representativa vía Congreso de la República, lo que convierte a la Corte en la máxima conciencia político-jurídica nacional, pues esa es su función dentro del nuevo Estado y contribuye con ello al pretendido equilibrio de poderes.

Ahora bien, en el caso de los estados de excepción, su existencia resulta clara dado que los sistemas jurídicos no pueden prever todas las innumerables circunstancias sobrevinientes que la administración de un Estado debe asumir; por ello ha de acudir al uso de medidas extraordinarias, las cuales no pueden perder el horizonte axiológico del ordenamiento normoconstitucional. Frente a los estados de excepción la Corte Constitucional ha entendido y asumido dicho papel pese a las tensiones y críticas, como se dijo, de diversos sectores sociales y del Gobierno, pues esa es su competencia, esto es, definir la constitucionalidad de la declaratoria, valorar si se dan las condiciones para su existencia dadas las implicaciones que ello implica en detrimento de la normalidad jurídica, con el fin de preservar la integridad y supremacía constitucional; así:

La doctrina del control material redefinió la relación entre lo político y lo jurídico; al hacer

¹³ Distinto a concebir el desarrollo del Estado actual como neoconstitucionalismo, consideramos que, de lo que se trata, es del desarrollo del paradigma constitucionalista instaurado en la modernidad, el cual sigue un modelo autofundante que le permite asumir y dar respuesta a nuevas necesidades y, a su vez, incorporar nuevos valores y principios, por lo cual se autorrecrea y, en ese sentido, es evolucionario.

esto limitó la discrecionalidad del ejecutivo, la cual, según la Corte, no siempre respondía a las exigencias, los principios y valores constitucionales. Con esta doctrina la Corte hizo énfasis en que [en] un Estado de derecho como el colombiano, la emergencia es un instrumento excepcional por lo jurídico y siempre está sujeta a la Constitución, su tiempo y sus reglas (Iturralde, citado en Bonilla e Iturralde, 2005, p. 121).

En ese sentido, la Corte Constitucional puede demarcar la actuación del presidente con la finalidad de salvaguardar la Carta, que, como en el caso de los estados de excepción, evalúa si el ejecutivo cumple en el caso concreto con los requisitos constitucionales para decretarlos, y dicha valoración no es solamente jurídica, sino que implica la valoración de una decisión política que trata de enfrentar las complejas y variables circunstancias de orden público en Colombia que dé lugar a la aplicación de un régimen jurídico de emergencia, pues es aquí cuando la Corte decide y valora la validez de la declaratoria de la excepción que la Carta autoriza. La Corte Constitucional, al examinar los decretos de declaratoria de emergencia, por fortuna ha mantenido firmemente dicha doctrina del control material y, en tal medida, se ha venido pronunciando de diversas maneras, declarando o no la constitucionalidad según cada situación particular y especial, por eso debemos plantear que desde la vigencia de la Carta del 91 no existe un sistema de precedentes uniformes en materia de estados de excepción, pues, como se anotó, ese juicio político-jurídico deviene de las variaciones fácticas existentes en cada momento histórico.

Lo anterior explica la variabilidad de la Corte en sus fallos sobre control de constitucionalidad frente a las declaratorias de los estados de excepción, dado que para cada caso estudia las consecuencias políticas y sociales que produciría su vigencia, amén, desde luego,



de la preservación del Estatuto Constitucional. En este sentido, la Corte, al estudiar las circunstancias aducidas por el ejecutivo, si no encuentra mérito para decretar la emergencia, declara la inconstitucionalidad del estado de excepción; por ello este tribunal siempre mantiene el principio de control material al examinar juiciosamente los elementos fácticos suministrados por el Gobierno para decretarlo, y es aquí donde la Corte hace una valoración política de la motivación y su relación con el articulado constitucional. Acá la interpretación constitucional rebasa lo estrictamente formal de lo jurídico, al analizarse también el contexto temporoespacial, como lo ha afirmado en sus fallos. Es decir, la Corte, en ejercicio de dicho control, no solo debe preservar el contenido del texto supremo, sino también analizar la justificación fáctica y los efectos sociopolíticos de sus fallos mediante una lectura diacrónica de la realidad y afrontar, a su vez, la presión ejercida vía opinión de los diversos actores societales, lo cual no ha sido fácil por las connotaciones anotadas.

En tal orden:

La Corte Constitucional se adapta discursivamente a las necesidades que plantea por medio de la creación de una jurisprudencia que sea lo suficientemente sensible para preservar el núcleo central de la narrativa constitucional y para responder a los retos del momento. Ello se evidencia en la doctrina sobre lo que la Corte ha denominado la anormalidad normalizada en que vive un país en conflicto como Colombia. Dicha doctrina le ha servido a la Corte tanto para justificar declaratorias de inconstitucionalidad de estados de conmoción interior, como su constitucionalidad. Al mismo tiempo le ha servido para reforzar su doctrina del control material al sostener que la normalidad debe primar sobre la anormalidad y que el presidente debe responder a las difíciles situaciones de violencia que plantea el caso colombiano con la herramienta que le plantea el régimen

jurídico ordinario. La emergencia [en consecuencia] debe limitarse a situaciones verdaderamente graves e inesperadas dentro de dicho contexto y la Corte vigila, a través del control de constitucionalidad de los decretos declarativos de la excepción, que así sea (Iturralde y Bonilla, 2005, p. 126).

De tal forma, su validez solo tendrá cabida frente a eventos graves e inesperados en un contexto social específico meritorio de un régimen jurídico-político excepcional.

La Corte califica la realidad sociopolítica colombiana como un estado de “anormalidad normalizada”, es decir, en el que lo constante ha sido y es una grave perturbación del orden público, convirtiéndose en una situación nada excepcional, sino, todo lo contrario, en regular y permanente. En tal sentido, el Tribunal Constitucional examinó las dos interpretaciones enfrentadas para abordar dicha realidad por el Estado; así, pues, la tesis defendida tradicionalmente por el ejecutivo estima que dicha situación solo puede ser contrarrestada mediante poderes gubernamentales extraordinarios; y por su parte la tesis contraria, sostenida principalmente por organizaciones no gubernamentales (ONG) de derechos humanos considera que tales situaciones se deben combatir con la utilización de los instrumentos jurídicos ordinarios que posee el Estado. Frente a dichas posturas, la Corte optó por una posición intermedia, mediante la cual, al analizar cada caso, ha valorado el empleo de la declaratoria de constitucionalidad de dicha figura, y en otros ha invalidado su uso.

Consolidación de la doctrina del control material de constitucionalidad frente a los estados de excepción

Hemos observado cómo la Corte Constitucional dio un giro copernicano en la hermenéutica constitucio-

nal colombiana con la doctrina del control material de los estados de excepción, en el cual sentó su compromiso con el nuevo orden constitucional, que ha venido defendiendo con independencia, desde luego, en búsqueda de la supremacía e integridad de la Carta del 91, sin desconocer la figura del estado de excepción como instrumento extraordinario para abordar situaciones excepcionales que alteran el orden público en Colombia, postura que, a pesar de las diversas críticas, es mantenida por la Corte, lo cual consideramos es una gran garantía para un Estado que se estructura y funda como Estado social y democrático de derecho y derechos.

Los estados de excepción se declaran para enfrentar de manera transitoria las situaciones que producen perturbaciones graves e inesperadas del orden público, y en el contexto del constitucionalismo actual, sin menoscabo de los derechos y libertades fundamentales de las personas, con lo cual se determina una clara línea divisoria entre el estado de excepción y el estado de normalidad. Al respecto, la Corte ha venido sosteniendo:

Los estados de excepción son regímenes especiales concebidos para situaciones de anormalidad, se trata de regímenes concebidos al interior del derecho y no fuera de él, es decir, todo estado de excepción es un régimen de juridicidad [y] precisamente por eso son objeto de una detenida regulación del constituyente y del legislador estatutario, pues de lo que se trata es de dotar al Estado de las especiales herramientas que requiere para la superación de la crisis por la que atraviesa pero de hacerlo sin renunciar a la capacidad de articulación social y de legitimación propia del derecho. Ello explica que el decreto legislativo de declaratoria del estado de excepción y los decretos legislativos de desarrollo dictados con base en él sean objeto de un control automático de constitucionalidad y que los actos que reglamenten a estos

sean objeto de un control inmediato de legalidad (Iturralde y Bonilla, 2005, p. 146).

Así, en la corta vigencia de nuestro actual ordenamiento constitucional, la Corte ha sabido sopesar las situaciones fácticas y políticas al fallar la declaratoria de los estados de excepción a efectos de ejercer control material gracias a la doctrina de la anormalidad normalizada.

Sobre los intentos de reformar la Constitución en favor de otorgar mayor poder al ejecutivo acudiendo a la figura en estudio, los proponentes, encabezados por el Gobierno, no solo han recibido fuertes críticas y oposición interna, sino también por parte de observadores internacionales, tal es el caso del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).¹⁴

¹⁴ El pronunciamiento enérgico fue el siguiente: “El Comité expresa su profunda preocupación por las recientes propuestas de reforma constitucional destinadas a suprimir los límites de tiempo para los estados de excepción, eliminar las facultades de la Corte Constitucional para revisar la proclamación de un estado de excepción, otorgar funciones de policía judicial a las autoridades militares, añadir nuevas circunstancias en las cuales se puede proclamar el estado de excepción y reducir los poderes de la Procuraduría General y de la Fiscalía General para investigar las violaciones de derechos humanos y la conducta de integrantes de las fuerzas militares, respectivamente. Si se aprueban estos textos, surgirán graves problemas en relación con el artículo 4 del Pacto. [...] El Comité recomienda que se retiren las propuestas de reforma constitucional presentadas recientemente a que se hace referencia en el párrafo 286 supra. [...] El Comité insiste en que no se proclame el estado de excepción a menos que se puedan aplicar las condiciones previstas en el artículo 4 y se haga la proclamación obligatoria en virtud de dicho artículo. Disposiciones constitucionales y legislativas deben garantizar que los tribunales supervisen el cumplimiento

■ Reflexiones finales

La dictadura romana dio origen a la figura del estado de excepción y constituye su matriz jurídico-política fundacional, pues estableció procedimientos y límites constitucionalmente definidos para abocar problemas de emergencia que generalmente tenían que ver con situaciones de guerra (dictadura *rei gerendae causa*) o por problemas internos (dictadura *seditionis sendadae et rei gerendae causa*), mediante la cual se investía a una persona de dictador con facultades pro tēpore para solucionarlas y quedaba con el ejercicio del poder por encima de los cónsules, pero no con poderes absolutos, ya que no podía cambiar el régimen constitucional, crear impuestos o asumir funciones jurisdiccionales, y, como se señaló, solo por determinado tiempo, generalmente no mayor a seis meses, condiciones que, con algunas modificaciones y especificidades, se mantienen en la actualidad.

De forma clara se puede evidenciar cómo la institución jurídico-política de la *dictadura* creada por los romanos sobrevivió y se fortaleció en el constitucionalismo moderno, hasta constituirse en un instrumento excepcional para hacer legales actuaciones gubernamentales que en estado de normalidad serían inconstitucionales, y que ha sido utilizado no solo para conjurar las causas que le dieron soporte a su declaratoria, sino también como medio para implementar políticas que de otra forma no prosperarían.

Pese a que la figura del estado de excepción se reconfiguró al determinarse finalmente que las fa-

del artículo 4 del Pacto. Hay que vigilar de cerca la aplicación de los decretos [...] adoptados en virtud del artículo 213 de la Constitución y su no aplicación al final del periodo de excepción” (ONU, Comité de Derechos Humanos, A/52/40, párrs. 286, 299 y 301; o CCPR/C/79/Add.76, párrs. 23, 36 y 38).

cultades extraordinarias recaerían en la persona del gobernante en funciones y no como en la Roma clásica, mediante el nombramiento de un tercero en el ejecutivo, lo anterior implicó diversas consecuencias y posibilidades, pues, en primer lugar, acudir a ella significaba que el gobierno de turno reflejaría cierta debilidad al no poder resolver la problemática con sus iniciativas políticas y, por ende, se deslegitimaba; y en segundo lugar, daba una preciosa oportunidad a la oposición de cuestionar su falta de eficiencia administrativa y, a su vez, presentar un nuevo líder.

Podemos afirmar que el uso de esta figura ha sido una constante en el mundo, tal y como lo demuestra el informe del Relator Especial de Naciones Unidas, Leandro Despoy, en cumplimiento de la Resolución 1985/87 del Consejo Económico y Social, en el que da cuenta (periodo 1985-1987) del panorama mundial en materia de proclamación, prorrogación o levantamiento del estado de excepción y muestra cómo en más del cincuenta por ciento de los Estados del planeta está vigente.¹⁵

¹⁵ Veamos: I. Países o territorios que para la época tenían vigentes regímenes de excepción: Afganistán, Albania, Argelia, Azerbaiyán, Bosnia y Herzegovina, Brunei Darussalam, Burundi, Colombia, Croacia, Ecuador, Egipto, Federación Rusa, Georgia, Irak, Israel, Kirguistán, Líbano, Liberia, Malí, Myanmar, Nepal, Nigeria, Perú, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Árabe Siria, República de Corea, República Democrática del Congo (antigua Zaire), Ruanda, Sierra Leona, Somalia, Sri Lanka, Sudán, Tayikistán, Timor Oriental, Turquía, Uganda, Venezuela, Yemen, Yugoslavia, Zambia. II. Países o territorios en que estuvieron vigentes distintos estados de excepción del 1º de enero de 1985 a mayo de 1997: Angola, Argentina, Armenia, Bangladés, Bolivia, Burkina Faso, Camboya, Camerún, Canadá, el Chad, Chile, China, el Congo, Yibuti, El Salvador, Eritrea, Etiopía, Fiyi, Francia, Gabón, Gambia, Guatemala, Guinea Ecuatorial, Guyana, Haití, Honduras, la India, Irlanda,

En el caso de América Latina, los regímenes de excepción han terminado siendo verdaderas dictaduras, entendidas, eso sí, como regímenes políticos no democráticos, pues se presenta una concentración del poder, que empieza con la instauración del régimen excepcional, el cual poco a poco se va desnaturalizando al iniciar la línea ascendente hacia la ilimitación del ejercicio del poder mediante prácticas no del todo visibles, al no ser congruente su adopción con las situaciones aducidas.¹⁶

De otro lado, no podríamos dejar de resaltar, también del modelo clásico romano, que el hecho de asumir un tercero el ejercicio del poder, esto es, tomar el gobierno investido pro t mpore para resolver la problemática sobreviniente, exoneraba de la responsabilidad política al gobierno titular, al no tener que

Jordania, Kazajstán, Kenia, Kuwait, Lesoto, Madagascar, Malasia, Malawi, Madagascar, Moldavia, Mozambique, Namibia, Nicaragua, Níger, Pakistán, Panamá, Pap a-Nueva Guinea, Paraguay, República Centroafricana, Senegal, Singapur, Sudáfrica, Surinam, Tailandia, Tanzania, Togo, Trinidad y Tobago, Uzbekistán, Zimbabue (<http://www.derechos.org/nizkor/excep/despouylista.html>).

¹⁶ Al respecto, la Comisión Interamericana también se ha pronunciado. “6. Que el presidente de Colombia utilice su autoridad para declarar estados de emergencia solo en circunstancias verdaderamente excepcionales y graves que constituyan una amenaza inminente a la vida organizada del Estado. Todo estado de emergencia debe cumplir las formalidades y normas establecidas en el artículo 27 de la Convención Americana y la jurisprudencia de la Corte y la Comisión respecto de dicha norma. 7. Que la Corte Constitucional siga desempeñando un papel activo en el examen de la juridicidad de las declaraciones de estados de emergencia y que no se limite la autoridad de la Corte a ese respecto” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.102, doc. 9 rev. 1, capítulo II, G, párrs. 6 y 7).

cargar este la deslegitimidad derivada de las medidas tomadas que, como se sabe, en su gran mayoría resultaban impopulares y a menudo rebasaban los límites legales vigentes, pero que al final resultaban legalizadas por la figura en cuestión como un régimen excepcional constitucionalizado. Por otra parte, su uso no puede implicar ni siquiera una relajación, así sea transitoria, de los órganos de control sobre la acción gubernamental, pues las medidas o acciones en lugar de menoscabar el régimen constitucional deben ir en procura de su salvaguarda o protección, lo cual es la razón de ser, en últimas, de este controvertido modelo político-jurídico.

Con la Constitución de 1991, el Estado Colombiano entr  en el modelo del Estado social y democrático de derecho y derechos, al institucionalizar nuevos valores, principios, garantías, y mantener el estado de excepción como un recurso particular o último para afrontar situaciones extraordinarias sin quebrar el orden normoconstitucional, recurso que, pese a criticarse y considerarse arbitrario dentro del constitucionalismo actual, resulta necesario para abordar situaciones de emergencia, sin romper el orden constitucional, labor que la Corte ha asumido con val a política y afincado criterio jurídico.

Históricamente en el mundo se ha observado cómo la regulación normal en un Estado de Derecho se torna completamente inoperante en situaciones de emergencia, ante lo cual el ejecutivo, al tener que tomar decisiones políticas para combatirla, acude a una medida extraordinaria creada para tal fin, cual es la del estado de excepción. Por su parte, el constitucionalismo actual, alimentado a su vez por los pactos internacionales sobre derechos humanos, reconoce tal figura jurídico-política como un régimen normativo especial y transitorio, delimitado y subordinado al Estado de Derecho, y aquí es donde los tribunales constitucionales entran a desempeñar el papel jurídico-político relevante, al examinar no solamente la juridicidad de la

declaratoria, sino también la ponderación fáctica y las consecuencias políticas de su declaratoria. Los tribunales constitucionales tienen estatus jurídico-político devenido de su naturaleza y función, que, como en el caso colombiano, fundan su legitimidad en el principio de representación democrática indirecta, toda vez que su origen deviene del ejercicio de la democracia representativa por vía del Congreso de la República.

El uso recurrente de los estados de excepción en Colombia se vio soportado básicamente por dos factores: por un lado, la facilidad jurídica con que las cartas anteriores viabilizaban su uso, lo cual hizo que el ejecutivo acudiera asiduamente y por tiempo ilimitado a disponer de dicho instrumento, y, por otro lado, ni la rama legislativa ni la judicial ejercieron efectivo control político y jurídico frente a sus declaratorias, dado que mientras el legislativo era permisivo e inoperante dentro de un sistema de gobierno presidencial fuerte, la otrora Corte Suprema de Justicia se hallaba atada a la doctrina del control jurídico formal de los estados de excepción, de tal manera que el ejecutivo gozó con amplia discrecionalidad para su invocación.¹⁷

¹⁷ Fue así como, en las postrimerías de la anterior Constitución, la situación colombiana “para finales de los ochenta la guerra contra el narcotráfico, el recurso al terrorismo por parte de los carteles de la droga, el fenómeno paramilitar y el fortalecimiento de los grupos guerrilleros desnudaron de manera dramática la fragilidad del Estado Colombiano y su única capacidad de respuesta: la instauración del estado de emergencia. De abril de 1984 a julio de 1991 (más de siete años que abarcan la mitad del gobierno Betancourt, la totalidad del gobierno Barco y el primer año del gobierno Gaviria), Colombia estuvo regida por el estado de sitio. El derecho se convirtió así en la vestidura de la guerra; en lo referente del manejo del orden público y al poder punitivo del Estado, la excepción dejó de distinguirse claramente de la regla; aún más: la excepción era la regla” (Bonilla e Iturralde, 2005, p. 109).

Finalmente, podemos afirmar que el control constitucional material de los estados de excepción es una consecuencia o inferencia directa del nuevo modelo de Estado, el cual se constituye en un presupuesto para su existencia, pues debemos resaltar que el actual modelo de Estado social y democrático de derecho y derechos se separa del modelo liberal clásico, que pretendía hacer una distinción tajante entre política y derecho, entre crear y aplicar la norma. En este orden de ideas, los tribunales constitucionales asumen una función adicional que involucra un juicio político-jurídico sobre los hechos y actuaciones de las autoridades públicas en relación con lo estipulado en la Carta Política, a efectos de hacer primar y valer sus principios y normas; por ello los tribunales constitucionales hoy, al tener en cuenta el constitucionalismo evolucionario, tienen estatus jurídico-político devenido de su origen y función, que, como en el caso colombiano, fundan su legitimidad en lo que podríamos denominar el *principio de representación democrática indirecto*, toda vez que la configuración de sus miembros proviene de un ejercicio de democracia representativa por vía del Congreso de la República, lo que convierte la Corte en la máxima conciencia político-jurídica nacional, pues ese es su papel dentro del nuevo Estado y contribuye con ello al pretendido equilibrio de poderes.

■ Referencias

- “Compilación de leyes de Colombia” (1899), Bogotá, Imprenta Nacional.
- Aristóteles, *La política*, libro IV, 10, “De la tiranía”.
- García, D. (1987), *Estados de emergencia en la región andina*, Lima, Comisión Andina de Juristas.
- Irrutalde, M.A. y Bonilla, D. (eds.) (2005), *Hacia un nuevo derecho constitucional*, Bogotá, Universidad de los Andes.
- Jaramillo, J. (1996), “Etapas y sentido de la historia de Colombia”, en *Colombia Hoy. Perspectiva hacia el siglo XXI*, Bogotá, Tercer Mundo.

Organización de los Estados Americanos (OEA), Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Ser.L/V/II.102, Ser.L/V/II.84, doc.39 rev. Conclusiones y recomendaciones.

Presidencia de la República (1988), *Escritos políticos y mensajes administrativos de Francisco de Paula Santander, 1820-1837*, Bogotá, Biblioteca de la Presidencia de la República.

Restrepo, C. (comp.) (1995), *Constituciones Políticas Nacionales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

Schmitt, C. (1968), *La dictadura*, Madrid, Revista de Occidente.

Valadés, D. (1974), *La dictadura constitucional en América Latina*, México, UNAM.