Imprimir

Los *estados de excepción* se aplican en situación de anormalidad, de crisis o de enorme complejidad. Los *estados de excepción* producen un derecho de excepción, un derecho escrito bajo la forma de decretos legislativos emanados de la presidencia de la República y el gabinete ministerial, fortaleciendo el presidencialismo, con la justificación de que se necesitan nuevas normas porque las existentes dentro del Estado de derecho son insuficientes para resolver la crisis. Derecho de excepción que tendrá carácter transitorio precisamente para respetar el Estado de derecho (conjunto de todas las normas vigentes), que ha sido edificado en el curso de muchos años, supuestamente ese Estado de derecho conforma el derecho positivo necesario, aunque continúe la producción jurídica, a medida que la realidad lo exige o mutan las conductas.
En realidad, la Constitución política de Colombia tiene 5 tipos de *estados de excepción* entre los artículos 212 al 215, pero la prensa refiere solo tres: El estado de guerra exterior, el de conmoción interior y el de emergencia. Este estado de emergencia no solo es de carácter económico, también lo es de carácter social, y el otro es ecológico. El estado de emergencia se encuentra definido en el artículo 215. Hemos visto en los últimos 28 años que se han decretado algunas veces por separado; por ejemplo, la *emergencia social* en el año 2009 con ocasión de las pirámides financieras y la especulación extrabancaria que ocasionó daños inmensos a muchas familias; o en el año 2011 la emergencia ecológica decretada ante la oleada invernal cuando se inundó medio país. O la *emergencia económica* decretada por Ernesto Samper en 1997 con el fin de solucionar el déficit y frenar la acelerada devaluación; o el decreto del Presidente Pastrana Arango, en 1998, cuando se impuso el gravamen del 2 por mil para aliviar la crisis de las instituciones financieras que, luego pasó a legislación permanente con el 4 por mil.

Ahora estamos ante un *estado de excepción* triple (emergencia económica, social y ecológica); para enfrentar la pandemia por el coronavirus Covid-19, esto le permite al Presidente concentrar todos los poderes y gobernar con Decretos, con la excusa de salvaguardar la salubridad pública (la salud de todos), para evitar más muertes, se imprimen ordenes negativas y positivas, entre las negativas: encerrar a la población y parar las actividades económicas. Lo impensable y se hace en aras de la salud colectiva, por una peste

vuelta pandemia, un virus multiplicado que se expande y causa estragos. Medidas sanitarias a horcajadas porque la muerte se acerca y deben los sujetos políticos y sociales apresurase para ganarle como en las películas de "*Destino final*".

El analista político español Miguel Salas, miembro del comité de redacción de la revista Sin Permiso, ante la declaratoria del estado de excepción en España, llamado de alarma escribió: *"El estado de alarma y el confinamiento son necesarios para combatir la pandemia, pero la respuesta política y democrática podría, y debería, ser diferente. No era necesaria la centralización. Mejor, más práctica y más democrática es la colaboración, no el ordeno y mando ni enviar el ejército sin que nadie lo pida. Colaboración con las comunidades autónomas, con las ciudades, con los agentes sociales, sindicatos, organizaciones sanitarias y científicas. No se necesita un hiperliderazgo que luego tiene que pedir apoyo político y social, sino que hay que compartir las decisiones, e incluso, si es necesario, acordar las diferencias. Como se ha visto, por ejemplo, en las compras de material sanitario, la centralización ni ha sido práctica ni rentable. Se puede hacer reforzando el papel del Estado, y esa es la opción del Gobierno al darle tanto peso a militares y fuerzas de seguridad, o utilizar las palancas del Estado, no solo económicas sino también de capacidad para movilizar recursos, para empoderar y movilizar a la sociedad. Eso sería una manera más democrática, más participativa de afrontar la crisis" (1)*

Que ha venido sucediendo crónicamente en Colombia con el control constitucional sobre los decretos que contienen los *estados de excepción.* Si bien es cierto que el Presidente de la República asume más poderes de los que tiene en el artículo189 de la Constitución y otros dispersos en varias normas, dentro de la etapa de excepción se inicia con un *control automático* que lleva a cabo la Corte Constitucional como se estipuló en el parágrafo final del artículo 215 de la Constitución Política y en el artículo 55 de la ley 137 de 1994. Aquí está el quid del asunto. Por tardanzas, inamovilidad, paquidermia en el control, este ha perdido el carácter de automático y ha traído traumatismos.

La Corte Constitucional se demora mucho, ha ocurrido en otras ocasiones que para conocerse la decisión sobre la exequibilidad o inexequibilidad de los decretos han

transcurrido hasta 3 meses o más, mientras tanto se aplican los decretos y si son erróneos o adversos, causan estragos económicos a grupos poblacionales, a sectores económicos, o efectos contrarios a los esperados. O al revés, en otros casos mientras la Corte se demora , el Gobierno nacional ha avanzado para enfrentar la crisis implementando todo los necesario e invirtiendo el presupuesto; al llegar el momento tardío del pronunciamiento negativo de la Corte, ocurre que desmontan todo lo avanzado u obstaculizan lo logrado, como ocurrió con la oleada invernal del año 2011, por un error de procedimiento declararon inconstitucional el estado de excepción decretado por Juan Manuel Santos, y se produjo el enredo presupuestal con los dineros trasladados, maniatando al ejecutivo que enfrentó casi una debacle económica causada por el fenómeno de la niña aunque la raíz del asunto tenían que ver con la alteración de ecosistemas y ocupación ilegal en las fajas laterales de los ríos y corrupción en las Corporaciones Autónomas Regionales, CAR.

Puede afirmarse que la Corte Constitucional respecto al control automático de constitucionalidad no ha sido oportuna, transgrede los términos, incumple la Constitución y su propio reglamento. Una revisión de las fechas de las sentencias sobre revisión de los *estados de excepción* en estos 28 años nos permitiría observar eso desfases entre la fecha de expedición de los decretos, el reparto, el pronunciamiento del Procurador General y el fallo; pudiéndose apreciar la inobservancia del artículo 36 del decreto 2067 de 1991, contentivo del régimen procedimental de los juicios y actuaciones de la Corte.

Veamos el trámite que ha tenido este estado de excepción llamado de emergencia económica, social y ecológica. El presidente Iván Duque con el Decreto 417 de marzo 19 de 2020, lo declaró para atender la pandemia reconocida por la OMS el 13 de marzo; pudiendo disponer de recursos que se encuentren a cargo de la nación y entidades territoriales, fortalecer el Fondo Nacional de Garantías FNG, la creación de patrimonio autónomo para atender los efectos generados por la pandemia, y otros aspectos. La Corte Constitucional avocó el conocimiento el 24 de marzo pero se equivocó explayándose en solicitudes y condicionamientos sobre las medidas ordinarias adoptadas, las iniciativas legislativas que tenían previstas, sobre un plan de contingencia, tasas de contagio, adquisición de equipos para la logística en salud; al Banco de la República le solicitó información sobre las medidas

adoptadas ;como lo expuso Juan Manuel Charry,
“Lo primero que se debería advertir es que el Banco de la República y las medidas que adopte no son de competencia de la Corte Constitucional, por lo tanto, no le corresponde justificar la insuficiencia o no de sus decisiones. De otra parte, con la revisión de la declaratoria tampoco correspondería solicitar al Gobierno la justificación de las medidas que se adoptarán, eso será materia de análisis de cada uno de los decretos posteriores. Por último, solicitar información acerca de las medidas para la protección de los derechos sociales de los trabajadores no solo anticipa el control, sino que implica un prejuzgamiento en cuanto anuncia que no se admitirán limitaciones a estos por graves que sean las circunstancias”. (2)

Esto hizo perder tiempo para llegar al momento del reparto de los otros decretos contentivos o que desarrollan la emergencia para estudiarlos por los 9 magistrados. El reparto se realizó de manera acumulativa solo el día 20 de abril, un mes después de decretada la emergencia; de esta manera lo que debía ser objeto de evaluación dentro del examen del primer decreto, quisieron conocerlo y tenerlo por anticipado, esto ha llevado a la dilación porque hay sectores inconformes con varias de las medidas ordenadas en los otros decretos. El control automático consiste en que no hay necesidad de que haya una demanda de inconstitucionalidad por parte de un ciudadano, como se hace con los decretos ordinarios; si son de excepción, el gobierno los remite el día siguiente a la Corte Constitucional y según el numeral 5 del artículo 242 de la Constitución, la Corte tiene la tercera parte del tiempo para decidir, o sea 20 días, de lo contrario incurren en mala conducta. Los términos corren de acuerdo a los lineamientos del artículo 36 del Decreto 2067 de 1991. Para la intervención de los ciudadanos, el magistrado sustanciador fija en lista el Decreto por 5 días; pasa el asunto a Despacho del Procurador General por 10 días para que rinda concepto, luego corren 7 días para la presentación del proyecto de fallo, y vencido este término se inicia el conteo de 20 días para que la Corte Constitucional adopte la decisión sobre la exequibilidad (aplicación), o no, del Decreto: ese es el control de constitucionalidad. Total, son 34 días incluyendo las 48 horas para que el Decreto Legislativo llegue a la Corte desde la presidencia de la Republica o lo aborden de oficio.

De otro lado, el Estado unitario o Estado central también quedó en vilo por la llegada de la pandemia. El *estado de excepción* no ha sido suficiente ni satisfactorio con las medidas adoptadas para proteger a la comunidad, ni durante la cuarentena ni en los inicios del desescalamiento; hay quejas, revueltas, e inconformidad en ciudades y varios sectores como lo observamos en los noticieros nacionales e internacionales. Al principio cada alcalde quiso adoptar medidas de acuerdo a su conocimiento sobre la crisis y los peligros que acarrea, y el mandatario nacional dudaba por temor al colapso de la economía. Y en el desescalamiento varios gobernantes locales han propuesto "cuarentenas inteligentes" con una flexibilización distinta sobre el aislamiento social. En otros países ha ocurrido algo similar, en EEUU Donald Trump no tomó oportunamente la medida de la cuarentena, fueron los gobernadores los que se empoderaron con estas decisiones, y luego azuzó a la gente para desobedecer las cuarentenas y reactivar la economía. Con Bolsonaro en Brasil ocurrió algo parecido y destituyó al Ministro de salud que aconsejaba lo contrario; en Alemania cada Estado federal desescaló a su manera; lo mismo ha ocurrido en Inglaterra; en España algunos gobiernos a gobiernos autonómicos contradicen al Presidente Sánchez, etc. Es un choque entre mandatarios donde se observa ignorancia y anticientificidad de unos, frente al raciocinio, la lógica y el apoyo de la ciencia, en otros.

No solo el coronavirus suspendió o limitó las libertades individuales, los derechos humanos, sino que puso en modo pausa a las otras dos ramas del poder público: el Congreso y a los jueces. Y dinamizó a la rama ejecutiva del Estado para conducir las acciones sanitarias y económicas. Por lo tanto desequilibró la Democracia, la volvió virtual, pero a través del ciberespacio no se puede totalmente gobernar, solo comunicar, ordenar, tomar decisiones y hacer transacciones, por lo tanto la amputación transitoria a esas dos ramas del poder público conduce al autoritarismo. Aumentará el descontento por la recesión el desabastecimiento, el desempleo, las quiebras de medianos y pequeños empresarios, la pobreza progresiva, ¿hasta dónde puede llevar el descontento? ¿Qué reacciones y que reacomodos vendrán? En diferentes países el populismo de izquierda y de derecha ha renacido en los últimos 20 años producto de crisis sociales, gubernamentales y estatales, originando el relevo en los gobiernos. Hoy en medio de esta crisis cómo será el relevo de los populistas, por ejemplo Trump ya no tiene clara la reelección y Bolsonaro se desgastó. O el

aparecimiento de neopopulistas, qué forma de populismo aparecerá. Y otras tendencias, o las actitudes acendradas de los nacionalistas, los xenófobos. En cualquier caso, la gobernabilidad global debe ajustarse para que funcione el multilateralismo. Ninguna pandemia la soluciona un solo Estado, es la comunidad de naciones. La lucha contra el cambio climático continua, alterar la naturaleza y destruir ecosistemas trae problemas sanitarios y medio ambientales.

Alberto Ramos Garbiras, Magíster en Ciencia Política (Universidad Javeriana); PhD en Derecho Público con énfasis en Política Latinoamericana, Universidad Nacional de Madrid (UNED-España); profesor de derecho internacional en la Universidad Libre.

CITAS.

- Salas Miguel. "*El virus no puede atropellar derechos y libertades*". Revista virtual Sin Permiso SP. sinpermiso.info, Barcelona, España, abril 5 del año 2020
- Charry Juan Manuel. "*El control constitucional del estado de emergencia*". Periódico Ámbito Jurídico. wwwambitojuridico.com, Bogotá, abril 22 del año 2020 .

Foto tomada de: RCN Radio