

1. ASPECTOS GENERALES

El proyecto de investigación se propuso alcanzar los siguientes objetivos:

1.1. OBJETIVOS:

Como tales se señalaron estos:

A. GENERAL

- ✓ Determinar las bases teórico – filosóficas del Estado de emergencia económica, social y ecológica en la jurisprudencia constitucional colombiana.

B. ESPECIFICOS

- ✓ Establecer los móviles filosóficos de la figura del Estado de Emergencia económica, social y ecológica en Colombia a partir de la jurisprudencia constitucional colombiana.
- ✓ Precisar las características del Estado de Emergencia económica, social y ecológica en Colombia a partir de la jurisprudencia nacional y de las normas constitucionales nacionales.
- ✓ Analizar cuál ha sido el uso de esta figura desde 1994 hasta 2011 en Colombia.

1.2. DELIMITACION:

En lo **espacial**, esta investigación se enmarca en el territorio nacional como ámbito geográfico de la Investigación, ya que las bases teóricas – filosóficas para declarar el Estado de emergencia económica, social y ecológica rigen para el ordenamiento Colombiano y son comunes a todo el territorio nacional.

En lo **temporal**, analizaremos el período comprendido entre 1994 - 2011, período en el cual la figura jurídica del estado de excepción por emergencia económica, social y ecológica ha venido utilizándose.

Desde el punto de vista **conceptual**, se entiende por Estado de Emergencia una de las tres situaciones de alteración previstas por nuestra Constitución Nacional para conferir al Gobierno

Nacional de facultades especiales para enfrentarlas por medio de la expedición de decretos con fuerza de ley. Las otras dos corresponden a estado de guerra exterior y grave perturbación del orden público. Así las cosas, presuponen la existencia de una serie de condiciones que configuran una anormalidad, lo que afecta el normal curso y funcionamiento de la institucionalidad, surgiendo la necesidad de adoptar medidas de emergencia durante ese período de tiempo. Medidas que permiten incluso la modificación del presupuesto general de la nación para la respectiva vigencia fiscal.

El problema de investigación referido dentro de la delimitación expuesta, es el siguiente: **Precisar las bases teórico – filosóficas del Estado de emergencia económica, social y ecológica en la jurisprudencia constitucional colombiana.**

El problema así precisado nos indica que estamos frente a una investigación exploratoria de tipo cualitativo dado que se desea establecer el modo como esta figura ha sido desarrollada y precisada por la jurisprudencia constitucional de nuestra Corte. Por consiguiente no se trata de crear una teoría, sino de aplicar criterios hoy definidos en la filosofía del derecho que nos permitan proponer a partir de una valoración de las sentencias recopiladas en el trabajo de campo las bases generales de una teoría, de ser ello necesario, o bien, descubrir a partir de dicha valoración la insuficiencia de los criterios existentes en razón a que la realidad es distinta a la prevista en la reflexión iusfilosófica.

Por ello no se formularon hipótesis, ya que estas son respuestas eventuales o virtuales que pueden o no satisfacer el problema y eso no es lo que se busca en esta investigación, sino solo explorar y analizar lo hallado en la exploración antes dicha.

1.3. JUSTIFICACION:

El Estado colombiano se define como un “**Estado Social de Derecho**”, lo que implica elevar la dignidad de la persona como un principio básico fundante del contrato social que determina los fines del Estado y por ello la actuación de este. El anterior “*Estado de Derecho*” se impregna de una condición social, exigiendo seguridad jurídica, legalidad pero además efectividad de los derechos humanos de lo que se desprende el concepto de social. Los principios fundamentales que guían la actuación estatal se encuentran en la constitución nacional en el Título I, en el que

también se señalan los fines del estado entre los cuales se señala el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la carta, servir a la comunidad, y el deber de las autoridades de la república de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, para asegurar el cumplimiento y los deberes sociales del Estado.

Este Estado Social de Derecho procura satisfacer las necesidades vitales de los individuos, por lo que defiende un sistema de derechos fundamentales, que a diferencia de lo que los doctrinantes exégetas han considerado, no se trata de un listado cerrado de derechos, sino que conforme a sus características y a los requisitos que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha ido señalando, puedan considerarse como tal.

Es así que mediante facultades establecidas por la carta constitucional, el Presidente de la República, símbolo de la unidad nacional y en aras de garantizar los derechos y libertades de los colombianos, se encuentra facultado para ejercer la potestad reglamentaria mediante decretos y resoluciones; muy a pesar del principio de separación de funciones, existen situaciones que ameritan del uso de facultades especiales del presidente de la república para solventarlas ágilmente, **primando, como el Estado Social de Derecho lo consagra, la protección de derechos y deberes de los ciudadanos sobre las formalidades del sistema.** En este caso, para decretar los Estados de excepción, el presidente hace uso de un decreto especial o con fuerza de ley que debe llevar la firma de todos los ministros y del presidente, han de ser motivados, y para el caso de la emergencia económica, social y ecológica se debe señalar el tiempo de duración del mismo; esta situación no indica que el presidente pueda arbitrariamente hacer uso de sus facultades, sobre tales decretos existe un control constitucional automático, el gobierno los enviará al día siguiente a su expedición o de manera oficiosa los asumirá la Corte

El estado de emergencia económica, social y ecológica, como estado de excepción consagrado en la carta de 1991, pone en manifiesto la relevancia de las situaciones de anormalidad en materia social, económica y ecológica como situación que vulnera o coloca en peligro el desarrollo de las actividades ciudadanas y de los derechos de los ciudadanos; este componente innovador de la actual constitución, pone en armonía el pensamiento que en el mundo se tenía para la época en relación a los derechos ambientales con la realidad nacional; en este sentido

se hace necesario relatar en forma qué significa lo ecológico como derecho de tercera generación.

A mediados de los años sesenta, a raíz de la contaminación industrial, en Europa, la población confirmó una preocupación que se venía indagando desde hace algunos años, los efectos de la lluvia ácida sobre las plantas vegetales y demás seres vivos. Con el desarrollo industrial, Europa se convirtió en un fuerte bloque económico en todo mundo, pero de la mano de esta acelerada carrera productiva, la emisión de gases contaminantes hizo que la capa de ozono poco a poco se deteriorara, al punto de crear en ella un agujero por el cual se filtraban los rayos solares sin protección alguna.

Este fenómeno hoy conocido como *“El efecto invernadero”*, trajo las primeras lluvias ácidas, con las cuales se pudo constatar, los efectos que esta tenía sobre las plantas vegetales; esta lluvia quemaba las plantas, de manera que el ácido acaecido, modificaba su estructura celular, al punto de acabar con ellas, a su vez, los frutos de los árboles no podían ser ingeridos por el ser humano, ya que su efecto era devastador, de manera similar al de un veneno. En términos generales esta lluvia, provocaba la infertilidad de la tierra, y por consiguiente el hombre no podía acceder a nada que viniera de ella; pero las consecuencias de este fenómeno, no acaban en la tierra, se extendían hasta los ríos y los mares. El agua que brotaba de los ríos, como era en parte producto de la lluvia, tampoco podía ser utilizada, así pues LA LLUVIA ÁCIDA TIENE UN EFECTO DESTRUCTOR SOBRE LAS CONDICIONES DE HABITABILIDAD DE TODOS LOS ECOSISTEMAS DEL PLANETA, POR CONSIGUIENTE EL PROPIO ECOSISTEMA DEL HOMBRE. La mano productiva del hombre repercute en deterioro de la propia naturaleza del planeta, en otras palabras, **la productividad tiene un componente suicida que el hombre evidencia a medida que piensa en desarrollo económico.**

La conciencia de la población europea, en vista del daño que estaba causando el desarrollo industrial en el planeta, fue modificando su tendencia industrializada a tal punto que se crearon los primeros grupos “ambientalistas o verdes”, quienes eran en su mayoría intelectuales de ideología izquierdista. Pero más allá de ser un grupo de estudiosos, filósofos, profesores, biólogos y demás, era también un grupo político, a tal punto que se crearon partidos políticos, como el caso de Alemania, con la motivación de proteger el planeta. A su vez otras organizaciones se conformaron con el apoyo de grandes millonarios, incluso empresas o

multinacionales, de tal manera que la palabra de los filósofos “verdes” fue modificando el concepto de desarrollo económico a todo nivel. Con este apoyo, los ambientalistas lucharon en contra de las centrales industriales de explotación natural indiscriminada, el comercio animal y las políticas tendientes al deterioro de las áreas naturales. A su vez se infiltraron en las universidades, crearon investigación científica en este campo para sustentar sus objetivos y fueron generando un esquema de pensamiento específico, un movimiento que tuvo parte de filosófico, científico, político para generar una transformación en el pensamiento de la población humana del siglo XX.

Esta transformación ideológica, tuvo como finalidad volver a concebir la naturaleza como madre común de todas las especies, no solo como physis, sino también como gran Diosa. Al respecto se volvió al pensamiento griego, que según la teogonía de Hesíodo, la tierra era llamada Gea, la del amplio seno, eterna e inmovible sostén de todas las cosas. A su vez esa madre universal, nutriz de todos los seres, algunos pueblos indígenas dentro de su concepción religiosa la identifican como la Pacha Mama o la Madre Monte. Todas estas representaciones determinaron el papel de la tierra como GAIA, madre universal y despertaron en la humanidad un sentimiento de protección de la naturaleza, quien nos posibilita la vida a todos.

Pero este fenómeno de retorno al amor por la naturaleza, fue una descontextualización de una idea religiosa o mítica, para adaptarla a otra cultura, en principio europea del siglo XX, de ahí que las interpretaciones fueron de la más esquemática a la más liberal, algunos, concebían a GAIA como la madre fundamental, que sustentaba toda la vida en todas sus formas, y que a su vez, poseía una conciencia eterna de la conjunción del alma de todos los seres, así pues, ella sufría, los desastres que la mano del hombre le proporcionaba. También tuvo un impacto modificador los movimientos universitarios, la ideología liberal, el redescubrimiento de la marihuana como alucinógeno, de tal forma que los jóvenes practicantes del ambientalismo incluyeron en sus consignas algunas como *“el pasto no se pisa, se fuma...”*.

De la preocupación de estos movimientos, se llegó a las primeras conferencias, y así se empezó a difundir el tema, en parte como preocupación y en parte como moda. Fue hasta 1972, cuando la ONU, realizó la llamada **“Conferencia de las naciones unidas sobre el medio ambiente humano” (UNCHE)** en Estocolmo, Suecia. Allí dentro del discurso de

apertura se estableció un concepto clave, **el planeta como estado de todos**. *“En la medida en que ingresamos a la fase global de la evolución humana, es obvio que cada hombre tiene dos países, el suyo propio y el planeta”* (Bárbara Ward y René Dubos “UNA SOLA TIERRA”).

A partir de la conferencia de Estocolmo, la mayoría de los estados implementaron políticas ambientales en sus ordenamientos internos, otros en cambio no requerían de legislación interna por la sola disposición internacional. En Colombia, la universidad nacional fue pionera en materia ambiental, suscitando la necesidad de un código nacional que versara sobre recursos naturales y medio ambiente en 1973. Esta idea fue estructurada y en ese mismo año el congreso le dio facultades extraordinarias al presidente para tal fin; fue así como el Dr. Alfonso López Michelsen sancionó el decreto Ley 2811 de diciembre de 1974 (Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente). Cabe mencionar que antes de la administración de López Michelsen tuvo lugar un debate sobre los proyectos hoteleros en la zona del parque Tayrona, contexto que ayudo al movimiento ambientalista colombiano para recibir una aceptación dentro del fervor nacional. Otra teoría sobre la sanción de esta ley, evidencia fuerzas de presión europeas que repercutieron sobre el gobierno colombiano para que tomara medidas de protección ambiental en los cafetales, plantaciones de plátano y demás alimentos en general.

Este contexto es el origen de lo que en materia jurídica conocemos como “derechos de tercera generación”, en consonancia con las necesidades de protección ambiental de nuestro planeta como Hiperecosistema. A su vez, el Decreto- Ley 2811 de 1974 (código nacional de recursos renovables y del ambiente) es el antecedente histórico jurídico de nuestros derechos colectivos y del ambiente consagrado en la constitución política nacional de 1991.

Este importante paso en la forma como se concibe lo ecológico y social en Colombia, corresponde a las características fundamentales del estado social de derecho. El concepto de Estado Social y Democrático de Derecho se moldea como una reacción a los regímenes autoritarios, haciéndole frente a su vez a las insuficiencias en materia social que el estado liberal presentaba y el fracaso de la economía de mercado en el que en sus inicios en la forma planteada por Adam Smith, el sistema económico se reglaba por las leyes naturales de oferta y demanda que el mismo se imponía, dejando de lado la participación estatal, dándole un rango mayor de importancia al bienestar económico-individual que al bienestar social colectivo, este

sistema daba funcionalidad al contexto social que imperaba en la época industrial y que fue poco a poco humanizándose en los periodos posteriores con el ciclo de guerras en el mundo.

Siendo este el contexto, el estado social de derecho no renuncia a su componente liberal, que tiene como finalidad asegurar los derechos y la igualdad formal al servicio de las libertades individuales; sino que agrega un componente democrático y uno social, este último concibiendo que la igualdad formal no es garantía de una justicia material, se compromete con la igualdad social, para ello se reconocen no sólo los derechos individuales, sino los sociales y económicos, y los derechos colectivos o del ambiente; visto de esta manera, los mencionados derechos no pueden comprenderse como un elemento adicional, sino que debe entenderse su consolidación como garantía de los derechos fundamentales, y corresponden además al principio de estado social de derecho, *el Estado colombiano es tal en tanto sus elementos esenciales están presentes; no se trata de cualidades, capacidades o dotes del Estado, sino de su propia naturaleza, de su propio ser*¹, la búsqueda de la materialidad y eficacia de los principios, valores y derechos constitucionales entendidos según la jurisprudencia constitucional, conlleva necesariamente a que el componente social del Estado Social y Democrático de Derecho se refleje en la carta con los derechos sociales, económicos y ambientales, pero además se señale la posibilidad de la protección, no individual sino colectiva del bienestar social.

La figura de la declaración del estado de emergencia económica, social y ecológica es a nuestro juicio compleja, se trata de una medida que reviste de facultades extraordinarias al presidente de la república en razón de su función como jefe de gobierno, atendiendo al llamado al restablecimiento del orden público y en la obligación de garantizar los derechos y las libertades de todos los colombianos; rompiendo de esta manera con el principio de separación de funciones entre órganos del estado, vulnerando (al menos en principio) el orden legal contemplado en el Estado Social de Derecho; dándole prevalencia al componente social del principio del estado social de derecho que busca la garantía del bienestar social.

El presidente está llamado a restablecer el orden público cuando las circunstancias lo ameriten, así lo cita el artículo 189 de la constitución nacional; en la constituyente de 1991 y en razón a la reforma administrativa realizada en 1968 la noción de orden público dejó de entenderse como un aspecto estrictamente atribuido a las fuerzas policiales, para ser entendido como “*el conjunto*

¹ Corte Constitucional, sentencia T- 406 de 1992. MP. Ciro Angarita Barón.

de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos”², desde la constituyente de 1991 en razón a los abusos acaecidos durante la utilización de la figura del estado de sitio, las anormalidades presentadas en el país que dan origen al estado de excepción, fueron establecidas según *numerus clausus*, esto significa que la excepción sólo puede obedecer a guerra exterior, grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional del estado, su seguridad o la convivencia ciudadana, ocurrencia de hechos diferentes a los anteriores, que perturben o amenacen perturbar en forma grave o inminente el orden económico, social y ecológico del país.

Por desarrollo jurisprudencial el **orden público** se entiende como las “condiciones necesarias para el desenvolvimiento armónico y pacífico de las relaciones sociales y, en consecuencia, para la realización de los derechos y el cumplimiento de los deberes correlativos. El orden público es un supuesto de la pacífica convivencia, es el escenario de desenvolvimiento normal de las relaciones entre el poder y la libertad. De allí que el concepto de orden público se ligue siempre a las condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad requeridas para el despliegue de la vida en comunidad y para la afirmación de sus miembros como seres libres y responsables”³, en este orden de ideas, los hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave o inminente el orden económico, social y ecológico del país o la calamidad pública, pueden ser entendidos como hechos que de alguna manera atentan contra el orden público y en consecuencia el presidente está llamado a restablecerlo mediante facultades extraordinarias.

En principio podría decirse que si bien el presidente es revestido de dichas facultades, no por eso debe entenderse que se atenta contra la técnica de legitimidad ni que se desvirtúa la separación de poderes, a saber la Corte Constitucional señala: “La visión de una rígida separación de los poderes debe ser superada en la concepción que concilia el ejercicio de funciones separadas - que no pertenecen a un órgano sino al estado - con la colaboración armónica para la realización de sus fines, que no son otros que los del servicio a la comunidad (CP arts. 2 y 113). La técnica de organización del poder que la constitución contempla para épocas de anormalidad, consulta fundamentalmente la necesidad de estructurar una respuesta rápida y eficaz frente a la misma con la preservación de un mecanismo particular de separación de funciones”⁴; además de que se cuenta con un control por

² Corte Constitucional, sentencia C-024 de 1994. MP. Jorge Arango Mejía.

³ Corte Constitucional, sentencia C-802 de 2002. MP. Jaime Córdoba Triviño.

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-004 de 1992. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

político y constitucional, con una serie de límites fijados por los principios de la carta, los medios y los principios que se deben seguir en su declaración y en las medidas tomadas durante este estado que han sido desarrollados por la Corte Constitucional.

Aunque los esfuerzos de la Corte Constitucional por delimitar la comprensión y el uso de la figura de la declaración del estado de emergencia social, económica y ecológica, ha sido sobresaliente; lo cierto es que las facultades extraordinarias que revisten al presidente de la república en tales situaciones, podría fácilmente atentar con el sistema de separación de poderes y contra la técnica de la legitimidad, dado que el concepto que origina la declaración no se encuentra definido con claridad, este llamado orden público económico, social y ecológico, no ha sido correctamente delimitado, el concepto de orden público, explica la corte en jurisprudencia de 1994, *“es hoy en todos los países occidentales el ejemplo más claro de lo que hemos llamado un concepto jurídico indeterminado: no puede ser una facultad discrecional de la administración determinar a su arbitrio si existe o no perturbación del orden público, o amenaza de la misma, o incluir el más íntimo de los actos de la vida privada entre los actos contrarios al orden”*⁵, vaguedad que se reafirma en sentencias más recientes, la corte expresa: *“La jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha ocupado del concepto “orden público” como límite de los derechos. Ha resaltado la vaguedad y la ambigüedad del concepto, advirtiendo que se trata de una condición que puede generar un uso indebido del mismo por parte de los operadores jurídicos, en detrimento de la protección y del goce efectivo de los derechos de las personas”*⁶.

El único control sobre el concepto de orden público se encuentra en la razón misma del principio de estado social de derecho y en por ende, en los demás principios y valores de la carta política, y en sus derechos fundamentales; con referencia a los principios de proporcionalidad, necesidad y razonabilidad, cierto es que el presidente tiene las facultades de tomar las determinaciones que considere al respecto siempre que parezcan necesarias, proporcionales y razonables al estado de emergencia que él mismo ha argumentado, en este sentido se trata de determinar hasta cuanto puede manejar el presidente la retórica para sostener la emergencia y sostener las disposiciones que en tal situación son tomadas.

Por lo antes expuesto, realizar una investigación que busque determinar las bases teóricas y filosóficas del estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia es **pertinente**

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-024 de 1994. MP. Alejandro Martínez Caballero.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C- 1058 de 2003. MP. Jaime Córdoba Triviño.

porque nos permitirá acercarnos a la realidad social en la que nos desenvolvemos, dado el uso que ha tenido el uso de este estado de excepción durante los últimos años, a sí mismo contribuirá al proceso de formación investigativa de los participantes. Es **viable** porque podemos seleccionar una muestra de sentencias de constitucionalidad y determinar así los aspectos planteados.

Es una investigación **útil** ya que aporta a la comunidad académica en particular y los ciudadanos colombianos en general esclarecer cuáles son esas características que definen los estados de emergencia social, económica y ecológica, y cuál es razón de ser dentro de la filosofía del estado colombiano, brindado así la posibilidad de convertirnos en observadores críticos en las actuaciones del presidente en el uso de sus facultades cuando se trate de solventar dicha emergencia.

Es **factible** en el entendido de que su financiación no es muy onerosa y contamos con un recurso humano preparado para desarrollarla y las fuentes de consulta son solo textos adquiridos a partir de las bibliotecas públicas de la ciudad o la particular del Docente DAVID MERCADO PÉREZ, periódicos y sentencias obtenidas desde la página de la Corte Constitucional.

1.4. MARCO TEORICO:

A la luz del artículo 215 de nuestra Carta Política la Emergencia Económica, Social y Ecológica acaece cuando existen hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, por lo que generan grave calamidad pública.

De igual forma, el concepto de *“estado de emergencia económica, social y ecológica”*, se estudiara de acuerdo a lo que la Corte Constitucional ha establecido a lo largo de su Jurisprudencia. Este es una especie de los “Estados de Excepción”, que se declara por el presidente, con la firma de todos los ministros cuando sobrevengan hechos distintos a los previstos para la conmoción interior y el estado de guerra (los otros dos estados de excepción), y que perturben o amenacen en forma grave el orden económico, social o ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública; se observa que el análisis de la corte con respecto al

decreto que anuncia este estado de excepción se hará con referencia a la existencia del hecho (objetivo) y a qué tan grave o perturbador es este hecho para la sociedad colombiana (valorativo); este estado puede ser declarado por períodos de hasta 30 días, que sumados no podrán exceder de 90 días en el año calendario .

La razón de ser de la figura del estado de emergencia económica, social y ecológica es la de superar una situación de anormalidad en la que el país se encuentra y que además representa una amenaza. Antes de la vigencia de la Carta de 1991, la constitución de 1886 confiaba a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad de la constitución, y las normas sujetas a la acción de inconstitucionalidad eran en primera medida leyes y decretos con fuerza de ley, sólo a partir de 1978 hubo una modificación jurisprudencial en el que la corte suprema declaro inexecutable el Acto Legislativo No.2 de 1977, con lo que incluyo en su competencia el análisis de constitucionalidad de los actos legislativos.

La alteración extraordinaria de la normalidad es lo que admite que se altere también excepcionalmente las competencias legislativas en aras de superar la situación anormal por la que atraviesa el país, en la mayor brevedad posible, así el jefe de gobierno se reviste de poderes legislativos, invitando de esta manera a que el poder de control constitución al sea automático, integral y estricto; ya que el presidente en esta situación extraordinaria, se encuentra en la facultad de fijar contenciones al régimen jurídico y limitaciones a los derechos ciudadanos.

En todo caso el ingreso a la anormalidad deberá estar fijado en unos parámetros de formalidad que persigue “(1) notificar a la población el ingreso a la anormalidad; (2) expresar la verificación de un hecho habilitante de un estado de excepción, en cuya virtud el Presidente podrá expedir Decretos-Legislativos y restringir los derechos; (3) poner en acción los controles políticos (Congreso) y jurídico (Corte Constitucional) sobre la actuación del Gobierno”⁷. A la vez que el uso de estos poderes excepcionales deberá ajustarse al principio de proporcionalidad en el que la superación a la anormalidad deberá hacerse con el mínimo sacrificio posible acorde a las características de la situación extraordinaria, entre otras cosas no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales, y la declaración debe ajustarse un juicio

⁷ CIFUENTES MUÑOZ, EDUARDO. “Los Estados de excepción constitucional en Colombia”. Revista: Ius et praxis, Talca: 2002. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122002000100009&script=sci_arttext última revisión 09 de julio de 2013.

valorativo sobre la gravedad o perturbación que la situación extraordinaria tenga, y a un juicio de necesidad en el que a falta de otras medidas deba ser declarada la emergencia; existen también otros límites en las decisiones tomadas durante el estado de excepción, verbi gracia que los decretos legislativos deben guardar una relación estricta de causalidad con la anormalidad que le sirve de causa.

El texto de la carta política de 1886, en su artículo 121 consagraba ***“en los casos de guerra exterior, o de conmoción interior, podrá el Presidente, previa audiencia del Consejo de Estado y con la firma de todos los Ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio en toda la República o parte de ella. Mediante tal declaración quedará el Presidente investido de las facultades que le confieran las leyes, y, en su defecto, de las que le da el Derecho de gentes, para defender los derechos de la Nación o reprimir el alzamiento. Las medidas extraordinarias o decretos de carácter provisional legislativo que, dentro de dichos límites, dicte el Presidente, serán obligatorios siempre que lleven la firma de todos los Ministros. El Gobierno declarará restablecido el orden público luego que haya cesado la perturbación o el peligro exterior; y pasará al Congreso una exposición motivada de sus providencias. Serán responsables cualesquiera autoridades por los abusos que hubieren cometido en el ejercicio de facultades extraordinarias”***. Durante la vigencia de esta normatividad, era utilizada la figura del llamado estado de sitio para garantizar el amparo de los derechos y la institucionalidad del Estado colombiano, pero ello no era más que letra muerta, puesto que en la realidad el estado de sitio se concretó en una permanente vulneración de los derechos y libertades de los asociados, encabezado por las instituciones del mismo Estado.

El abuso de este mecanismo se debía fundamentalmente a que la carta de 1886 no consagró controles suficientes para su uso adecuado. Ello se evidenciaba en su declaratoria, por ejemplo, la cual era considerada un acto fundamentalmente político sin ser susceptible de control judicial, al consignar en la figura del presidente de la república la potestad discrecional de la declaratoria del estado de sitio. Esta excepcionalidad conjugada en el estado de sitio, estaba encaminada fundamentalmente a hacerle frente al flagelo creciente del narcotráfico, al igual que al terrorismo y se caracterizaba por una marcada intervención de la milicia en la administración de justicia, facultando al aparato militar para desarrollar tareas de investigación e instrucción, quedando comprometidas las garantías de los procesados y los derecho fundamentales.

En la constitución de 1991, se consagraron tres estados de “anormalidad”, denominados “estados de excepción”, consignados en los artículos 212, 213 y 215, correspondientes a estado

de guerra exterior, estado de conmoción interior y el estado de emergencia económica, social y ecológica, respectivamente. Para el caso de guerra exterior, tenemos que este se verifica cuando la amenaza o la alteración provienen de un agente externo al Estado colombiano. Mediante la declaratoria del mismo se faculta al presidente de la república para que adopte las medidas necesarias para confrontar tal amenaza, y, si es del caso, defender la soberanía nacional prolongándose su vigencia durante la vigencia de los motivos de dicha conmoción.

Por su parte, el estado de conmoción interior se presenta debido a factores que hacen parte de la dinámica interna del Estado colombiano y que afecten de forma grave el orden público, que amenacen o pongan en riesgo la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. De igual forma, el presidente queda facultado para adoptar *medidas extraordinarias* para restablecer el orden público: **restringir la posibilidad de celebrar o convocar asambleas públicas, tipificar penalmente algunas conductas, modificar el procedimiento penal, etc.** Con las prohibiciones exigidas por la ley y el derecho internacional.⁸

El estado de emergencia, tal como lo señala el artículo 215 CN, se presenta por la ocurrencia de **hechos distintos** a los establecidos para los otros dos estado de excepción, relacionados directamente con factores económicos, sociales y ecológicos. Este se declara mediante decreto legislativo, por el presidente de la república, con la firma de todos sus ministros, y se faculta al ejecutivo para adoptar medidas tales como la adopción de nuevos tributos o la modificación de los que existen, encaminadas a afrontar la crisis.

La constitución de 1991 adopta una postura significativamente reguladora frente a los abusos cometidos a través de la figura del estado de sitio presentados bajo la vigencia de la carta del 86, ocasionado por la acumulación excesiva de poderes en manos del poder ejecutivo. **Se le**

⁸ Ley 137 de 1994 (estatutaria de los estado de excepción) **ARTÍCULO 4o. DERECHOS INTANGIBLES.** <Aparte subrayado derogado por el Acto Legislativo 1 de 1997> De conformidad con el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y los demás tratados sobre la materia ratificados por Colombia, durante los estados de excepción serán intangibles: el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia, los derechos del niño, a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al habeas corpus y **el derecho de los colombianos por nacimiento a no ser extraditados.**

confiere más relevancia a los principios que orientan el modelo democrático, a la separación de poderes y a la salvaguarda de los derechos fundamentales por encima de todo y pese al estado de anormalidad que pudiese llegar a presentarse. Se establece, tanto en el numeral sexto del artículo 214 como en el párrafo del artículo 215, la obligación de enviar a la corte al día siguiente, los decretos legislativos que se dicten en uso de la facultades que confieren esos estados de excepción para el control oficioso o automático por parte de ella.

La realidad específica en la cual se ubica el presente trabajo, está determinada por las recientes situaciones de desastre en el territorio Colombiano, ocasionadas por las intensas lluvias características del Fenómeno de la Niña en los últimos años, lo cual ha causado la alteración del clima nacional y las consabidas consecuencias tanto para la población como para la infraestructura nacional. Todo ello permite conferir al presidente de la república facultades especiales para expedir decretos con fuerzas de ley, a fin de enfrentar dichas circunstancias.

Indagando a nivel local los posibles estudios, investigaciones o material bibliográfico existente acerca del tema “estado de emergencia económica social y ecológica en Colombia”, encontramos que las universidades de la ciudad no registran en su base de datos, investigaciones sobre el tema propuesto. A nivel nacional encontramos al investigador Jorge Enrique Ibáñez Najar, con un artículo titulado *el estado de emergencia*, publicado en la revista Universitas ISSN: 0041-9060 de la Universidad Javeriana de Bogotá, del año 1997; ubicamos también un documento de la autoría de Pedro Pablo Camargo, *los Estados de excepción*, ISBN 978 – 958 – 711 -411- 9 editorial Leyer Editores Ltda., 2008. Encontramos a su vez algunos libros de apoyo que estudian la emergencia pero separadamente, esto es, el aspecto social, el aspecto económico, el aspecto ecológico y la calamidad pública. *La presente investigación tendrá como base la concepción de estado de emergencia económica, social y ecológica que se maneja en Colombia, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional permitiéndonos así determinar las bases filosófico--teóricas del estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia que surgen de las sentencias dictadas al efecto*⁹

⁹ Nuestro Director, DAVID MERCADO PÉREZ enseña: “Cuando el legislador aprueba leyes, **no interpreta la constitución**, solo expresa su “voluntad política” en el ámbito constitucional y, cuando el Juez aplica la Ley, **no decide sobre el sentido correcto de esta**, sino que *escoge entre varias interpretaciones posibles* la que a su juicio debe favorecer por encontrarla “Ajustada a Derecho”. Luego, **la decisión judicial es un acto de voluntad**. Las motivaciones de una Ley y de una sentencia judicial en esta perspectiva Kelseniana, **nada tienen que ver con la teoría del derecho** al ser meros asuntos decisionistas, si bien es cierto que el Derecho persigue propósitos sociales (Conservar un

Con respecto a lo que se acaba de decir, en el “MANUAL DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL” elaborado como resultado de una investigación de apoyo a los semilleros financiada por la universidad de Cartagena, nuestro director dice. “Antes de abordar el problema de la interpretación constitucional¹⁰, precisemos que es una constitución. ANDRE HAURIU nos dice que es el **“encuadramiento jurídico de los fenómenos políticos”**. Esta conceptualización encierra a su vez dos ideas de comprensión problemática: comencemos por lo de “fenómenos políticos”, esto hace referencia de la manera más general posible a todos los hechos que se dan en la vida social y que incide sobre la comunidad donde participe o esté implícita la noción de poder o sea de quienes mandan y cómo mandan, HAURIU enseña que los mismos se dan en tres dimensiones distintas:

-El reconocimiento total del hombre por el hombre ya que es el ser humano como una integridad el sujeto y el objeto de la política.

-La determinación de lo que es bueno para la sociedad, puesto que cada comunidad humana según su evolución histórica define por sí y ante sí lo que juzga deseable, justo y útil dentro de eso que se ha convenido en amar el bien común.

orden y solucionar conflictos a partir de dicho orden), como “Ciencia”, su objeto solo viene dado por el estudio de un sistema normado especificado—Las Leyes del Estado—por lo que las consideraciones teleológicas no hacen parte y no pueden hacerlo, de la TEORÍA PURA .

PERELMAN va a enfrentarse al dualismo tácito en la teoría de Kelsen, al oponer realidad a valor y ser a deber ser (El único deber ser es el de la norma) por medio de limitar el conocimiento como racionalidad y reconocer la voluntad en la forma de valores, ya que Kelsen no aquilata que su “teoría” **depende de elementos no racionales** ya que los actos de voluntad se sustentan y, *no se demuestran en cuanto tales*, por medio de estudiar el derecho positivo con los elementos teóricos kelsenianos. El derecho positivo de un país se constata al inquirir **cómo funciona el sistema jurídico del mismo en sus tribunales**. Luego, LA PRÁCTICA JUDICIAL ESTA INDISOLUBLEMENTE BASADA EN JUICIOS DE VALOR, es decir, es “Razón Práctica”.

¹⁰La interpretación constitucional genuina es la que realizan los jueces constitucionales. El tratadista Luis Prieto Sanchís explica así la importancia de la interpretación constitucional: “*el modelo constitucional jurisdiccionalmente garantizado encarna un Estado justo que reclama por parte del jurista una actitud comprometida con los valores morales que están en la base del mismo, y por eso aparece la figura ejemplar del juez Hércules. No por casualidad Hércules es un juez constitucional, pudiendo haber sido un legislador omnisciente, y es que precisamente es la justicia constitucional firmemente asentada en una depurada argumentación normativa la que viene a representar el eslabón de cierre del sistema en su conjunto, aquel que nos invita a abandonar definitivamente las premisas positivistas que ya conocemos: es en la aplicación del Derecho y especialmente en la interpretación constitucional, guiadas por una teoría plausible de la argumentación. Donde al parecer culmina la reconciliación de la razón práctica, del orden jurídico y de la moralidad.*” Luis Prieto Sanchís, Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales, Editorial Trotta, Madrid, 2003, pág. 98

-Las relaciones entre gobernantes y gobernados: como en toda sociedad humana encontramos una minoría que manda y una mayoría que obedece, es necesario establecer unas reglas que regulen la forma como los gobernantes habrán de mandar y como se integran los órganos que administran el poder a la par que los deberes y controles de los gobernados sobre los primeros. Estas relaciones son la materia de eso que llamamos el juego político.

El **"encuadramiento jurídico"** del juego del poder ha sido más tortuoso y complicado y puede decirse que nunca será posible hacerlo completamente, este concepto va de la mano del de "estado de derecho" y aparece en el siglo XVII.

HAURIUO da tres da tres razones para sustentar el porqué de lo difícil de ello:

1. Por la violencia inherente a las relaciones políticas.
2. Por estar la vida política en permanente evolución, siendo sus manifestaciones imprevisibles.
3. Porque no siempre los gobernantes se muestran respetuosos de las normas que regulan el juego del poder y a menudo las desconocen.

Luego, el Derecho Constitucional que es la rama del Derecho que estudia las normas que buscan regular este juego del poder, se mueve entre dos polos que parecen excluirse pero que juntos hacen posible la vida social, **el de la autoridad y el de la libertad**; el Derecho Constitucional es simultáneamente una técnica de autoridad y una de libertad. Él busca, al decir de HAURIUO, "organizar en el marco del estado-nación una coexistencia pacífica del poder y de la libertad". Este objeto del Derecho Constitucional es titánico y le confiere a la labor de interpretar la normativa de una constitución características muy concretas y específicas.

Ahora bien, **la normativa constitucional no puede, como cualquier normativa, preverlo todo**, de allí que haya sido esta rama del derecho la primera en plantear la aplicación de la misma, previo su "entendimiento", desde dos perspectivas:

A. La interpretación propiamente dicha, donde hay norma y,

B. La integración del derecho, por lo cual se llenan vacíos o lagunas que existan en una constitución. No se olvide que no existe la interpretación analógica o la aplicación analógica

porque no hay normas constitucionales que ordenen aplicarla a casos parecidos o textos de ese rango que regulen situaciones parecidas o similares.

La interpretación constitucional tiene dos características básicas:

- 1. La Constitución es una norma límite, y*
- 2. El juez constitucional es un órgano límite.*

*Lo primero quiere decir que por encima de la constitución no hay más normas, ella es la norma de las demás (norma normarum) pero sobre ella ninguna, a su vez, el nivel de generalidad es mayor por lo que el riesgo de vaguedad aumenta. Lo segundo significa que por encima del juez de constitucionalidad no hay más instancias, esto significa que sus sentencias nadie las revisa. El poder de una Corte Constitucional o de una Corte Suprema, es pues, inmenso. Este poder conforme a la tendencia nacida en la segunda posguerra y doctrinas como la "**prospectiva**" de la jurisprudencia LINKLETTER VS. WALKER acogida por los europeos y por nosotros han conducido a reconocer dos cosas importantes:*

- 1. Que la jurisprudencia constitucional es obligatoria, y*
- 2. Que el juez de constitucionalidad legisla.*

2. DISEÑO METODOLÓGICO

Se trata de una investigación jurídica, cualitativa, descriptiva, bibliográfica, sobre el estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia, sus bases teóricas y la forma en que la jurisprudencia constitucional colombiana ha regulado esta figura y ha ejercido el control sobre los decretos expedidos por el Presidente de la República en función de este estado.

En lo **descriptivo** se presentará lo que se entiende por estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia, y sus características a partir de la Constitución Política Nacional (1991) y del desarrollo jurisprudencial que ha tenido esta figura desde su uso a partir de 1994.

En lo **bibliográfico** se ubicarán y precisarán las bases teórico – filosóficas del estado de emergencia económica, social y ecológica de la manera como lo ha entendido la jurisprudencia nacional.

En lo **cualitativo**¹¹ se analizarán las características del estado de emergencia económica social y ecológica en Colombia conforme al marco teórico y al estudio jurisprudencial de las sentencias de la Corte aquí propuesto.

¹¹. El abordamiento de la realidad por parte del método cualitativo, conforme la enseñado por el docente DAVID MERCADO, es así:

- Existe un compromiso del investigador al buscar un significado social.
- Se da una relación muy próxima entre el investigador y lo investigado, ya que se busca el mayor nivel de comprensión del objeto de la investigación.
- Se da un proceso inductivo en la relación teoría-concepto e investigación.
- La estrategia de la investigación puede ser estructurada o no estructurada.
- La imagen de la realidad investigada es social, nace de los miembros del grupo investigado.
- La investigación tiene un alcance ideográfico.

La realidad a investigar viene formada por las decisiones judiciales contenidas en sentencias que son en sí el **“El Derecho vivo”**, el Derecho en su construcción y expresión, es decir el Derecho en su materialidad y en su forma; por ello, él siempre ha sido pretoriano ya que **solo se capta por medio de lo que los jueces digan que es**. En Colombia, algo tan evidente se olvidó y de allí que se siga *“adorando”*, cual fetiche, a la Ley como *“Derecho único”* con carácter exclusivo y por lo tanto excluyente, por parte de un “establishment” conservadurista que ha convertido a la Corte Constitucional en su enemiga al hacer esta corporación puro derecho pretoriano. Que por cierto es la única forma de que dispone el derecho para existir.

Usaremos como base metodológica para el desarrollo del presente proyecto lo previsto por el jurista Jaime Giraldo Ángel¹² en su obra “Metodología y técnica de la Investigación Jurídica” señalando como primer aspecto que **“el objeto del derecho es la regulación de los comportamientos sociales que tienen relevancia para un Estado en un momento histórico determinado”**.

El hombre es, por esencia, un animal social. Esta condición hace que todos los hechos y actos de su existencia tengan implicaciones que afectan a las demás personas del conglomerado en el cual habita, en forma positiva o negativa. Para propiciar los primeros, o para evitar los segundos, se han estatuido una serie de reglas de carácter cultural, moral, religioso, jurídico, etc. El conjunto de todas estas reglas constituye la normatividad que regula la vida social de la comunidad. Algunos actos y hechos de esta vida social toman una especial relevancia jurídica, según la orientación política de un Estado determinado. En estos casos el Estado mismo asume el control sobre una regulación, para obligar a los asociados a que ajusten su comportamiento a las reglas que para el efecto expida. Esta normatividad constituye el ordenamiento jurídico de un país, al cual se deben conformar las relaciones de las personas o de los grupos que actúan dentro su ámbito, so pena de recibir el peso coercitivo de la justicia.

El derecho como ciencia tiene, por consiguiente, dos niveles: el **primero** se desenvuelve en el análisis de las hipótesis normativas que se deben formular para resolver los problemas de una comunidad en un momento histórico determinado, teniendo en cuenta los condicionamientos políticos, sociales y económicos dentro de los cuales la hipótesis se debe desenvolver. El **segundo** parte de los postulados normativos ya formulados, para ver su desarrollo pragmático en la solución de los conflictos para los cuales han sido elaborados. El primer nivel es objeto de la investigación socio – jurídica, el segundo nivel es objeto de la investigación jurídica.”¹³

La que haremos por medio de este proyecto es una **investigación jurídica**.

¹² Es el único jurista Colombiano que ha escrito una obra sobre Metodología de la Investigación Jurídica.

¹³ GIRALDO ANGEL, JAIME. “Metodología y técnica de la investigación jurídica”. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá: 1985. pp. 1 – 4.

GIRALDO ANGEL en la obra indicada dice: “Todo método científico se determina en función del objeto al cual se aplica: la observación y la experimentación se pueden, por ejemplo, aplicar en las ciencias naturales como medios de aproximación al estudio de los fenómenos de que estas se ocupan, pero no son utilizables en el análisis de fenómenos producidos por la acción del hombre (monumentos, obras artísticas, instituciones, etc.), pues con respecto a ellos no importa solo verificar su existencia y definir sus características, sino, fundamentalmente, establecer su significado dentro de un contexto determinado.

El objeto del derecho en la investigación jurídica está constituido, como antes lo anotamos, por fuentes formales, las que por una parte se explicitan a través del lenguaje, elemento de naturaleza simbólica y por otra, constituyen postulados de deber ser. La aproximación al derecho como objeto de conocimiento debe orientarse, por consiguiente, a la aprehensión del contenido significativo de los términos que integran cada una de las fuentes, y a la determinación del alcance de estas de acuerdo con el fin para el que fueron expedidas. El método de las ciencias jurídicas es, por tanto, la interpretación, tomada en estas dos acepciones. Las fuentes formales del derecho se explicitan siempre en postulados de carácter simbólico, que incluyen dentro de su contenido un conjunto de supuestos, tales como comportamientos humanos, fenómenos síquicos, fenómenos naturales, juicios de valor, etc. Algunos de estos supuestos hacen referencia a hechos aprehensibles por los sentidos, razón por la cual es muy probable que haya acuerdo en cuanto a su significación entre las distintas personas que los estudien. Tal ocurre por ejemplo, con los conceptos de nacer, morir, entregar, etc. Pero hay otros que son construcciones teóricas o juicios de valor, en los que el significado del concepto depende del contexto teórico que lo ha originado, o de la respectiva orientación axiológica de quien emite el juicio; tales son los conceptos de dolo, culpa, cosa ajena, muerte presunta, obligación, etc. dentro de los conceptos teóricos, o de los de buena fe, mala fe, vida honesta, entre los juicios de valor. **Determinar el significado de los conceptos teóricos y de los juicios de valor es una primera forma de interpretar las fuentes formales del derecho.**

El doctrinante se formula los problemas en abstracto. Por ejemplo, se pregunta por el concepto de homicidio, de compraventa o de cláusula de caducidad, según la legislación colombiana vigente. Su problema se circunscribe a buscar las fuentes formales en donde tales fenómenos están contemplados, y a interpretarlas. Pero el abogado litigante y el juez tienen que inducir los

problemas jurídicos a partir de la realidad cotidiana. Esto le agrega a la investigación jurídica tres nuevos problemas, así:

- 1) En primer lugar, se tiene que determinar cuáles son los hechos relevantes que sirven de base para formular los problemas jurídicos. Si se está planteando, por ejemplo, un problema de responsabilidad civil extracontractual, se tendrá que establecer si el comportamiento del autor fue o no culposo, si hubo daño, si entre el comportamiento y el daño hubo relación de causalidad, si hubo culpa por parte de la víctima, etc. Cada hecho relevante que se establezca hará variar la formulación del problema jurídico y, por ende, la solución del mismo.
- 2) En segundo lugar se tiene que establecer la prueba de los hechos concretos a partir de los cuales se infieren los hechos jurídicos relevantes. Siguiendo con el ejemplo anterior, se debe definir si hubo por parte del autor de los hechos imprudencia o impericia que permitan establecer la culpa, la naturaleza concreta de los daños causados, etc., determinando en cada caso los medios que servirán para probarlos dentro del proceso, pues desde los romanos se dice que “tanto da no probar, como no tener el derecho”
- 3) En tercer lugar es necesario determinar la relación lógica que existe entre los hechos concretos probados y los hechos jurídicos relevantes, en todos los casos en que éstos se refieran a fenómenos subjetivos o a juicios de valor. Por ejemplo, si se trata del daño causado con un vehículo automotor establecer si se condujo sin licencia (hecho concreto probado), si infiere comportamiento culposo por parte del autor del daño hecho jurídico relevante).

Se empleará además una técnica de interpretación constitucional llamada “línea jurisprudencial”, creada por el Dr. López Medina. Esta técnica consiste en ubicar lo que se ha llamado “*el punto arquimédico*”, una sentencia de la corte constitucional, lo más reciente posible, que resuelva el componente factico del problema jurídico planteado. El segundo paso se llama “*ingeniería reversa*”, en este se trata de reconstruir las citas jurisprudenciales consecutivas que sean citadas en la primera sentencia. Reproducir estas citas sucesivamente hasta dar con sentencias del primer periodo de la corte constitucional (años 1991-1994 aprox.) para llegar a la posible sentencia fundadora de la línea. El último paso se llama “*la telaraña y los asuntos nodales de la jurisprudencia*” encontraremos aquí nuestra sentencia fundadora,

verificaremos las sentencias hito y habremos conseguido construir nuestra propia telaraña jurisprudencial con los puntos nodales de nuestra línea.

2.1. FUENTES

Se tendrá como **fuentes principales** toda la jurisprudencia de la corte constitucional referente al Estado de emergencia económica, social y ecológica. Como **fuentes secundarias** se tendrá la doctrina nacional e internacional que trate el tema.

Las investigaciones cualitativas se inscriben, como enseña el docente DAVID MERCADO entre las que se llaman “No tradicionales”, ya que el concepto de **CALIDAD** es de naturaleza abstracta por lo que se nos rebela por las propiedades del fenómeno estudiado, al ponerlas en evidencia como algo que es exclusivo de él. De allí que se hable de “*Etnográfico*” cuando nos referimos a la principal de las modalidades de la investigación cualitativa que, cuando nació—de allí su nombre—se dedicaba solo a observar y describir los variados rasgos y costumbres de una etnia o pueblo específico, por lo que fue inventada por los antropólogos; hoy, se usa para estudiar grupos concretos que realizan actividades específicas comunes a todos sus integrantes. Al emplear la metodología cualitativa- etnográfica se nos harán posibles dos tareas:

- 1.- Categorizar.
- 2.- Estructurar.

La primera implica el uso de una técnica denominada “**Comparación por temas**” que nos permite revisar los datos recopilados y, sobre la marcha, según lo que los mismos muestren, elaborar un “**Mapa de Ruta**” de la investigación que al final de la misma, con las correcciones introducidas, nos permitirá ver cada parte y luego ensamblar estas en un todo, conforme dichas partes se relacionen entre sí. El análisis de los resultados de esta técnica parte la identificación primaria de los “**dominios**” del grupo estudiado, es decir, precisar los significados de los símbolos empleados en el lenguaje que le es propio al grupo, lenguaje este de base idiomática pero que puede comprender una base iconográfica si la hubiere. Luego, se determinan las “**relaciones por categorías**” de los significados al relacionar los símbolos semánticos y semióticos y, finalmente, se analizan los distintos componentes por medio de concretar sus

atributos—Extensión y Comprensión—de los símbolos culturalmente usados por el grupo objeto de estudio, que para nuestro caso es el de los operadores jurídicos, según se dijo.

Agotada la primera tarea, pasamos a la **Estructuración** de la información, para ello partimos de lo que es el Derecho en su aspecto más primario posible: **Un puro fenómeno narrativo** dotado por lo tanto de su propia simbología semántica y semiótica que trasciende los textos legales y hasta a la propia jurisprudencia que viene establecida. Lo anterior en virtud de que los símbolos lingüísticos se relacionan entre sí con lazos de **coordinación** o de **subordinación**, el primero deslinda los distintos y variados planos significativos y los segundos, demarcan las condiciones de jerarquización de dichos símbolos. Los aspectos explicados se presentarán por medio de una **descripción** que exponga la fenomenología de cada sentencia en su argumentación al destacar la concatenación de sus argumentos **expresados en premisas** desde el punto de partida que cada operador jurídico hubiese escogido. Este punto de partida puede ser la lógica de lo razonable, la teoría interpretativa, la teoría discursiva o el clásico silogismo exegético donde el caso se subsume en la norma de modo mecánico y todo el trabajo está en escoger dicha norma. Posteriormente se efectuará una **explicación** donde se verificará la coherencia a la que se refiere el problema de investigación para constatar así la “*Coherencia Interna*” de la argumentación frente a la teoría seleccionada.

El Plan de Investigación tiene las siguientes tareas que en sí son fases de la investigación:

- Análisis de contexto.
- Delimitación definitiva del universo.
- Recolección de la información.
- Procesamiento de los datos y análisis de estos.
- Conceptualización analítica de la información.

2.2. MARCO HISTORICO DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN.

A. Los estados de excepción en las Constituciones de Colombia antes de 1886.

En Colombia esta figura jurídica entro con la carta política nacional de villa del rosario en 1821, la primera constitución política en la historia de Colombia¹⁴. El art. 55 de la citada constitución

¹⁴ En 1811 se realizó la primera constitución en el territorio que hoy es Colombia, fue la Constitución de Cundinamarca, la cual incorporó la figura del estado de sitio en dos artículos, Art.34 y 53; esta fórmula de estado de sitio siguió reproduciéndose en el periodo conocido como de “La patria boba”, en las

consagraba las atribuciones especiales del congreso de la época y el numeral 25 de esta norma incluía la posibilidad de que el órgano legislativo concediera facultades extraordinarias que se consideraran necesarias y suficientes para conflagrar las apariciones guerristas en el territorio de la naciente república, así como el artículo 128 previa las facultades extraordinarias del presidente en casos de conmoción interior. A continuación copiamos el texto original:

“CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA, 1821.

Art. 55: Son atribuciones exclusivamente propias del Congreso: (...)

(...) Núm. 25. Conceder durante la presente guerra de independencia, al poder ejecutivo aquellas facultades extraordinarias que se juzguen indispensables en los lugares que inmediatamente están sirviendo de teatro a las operaciones militares; y en los recién libertados del enemigo; pero detallándolas en cuanto sea posible, y circunscribiendo el tiempo, que solo será el muy necesario.

Art. 128. En los casos de conmoción interior a mano armada, que amenace la seguridad de la Republica; y en los casos de una invasión exterior, y repentina, puede, con previo acuerdo y consentimiento del Congreso, dictar todas aquellas medidas extraordinarias que sean indispensables, y que no estén comprendidas en la esfera natural de sus atribuciones. Si el Congreso no estuviese reunido tendrá la misma facultad por sí solo; pero lo convocará sin la menor demora, para proceder conforme a sus acuerdos. Esta extraordinaria autorización será limitada únicamente a los lugares y tiempos indispensablemente necesarios.”¹⁵

Estas normas son la semilla de los estados de excepción en nuestro ordenamiento jurídico y sirvieron de base normativa para defender la independencia después del periodo de la “Patria Boba”. Sin embargo en la Constitución de 1830 no fueron incluidas dentro de la carta fundamental, siendo incluida en la siguiente constitución llamada “DEL ESTADO DE LA NUEVA GRANADA” en 1832. En esta constitución se incluyeron tres normas reguladoras del estado de excepción, ellas fueron el art. 108, 109 y 110.

A continuación se transcribe del texto original del articulado: “CONSTITUCION DEL ESTADO DE LA NUEVA GRANADA.

constituciones de Antioquia (1812), Cartagena (1812) y Mariquita (1815). PELAEZ, CARLOS. “Estado de derecho y estado de sitio”. Edit. Temis. Bogotá: 1955, pp.135-136. También en, RESTREPO PIEDRAHITA, CARLOS, “Primeras Constituciones de Colombia y Venezuela 1881 - 1830”, Edit. Universidad Externado de Colombia, Bogotá: 1993, pp.67 y ss.

¹⁵ *Ibidem.*

Art. 108. En los casos de grave peligro por causa de conmoción interior, o de guerra exterior, que amenace la seguridad de la Republica, el Poder Ejecutivo ocurrirá al Congreso, y en su receso, al Consejo de Estado, para que, considerando la urgencia, según el informe del ejecutivo, le conceda, con las restricciones que estime convenientes, en todo o en parte, las siguientes facultades:

1. Para llamar al servicio aquella parte de la guardia nacional que se considere necesaria:

*2. Para negociar la anticipación que se juzgue 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 puedan cubrirse los gastos con las rentas ordinarias, designando los fondos de donde, y el termino dentro del cual deba verificarse el pago.*¹⁶

3. Para que, siendo informado de que se trama contra la tranquilidad o seguridad de la Republica, pueda expedir ordenes de comparecencia o de arresto contra los indiciados de este crimen, interrogarlos o hacerlos interrogar, debiendo ponerlos dentro de 72 horas a disposición del juez competente, a quien pasará los documentos que dieron lugar al arresto junto con las diligencias que se hayan practicado:

4. Para conceder amnistias o indultos generales o particulares.

Art 109. Las facultades que se concedieren al Poder Ejecutivo, según el artículo anterior, se limitarán únicamente al tiempo y objetos indispensablemente necesarios para restablecer la tranquilidad y seguridad de la Republica; y del uso que haya hecho de ellas el Poder Ejecutivo, dará cuenta al Congreso en su próxima reunión.

Art. 110. El Presidente de la Republica es responsable en todos los casos de infracción de la Constitución y las Leyes, en los abusos de las facultades que se le concedan conforman al artículo 108 de esta Constitución, y en cualesquiera otros de mala conducta en el ejercicio de sus funciones.”

Estas normas tienen en comparación con las de 1821 una regulación más precisa y mejor estructurada, pero al igual que las primeras, fueron olvidadas por las posteriores Constituciones de 1843, 1853, 1858, 1863. Solo hasta la del año 1886 se retornó a incluir normas para regular los estados de excepción. El siguiente cuadro nos muestra dicha evolución:

¹⁶ Subrayado fuera del texto original.

Año.	Título de la Constitución.	Estados de excepción.
1821.	"...De la Republica de Colombia."	Art .55, num.25 y Art.128
1830	"...De la Republica de Colombia."	No se contempla.
1832	"...Del estado de la Nueva Granada."	Arts. 108, 109 y 110
1843	"...De la Republica de la Nueva Granada."	No se contempla.
1853	"...De la Republica de la Nueva Granada."	No se contempla.
1858	"...De la Confederación Granadina."	No se contempla.
1863	"...De los Estados Unidos de Colombia."	No se contempla.
1886	"...De la Republica de Colombia."	Art.121.y 122 ¹⁷
1991	"...De la Republica de Colombia."	Arts. .212, 213, 214 y 215.

B. Los estados de excepción en la constitución de 1886.

Después de la carta de 1843 en la constitución de 1886 en su artículo 121 consagra la posibilidad de investir al presidente de facultades extraordinarias para *"defender los derechos de la nación o reprimir el alzamiento"*¹⁸.

¹⁷ Es el artículo introducido por la Reforma Constitucional de 1968, que crea el estado de emergencia económica y social, por primera vez en la historia de Colombia, fue introducida por el entonces presidente Carlos Lleras Restrepo, en un contexto económico de crisis nacional, el cual, más adelante será abordado con detenimiento.

¹⁸ Art.121 de la Constitución de la Republica de Colombia de 1886. Que decía: *"En los casos de guerra exterior, o de conmoción interior, podrá el presidente, previa audiencia del Consejo de Estado y con la firma de todos los Ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio en toda la Republica o parte de ella.*

Mediante tal declaración quedará el Presidente investido de las facultades que le confieran las leyes y en su defecto, de las que le da el Derecho de gentes para defender los derechos de la Nación o reprimir el alzamiento. Las medidas extraordinarias o decretos de carácter provisional legislativo que, dentro de dichos límites, dicte el Presidente, serán obligatorios siempre que leven la firma de todos los Ministros. El Gobierno declarará restablecido el orden público luego que haya cesado la perturbación o el peligro exterior; y pasará al Congreso una exposición de motivada de sus providencias. Serán responsables cualesquiera autoridades por los abusos que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades extraordinarias".

La figura del estado de emergencia, fue creada a partir de la reforma constitucional del año 1968. Por medio del acto legislativo No. 1 del 12 de diciembre de 1968 que la mostraba como una alternativa de los estados de excepción tradicionales: estado de sitio y el estado de guerra exterior. A finales de los años 60's del siglo pasado, Colombia, se encontraba sumida en una estrategia política de los partidos tradicionales en la historia del país, el denominado Frente Nacional estaba en macha. El tercer mandato de este "pacto político" se encontraba a cargo de los liberales y su candidato a la presidencia era Carlos Lleras Restrepo. Las elecciones de 1966 las ganarían por un buen margen sobre el opositor, José Jaramillo Giraldo, candidato de la ANAPO¹⁹. Pero, tras la victoria presidencial, se avecinaban las primeras adversidades, las cuales serían posteriormente, el contexto que posibilitaría la creación del estado de emergencia económica y social.

Solo transcurrieron dos semanas desde la elección presidencial de Carlos Lleras Restrepo y ya había un conflicto suscitado entre el gobierno y el F.M.I. La crisis económica del país por el retraso en el pago de la deuda externa e interna y los malos rendimientos de la política cambiaria en aquel momento, hicieron que el gobierno de Lleras solicitara un préstamo al F.M.I. La respuesta a la solicitud de Colombia fue un proyecto de medidas económicas que tendrían que poner en marcha para el desembolso del dinero; la más importante de las medidas era la devaluación masiva. El gobierno nacional contestó con un proyecto en el cual se recogían algunas pautas del F.M.I (control del déficit fiscal, etc.), pero el presidente y su equipo de trabajo, no estaban dispuestos a realizar una devaluación masiva²⁰. Empero, los ajustes se realizarían sin esta medida.²¹

El choque con el F.M.I le produjo a Lleras Restrepo una alta estimación en la sociedad Colombiana de la época, en este sentido, esfumó los argumentos de la oposición en su contra y permitió una aceptación casi total de su proyecto de gobierno en la institucionalidad del país. En este contexto, se pone en acción el proyecto de medidas económicas para conjurar la crisis, mediante la declaratoria y posterior aprobación del estado de sitio en 1966, con el cual, Lleras

¹⁹ Grupo opositor del gobierno, llamado: Alianza Nacional Popular. Algunos de sus integrantes, son hoy militantes del Polo Democrático Alternativo. La ANAPO, fue disuelta oficialmente en 2005.

²⁰ La devaluación había sido aplicada antes en Colombia por Guillermo León Valencia, y había producido nefastas consecuencias para la clase media y baja del estado Colombiano. La oposición de Lleras Restrepo, también presionaba al gobierno, creían que una vez en el poder, promovería la devaluación. "Nueva Historia de Colombia". Tomo II. Edit. Planeta. Bogotá: 2001, pp. 240.

²¹ Ibídem. pp. 241.

Restrepo expidió los decretos en materia económica.²² Este ambiente propicio para el gobierno nacional abona el terreno político para la reforma Constitucional de 1968.

Misael Pastrana Borrero, inició el trámite de la Reforma en 1966, la cual tuvo grandes debates y una fuerte oposición de casi todos los grupos políticos del país²³, pero, el 11 de junio de 1968, Carlos Lleras Restrepo decide presentar su renuncia ante el Congreso, como forma de presión al Órgano Legislativo para que aprobará su Reforma²⁴. Funcionó a la perfección este riesgo que asumió el presidente, dado que la opinión pública inmediatamente se volcó hacia el Congreso con malos ojos, mientras que Lleras era el “redentor de la patria”, y quien de verdad quería trabajar por el país. El artículo 43 de dicho acto legislativo dice:

“El Artículo 122 de la Constitución Nacional quedará así:

Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en el Artículo 121, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico o social del país o que constituyan también grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros, declarar el estado de emergencia por períodos que sumados no podrán exceder de noventa días al año.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente con la firma de todos los Ministros, dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Tales decretos solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia.

El Gobierno en el Decreto en que declare el estado de emergencia señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este Artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término. El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogables por acuerdo de las dos Cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el estado de emergencia y las medidas adoptadas. El Congreso podrá en todo tiempo y a iniciativa propia, derogar, modificar o adicionar las materias específicas de los decretos a que se refiere este Artículo.

En las condiciones y para los efectos previstos en este Artículo, el Congreso se reunirá por derecho propio, si no fuere convocado.

²² *Ibídem.*

²³ La ANAPO, el ospinismo, el alvarismo y el liberalismo oficialista. *Ibídem.* pp. 224.

²⁴ La causa que aduce para la renuncia es precisamente la no aprobación de su reforma en el Congreso.

Serán responsables el Presidente y los Ministros cuando declaren el estado de emergencia sin haber ocurrido los hechos a que se refiere el inciso 1o; lo serán también por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades a que se refiere el presente Artículo.

Durante el estado de emergencia económica el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores consagrados en leyes anteriores.

PARÁGRAFO. El Gobierno enviará a la Corte Suprema de Justicia el día siguiente a su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este Artículo, para que aquella decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Suprema de Justicia aprehenderá inmediatamente de oficio su conocimiento.

Los términos señalados en el Artículo 214 se reducirán a una tercera parte, y su incumplimiento dará lugar a la destitución de los Magistrados responsables, la cual será decretada por el Tribunal Disciplinario.”²⁵

A manera de conclusión sobre la reforma constitucional de 1968, es menester anotar, que la intención del gobierno era desmontar poco a poco el Frente Nacional sin perder los fundamentos de la democracia bipartidista, aumentar el poder del Ejecutivo y reducir el poder del Congreso. En materia económica, el estado de emergencia fue la salida para que el ejecutivo tuviera como ordenar las medidas que dispusiera sin las “necesidades del Congreso” y sin tener que recurrir a la desprestigiada figura del estado de sitio. Con esta nueva forma de concebir los estados de excepción²⁶, se incorporó a la constitución colombiana la emergencia económica o social. En efecto, se observa una regulación muy detallada sobre esta nueva forma de asumir facultades extraordinarias por parte del poder ejecutivo. Hay en la redacción de la norma una fuerte evidencia formal del control que ejercía los demás poderes sobre el presidente, sobre todo después de la dictadura. El congreso podía en todo momento derogar los decretos con fuerza de ley que dictara el presidente en ejercicio del estado de emergencia, y la corte suprema de justicia tenía el deber de estudiar los decretos dictados en esta situación

²⁶ Colombia vivió un periodo casi completo de estado de sitio durante 1949 hasta 1958, desde el cierre del Congreso por Ospina Pérez y durante los gobiernos que siguieron, utilizando los decretos de excepción, como forma general de ejercer el poder constante. MERCADO, DAVID. **“La paz en Colombia, Marco histórico, político y jurídico”**. Revista Jurídica No.12 de la Facultad de derecho y ciencia política de la Universidad de Cartagena. Cartagena: 1998, pp.104.

para establecer si se mantenían o no en los límites de la constitución. En este sentido, la corte también podía dejarlos sin efecto.

En estos términos se incluye el estado de emergencia dentro de la constitución de colombiana, esta reforma estaba dirigida a cambiar la forma de entender la economía del país y fue una innovación en esta materia en Colombia para su época. Antes, Alfonso López Michelsen como jefe del movimiento revolucionario liberal, había copiado la figura de la emergencia económica de la ley fundamental de Bonn de 1949 (constitución alemana después de la segunda guerra mundial) y fue presentado un proyecto al senado por Alfonso Gómez Méndez, esta iniciativa no fue acogida en aquél momento. El propio López Michelsen fue el primer presidente en decretar un estado de emergencia económica el 17 de septiembre de 1974²⁷ para conjurar una inflación “desastrosa”: En 1983, el presidente Belisario Betancur decretó una emergencia económica por el colapso del grupo financiero Grancolombiano y de otros bancos (Nacional y del estado)²⁸. Por último, la tragedia de armero producida a partir del día 13 de noviembre de 1985 condujo a la declaratoria de un nuevo estado de emergencia²⁹, esta vez social, a través del mismo gobierno de Betancur trató de conjurar esta situación catastrófica que dejó al menos 22.000 personas muertas y una conmoción profunda en la memoria colombiana y del mundo; aún quedan dudas sobre la responsabilidad del estado frente a este hecho histórico en el país.

2.3. CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE SITIO EN LA CARTA DE 1886.

Antes de la vigencia de la Carta de 1991, la constitución de 1886 confiaba a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad de la constitución, y las normas sujetas a la acción de inconstitucionalidad eran en primera medida leyes y decretos con fuerza de ley, sólo a partir de 1978 hubo una modificación jurisprudencial en el que la corte suprema declaró inexecutable el Acto Legislativo N°2 de 1977, con lo que incluyó dentro de su competencia el análisis de constitucionalidad de los actos legislativos.

²⁷ CAMARGO, PEDRO. “Los estados de excepción”, Edit. Leyer, Bogotá: 2008, pp. 84. Fueron 22 decretos los dictados para “estrenar” el estado de emergencia, uno fue declarado inexecutable y dos fueron derogados.

²⁸ Ibídem.

²⁹ Ibídem.

La Corte Suprema asumió tres formas de ejercer su jurisdicción: la preventiva, la posteriori y la obligatoria, oficiosa o automática; este último recaía sobre los Decretos Legislativos que expediera el presidente en ejercicio de sus atribuciones dadas por el Estado de Sitio consagrado en el artículo 121 o el Estado de Emergencia Económica regulado en el artículo 122; en este caso la acción ciudadana para impugnar la constitucionalidad del Decreto se realizaba únicamente dentro de los 3 días que duraba fijado en lista el asunto en la secretaría de la Sala Constitucional.

La Corte Suprema, bajo el régimen del Estado de Derecho, respetaba el componente legal de las decisiones, por lo que el control constitucional no era una verdadera arma de control, “El Presidente de la República queda ipso facto investido de todas las facultades excepcionales que permite la Constitución acumulando un poder enorme. A pesar de haberse utilizado en exceso ha sido ineficaz para resolver las situaciones de conmoción interna que hemos tenido en los últimos años, el estado de sitio vulnera el estado de derecho al haber una invasión desmedida de la órbita legislativa, el Ejecutivo queda "preso" en su mantenimiento para conservar vigentes las leyes expedidas, aunque las causales de alteración de la normalidad hayan cesado o cambiado de carácter. El control constitucional que ejerce la Corte Suprema se ha limitado al ordenamiento jurídico para decisiones que tienen alto contenido político por lo que su concepto ha sido objeto de interpretaciones muy variables, aunque se ha ido consolidando una doctrina al respecto.”³⁰

Durante la vigencia de la constitución anterior (la del 86) tanto se abusó de lo que entonces se denominaba 'estado de sitio', que la situación se hizo irrisoria por lo paradójica: lo normal era lo anormal. Se vivía en permanente estado de sitio y, por tanto, la plena vigencia de los beneficios del Estado de derecho sólo se daba en el papel. La práctica y la realidad eran bien diferentes.³¹

Se han reconstruido hasta este punto los antecedentes normativos y hechos históricos que dieron lugar y vida en el mundo jurídico a los estados de excepción y en especial al estado de

³⁰ CIFUENTES MUÑOZ, EDUARDO. “Los Estados de excepción constitucional en Colombia”. Revista: *Ius et praxis*, Talca: 2002. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122002000100009&script=sci_arttext última revisión 09 de julio de 2013.

³¹ Corte Constitucional, sentencia C- 466 de 1995. Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz.

emergencia, al punto de ser una norma consagrada en la constitución política nacional, primero en 1821, luego en 1832, 1886, en la reforma constitucional de 1968 y finalmente en la constitución política de Colombia de 1991. A continuación se estudiarán los antecedentes del estado de emergencia, en específico sobre la situación de emergencia ecológica, la cual tiene un despliegue histórico totalmente distinto del hasta aquí expuesto.

2.4. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS DE TERCERA GENERACIÓN Y EL ESTADO DE EMERGENCIA ECOLÓGICA EN COLOMBIA³².

A mediados de los años sesenta, a raíz de la contaminación industrial, en Europa, la población confirmó una preocupación que se venía indagando desde hace algunos años, los efectos de la lluvia ácida sobre las plantas vegetales y demás seres vivos. Con el desarrollo industrial, Europa se convirtió en un fuerte bloque económico en todo el mundo, pero de la mano de esta acelerada carrera productiva, la emisión de gases contaminantes hizo que la capa de ozono poco a poco se deteriorara, al punto de crear en ella un agujero por el cual se filtraban los rayos solares sin protección alguna.

Este fenómeno hoy conocido como *“El efecto invernadero”*, trajo las primeras lluvias ácidas, con las cuales se pudo constatar, los efectos que esta tenía sobre las plantas vegetales; esta lluvia quemaba las plantas, de manera que el ácido acético, modificaba su estructura celular, al punto de acabar con ellas, a su vez, los frutos de los árboles no podían ser ingeridos por el ser humano, ya que su efecto era devastador, de manera similar al de un veneno. En términos generales esta lluvia, provocaba la infertilidad de la tierra, y por consiguiente el hombre no podía acceder a nada que viniera de ella; pero las consecuencias de este fenómeno, no acaban en la tierra, se extendían hasta los ríos y los mares. El agua que brotaba de los ríos, como era en parte producto de la lluvia, tampoco podía ser utilizada, así pues LA LLUVIA ÁCIDA TIENE UN EFECTO DESTRUCTOR SOBRE LAS CONDICIONES DE HABITABILIDAD DE TODOS LOS ECOSISTEMAS DEL PLANETA, POR CONSIGUIENTE EL PROPIO ECOSISTEMA DEL HOMBRE. La mano productiva del hombre repercute en deterioro de la propia naturaleza del

³² Este aparte de la investigación fue presentado como ponencia en el NODO Caribe 2012, realizado en la ciudad de Cartagena, por el investigador BERMEO, LUIS; el trabajo lleva por título original: *“Breves antecedentes internacionales y nacionales de los derechos de tercera generación.”*

planeta, en otras palabras, **la productividad tiene un componente suicida que el hombre evidencia a medida que piensa en desarrollo económico.**

La conciencia de la población europea, en vista del daño que estaba causando el desarrollo industrial en el planeta, fue modificando su tendencia industrializada a tal punto que se crearon los primeros grupos “ambientalistas o verdes”, quienes eran en su mayoría intelectuales de ideología izquierdista. Pero más allá de ser un grupo de estudiosos, filósofos, profesores, biólogos y demás, también eran un grupo político, a tal punto que se crearon partidos políticos, como el caso de Alemania, con la motivación de proteger el planeta. A su vez otras organizaciones se conformaron con el apoyo de grandes millonarios, incluso empresas o multinacionales, de tal manera que la palabra de los filósofos “verdes” fue modificando el concepto de desarrollo económico a todo nivel. Con este apoyo, los ambientalistas lucharon en contra de las centrales industriales de explotación natural indiscriminada, el comercio animal y las políticas tendientes al deterioro de las áreas naturales. A su vez se infiltraron en las universidades, crearon investigación científica en este campo para sustentar sus objetivos y fueron generando un esquema de pensamiento específico, un movimiento que tuvo parte de filosófico, científico, político para generar una transformación en el pensamiento de la población humana del siglo XX.

Esta transformación ideológica, tuvo como finalidad volver a concebir la naturaleza como madre común de todas las especies, no solo como physis, sino también como gran Diosa. Al respecto se volvió al pensamiento griego, que según la teogonía de Hesíodo, la tierra era llamada Gea, la del amplio seno, eterna e inmovible sostén de todas las cosas. A su vez esa madre universal, nutriz de todos los seres, algunos pueblos indígenas dentro de su concepción religiosa la identifican como la Pacha Mama o la Madre Monte. Todas estas representaciones determinaron el papel de la tierra como GAIA, madre universal y despertaron en la humanidad un sentimiento de protección de la naturaleza, quien nos posibilita la vida a todos.

Pero este fenómeno de retorno al amor por la naturaleza, fue una descontextualización de una idea religiosa o mítica, para adaptarla a otra cultura, en principio europea del siglo XX, de ahí

que las interpretaciones fueron de la más esquemática a la más liberal, algunos, concebían a GAIA como la madre fundamental, que sustentaba toda la vida en todas sus formas, y que a su vez, poseía una conciencia eterna de la conjunción del alma de todos los seres, así pues, ella sufría, los desastres que la mano del hombre le proporcionaba. También tuvo un impacto modificador los movimientos universitarios, la ideología liberal, el redescubrimiento de la marihuana como alucinógeno, de tal forma que los jóvenes practicantes del ambientalismo incluyeron en sus consignas algunas como “el pasto no se pisa, se fuma...”.

De la preocupación de estos movimientos, se llegó a las primeras conferencias, y así se empezó a difundir el tema, en parte como preocupación y en parte como moda. Fue hasta 1972, cuando la ONU, realizó la llamada “conferencia de las naciones unidas sobre el medio ambiente humano” (UNCHE) en Estocolmo, Suecia. Allí dentro del discurso de apertura se estableció un concepto clave, **el planeta como estado de todos. “En la medida en que ingresamos a la fase global de la evolución humana, es obvio que cada hombre tiene dos países, el suyo propio y el planeta”** (Bárbara Ward y René Dubos “UNA SOLA TIERRA”).

2.4.1 Iniciativa Académica.

Las universidades colombianas, que apenas se estaban poniendo al corriente de todos los movimientos académicos ambientalistas internacionales, contaban dentro de su planta docente con pocos profesores documentados al respecto, existía un anhelo de protección ambiental pero no una planta científica para soportar las propuestas. Algunos profesores extranjeros que se habían radicado en Colombia para realizar diversos estudios sobre biodiversidad, ecología, geografía y afines, eran quienes en conjunto con unos pocos nacionales lideraron estas primeras iniciativas.

En 1954, la universidad de los Andes, se creó el primer departamento moderno de ciencias biológicas del país. La universidad Nacional en 1960 creó el departamento de biología, con la dirección del profesor Jesús Idrobo; cabe resaltar que esta universidad hizo posibles los más importantes estudios ambientales que se han hecho en el país. Luego de estos departamentos, se crearon las primeras facultades de ingeniería forestal por la universidad Distrital Francisco

José de Caldas y la universidad Nacional. En cuanto al estudio de los mares en la problemática ambiental, el instituto colombiano de investigaciones marinas de Punta Betín fue el primer intento, creado por medio de un convenio de la Universidad de Guissen (alemana) y la universidad de los Andes. La universidad Jorge Tadeo Lozano en el año 1962 estableció la facultad de ciencias del Mar. A todas estas iniciativas les siguió la universidad Del Valle en 1964. *Cabe resaltar también la preocupación de los estudiantes y el auge del movimiento estudiantil, en pro de estas nuevas propuestas académicas e ideas ecológicas.*

2.4.2 Caso del Parque Tayrona.

En el año 1970, una iniciativa gubernamental de transformar el parque Tayrona en un complejo turístico de altísimo nivel, suscito un álgido debate nacional acerca de nuestras reservas naturales y la conciencia ecológica de nuestro país. El presidente para aquel entonces era el señor Misael Pastrana, quien defendió la propuesta, en donde existían grandes intereses económicos extranjeros que aseguraban sendos dividendos del negocio para los recursos públicos. Más allá de esta “promesa”, algunos funcionarios públicos que desempeñaban altos cargos desde anteriores administraciones, decidieron renunciar por este acto, que consideraban anti-ecológico y también poco ético desde el punto de vista ambiental. Tales reacciones conmovieron a muchos sectores de la sociedad colombiana, los medios de comunicación, las universidades y sus grupos de investigación (recordemos que el movimiento estudiantil había cobrado muchísima fuerza en el país luego de lo ocurrido en Francia hacia 1968), extranjeros residentes en Colombia que se encontraban haciendo estudios biológicos, algún sector de la iglesia (la Salle), dirigentes políticos, congresista y en general, se produjo una gran conmoción social en cuanto al tema.

La iniciativa gubernamental tenía asidero en un estudio ordenado por la Corporación Nacional de Turismo, para proyectar el desarrollo de la región caribe. Este estudio recomendó la construcción de un complejo hotelero y recreacional, orientado al turismo de lujo, en las bahías del parque Tayrona. En 1972, se había dado vía libre para la realización de este complejo turístico, solo faltaba la autorización del presidente de la república (Misael Pastrana). De manera rápida y precisa fue creciendo el debate desde todos los sectores de la población mencionados. A partir de la divulgación que hicieron el periodista Daniel Samper en su

columna de EL TIEMPO, en conjunto el trabajo investigativo de Alberto donadío, de un estudio realizado por el INDERENA que mostraba por una parte una gran proyección económica de la región y del país, pero por otro lado una devastación de importantísimas áreas naturales del parque y consecuencias muy negativas para los grupos indígenas que viven en la región.

En el congreso se anunció un debate al respecto del tema, el cual, contó con cientos de documentos en contra del proyecto, estudiantes, profesores, profesionales sobre el tema, organizaciones no gubernamentales como la World Wild Life Fundation, la Unión Internacional Para La Conservación De La Naturaleza y el Grupo Sierra (las más importantes al respecto) mostraron su posición de reversa a dicho proyecto. La sesión duró treinta y seis horas...La proposición “Consérvese el parque natural Tayrona y prohíbanse en el los desarrollos turísticos hoteleros” fue aprobada por la mayoría de los participantes. Sin embargo, el presidente, a través del ministro de cultura, ordenó entregar dos bahías del parque natural para dicho proyecto.

La reacción de los grupos disidentes no se hizo esperar, como el proyecto era “co-financiado” entre el grupo inversionista privado y el estado; los representantes de los grupos ecológicos viajaron a Washington, para solicitar ante el BID y el Banco Mundial, que no emitiera los bonos de préstamos para financiar esta propuesta de desarrollo turístico. Su esfuerzo no fue en vano, los créditos fueron suspendidos y la propuesta fue descartada por la siguiente administración nacional, en cabeza del presidente López Michelsen. Así el parque el Tayrona se convirtió en símbolo de ecología en nuestro país.

2.4.3 Ecos en Colombia de la UNCHE.

A partir de la conferencia de Estocolmo, la mayoría de los estados implementaron políticas ambientales en sus ordenamientos internos, otros en cambio no requerían de legislación interna por la sola disposición internacional. En Colombia, la universidad nacional fue pionera en materia ambiental, suscitando la necesidad de un código nacional que versara sobre recursos naturales y medio ambiente en 1973. Esta idea fue estructurada, al punto que en ese mismo año el congreso le dio facultades extraordinarias al presidente y fue así como el Dr. Alfonso

López Michelsen sancionó el decreto Ley 2811 de diciembre de 1974. Cabe recordar el contexto político de la administración de López Michelsen en la que tuvo lugar el debate sobre el parque Tayrona arriba mencionado, contexto que ayudo al movimiento ambientalista colombiano para recibir una aceptación dentro del fervor nacional. Otra teoría sobre la sanción de esta ley, evidencia fuerzas de presión europeas que repercutieron sobre el gobierno colombiano para que tomara medidas de protección ambiental en los cafetales, plantaciones de plátano y demás alimentos en general.

Este contexto es el origen de lo que en materia jurídica conocemos como “derechos de tercera generación”, en consonancia con las necesidades de protección ambiental de nuestro planeta como Hiperecosistema. A su vez, el decreto Ley 2811 de 1974 es el antecedente histórico jurídico de nuestros derechos colectivos y del ambiente consagrados en la constitución política nacional de 1991.

2.4.4. Apuntes sobre el proceso de la Constitución de 1991

La violencia ha sido el hilo conductor de la historia de Colombia, desde su creación como nación independiente hasta la actualidad, la sombra de la guerra ha permeado todos los escenarios políticos, las esferas sociales y la economía del país. El bipartidismo siempre se ha resguardado en el conflicto armado interno para legitimar su maquinaria política y la ostentación del poder; a tal punto han logrado controlar el poder político nacional, que desde la época de la patria boba hasta el día de hoy, siempre han sido Conservadores o Liberales, los que han marcado el territorio de los cargos políticos importantes para el país, sin dejar alguna posibilidad concreta a las demás alternativas políticas para gobernar.³³ En diciembre de 1957³⁴ se ordenó, que *“cualquier cambio constitucional lo efectuase el pueblo y de allí en adelante solo lo pudiese hacer el congreso por medio de Actos Legislativos”*. La idea de esta regulación era perpetuar la constitución política de 1886 y el sistema político bipartidista de gobierno Liberal y Conservador,

³³ Actualmente, partidos distintos al liberal y conservador, (y sus fracciones: Cambio Radical, Partido de la U, etc.) solo controlan algunos cargos políticos, como por ejemplo la gobernación de Antioquia por Sergio Fajardo y el partido verde, la alcaldía de Bogotá por Gustavo Petro y el movimiento progresista, además de la pequeña participación del polo democrático alternativo en el congreso y los congresista indígenas.

³⁴ Bajo el mandato de la junta militar que gobernó temporalmente desde la caída de Gusta Rojas Pinilla hasta 1958, cuando se posesiona como presidente de Alberto Lleras Camargo.

que hasta entonces estaba imperando. Posteriormente se instauró el frente nacional, a partir de la presidencia de Alberto Lleras Camargo; en los años que siguieron hasta 1990, se potencializaron las guerrillas, tanto de izquierda (M-19, FARC, ELN, etc.) como de derecha (paramilitares), la economía colombiana entró en unas espantosas crisis³⁵ por la mala administración política y se instauró el narco-mercado y la narco-economía como fenómeno cultural de Colombia³⁶.

La crisis de Colombia en los años 70's a 1990 fue total. Un movimiento estudiantil denominado "la séptima papeleta", formuló que en las elecciones para cuerpos colegiados de Marzo de 1990, se agregará una papeleta más, en la cual se preguntaba si se quería o no más guerra. El decreto 927 de 1990,³⁷ acoge como de carácter constituyente la propuesta de la séptima papeleta. La corte suprema de justicia declara exequible el mencionado decreto mediante la sentencia No.59 del 24 de mayo de 1990. Fueron 3'100.000 de votos los que permitieron que en las siguientes elecciones se votara por una nueva asamblea constituyente.³⁸ En las elecciones presidenciales del mismo año se introdujo la pregunta de si debía convocarse a una asamblea constituyente³⁹, ganó las elecciones el ministro de gobierno del presidente anterior, es decir, Cesar Gaviria Trujillo, quien de **inmediato expidió un decreto de estado de sitio⁴⁰, en el cual, se le daba viabilidad a la Asamblea Constituyente para que determinará su integración y funcionamiento, al igual que sobre los temas que se discutirían⁴¹**. La Corte Suprema de Justicia declaró exequible este decreto mediante la sentencia No.138 del 9 de octubre de 1990, con salvamentos de voto. Quedaban así sentadas las bases para una nueva constitución nacional, que no fue imposición hegemónica de ningún partido sobre otro⁴², que fue relativamente democrática, pero queda una contradicción en el aire, en razón a que fue una

³⁵ De las cuales todavía al día de hoy hay fuertes secuelas.

³⁶ El impacto del narcotráfico fue a todo nivel en Colombia, en lo económico acrecentó las crisis debido a la cantidad de dólares en el mercado y el lavado de dinero, lo cual, hizo que el peso se depreciara; en lo político, el poder del dinero le permitió a la mafia comprar a los dirigentes nacionales, con miras a legalizar su negocio. En lo social fue muchísimo más fuerte, por una parte, el mafioso era temido y odiado por las olas de violencia, el sicariato y la inseguridad, por otra parte, había una labor social de beneficencia con miras a legitimar el negocio del narcotráfico.

³⁷ Decreto de estado de sitio proferido por Virgilio Barco, presidente de la Republica de la época.

³⁸ MERCADO, DAVID. "La paz en Colombia, Marco histórico, político y jurídico". Revista Jurídica No.12 de la Facultad de derecho y ciencia política de la Universidad de Cartagena. Cartagena: 1998, pp. 110.

³⁹ En principio la "Asamblea solo se ocuparía de los asuntos que se le señalaran". *Ibidem.*, pp. 111.

⁴⁰ Decreto Legislativo 1926 de 1990.

⁴¹ MERCADO, DAVID. "La paz en Colombia, Marco histórico, político y jurídico". Revista Jurídica N° 12 de la Facultad de derecho y ciencia política de la Universidad de Cartagena. Cartagena: 1998, pp. 111.

⁴² *Ibidem.* pp.111.

constitución inconstitucional desde el punto de vista de algunos⁴³, porque la interpretación que la corte había hecho de la carta de 1886, en estricto sensu, no era acorde a los lineamientos propuestos por la reforma plebiscitaria de 1957.

2.5. ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN LA CONSTITUCIÓN DE 1991.

En este contexto histórico, fue concebido el estado de emergencia económica, social y ecológica en la constituyente de 1991, dando lugar a la creación de la norma constitucional que se materializa hoy en día y se consagra en el art. 215 de nuestra actual Constitución Política Nacional. El uso de un mecanismo que agilice las medidas para solventar una situación nacional de tipo económico, ecológico, social; o de inminente peligro de la seguridad nacional por razones internas o exteriores, fue planteado a partir la figura Emergencia Económica. No obstante, el perfeccionamiento de esta figura, es decir, lo relacionado a la forma y las situaciones en las cuales se puede decretar una emergencia nacional, fueron establecidas en la constitución política nacional de 1991, como respuesta al uso abusivo del estado de sitio en la constitución nacional de 1886, fijándose de este modo límites temporales y materiales al uso de las facultades presidenciales bajo cada uno de los estados de excepción. También fueron reforzados los controles de los estados de excepción mediante la ley 137 de 1994. Este tema no ha quedado estático desde 1991, sino que dadas las condiciones ambientales, climáticas de los últimos años, ha sido necesario el pronunciamiento de la Corte Constitucional en aras de garantizar su buen uso, la democracia y los límites impuestos por la misma carta en el momento de establecerlo.

En los artículos 212, 213, 214, 215 de la Constitución Nacional se establecen los estados de excepción, que son: guerra exterior, conmoción interna, y emergencia económica, social y ecológica; este último, se encuentra descrito en los siguientes términos:

“Artículo 215. Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el presidente, con la firma de

⁴³ Incluso de los magistrados que salvaron el voto en las mencionadas sentencias.

todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario. Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente. El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término. El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas. El Congreso, durante el año siguiente a la declaratoria de la emergencia, podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno. En relación con aquellas que son de iniciativa de sus miembros, el Congreso podrá ejercer dichas atribuciones en todo tiempo. El Congreso, si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio, en las condiciones y para los efectos previstos en este artículo.

El Presidente de la República y los ministros serán responsables cuando declaren el Estado de Emergencia sin haberse presentado alguna de las circunstancias previstas en el inciso primero, y lo serán también por cualquier abuso cometido en el ejercicio de las facultades que la Constitución otorga al Gobierno durante la emergencia. El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.

*Parágrafo. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquélla decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento”.*⁴⁴

La razón de ser de la figura del estado de emergencia económica, social y ecológica es la de **superar una situación de anormalidad en la que el país se encuentra y que además representa una amenaza para la estabilidad del orden.**

⁴⁴ Constitución Política de Colombia, 1991.

2.5.1. Control Constitucional de los estados de excepción en la Constitución de 1991.

Con la Corte Constitucional como tribunal especializado para los asuntos constitucionales, y con la guía de los principios y valores del Estado Social de Derecho, el carácter permanente que había adquirido la anomalía en el país y la declaración del estado de sitio y el estado de emergencia desapareció; poco a poco se fue desarrollando al interior de la jurisprudencia constitucional una teoría sobre los estados de excepción que limitara el carácter de la declaratoria; al lado del control constitucional sobre los decretos dictados en desarrollo de los estados de excepción, la Corte aplica un control constitucional material (y no sólo formal como lo venía haciendo la Corte Suprema) a los decretos que anuncian el estado de anomalía, con lo que la corte hace un análisis del presupuesto objetivo y de la real perturbación y amenaza que causa una determinada situación.

“La Corte ha insistido en el carácter excepcionalísimo de las medidas de emergencia en Colombia y en que el uso de estas herramientas es una potestad reglada que se encuentra sometida a las disposiciones constitucionales, legales y del bloque de constitucionalidad, toda vez que las facultades de excepción pueden comprometer entre otros los derechos fundamentales y los principios democrático de separación de poderes y de estructura y organización del Estado. De ahí que el control de constitucionalidad deba ser estricto y riguroso para evitar la eventual vulneración de los postulados y preceptos superiores a los que deben sujetarse tanto su declaratoria, como los decretos de desarrollo de las facultades de las que temporalmente se inviste al Ejecutivo. La Corte ha sido constante en establecer que el control de constitucionalidad de los estados de excepción debe ser riguroso, estricto y de carácter integral, que se realiza tanto del decreto de declaratoria como de los decretos de desarrollo en donde se verifican los requisitos formales y materiales que se establecen en la Constitución, en la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (LEEE), Ley 137 de 1994, y en los tratados y convenios internacionales sobre el tema firmados y ratificados por Colombia, que hacen parte del bloque de constitucionalidad y que son el parámetro de constitucionalidad del control de la declaratoria.”⁴⁵

⁴⁵ Corte Constitucional, sentencia C-216 de 2011. MP. Juan Carlos Henao.

Con el fin de controlar adecuadamente el ejercicio de los poderes del ejecutivo en los estados de excepción, evitando los abusos que en el pasado se cometieron bajo la figura del estado de sitio, el constituyente y el desarrollo jurisprudencial de la corte constitucional han sabido distinguir los tres estados de excepción más claramente.

2.5.2. Recurrencia al estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia.

El estado de emergencia económica, social y ecológica, pese a que para su declaración se necesita excluir los presupuestos analizados en los artículos 212 y 213, ha sido el más utilizado en los últimos años debido a los fenómenos naturales por los que ha atravesado nuestro país. Según PEDRO PABLO VANEGAS⁴⁶, existen tres periodos en los que se puede estudiar el estado de emergencia económica, social y ecología en Colombia a partir de la constitución de 1991, en esta oportunidad, se clasificarán dos periodos para estudiar la operancia esta figura en Colombia.

El primer periodo comprende los años 90's, los gobiernos de GAVIRIA, SAMPER Y PASTRANA, en los cuales se declararon 6 estados de emergencia. En 1992 se utilizó por primera vez esta figura jurídica, es comprensible que no pasara demasiado tiempo desde su consagración hasta la primera promulgación, no se olvida tan fácil una costumbre jurídica de más de 200 años: vivir en excepción. Ese primer decreto⁴⁷, tuvo a la amenaza de huelga policial⁴⁸ y al difícil "clima laboral" del sector oficial por la falta de aumento salarial, como causa para la declaratoria del estado de emergencia. Posteriormente el "agudo verano" y la falta de energía eléctrica en varios sectores del territorio nacional⁴⁹ fue la causa para una nueva declaratoria del estado de emergencia. En el año 1994, un terremoto cerca del municipio de Toribío, Cauca, produjo "graves desbordamientos de varios ríos y avalanchas en varios municipios de los departamentos de Cauca y Huila"⁵⁰ perdiéndose vidas humanas, comunicación vial, prestación de servicios públicos y bienes materiales de los habitantes de las zonas afectadas.

⁴⁶ VANEGAS, PEDRO PABLO, "La Constitución Colombiana y los estados de excepción: veinte años después". Revista Derecho del Estado N º 27, Universidad Externado de Colombia, julio-diciembre del 2011, Bogotá.

⁴⁷ Decreto 333 de 1992, expedido por Cesar Gaviria Trujillo.

⁴⁸ GARCIA, MAURICIO & UPRIMNY, RODRIGO, "¿Controlando la excepcionalidad permanente en Colombia? Una defensa prudente del control judicial de los estados de excepción", documentos de discusión de "DJS", Documento No. 01 de noviembre de 2005, Bogotá, pp. 31.

⁴⁹ Como San Andrés y Providencia.

⁵⁰ Decreto 1178 de 1994, expedido por Cesar Gaviria Trujillo.

Posteriormente, en 1997 debido a la crisis económica de nuestro país, el entonces presidente Ernesto Samper Pizano, decretó el estado de emergencia económica, a través del decreto 080 de 1997, el cual fue declarado inexecutable por la corte constitucional posteriormente⁵¹. La crisis empeoró con la crisis financiera del sector bancario y el mecanismo del UPAC, lo cual hizo que el presidente siguiente, Andrés Pastrana, recurriera nuevamente al estado de emergencia económica⁵², la cual fue retomada por la emergencia social que tuvo que declararse en el mismo mandato de Pastrana, por el terremoto de Armenia⁵³.

El segundo periodo de este estudio comienza a partir del Siglo XXI, con el mandato de Álvaro Uribe, quien recurre por primera vez al estado de emergencia económica por el escándalo de las pirámides (especialmente DMG, etc.)⁵⁴ Es decir, las empresas captadoras de dineros, las cuales, estaban quitándole terreno económico a los bancos y supuestamente lavando dinero. La segunda vez que trató de declarar el estado de emergencia económica⁵⁵ por esta misma razón, fue el decreto fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional⁵⁶. Este presidente acudió dos veces más a esta figura jurídica, en 2009 con la crisis del sistema de seguridad social colombiana⁵⁷, este decreto fue declarado inexecutable condicionadamente por la Corte Constitucional⁵⁸ y en 2010⁵⁹ por la crisis económica ⁶⁰ que siguió al rompimiento de relaciones diplomáticas entre el gobierno Colombiano y Venezolano.

En estos últimos tres años, debido a la oleada invernal que ha golpeado la nación, los fenómenos naturales y la falta de preparación de las entidades ambientales han conducido a que a finales del mandato de Uribe y principios del gobierno Santos, el estado de excepción por emergencia económica, social y ecología fuese el más utilizado. Aunque este se encuentra

⁵¹ Corte Constitucional, sentencia C-222 de 1997. MP. José Gregorio Hernández.

⁵² Decreto 2330 de 1998, expedido por Andrés Pastrana. En esta oportunidad, el gobierno impuso nuevos impuestos, el conocido 4xmil, con la intención de salvar a la Banca Nacional y así, la economía del país; pero la pregunta que persiste en el aire es: **¿Por qué sigue existiendo hoy este impuesto, si la crisis financiera de 1998 ya fue superada?**, máxime cuando según el gobierno actual, la economía colombiana está en su mejor momento histórico.

⁵³ Decreto 195 de 1998, expedido por Andrés Pastrana.

⁵⁴ Decreto 4333 de 2008, expedido por Álvaro Uribe Vélez.

⁵⁵ Decreto 4707 de 2008, expedido por Álvaro Uribe Vélez

⁵⁶ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2009. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

⁵⁷ Decreto 4975 de 2009, expedido por Álvaro Uribe Vélez.

⁵⁸ Corte Constitucional, sentencia C-252 de 2010. MP. Jorge Iván Palacios

⁵⁹ Decreto 2693 de 2010, expedido por Álvaro Uribe Vélez.

⁶⁰ En especial en el territorio fronterizo con Venezuela.

específicamente señalado en el artículo 215 de la Carta, se encuentra sujeto a los principios y los límites que le son comunes a los demás estados de excepción de la Constitución de 1991.

2.5.3 Oleada invernal de 2010.

En el periodo comprendido entre Septiembre y Diciembre del año 2010, el país vivió la que ha sido considerada por las autoridades como la peor crisis invernal en su historia, dejando 319 muertos, 54 desaparecidos, 447 heridos y más de 2,3 millones de damnificados⁶¹. En enero de 2011 según el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales – IDEAM, en varias regiones del país se mantuvieron las alertas debido a los efectos del fenómeno de la niña, relacionados con deslizamientos de tierra, inundaciones y crecientes súbitas, situación está que llevó a que el presidente Santos en decreto de 7 de Enero de 2011 decretara la emergencia económica, social y ecológica en el país.

2.5.4 Oleada invernal de 2011.

En abril de 2011 la ola invernal se reactivó, dejando a su paso 189 muertos, 40 heridos, 21 desaparecidos y 66.600 nuevos damnificados⁶²; esta última oleada invernal reflejó la falta de preparación de nuestros organismos ambientales, al parecer las corporaciones autónomas regionales ambientales y los establecimientos públicos ambientales se habían olvidado por completo de su función en la prevención de desastres y en la educación y preparación a la ciudadanía para enfrentar situaciones de este tipo, en muchas zonas del país no existían planes de contingencia, y quedó al descubierto que las actividades sancionatorias ambientales referidas principalmente a las empresas privadas, constituían la única función que dichas entidades ejercían, evidenciando el trampolín político que ellas significaban para varios congresistas del país; no obstante todo el drama político, ninguna entidad fue formalmente sancionada y los directores conservaron sus puestos hasta Diciembre del presente año, fecha en que acaba su periodo.

⁶¹ El espectador. “Ola invernal en Colombia deja 189 muertos y 21 desaparecidos”. Periódico El Espectador, 19 de abril de 2011. <http://www.elespectador.com/noticias/nacional/articulo-264204-ola-invernal-colombia-deja-189-muertos-y-21-desaparecidos> última revisión 10 de julio de 2013.

⁶² Ibídem.

El tema de la emergencia económica, social y ecológica sugiere que el gobierno en aras de enfrentar una *“alteración que desequilibre de forma grave e inminente uno o varios de tales ordenes o que constituyan grave calamidad pública”* ⁶³ tome las medidas que considere pertinentes sin el debido debate político, estas medidas están sujetas a control constitucional automático u oficioso. El artículo 215 regula en forma genérica este estado, pues *“puede ser declarado el estado de emergencia económica cuando los hechos que dan lugar a la declaratoria guardan relación con la perturbación del orden económico; se recurrirá al estado de emergencia social cuando la crisis que origina la adopción de la medida excepcional se relaciona con el orden social; se declarará el estado de emergencia ecológica cuando la situación crítica invocada por el gobierno tenga esta naturaleza y; finalmente, se acudirá al estado de emergencia por calamidad pública cuando sobrevenga una catástrofe de este tipo. También se pueden combinar las modalidades anteriores cuando los hechos invocados como causantes de la declaratoria revistan la connotación de perturbar o amenazar de manera simultánea los distintos órdenes protegidos por el artículo 215 constitucional, en todo caso compete al Presidente de la república de conformidad con los hechos invocados declarar el estado de emergencia que corresponda a la situación”. El Presidente de la República puede declarar el estado de emergencia económica, social y ecológica tanto en todo el territorio como en una porción de él. En efecto, la jurisprudencia ha señalado que toda vez que ni el texto constitucional ni la LEEE regulan expresamente este asunto, puede aplicarse por analogía la regulación prevista para el estado de conmoción interior que permite que sea declarado en todo el territorio nacional o en una parte de éste”*.⁶⁴

Esta amplitud de las características del Estado de Emergencia económica, social y ecológica, y el difícil control que de su uso puede hacer la corte Constitucional ha llevado al abuso de la figura en los últimos años, pronunciándose la corte con respecto a la exequibilidad en más de 20 decretos presidenciales durante los últimos 3 años (al menos 10 decretos en enero del presente año, decreto 015, decreto 016, decreto 017, decreto 125, decreto 126, decreto 127, decreto 128, decreto 129, decreto 130) , evitando al máximo el carácter oportunista de la declaratoria de emergencia.

⁶³ Corte Constitucional, sentencia C--179 DE 1994. MP. Carlos Gaviria Díaz.

⁶⁴ Corte Constitucional, sentencia C –911 DE 2010. MP. Jorge Ignacio Pretelt.

2.6. ESTADOS DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA, DECLARADOS EN COLOMBIA DESDE 1991 HASTA 2011.⁶⁵

Decreto	Causa	Control jurídico	Duración
1. No. 333 de 1992	Perturbación del clima laboral en el sector oficial por falta de alza en salarios	Sentencia C-004 de 1992	1 día
2. No. 680 de 1992	Verano, racionamiento eléctrico.	Sentencia C-447 de 1992	5 días
3. No. 1178 de 1994	Sismo, desbordamiento de ríos y avalanchas en Cauca y Huila	Sentencia C-366 de 1994	15 días
4. No. 080 de 1997	Revaluación del peso, acumulación de reservas, déficit fiscal.	Sentencia C-222 de 1997 (Inconstitucional)	22 días
5. No. 2330 de 1998	Deterioro de la situación de los establecimientos de crédito (upac).	Sentencia C-122 de 1999 (Constitucionalidad parcial)	1 día
6. No. 195 de 1999	Terremoto del Eje Cafetero.	Sentencia C-216 de 1999	30 días
7. No. 4333 del 2008	Captadoras ilegales de dinero.	Sentencia C-135 del 2009	30 días
8. No. 4704 del 2008	Captadoras ilegales de dinero.	Sentencia C-254 del 2009 (Inconstitucional)	30 días

⁶⁵ Tomada de: VANEGAS, PEDRO PABLO, “La Constitución Colombiana y los estados de excepción: veinte años después”. Revista Derecho del Estado N° 27, Universidad Externado de Colombia, julio-diciembre del 2011, Bogotá, pp. 288. Véase también: GARCIA, MAURICIO & UPRIMNY, RODRIGO, “¿Controlando la excepcionalidad permanente en Colombia? Una defensa prudente del control judicial de los estados de excepción”, documentos de discusión de “DJS”, Documento No. 01, de noviembre de 2005, Bogotá, pp. 31.

9. No. 4975 del 2009	Crisis en el Sistema de Seguridad Social de Salud.	Sentencia C-252 del 2010 Inconstitucionalidad condicionada	30 días
10. No. 2693 del 2010	Situación económica en la frontera con Venezuela, rompimiento de relaciones diplomáticas.	Sentencia C-843 del 2010	30 días
11.No. 4580 del 2010	Crisis por la ola invernal. Fenómeno climático de la Niña.	Sentencia C-156 del 2011	30 días
12. No. 020 del 2011	Crisis por la ola invernal. Fenómeno climático de la Niña.	Sentencia C-216 del 2011 Inconstitucional	22 días

3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN.

La figura jurídica del Estado de emergencia económica, social y ecológica es reciente en el devenir histórico del derecho Constitucional, mucho más en la historia colombiana, donde nace en el año de 1968. Para hablar del proceso de consagración positiva de esta norma, primero es necesario aludir a la evolución histórica de los estados de excepción.

3.1. ASIMILACIÓN DE NORMAS.

El primer nombre que se le dio a una situación de emergencia que requería de la atención estatal excepcional fue el de **“dictadura”**, en la época republicana de Roma, en sus inicios el “Dictator” era escogido por el Senado y duraba un máximo de seis meses en el ejercicio de sus funciones al final de los cuales debía presentar cuenta de sus actos ya que era legislador y gobernante al mismo tiempo. Bajo el mandato de Julio Cesar⁶⁶ en el siglo I A.E.C. El Senado lo nombra “Dictador Vitalicio” lo que degenera esa vieja institución y por eso se presenta ante los romanos como un emperador virtual; empero, antes, Sila fue nombrado “Dictator” por dos años, para enfrentar a Mario y su partido popular en medio de una sangrienta Guerra Civil entre patricios y Plebeyos como nunca antes se había visto. Así se comenzó a pervertir esa figura jurídico-política. También se le ha llamado bajo ciertas circunstancias “ley marcial”, “comisario regio”, “estado de sitio”⁶⁷ y “estado de excepción” en una época más tardía, hasta un nuevo termino como es el de “estado de emergencia”; cabe destacar que el termino estado de emergencia en Colombia solo se predica de una situación de grave crisis económica, social o ecológica, puesto que las otras circunstancias contempladas en la constitución no llevan inmersas en su titulación la palabra emergencia, sino la de conmoción.

En general podríamos decir que los términos antes mencionados indican situaciones similares, pero en particular, implica un concepto distinto. Esto lo revisaremos enseguida, en el desarrollo histórico de nuestra figura jurídica, haciendo las precisiones conceptuales necesarias.

⁶⁶ CAMARGO, PEDRO PABLO, “Los estados de excepción”, Editorial Leyer, Bogotá: 2008. pp. 27

⁶⁷ *Ibidem*.

3.1.1. La Dictadura Romana

La “dictadura” para la república romana era una medida excepcional estatal para contrarrestar una situación de crisis de la república que pusiese en riesgo grave su existencia. Las situaciones que ameritaban la dictadura fueron casi siempre de tipo bélico, como las guerras que tuvieron que afrontar para consolidar sus conquistas. La medida consistía en otorgarle mayores poderes al *Pontifex Maximus* o a un general de prestigio con el fin de que desplegara toda su habilidad política y militar para acabar con la crisis y restablecer el orden en Roma. Entre las prerrogativas se encontraban la posibilidad de destinar dineros del estado para aumentar el poder del ejército romano, suprimió las autorizaciones del senado para toma decisiones en la guerra, etc.

Cabe recordar que fue una figura jurídica **creada por el Senado Romano** donde al principio esta corporación escogía a un ciudadano cualquiera, como el recordado caso de Cincinato, para luego sufrir las consecuencias de los desajustes de la república que no podía desde su institucionalidad manejar el imperio por lo que este último estaba acabando con ella. El cargo de dictador elevaba a la persona que lo ostentará al mayor nivel de poder que podía obtener un ciudadano romano en la época republicana. Algunos piensan en la figura del monarca, pero esta palabra estaba prácticamente abolida en Roma luego de su experiencia monárquica anterior⁶⁸; sin embargo, el dictador era todo lo que conceptualmente se puede entender por un monarca en la práctica. Cabe recordar que para la época de Julio Cesar, Roma era un sociedad Politeísta, con los dioses griegos adaptados al lenguaje latino, por lo que el poder político era al mismo tiempo religioso, haciendo de quien lo obtuviera sacerdote y gobernante. Imaginemos entonces el sacerdote y gobernante supremo de Roma en la época romana, definitivamente solo podía serlo el dictador.

⁶⁸ A partir de la liga del septimonium se formó el senado romano, conformado por un consejo de ancianos, los cuales a su vez, elegían a un rey. PIRENNE, JAQUES, *Historia universal Tomo I*, Editorial Cumbre, S.A. 1979. La monarquía romana duro aproximadamente desde el año 753 A.E.C. (año de la supuesta fundación de Roma) con el rey Rómulo, hasta llegar al reinado de Lucio tarquino “El soberbio”, último rey de la monarquía romana hacia 509 A.E.C, años en el cual se le dio paso a la república romana. Este último tuvo a su cargo un reinado despótico que termino con el asesinato injusto de la esposa de su sobrino Lucio Tarquino Colatino, por una apuesta, a manos del hijo del rey Sexto Tarquino.

En Roma, en la época de la república, cuando se repartieron las provincias del imperio romano el triunvirato integrado por Pompeyo (España), Cesar (La Galia) y Craso (Siria), hubo incesantes disturbios sociales. Ante estos enfrentamientos y la amenaza de perder el control de distintos pueblos ya conquistados, el Senado concibió la posibilidad de nombrar un cónsul único, con plenos poderes para restablecer el orden siendo Pompeyo el primero en ocupar este cargo, luego del nombramiento, se desató la guerra civil en Roma, propiciada por los enfrentamientos entre Cesar y Pompeyo, quienes se disputaban el supremo poder, o mejor, quienes se amenazaban entre sí por el poder que les había otorgado el senado. Este último fue abatido en Farsalia en el año 48 A.E.C., huyó a Egipto para luego ser asesinado, mientras Cesar lo perseguía para luego instalarse en Alejandría.⁶⁹

Julio Cesar quien fuera *abogado, pretor, edil, Pontifex Maximus y dictador* fue el primero en utilizar la figura del Cónsul único que en la práctica era la de un dictador permanente. El cargo de dictador lo ejerció seis veces en toda su carrera política, llegando incluso a ocuparlo durante 10 años en su tercera ocasión. Este cargo fue creación del senado romano de la época, pues para aquel entonces se afrontaba la guerra de las Galias y las crisis internas por el poder de las provincias conquistadas, incluso llego a presentarse una guerra civil en el año 49 A.E.C, sin mencionar el sin fin de problemas financieros que habían dejado las batallas. La crisis política de la sociedad romana en el contexto de la dictadura fue constante y terminó por causarle la muerte en el trágico episodio histórico de la conspiración en su contra hacia el año 44 A.E.C. por una parte del patriciado.

En su historia universal Jacques Pirenne⁷⁰ hace una descripción precisa de las funciones de Cesar al concentrar todo el poder: *“Jefe del ejército, es quien extiende los nombramientos de oficiales. Jefe de la justicia, se reserva para sí el ejercicio de las funciones supremas (...) Crea el presupuesto del Estado”* Continúa siendo contundente Jaques Pirenne cuando explica la dictadura de Cesar al decir: *“Roma ya no será más, para el imperio, el amo que la explota, sino el soberano que gobierna”* en mejores palabras no podría describirse la dictadura romana de Cesar.

⁶⁹ PIRENNE, JAUQUES, *Historia universal Tomo I*, Editorial Cumbre, S.A. 1979.

⁷⁰ *Ibidem*.

A la muerte de Cesar, estalló nuevamente la guerra civil, la república ya no ofrecía las garantías libertarias de antes por lo que era muy difícil no pensar en una forma de gobierno imperial o bien, revivir la monarquía⁷¹. En esta forma se impone el imperio en Roma con Octavio, hijo adoptivo de Cesar, quedando abolida la república y por ende también la dictadura. Octavio ya como emperador indisputable revivió la Lex Majestate que Sila había promulgado con el fin de revestir de supremos poderes al emperador para acabar con los delitos de lesa majestad⁷² destruyendo por medio de este instrumento a sus enemigos políticos bajo la premisa de que sus crimines eran una amenaza contra las bases del imperio; convirtiéndose así en un instrumento político del para contrarrestar cualquier situación de crisis política o social en la que cualquiera amenazara al pueblo romano, al imperio o al emperador. Esta ley se siguió implementando durante mucho tiempo ampliando su ámbito de aplicación para así englobar todas las eventuales crisis que amenazasen la estabilidad imperial.

3.1.2. Comisario Regio.

Esta figura también fue una reacción de los gobiernos para controlar una situación de crisis que amenazasen su poder. En este caso el rey nombraba a un comisario para que se envistiera de sus poderes temporalmente y conjugara una situación de crisis estatal dentro del territorio, en lugares donde el rey prefería no asistir. Fue una herramienta clave dentro de la dominación colonial de los países colonialistas europeos que se dieron a la conquista de pueblos fuera de su territorio como Inglaterra, Francia y España. De ahí que esta figura sobreviva hoy en día en algunos países de ascendencia europea. En sus inicios esta figura tenía un objetivo militar preciso, compeler una eventual alza en armas por parte de una población dentro del territorio estatal. La forma de contrarrestar esta amenaza era violenta, por lo que el comisario regio era sinónimo de muerte. Esta figura también fue emulada por la Iglesia católica romana en la época de la inquisición al crear la del comisario inquisidor. La figura evolucionó hasta tomar forma de un ministerio moderno encargado de llevar a cabo las políticas del estado en los territorios donde no llegaba el rey en persona.

⁷¹ Ibídem.

⁷² Delitos en contra de Roma, del pueblo o del emperador.

3.2. LA “DICTADURA” EN EL ESTADO DE DERECHO.

Los antecedentes históricos de los estados de emergencia estatales toman un giro trascendental con el paso del estado natural al estado de derecho. Se ha examinado hasta aquí el origen de los estados de emergencia estatales con la figura de la dictadura y la ley de la majestad nacida en Roma y el comisario regio en los estados señoriales después de la caída del imperio romano en occidente. Estudiemos los antecedentes más próximos a nuestro fenómeno jurídico dentro del estado de derecho.

Explicaremos brevemente el paso del estado como algo “natural” al “estado de derecho” liberal para luego enfocarnos en el L’Etat de Siege o estado de sitio francés después de la revolución francesa, el origen moderno dentro del sistema jurídico romano-francés o del civil law, de los estados de emergencia. Esta explicación lleva inserta el origen moderno mismo de la figura bajo examen, como se verá explicado a continuación. Desde los albores de la humanidad la civilización se ha organizado en torno a la religión⁷³. La imaginación humana creó dioses para explicar los fenómenos naturales, al mismo tiempo que confería a un poder supremo su posibilidad de supervivencia en la tierra. Fue así como se organizaron las primeras civilizaciones⁷⁴ donde sus dirigentes eran al mismo tiempo sacerdotes concentrando el poder político y el poder religioso en una sola persona, bajo el título de faraón, sumo pontífice, emperador para luego muchos siglos después llevar el título de rey. La mitología es una muestra de la atribución deísta que los seres humanos le dimos a los fenómenos naturales, llegando a su máxima expresión con los mitos griegos que han llegado hasta nuestros días.

⁷³ “El primer Dios nació en Turquía”, Revista National Geographic en español, junio de 2011.

⁷⁴ “Desde hace algunos años los historiadores descubrieron unas ruinas del más antiguo templo religioso que haya existido, en Turquía un grupo de arqueólogos liderados por el profesor Klaus Schmidt hallaron el lugar donde quizá haya nacido la religión, un sitio que los lugareños llaman “gobekli tepe” que quiere decir “monte panzudo” este descubrimiento pone de manifiesto una nueva teoría sobre el asentamiento humano y el desarrollo intelectual del mismo ya que se rompe con el paradigma de la agricultura que desde comienzos de siglo XX imperó científicamente. Al parecer el lugar habría sido construido hace algunos 11600 años antes que la pirámide de Keops, por lo tanto el primer templo religioso de la historia. La nueva teoría explica que antes que la agricultura surgiera como “modus vivendi” y por consiguiente como lugar de agrupación de las primeras personas, fue el impulso por lo sagrado lo que llevo a los seres humanos a congregarse para rendir culto a aquello que entendían por lo que hoy conocemos como dios o dioses”. BERMEO, LUIS. “El nuevo sacerdocio: razón jurídica”. Ensayo para el grupo de investigación filosofía del derecho y teoría constitucional, Universidad de Cartagena, Cartagena: 2011.

En este contexto, en la misma Grecia se dio el paso del mito al logos y con este vino la época de la razón, en la que los filósofos griegos⁷⁵ quisieron buscar explicaciones racionales a los fenómenos naturales. La sociedad griega en su madurez, vivió un esplendor racional que permitió la organización política de las ciudades en torno a este nuevo modelo de mundo regido por leyes naturales y leyes de la razón.

Posteriormente, en la época romana, se retomaron los dioses griegos bajo nuevos nombres latinos⁷⁶, pero la sociedad había cambiado. No eran ni fieles religiosos ni ávidos filósofos. Fueron gente práctica, preocupada por su supervivencia y hegemonía en sus territorios, enfocaron sus fuerzas por perdurar como sociedad más que cualquier cosa. En la época del emperador Teodosio, se unificó el poder político del emperador, con el poder religioso de la fe. Con el edicto de Milán⁷⁷ Roma en la práctica hace del cristianismo una religión de estado, dado que la figura del emperador estaba unida a la del sumo pontífice⁷⁸ desde las reformas de Octavio. Con esta nueva visión, el poder del emperador provenía del Dios supremo, el cual investía a un hombre como su representación en la tierra⁷⁹, por lo que la palabra del emperador era también la palabra de Dios. A partir de este momento todos los máximos dirigentes políticos de un estado justificarían su poder en la religión, como forma de controlar a su pueblo, la fe se puso entonces al servicio del control de la sociedad, es decir, al servicio de la dominación.

Los estados que surgieron a la caída del imperio romano germánico de occidente establecieron su poder en los reyes, quienes a su vez derivaban su poder de a partir de la idea de un dios supremo. El cristianismo se convirtió en la religión de estado y el papado alcanzó un tremendo poder en Europa, a tal punto que en una época en la edad media el papado elegía los reyes en los estados. Era toda una fusión completa entre política y religión basada en la monarquía europea medieval.

⁷⁵ Desde los Jonios hasta Aristóteles.

⁷⁶ Zeus se convirtió en Júpiter, Dionisio se convirtió en Baco, Afrodita se convirtió en Venus, Etc.

⁷⁷ Año del edicto de Milán.

⁷⁸ En la práctica, la unión de estos dos poderes en la historia no es algo nuevo que se descubra con el cristianismo, como se ha dicho es algo unido al origen de la civilización. Lo que es nuevo es la promulgación de una religión monoteísta de estado, tantos siglos después del intento del faraón Akhenaton, en la VII dinastía egipcia.

⁷⁹ Esto tampoco es nuevo, los faraones eran los máximos sacerdotes de Egipto, y creían encarnar a sus dioses en la tierra.

La monarquía adoptó la fe como modelo de vida y control hacia las masas, hasta que las nuevas clases sociales al interior de las aldeas fueron dando paso al comercio y con este a la burguesía. Esta nueva clase social amenazaba las bases ideológicas de los antiguos latifundistas cristianos e incluso a la corona misma. La burguesía propendía por el desarrollo económico de las aldeas y el mejoramiento de la calidad de vida medieval, de la mano de la educación, ella es responsable del surgimiento de las universidades modernas europeas. Con el nuevo modelo educativo liberal, se volvió al pensamiento racional y se abandonó el viejo esquema cristiano de pensamiento de que la razón debía ser sierva de la fe⁸⁰. Bajo este nuevo contexto socio-económico la sociedad empezó el rumbo hacia la modernidad y con ella al desarrollo del pensamiento humano nuevamente⁸¹.

3.2.1. La Revolución Francesa.

La revolución francesa más que un hecho histórico podría catalogarse como un proceso histórico complejo, en el que los factores reales de poder de un estado en determinada época modificaron sus bases ideológicas y construyeron una nueva perspectiva para la conformación de dicho estado. Las causas económicas de la revolución francesa vienen desde las guerras de religión entre el cristianismo y el islam por el control político de la llamada “tierra santa”, Jerusalén. Francia había quedado en banca rota después de estas guerras, fueron enormes cantidades de dinero invertido para terminar perdiendo la guerra con sus inevitables consecuencias económicas, sociales y también religiosas. Invocando el poder de dios, los reyes franceses que apoyaron las diferentes cruzadas, lucharon con la fe en puesta en el cristianismo y por ende en el papado.

La modernidad había devastado las bases ideológicas de la fe hacia el siglo XVI y junto con la nueva clase adinerada, la burguesía, surgieron nuevos estilos de pensamiento⁸², por un lado el protestantismo alentaba a sus fieles a la acumulación del capital por medio de la relectura de la

⁸⁰ Sillabus errorum

⁸¹ *“No es un misterio que la modernidad cambió la forma de percibir el mundo como los antiguos lo concebían, desde galileo, pasando por Copérnico, descartes hasta llegar a sir Isaac newton la ciencia ha dado grandes saltos evolutivos y con ello ha descifrado enigmas que por siglos habían estado ocultos.”* BERMEJO, LUIS. “El nuevo sacerdocio: razón jurídica”. Ensayo para el grupo de investigación filosofía del derecho y teoría constitucional, Universidad de Cartagena, Cartagena: 2011.

⁸² El pensamiento científico, véase DESCARTES, y el desarrollo del protestantismo con Lutero y Calvino.

palabra de los talentos (Calvino), mientras que de otro lado, el pensamiento científico (Encabezado por Descartes y Galileo) había desacreditado todo conocimiento que no pudiese ser constatable (y expresable matemáticamente), por lo que la religión no tenía sentido. Sin embargo la iglesia logró sobrevivir (incluso hasta hoy), y siguió controlando las coronas europeas, pero hacia el siglo XVII y XVIII la filosofía contractualista del estado⁸³ penetró en las universidades y las gentes de la época, quienes soñaban con la firma del verdadero contrato social⁸⁴. Para esto, la lucha fue la consigna perfecta.

En siglo XVIII se gestó la revolución francesa, hacia el año 1789 con el Parlamento denominado “Los Estados Generales”, los liberales, los defensores de las clases privilegiadas y el resto de representantes del pueblo (algunos extremistas) empezaron a gestar lo que sería la caída de la monarquía francesa unos años más tarde. El 17 de junio de 1789 se estableció la Asamblea Nacional, para posteriormente convertirse en Constituyente el día 9 de julio del mismo año, bajo la presencia de los liberales, la nobleza y el clero, incluso el advenimiento por resignación del rey, el mismo, al no oponerse de manera eficaz, dio paso a la revolución liberal de Francia, en la que el poder ejecutivo, legislativo y judicial por fin se separarían de la figura del monarca. Cinco días más tarde se produjo la toma de la Bastilla⁸⁵ y con ella, el ayuntamiento de París sería reemplazado una vez por todas, con lo que Francia se acercaba decididamente a la Revolución.

3.2.1.1. La declaración de los derechos del hombre.

El documento firmado por Maximilien Robespierre llamado “*la declaración de los derechos del hombre*”, sirvió de fundamento dogmático de la constitución francesa de 1791 apareciendo como preámbulo de la misma. En palabras de Jaques Pirenne⁸⁶ “*Dotado de todas las libertades, el individuo llega a ser el centro de un nuevo sistema jurídico y político que procede del modo de pensar del siglo XVIII, pero que representa el estadio final de la emancipación individual que ha proseguido en todo el Occidente a través de la Edad Media y los tiempos modernos*”.

⁸³ Véase ROUSSEAU, LOCKE, MONTESQUIEU

⁸⁴ ROUSSEAU

⁸⁵ La causa de este famoso y trascendental hecho es el nombramiento de un ministro aristócrata por parte del rey como reacción a la formación de la constituyente (Necker por Breteuil).

⁸⁶ PIRENNE, JACQUES, *Historia universal Tomo V*, Editorial Éxito, S.A. 1972.

Este documento implica la separación de los poderes públicos (ejecutivo, legislativo y judicial), también del patrimonio del rey y del estado, incluso la constitución francesa de 1791 le pone un sueldo máximo, el legislativo se conforma en Asamblea, los hombres nacerán libres e iguales en sus derechos y ante la ley, nadie podrá ser procesado sin no existiere una ley previa, se promulgan las libertades de prensa, de opinión y económica (erigiéndose la propiedad privada como un derecho fundamental⁸⁷ de todos los ciudadanos).⁸⁸

3.2.1.2. Contexto Económico.

Como ya se ha hecho mención, Francia en este tiempo sobrellevaba una crisis económica que tenía a todos los sectores sociales preocupados. Habían perdido una guerra marítima contra Inglaterra unos treinta años antes, la cual casi los lleva a la quiebra total y los pobres no tenían pan para comer, los señores feudales no tenían tantos trabajadores para labrar la tierra como antes por la muerte de muchos de sus obreros por física hambre, la burguesía gozaba de dinero pero en el comercio no habían suficientes víveres para abastecer a toda la población y ellos mismos preferían usarlos para su propio bienestar que comercializarlos, mientras que la corona daba banquetes al ejército, sin embargo su poder económico también se esfumaba.

A esta crisis fue la iglesia quien se ofreció como salvadora del estado, poniendo a disposición de la Asamblea sus bienes, los cuales terminarían siendo convertidos letras de cambio respaldadas por los mencionados bienes⁸⁹. Pronto la comercialización de estos bonos terminó por sobrepasar los planes económicos de la asamblea, dando paso a la inflación, la cual sumió a Francia en una continuada crisis financiera. Frente a esta situación, nuevamente relució otra idea nefasta, invadir Austria. Con la invasión se planeaba solucionar la crisis financiera nacionalizando los bienes de Austria, incluso aquellos que pertenecían a la iglesia. En cambio, Francia casi termina bajo las manos de Catalina II de Rusia, quien se alió con Austria y Prusia por la conquista de Polonia. Un fracaso más de la monarquía francesa, uno más para las antiguas instituciones de la “monarquía constitucional” proclamada en 1791.

⁸⁷ No se trata aquí del término “Fundamental” como producto del estado social o constitucional de derecho actual, sino como adjetivo de acuerdo con la libertad económica.

⁸⁸ PIRENNE, JACQUES, *Historia universal Tomo V*, Editorial Éxito, S.A. 1972.

⁸⁹ *Ibidem*.

3.2.1.3. Contexto religioso.

El clero también estaba dividido en Francia, existían aquellos que habían jurado fidelidad a la constitución y por tanto a la nueva Francia y aquellos quienes seguían las indicaciones del papado, que no quería la revolución y por lo tanto tampoco la constituyente. Esta última fracción de la iglesia fue instada por el papa Pío VIII quien condenaba cualquier juramento a las nuevas instituciones francesas incluyendo la propia constitución.

Internamente, el pueblo también estaba dividido entre cristianos extremistas y constitucionales (aquellos que profesaba esa religión pero que estaban a favor de la revolución), protestantes y demás religiones, pero el fervor popular no soportaba el cristianismo extremo, era una figura que alentaba la monarquía, institución que querían derribar. Este sentimiento se incrementó cuando Luis XVI decidió no aceptar la constituyente y huir de París.

La sociedad francesa de esta época vivía en un contexto problemático diario, podría decirse que caótico, debido a las revueltas revolucionarias que se registraban todos los días, el hambre del pueblo, la crisis financiera y el colapso de la religión que se había mantenido como protectora del nerviosismo de la época bajo la manipulación del dogma de la fe. Los franceses habían despertado del dogma, se habían revelado contra de las instituciones más férreas de su país, la monarquía y el control del papado, hasta el punto que muchos miembros del clero extremista fueron perseguidos y asesinados en nombre de la naciente constitución. **La ideología de la Francia de la época era completamente liberal, no compatible con la doctrina de la iglesia.** La revolución francesa demostró que el poder del pueblo estaba por encima de las instituciones de la época, que un verdadero estado constitucional solo vería el progreso cuando el objeto del estado fuera su población y no sus gobernantes, ya sean religiosos, monarcas o militares. *El concepto de nación se desarrolló poderosamente en esta época, como el sentir social de una población que comparte un espacio territorial común y una cultura específica en determinada época de la historia.*

A pesar de los desastres de la revolución, esta fue un símbolo para occidente, incluso para los movimientos revolucionarios que dieron luz a los estados del continente suramericano. En

últimas la revolución acabó con las instituciones opresoras de su sistema social: la monarquía, la iglesia y la nobleza. En todo momento fueron necesarias medidas de excepción como las aquí estudiadas, siendo únicamente sancionado por la asamblea de la época un decreto que trataba de controlar los grupos tumultuosos que amenazaban a los representantes monárquicos en la asamblea en el año 1789⁹⁰(*el cual fue denunciado por Robespierre como un atentado contra la Libertad*)⁹¹, además de otra norma hacia el siguiente año.⁹²

Estos hechos representan el fundamento histórico más importante en la historia moderna de occidente por la cual se hacían necesarias normas tendientes a regular las situaciones de anormalidad estatal (guerras o crisis internas)⁹³. La historia demostrará como el propio Napoleón aprendió “positivamente” del mal manejo que Luis XVI le dio a la revolución francesa, que termino por cobrar su cabeza como símbolo del triunfo popular. Así como Napoleón, este tipo de normas se extendió por todo el continente y el mundo, a tal punto que al día de hoy no existe ningún estado constitucional que no contemple este tipo de normatividad de emergencia.

3.3. L'ÉTAT DE SIEGE.

Esta figura nace en los días en que al destituir a LUIS XVI y condenarlo a muerte, las potencias europeas ante el temor de que el “Virus Revolucionario” se extendiese a sus territorios, celebraron la “Convención de Pillnitz” liderada por el Imperio Austro—Húngaro, donde decidieron invadir a Francia y apoyar a las fuerzas contra revolucionarias, en la vana ilusión de restaurar la monarquía absoluta y el principio teocrático del poder. El Gobierno formado como un ente colegiado, denominado “La Convención” e integrado por Jacobinos, Girondinos y Cordeleros expide una Ley por la cual ordena que cuando una ciudad sea sitiada por los invasores, la autoridad del burgomaestre se suspende o se “congela” y el comandante militar de la plaza, sin perder sus funciones militares, asume también la de dicho funcionario hasta

⁹⁰ La llamada ley 21 de octubre de 1789. Contenía : “...*puede haber momentos difíciles donde la gente, a menudo sacudida por causas penales, se convierten en el instrumento de intriga que no saben, que este tiempo de crisis temporalmente requieren medios extraordinarios para mantener la paz y preservar los derechos de todos...*”

⁹¹ *Ibidem.*

⁹² Ley del 10 de julio de 1791. Contenía la necesidad de la declaración de estado de guerra por parte de la asamblea, siendo sancionada posteriormente por el rey.

⁹³ “*Cada Estado libre donde las grandes crisis no se han previsto en cada tormenta se encuentra en peligro de peligro*” ROUSSEAU.

cuando el sitio termine⁹⁴. Es esta, pues, una institución aplicable a situaciones nacidas de la Guerra o muy estrechamente vinculadas a ella. La Constitución de Francia de 1799, que dio por terminada la revolución francesa, consagró el principio de lo que posteriormente se llamaría el estado de sitio en su concepción “moderna” ya que Napoleón al implantar el Bonapartismo Revolucionario, no solo lo usó contra los Estados adversarios de Francia sino contra sus enemigos políticos (Conmoción Interior). Esta constitución que investía a Napoleón Bonaparte de los poderes del primer cónsul de Francia, propició las revueltas en su contra al interior de Francia como las acaecidas en las ciudades de BREST y ARRÁS, que no se encontraban en la situación prevista en la Ley de 1791. Al igual que de toda Europa que se negaba a verlo como su “conquistador”⁹⁵. Cabe anotar que él se valió astutamente de la Ley del 10 de fructidor del año V expedida por el Consejo de los Quinientos que autorizaba al Directorio a declarar el estado de Sitio las comunas afectadas por invasión militar o levantamientos contra revolucionarios.

Posteriormente y después de múltiples declaratorias de estados de excepción (o crisis), la constitución de 1849 en su artículo 160 establecía: *"Una ley determinará los casos en los que se puede realizar el estado de sitio, y regulará las formas y los efectos de esta medida"*. El 9 de agosto de 1849 se sanciona una ley que regula **"casos de peligro inminente para la seguridad interna o externa"** de Francia. En todo caso, es a partir de 1799 que en Francia se crea la norma que en occidente regulará las circunstancias en los que los Estados tendrán que suspender la normalidad legal de sus constituciones y leyes de ellas derivadas, para otorgarle mayores poderes a una de las ramas del poder público (casi siempre el ejecutivo) para que contenga la anormalidad estatal. De aquí en adelante todas las constituciones francesas

⁹⁴ La Ley Francesa del 8 de Julio de 1791 hizo una distinción entre los estados de PAZ, de GUERRA y de SITIO, en lo pertinente esa Ley decía: “Art.6°--En las plazas de Guerra y puestos militares que se hallen en **Estado de Paz**, la policía interior como todos los demás actos del poder civil estarán a cargo de los magistrados y demás oficiales civiles que tienen por la Constitución el cuidado de velar sobre la observancia de las leyes, sin que la autoridad de los agentes militares pueda extenderse más que a las tropas y a las cosas dependientes de su servicio... Art.7°—En las plazas y puestos militares en **Estado de Guerra** continuarán los oficiales civiles con el cuidado del orden y de la policía interior, pero podrá requerirse al comandante para que se presten las medidas de orden y de policía que interesan a la seguridad de la plaza;... Art.10°--En las plazas de guerra y puestos militares que se hallen en **Estado de Sitio**, toda la autoridad de los oficiales civiles estuvieren revestidos por la Constitución para la conservación del orden y de la policía interior pasará al comandante militar, que la ejercerá exclusivamente, bajo su responsabilidad personal”.

⁹⁵ Para un análisis completo de la Revolución Francesa, véase el capítulo 9 del libro MANUAL DE TEORÍA CONSTITUCIONAL—1ª. EDICIÓN 2008 Rodríguez Quito Editores de DAVID MERCADO PÉREZ.

tendrán dentro de su normatividad el estado de sitio, norma que fue copiada por los países latinoamericanos entre ellos Colombia, conforme se explicó.

Las funciones del Gobierno desde la perspectiva de su naturaleza son muy variadas, es así que desde el punto de vista material se clasifican en administrativas y legislativas por casi todos los tratadistas, aunque muchos prefieren hablar de gubernativas y legislativas donde las administrativas harían parte de las primeras. Todo lo anterior en el entendido de que el concepto de lo “administrativo” se refiere al diario trasegar del Estado y el de lo “gubernativo” a los político según se desprende de la Constitución. Con esto en mente, entendemos que el “Estado de Emergencia Económica o Social” existe en pocos países del mundo y nace constitucionalmente en Colombia con el Art.43 del Ato Legislativo N° 1 de 1968 dado que la carta de 1886 solo contempló el “Estado de Sitio” como instrumento Político—Jurídico para que el gobierno se dotara de facultades excepcionales para restablecer el orden público perturbado por Guerra Exterior o Conmoción Interior. A partir de la Reforma Constitucional de 1936 y hacia 1946 como consecuencia del crecimiento de nuestra economía y del intervencionismo de estado, el segundo gobierno de LOPEZ PUMAREJO obstaculizado por graves problemas políticos y bajo el apremio de fuertes necesidades económicas usó el Art. 121 para legislar en una extensa gama de necesidades económicas y sociales, algo que los gobiernos que le siguieron hicieron y profundizaron.⁹⁶

⁹⁶ Se señala a DARIO ECHANDÍA como el primero en darle una dimensión nueva a la noción de “Orden Público” antes limitado a lo militar, en un discurso pronunciado en la sesión del 20 de Agosto de 1959 en el Senado, este eminente político dijo: “... El texto de la Constitución de 1886 NO menciona el orden público económico ni el orden público social. NO menciona las perturbaciones de dicho orden como causa de la perturbación del orden público....Yo continúo afirmando que dentro del texto de ese artículo cabe la noción de orden público económico y continúo afirmando que esa tesis no es subversiva. Es simplemente la ampliación de un texto no con carácter exegetico, sino procurando acomodarlo a las nuevas realidades sociales de la Nación. No retiro la tesis del orden público económico y niego que esa tesis haya sido la causa del abuso del ejercicio del artículo 121 de la Constitución”.

4. LAS CONSTITUCIONES DE SURAMÉRICA Y EL ESTADO DE SITIO.

En los países que nacieron del Imperio español⁹⁷ y en especial en el territorio de lo que hoy es Colombia, se siguió aplicando el derecho colonial español; para nuestro caso así lo dispuso el Libertador—Presidente por medio de un Decreto, al ordenar que seguía vigente el derecho dado por los Reyes españoles desde el momento del descubrimiento del nuevo continente por parte de Colón. Dichas Leyes eran “atrasadas” al contexto de su época ya que España destruía el capitalismo por ser este un sistema de Moros y judíos y restablecía el Feudalismo. Esto explica que en España ni en América existiesen Bancos ni sistema financiero alguno. Los movimientos de emancipación supuestamente liberales en Suramérica que dieron la independencia de los países que conformaron dicho imperio, tuvieron que seguir aplicando las leyes españolas **en razón a que los modos de producción Feudal y Esclavista no cambiaron con el proceso independentista**. Desde la contrarreforma, el derecho que se enseñaba era el español, heredero del romano y el canónico, esto nos dice que no podía aplicarse un derecho burgués como el que se establece en Francia después de 1789 o en Estados Unidos después de 1776.

Mientras que en Europa, Francia sancionaba un código civil en 1804 y, una constitución desde 1791, en Suramérica, todavía se hablaba de leyes y decretos de ascendencia española, entre otras causas por que España estaba en contra de la revolución francesa, y era el último estado europeo que aún se consideraba católico, en donde el papado aun ejercía demasiada influencia. Quienes descubrieron América, determinaron de por vida el atraso económico, cultural y social de los pueblos que allí habitaban, desde esta época se demarca el subdesarrollo que pervive en casi todos los países del continente con respecto a Europa y los países desarrollados.

Las ideas liberales no llegan sino hasta el siglo XIX a los territorios recién liberados de la corona española. El movimiento independentista, a pesar de sus divisiones, esta irradiado de un fuerte

⁹⁷ Por excepción, Brasil no cabe dentro de esta premisa al ser un país colonizado por Portugal.

pensamiento francés (revolucionarios), pero en un contexto completamente distinto. El primer país en reaccionar frente a este déficit normativo fue Chile, quien emprendió una labor jurídica muy importante para todos los países vecinos, realizar la primera compilación de normas jurídicas, en forma de código en territorio suramericano.

4.1. LAS PRIMERAS LEGISLACIONES SURAMERICANAS DEL SIGLO XIX.

El contexto social y político que vivía en los países latinoamericanos del siglo XIX era caótico, existían demasiados puntos de vista encontrados para establecer una sola finalidad: organizar los nuevos estados recién liberados del yugo español. Los “partidos políticos” se formaron desde la perspectiva de conservar la organización social colonial donde los “Criollos” controlaban el poder y los Liberales pretendían un orden burgués con primacía del Comercio pero incapaces de hacer una Revolución Burguesa. Sin embargo no había una idea clara sobre lo que se quería hacer en torno a la organización política de los nacientes estados, de allí que los primeros problemas vinieron con las asambleas constituyentes, y posteriormente con la legislación civil, que consideraban la más importante.

Sobre lo primero, cabe rescatar que en vista de la desorganización política de aquel entonces, la mayoría de los nuevos estados experimentaron cambios de constitución constantes e, incluso constituciones dentro de constituciones permitiendo la segregación territorial, política y social de los pueblos disidentes frente a los gobiernos centrales. Las primeras legislaciones tuvieron como base el antiguo derecho romano, permeado por las leyes de la colonia, además de cierta influencia de las ideas de la revolución francesa y el derecho germánico. Quienes dirigían la sociedad americana naciente eran los criollos, nacidos en américa pero educados en Europa, de allí provienen estas influencias. El primero en darse a la tarea de redactar una legislación civil aparentemente autónoma fue Andrés Bello en Chile, quien instado por su gobierno empezó la elaboración de tan estimatoria empresa, que tuvo que finalizar solo y dedicado al estudio.

Entrada la segunda mitad del siglo XIX, la mayoría de los estados copiaron la legislación civil chilena y establecieron constituciones que durarían más tiempo que las primeras. Por ejemplo

en el caso de Colombia, la constitución de 1886 que duró un poco más de un siglo y el código civil de 1871 que duró aproximadamente cincuenta años.

Hoy en día los países suramericanos cuentan con constituciones (por lo menos en apariencia) sólidas y legislaciones autónomas, pero con sendas influencias de los ordenamientos jurídicos europeos e incluso norteamericanos. Las normas que tienen que ver con los estados de excepción en estos países son reiterativas, todas tienden a proteger a la sociedad de lo mismo, guerra exterior y crisis interna, bajo sus diferentes facetas.

4.1.1. Estados de excepción en los países de Latinoamérica⁹⁸.

Las disposiciones latinoamericanas que tienen que ver con los estados de excepción provienen del derecho internacional, empezando por el pacto internacional de derechos civiles y políticos de las Naciones Unidas de 1966, que en su art. 4 dispone: *“En situaciones excepcionales que pongan en riesgo la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los estados parte en este pacto podrán tomar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”*.

En el marco latinoamericano, la convención americana de derechos humanos de 1969 al respecto anuncia que: *“En caso de guerra, de peligro o de otra emergencia que amenace la independencia o la seguridad del estado parte, este podrá adoptar disposiciones que en la medida y por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”*.

⁹⁸ Este acápite está basado en los estudios realizados por el profesor CAMARGO, PEDRO PABLO en su libro “Los estados de Excepción”. Editorial Leyer, Bogotá: 2008.

En este contexto, la república **Argentina** en su constitución de 1856, aún vigente con sus diferentes enmiendas, consagra dos estados de excepción: guerra exterior (provocada por un ataque extranjero) y conmoción interior (crisis interna o perturbaciones graves internas). En Argentina, la facultad de declarar los estados de excepción la tiene por regla general el órgano legislativo, mientras que excepcionalmente el presidente (solo cuando el congreso este en receso). En materia de guerra exterior la facultad es del presidente previo visto bueno del senado. **Bolivia** prevé los mismos estados de excepción en su constitución de 1967, en los casos de grave por causa de conmoción interior o guerra exterior. Es facultad del presidente esta declaratoria, con la firma del consejo de ministros, y el visto bueno del congreso, siempre que este reunido. En **Brasil**, la constitución de la república federativa de 1988 consagra dos tipos de estados de excepción: 1) estado de defensa, y 2) el estado de sitio. El primero implica la transferencia de poderes públicos al presidente para conjurar una grave crisis al interior del territorio brasileño, mientras que el segundo es supletivo, en la medida en que el estado de defensa no cumpla con su cometido se declarará el estado de sitio, también para contrarrestar un ataque extranjero.

En **Costa Rica**, según la constitución de 1949, corresponde al legislativo autorizar la declaración del estado de defensa nacional. La constitución de **la república de Cuba**, de 1976, otorga las facultades de declarar el estado de guerra en caso de agresión militar, a la Asamblea Nacional del Poder Popular. Igualmente tiene esta competencia el Consejo de estado, además de la posibilidad de declarar la movilización general cuando la defensa del país lo exija, en la medida en que la Asamblea Nacional del Poder Popular no se encuentre reunida y no pueda ser convocada con la urgencia y seguridad estimada. Estas facultades también son previstas para firmar eventuales *tratados de paz*.

En **Chile**, la constitución de 1980, comprende cuatro situaciones sobre estados de excepción. 1) El primero es el estado de sitio, para conjurar una conmoción o guerra interna, 2) el segundo caso **el estado de emergencia**, cuando exista grave alteración del orden público, daño o peligro para la seguridad nacional, ya sea por una causa interna o externa; 3) en caso del estado de catástrofe, cuando exista una calamidad pública sobre cualquier zona del territorio

chileno afectada; 4) el estado de asamblea. **Ecuador**, a través de su constitución de 1979, consagra **el estado de emergencia**, para que el presidente en uso de las facultades extraordinarias de su función, conjure una situación crítica para el país. En todo caso, la cámara nacional de representantes y el tribunal de garantías constitucionales, podrán revocar la declaratoria del estado de emergencia.

En el **Salvador**, la constitución de 1983 establece el régimen de excepción, en casos de crisis del país, ya sea de guerra exterior, rebelión, sedición, epidemia o en cualquier caso que implique grave calamidad pública. En este país, la declaratoria puede provenir del legislativo o del ejecutivo, en caso del primero se necesitaran las tres cuartas partes de los diputados electos. La constitución de **Guatemala** de 1985 consagra la limitación a los derechos constitucionales y el estado de prevención en casos de guerra, perturbación de la paz o grave calamidad pública. Esta facultad la tiene el presidente, el cual, mediante un consejo de ministros puede declarar las dos situaciones de excepción. De igual forma sucede en **Honduras**, mediante el capítulo II de la constitución de 1986. En este caso la única variación es que no existe el estado de prevención, sino solamente la restricción o suspensión de derechos. También esta consagración es común en **México**, en su constitución de los estados mexicanos de 1917, en que se menciona que pueden ser suspendidas las garantías constitucionales, en tanto sean una limitación para hacer frente a una guerra o cualquier situación que ponga en grave peligro a la sociedad. La variación de la figura viene dada por las personas que deberán acompañar al presidente en su declaratoria, en el caso mexicano son los secretarios de estado, los jefes de departamentos administrativos, el procurador y la aprobación del congreso, o de la comisión permanente, si el primero está en receso.

En **Haití**, existe el *L'Etat de Siege*, en su constitución de 1987 para los casos de guerra, es facultad del presidente su declaratoria. La constitución de 1986 de **Nicaragua**, consagra *el estado de emergencia*, cuando medie guerra, **condiciones económicas graves** o grave catástrofe en el territorio nicaragüense. También aquí es facultad del ejecutivo.

En **Panamá**, de acuerdo a la constitución de 1972 existe el estado de sitio en casos de guerra y conmoción interior. La facultad la tiene el presidente en conjunto con el vicepresidente, los ministros de estado panameños y el comandante de la guardia nacional panameña. En el

Paraguay, la constitución de 1992 prevé el estado de excepción, en casos de conflicto armado internacional, conmoción interior. La facultad corresponde al legislativo en primer orden, pero si el mismo se encuentra en receso, corresponderá al presidente. En este país existe un control formal y material muy fuerte de las atribuciones del presidente durante el estado de excepción.

La constitución de 1993 del **Perú**, prevé el estado de emergencia y el estado de sitio. El primero, en casos de perturbación de la paz y el orden o graves circunstancias que afecten la vida de la nación; mientras que el segundo ocurre cuando existe guerra o peligro de que exista. Esta facultad es del presidente con el consejo de ministros, y no está sujeto a ningún control de ninguna índole. En **República Dominicana**, según la constitución de 1966, consagra el estado de sitio y *el estado de emergencia nacional*. El primero, tiene que ver con situaciones que afecten la paz o que impliquen calamidad pública, mientras que el segundo se da cuando la soberanía nacional se encuentre en peligro. Ambos casos son facultades del Congreso, y de forma supletiva será el presidente quien los declare siempre que el legislativo no se encuentre reunido, pero deberá convocarlo para informarle.

En **Uruguay**, según la constitución de 1967, existe la facultad para que el presidente tome medidas prontas de seguridad en los casos de guerra. No existe pues un nombre específico como en los demás países a este estado de excepción. Se observa que también en Uruguay que existe un estricto control del legislativo sobre las funciones del presidente en estos casos. Por último en **Venezuela**, la constitución de 1999 consagra tres estados de excepción: 1) estado de alarma, cuando se produzcan catástrofes o calamidades públicas que afecten la seguridad de la nación o a los ciudadanos; 2) **El estado de emergencia económica**, cuando graves circunstancias económicas afecten la vida de la nación, y 3) el estado de conmoción interior o exterior, en caso de conflictos internos o externos que pongan en peligro a la nación o a los ciudadanos. Esta facultad es otorgada al presidente en consejo de ministros, y puede ser revocado por el ejecutivo o el legislativo cuando no subsistan sus causas.

5. BASES FILOSÓFICO—TEÓRICAS DE LA EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA EN COLOMBIA.

A partir de lo establecido en los capítulos previos hemos precisado los contextos históricos que proporcionan la comprensión de la norma constitucional que crea y regula el llamado “Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica” en Colombia. Ahora precisaremos las reglas y conceptos básicos sobre esta figura a partir de la jurisprudencia constitucional colombiana, determinando las bases teórico – filosóficas de esta figura jurídica del estado de emergencia económica, social, y ecológica en Colombia. Estas bases se deducen de la parte motiva de las sentencias que la Corte constitucional ha dictado sobre este tema en ejercicio del control oficioso o automático de los estados de excepción, en ella hallamos la *Obiter Dicta*, que es la que las contiene en sí y la *Ratio Decidendi* que basada en la *Obiter* citada, establece la premisa mayor del silogismo jurídico. Para este efecto hemos de construir la “línea jurisprudencial”.⁹⁹

5.1 ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.

Conforme a lo acabado de explicar, la sentencia más reciente punto de partida de la construcción de la Línea es:

5.1.1. C-216 de 2011 MP. Juan Carlos Henao.

Esta Sentencia revisa la constitucionalidad del **decreto No.020 de 2011**: “*Por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por razón de grave calamidad pública.*”

Aquí, como en todas las que en adelante expondremos, hay un esquema argumentativo definido, mediante el cual, como punto de partida se resumen sucintamente los antecedentes que originan la sentencia, luego, se exhibe el texto del decreto objeto del control constitucional,

⁹⁹ La “Línea” la estableceremos siguiendo la técnica creada por el Dr. Diego López Medina, en su obra **El derecho de los Jueces**, consiste esta en ubicar lo que él llama “*el punto arquimédico*”, que es la sentencia más reciente que se refiera al tema objeto de la Línea. El segundo paso se llama “*ingeniería reversa*”, donde se reconstruyen las referencias jurisprudenciales consecutivas que sean citadas desde la sentencia arquimédica hasta dar con sentencias del primer periodo de la corte constitucional (años 1992-1996 aprox.) llegando así a la sentencia fundadora de la línea. El último paso se llama “*la telaraña y los puntos nodales de la jurisprudencia*” donde está ubicada la sentencia fundadora y se verifican las sentencias hito para construir la “telaraña” jurisprudencial con los puntos nodales de la línea.

a continuación, se sintetizan los argumentos de las personas que intervinieron en el proceso, es decir, los ciudadanos o instituciones oficiales que remitieron su concepto sobre la constitucionalidad o no, del Decreto Legislativo sub examine. A renglón seguido se revisa el concepto del Procurador General (que es obligatorio) y finalmente se exponen las consideraciones hasta llegar a la parte resolutive de sentencia.

El decreto materia de examen en esta sentencia versa sobre la agravación del fenómeno de la niña en el mes de diciembre, mientras existía previamente una declaratoria de estado de emergencia vigente, pero, a juicio de la presidencia, no era suficiente y se consideró necesaria una nueva declaratoria. Este problema del cambio climático, denominado “fenómeno de la niña”, generó en esta oportunidad fuertes lluvias en varias zonas del territorio nacional que produjeron graves inundaciones en varios municipios del país, además se presentaron deslizamientos de tierra, dejando la abrumadora cifra de 2’220.482 damnificados, 310 muertos, 458.087 familias damnificadas, 284 personas heridas y 63 personas desaparecidas en 711 municipios del territorio nacional.

El problema jurídico de esta sentencia está dividido en dos situaciones específicas, la primera, es el control de constitucionalidad en materia de decretos declaratorios de estados de excepción y en especial del estado de emergencia económica, social y ecológica; la segunda situación viene dada por la cuestión de si: *¿el estado de emergencia, social y económica por grave calamidad pública permite la prórroga o por el contrario solo es posible realizar una nueva declaratoria?*

Para resolver estas cuestiones, la corte hace énfasis en la *utilización indiscriminada de los estados de excepción bajo la vigencia de la constitución de 1886* y la forma en que la Corte Suprema de Justicia, delimito el control de constitucionalidad a estos decretos, solamente con relación al cumplimiento de los requisitos formales. En este punto, la Corte Constitucional es consciente de la grave situación de legitimidad que se vivió a través de los estados excepción bajo la vigencia de la constitución anterior y la forma en que el país pasó de normalidad como regla, a la anormalidad como cotidianidad. La corte, en virtud del “*principio de separación y control de los poderes*”, dispuso una interpretación restrictiva sobre el uso de los estados de excepción, al decir:

“Como se ha sostenido por parte de la jurisprudencia constitucional, la Constitución de 1991 estableció una serie de limitaciones constitucionales y legales a la declaratoria y desarrollo de los estados de excepción en Colombia, en consonancia con las

obligaciones internacionales al respecto. Las limitaciones y restricciones constitucionales derivan del querer del constituyente de 1991 de fortalecer el principio de separación y control de los poderes, ya que en la experiencia histórica de la Constitución de 1886 se había verificado el abuso de las medidas de excepción por intermedio del artículo 121 de la C.P sobre el Estado de Sitio. De esta manera se dispuso por parte del constituyente de 1991 que estos instrumentos solo pueden utilizarse en situaciones extraordinarias y que por tanto su uso puede calificarse como excepcionalísimo(...). Por ende, la jurisprudencia constitucional ha señalado de manera sostenida, que el control de constitucionalidad que le corresponde realizar a la Corte en virtud del mandato de los artículos 215 y 241 de la Constitución Política, debe ser estricto y riguroso para evitar la eventual vulneración de los postulados y preceptos superiores a los que deben sujetarse tanto su declaratoria, como los decretos de desarrollo de las facultades de las que temporalmente se inviste al Ejecutivo, en aras de conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos. Este control riguroso se deriva de que de manera enfática el constituyente de 1991, tanto en el texto mismo de la Carta como en los debates que se llevaron en ella, indicó que se debía superar el uso habitual de los estados de excepción en el que se había caído bajo la vigencia de la Constitución de 1886, puesto que ello representaba una muestra exacerbada del presidencialismo que desarticulaba la separación de poderes y negaba la importancia que debía tener el Congreso de la República como máxima expresión del foro democrático de la Nación.”¹⁰⁰

A renglón seguido, se resalta la importancia del principio democrático, sin el cual, carece de sentido el ordenamiento jurídico colombiano. Al respecto, se dice que es posible que en los estados de excepción, cuando hay una interpretación errónea de los mismos y un uso indebido por parte del ejecutivo, puede degenerar en la excepción como regla general, en el control o aseguramiento del poder a través de las situaciones de “excepcionalidad” o bien, se puede privar a determinadas personas en concreto de sus libertades al ser generalmente consideradas como riesgosas para quien ejerce el poder político y las directrices del sistema:

“Uno de los riesgos más frecuentes de establecer la excepcionalidad como regla puede ser el de afectar o vulnerar el principio democrático, la forma de gobierno y los derechos fundamentales de los ciudadanos. La excepcionalidad de los estados de emergencia puede llegar a afectar o vulnerar el principio democrático cuando la figura jurídica de la excepción convive con aquella de la democracia (la excepción como estado de excepción porque se pueden generar espacios de indeterminación o vacíos de derecho que son aprovechados por la excepción misma (la excepción como indeterminación); porque se puede recurrir al empleo continuo de estos mecanismos extraordinarios, para consolidar el poder y el dominio del ejecutivo sobre las otras ramas del poder (la excepción como técnica de gobierno), y porque en determinadas ocasiones bajo la dinámica de lo excepcional se puede neutralizar y marginar a seres humanos concretos, generalmente considerados como riesgosos para los sistemas (la excepción como exclusión y discriminación)

En el caso colombiano se debe tener en cuenta que el Constituyente de 1991 previó un sistema rígido de control de constitucionalidad de los estados de excepción,

¹⁰⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-216 de 2011. MP. Juan Carlos Henao.

especialmente por la experiencia histórica de la Constitución de 1886 en donde se mantuvo el estado de excepción y se legisló de manera extraordinaria por parte del gobierno por largos períodos del siglo XIX y del siglo XX. Al mismo tiempo hay que resaltar que varios constitucionalistas habían denunciado cómo el estado de sitio del artículo 121 de la C.P. había regido en forma permanente en Colombia, convirtiéndose en un estado permanente de anormalidad. Se citaba para reforzar la crítica la frase de Blunschli que decía que **“El derecho de excepción existe solamente donde existe un estado excepcional, pero nunca debe crear un nuevo derecho normal”** o la expresión que acuñó Carlos Restrepo Piedrahita de que en Colombia a partir del estado de sitio se había presentado una situación de hiperpresidencialismo excesivo y de nostalgia por la monarquía; o la frase de Pedro Pablo Camargo tomada de Carl Schmitt de que en nuestro país se vivía en un estado sui generis de **“Dictadura constitucional”**.¹⁰¹

En resumen, el principio democrático y el de separación y control de los poderes, son los utilizados por la Corte en esta sentencia para restringir el uso del estado de emergencia económica, social y ecológica por grave calamidad pública. En todo caso, la Corte reitera su jurisprudencia y consolida unas reglas de “procedimiento constitucional” sobre esta materia, aplicando el análisis formal y material del decretos, este último, a través de los denominados “juicios de constitucionalidad en materia de estados de excepción”.

En cuanto, al examen de los requisitos formales para la declaratoria, se precisó:

“En primer lugar (i) se analizará si dentro del decreto existe una parte motiva en donde se explique suficientemente las razones de la declaratoria; en segundo término (ii) se estudiará si el decreto está firmado por el Presidente y todos sus Ministros; en tercer lugar (iii) se analizará si se fija un límite temporal no mayor de treinta días y si no se han superado los noventa días calendario para la declaratoria de los estados de emergencia; en cuarto lugar (iv) se analizará si el decreto determina el ámbito territorial de aplicación; en quinto lugar (v) se estudiará si se informó a los organismos internacionales de la declaratoria; en sexto lugar (vi) se analizará si el Congreso estaba reunido o si se le convocó para los diez días siguientes al vencimiento del término de dicho Estado si no estuviere reunido y por último (vii) se harán las conclusiones generales sobre el cumplimiento de los requisitos formales.”

Se extrae de este texto que los requisitos formales que debe tener el decreto declaratorio del estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia son: a) Motivación suficiente, b) firma del presidente y todos los ministros, c) limitación temporal, d) delimitación espacial, e) notificación a los organismos internacionales, f) convocatoria al congreso para los diez días

¹⁰¹ *Ibidem.*

siguientes del vencimiento del estado de emergencia, en caso de que no esté reunido. Al respecto de este control formal, se dijo:

“Encuentra la Corte que el Decreto 020 de 7 de enero de 2011 que declara la emergencia económica, social y ecológica, por razón de grave calamidad pública, cumple con los requisitos formales ya que se motiva suficientemente, está firmado por el Presidente y todos sus Ministros, se fija un límite temporal no mayor de treinta días, que sumados no son más de noventa días del año calendario, se determina el ámbito territorial de aplicación y se convocó al Congreso para que se reuniera para los diez días siguientes al vencimiento del término de vigencia de dicho Estado de emergencia. Por otra parte, y en relación con el incumplimiento del deber de información y comunicación de la expedición del Decreto a los organismos internacionales que se consagran en el artículo 16 de la LEEE, considera la Corte que en el caso concreto no constituye un vicio grave ya que no alcanza un alto grado de afectación de los principios de publicidad y de sometimiento de las normas que conforman el bloque de constitucionalidad.”¹⁰²

Posteriormente, se realiza el control material del decreto, para esto, la corte utiliza los juicios de constitucionalidad que ha creado al respecto de los estados de excepción, los cuales son: a) juicio fáctico, b) juicio valorativo, c) juicio de necesidad, d) juicio de subsidiariedad y e) juicio de insuficiencia de medidas ordinarias.

Sobre el *juicio fáctico*, la Corte explicó que:

“Como se ha reiterado por parte de la jurisprudencia constitucional, el juicio fáctico se refiere a un juicio objetivo en el que se establece la existencia o la ocurrencia de los hechos, en conjunción con el carácter sobreviniente y súbito de éstos, y en donde se analiza que los mismos hechos sean diferentes a los que dan lugar a la guerra exterior y a la conmoción interior. Estos tres aspectos han sido sistematizados por la jurisprudencia constitucional estableciendo que se debe verificar en este presupuesto la ocurrencia de los hechos (i), la sobreviniencia de éstos (ii), y realizar el juicio identidad de los hechos, es decir, que estos puedan ser entendidos como independientes y autónomos de los elementos fácticos que dieron lugar al estado de excepción del artículo 212 y 213 de la C.P.”

Sobre el *juicio valorativo*, se hizo referencia a la importancia de su inclusión dentro del control de constitucionalidad mencionado, en la medida en que este juicio permite el análisis de la gravedad de los hechos que motivaron la declaratoria del estado de emergencia. En este juicio

¹⁰² *Ibidem.*

también se evalúa la inminencia, intensidad e importancia de los hechos, determinando si se justifica o no la declaración del estado de emergencia. Al respecto se dijo:

“Igualmente se debe subrayar que la gravedad de la perturbación puede ser actual o potencial, es decir, que la perturbación puede ser un hecho consumado o pueden ser aquellos hechos causales que aún no constituyen perturbación, sino amenaza inminente de ésta. Del mismo modo hay que resaltar que el juicio de la gravedad ha de expresarse en la afectación significativa de los derechos a la vida, la integridad física, la subsistencia digna, el trabajo, la propiedad, la salud, la educación, la movilidad y circulación, el ambiente sano y en general los derechos fundamentales, económicos, sociales y ambientales de los habitantes del país.

*Por otra parte hay que resaltar que el **juicio valorativo** tiene relación directa con el margen de apreciación que tiene el Presidente de la República en la valoración de la gravedad de la perturbación o la amenaza de perturbación del orden social suscitados por la emergencia. En este caso se trata de un juicio objetivo que debe realizar el gobierno en donde se debe tener en cuenta: (i) un concepto establecido de orden económico, social y ecológico, y (ii) unas valoraciones históricas sobre el criterio de normalidad y anormalidad propio de la vida social en un tiempo y un lugar determinado. Este margen de apreciación se relaciona con la capacidad que tiene el gobierno de valorar la gravedad de una situación calamitosa para decretar la emergencia, de acuerdo a la información que se disponga y a la constatación del desbordamiento de las medidas ordinarias para afrontar la situación. Igualmente en el análisis del margen de apreciación se debe verificar si la decisión no fue arbitraria ni errónea, es decir que la facultad reservada al Gobierno para determinar la gravedad de la situación no puede ser dictada por la sola voluntad o el capricho del ejecutivo de manera equivocada o torticera, dando lugar a que se instrumentalice el mecanismo de la declaratoria de emergencia con miras a eludir la potestad ordinaria que tiene el Congreso de dictar leyes”¹⁰³.*

El *juicio de necesidad* que corresponde en el curso de este control de constitucionalidad, implica la evaluación interpretativa por parte de la Corte sobre la conexión necesaria entre los hechos sobrevinientes debidamente comprobados y la ineficacia de las medidas ordinarias para conjurar la crisis. Por esto, **este juicio se confunde con el juicio de insuficiencia de medidas legislativas, ya que actúan conjuntamente** en la evaluación del juez constitucional; al respecto a dicho la Corte:

“este juicio implica tres pasos: en primer lugar (i) se tiene que verificar la existencia de las medidas ordinarias, en segundo término (ii) se tiene que comprobar si dichas medidas fueron utilizadas por el Estado, y en tercer término (iii) se tiene que analizar si las medidas ordinarias para superar la crisis eran insuficientes para afrontar la emergencia. En tercer término hay que subrayar que la jurisprudencia constitucional ha establecido

¹⁰³ *Ibidem.*

que el análisis sobre la suficiencia de las medidas ordinarias es de carácter global y no implica un examen de cada una de las medidas que se anuncian en el decreto declaratorio. Finalmente, se tiene que resaltar que desde la Sentencia C-254 de 2010 se dijo que si los hechos que obligan a la declaración de estado de emergencia provienen de la conducta del Gobierno, el test de subsidiariedad deberá ser más estricto, “puesto que la ampliación de las competencias del Gobierno no puede ser la consecuencia inmediata y automática de la malversación o preterintención de las medidas ordinarias”.¹⁰⁴

En el caso concreto de la sentencia sub-examine, para la Corte, **la presidencia no demostró la forma en que los hechos sobrevinientes hubieran imposibilitado el uso de medidas ordinarias eficaces para conjurar la crisis**, por lo que no era viable declarar constitucional el decreto No. 020 de 2011:

*“En cuanto a los **requisitos materiales** exigidos por las normas constitucionales y estatutarias para una declaratoria de un estado de emergencia se aplicó el juicio fáctico, valorativo y de necesidad o de suficiencia de las medidas ordinarias. Sobre este juicio la Corte encuentra que no se había demostrado por el Gobierno de manera concreta y específica, las razones por las cuales los hechos que se aducen no podían ser atendidos en su momento, con las facultades de excepción que ostentaba en virtud del estado de emergencia declarado mediante el Decreto 4580 de 2010, el cual estuvo vigente hasta el 5 de enero de 2011, ni por qué, estas atribuciones resultaban insuficientes para superar la perturbación causada por el fenómeno climático de La Niña e “impedir la extensión de sus efectos”, y por tanto, era necesario acudir a una nueva declaratoria de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública. Se reiteró que, dado el carácter excepcionalísimo que en la arquitectura constitucional de la Carta de 1991 tiene que predicarse del uso de las extraordinarias facultades que el Presidente de la República adquiere en virtud de los estados de excepción, cada declaratoria del estado de emergencia tiene que ser rigurosa y autónomamente justificada, máxime si se trata de una segunda declarada por hechos comunes con la primera.”¹⁰⁵*

Con relación al segundo problema jurídico planteado, es decir, *¿el estado de emergencia, social y económica por grave calamidad pública permite la prórroga o por el contrario solo es posible realizar una nueva declaratoria?*, se dijo que de ninguna manera cabe la prórroga de un estado de emergencia económica, social y ecológica, tampoco en caso de guerra exterior. Solamente es viable dicha prolongación en tiempo a través del estado de conmoción interior. Al efecto dice:

¹⁰⁴ *Ibídem.*

¹⁰⁵ *Ibídem.*

“Se especifica que tratándose del estado de emergencia, la Constitución prescribe que su declaratoria puede ser hasta de treinta días “en cada caso”, sin que sumados puedan exceder de noventa días en el año, pero las medidas dictadas durante la emergencia tienen carácter permanente –a excepción de las medidas tributarias y penales-, salvo que el Congreso las derogue. Es decir, que siempre debe darse una nueva declaratoria de emergencia sometida a los controles políticos y jurídicos que establece la Constitución, en los estrictos términos ya indicados. Es por ello que, en manera alguna, cabe una interpretación analógica de los estados de excepción, concebidos por el constituyente por causas distintas y con límites temporales propios de su especificidad.”¹⁰⁶

En conclusión, la Corte no constató la constitucionalidad del decreto declaratorio del estado de emergencia objeto de revisión, declarándolo inexecutable, en razón a que no fue suficientemente demostrada la insuficiencia de medidas ordinarias, la necesidad del estado de emergencia, por lo que el decreto no sobrepasó la revisión material de constitucionalidad.

Por ser esta la primera sentencia revisada en el marco de este trabajo, impresiona la claridad conceptual con que en 2011 la Corte trabaja el estado de emergencia económica, social y ecológica, **apoyándose en su jurisprudencia en todo momento y sentando las bases procesales sobre el control integral de las declaratorias de estados de excepción**, limitando la posibilidad de que las situaciones de “anormalidad” afecten crónicamente el estado social de derecho colombiano. Como síntesis de lo anterior, es menester citar la última consideración de esta sentencia:

“Por último, la Corte reiteró que los mecanismos excepcionales no pueden instrumentalizarse con miras a eludir la potestad que tiene el Congreso para dictar leyes, ya que el uso de estos mecanismos constituyen una herramienta excepcionalísima en donde el juicio de constitucionalidad se hace más exigente con miras a proteger los derechos fundamentales de la ciudadanía, el principio democrático y el principio separación de poderes. La Constitución Política de Colombia encomendó a esta Corte la función de impedir que las facultades de legislar sean usadas e invocadas cuando no estén material, formal y razonablemente justificadas, como ocurrió en el presente caso. Es deber de esta Corte defender la estabilidad y las reglas más básicas del Estado Social de Derecho, cuando el camino para resolver las situaciones jurídicas pudiere ser

¹⁰⁶ *Ibidem*

frecuentemente el de las reglas de excepción, como ocurría de manera casi permanente, se reitera, en vigencia de la Carta de 1886.”¹⁰⁷

5.1.2. C-156 de 2011 MP. Mauricio González Cuervo.

Esta sentencia se basa en la revisión de constitucionalidad del decreto No.4580 del 7 de diciembre de 2010, mediante el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por grave calamidad pública. Este es el primer estado de emergencia suscitado por el fenómeno de la niña¹⁰⁸, que hasta ese momento había cobrado 200 vidas, 120 personas desaparecidas, 250 personas heridas, 337.513 familias afectadas, 2.049 viviendas destruidas y 275.569 viviendas averiadas, en 654 municipios del territorio nacional.

El fenómeno de la niña, es un cambio climático en algunas zonas del planeta generado por el enfriamiento del agua en el océano pacífico, generando lluvias muy fuertes en la zona continental aledaña. Este fenómeno ha sido producto del efecto invernadero y del calentamiento global, fenómenos que se han potencializado por la contaminación del planeta. De esta forma, en 2010 Colombia entraba en una crisis por este fenómeno, llegando a confesar las autoridades de atención y prevención y desastres y el IDEAM, que no había forma de predecir las consecuencias de esta situación y aunque hubiera sido posible conocer los efectos que se desencadenaría con este fenómeno, el país no estaba preparado para una catástrofe de tal envergadura. De lo dicho surge el problema jurídico de esta sentencia que es si ¿el decreto declaratorio del estado de la emergencia es constitucional o no? Para resolverlo, antes que nada, la Corte reitera el carácter integral de este control constitucional.

En la vigencia de la constitución de 1886, los estados de excepción eran concebidos como actos meramente políticos, lo que implicaba que el presidente solamente asumía responsabilidades políticas y no jurídicas, degenerando en un abuso de la figura porque el único organismo político institucional del estado en esta época, capaz de reprocharle al presidente por el estado de excepción, era el congreso y antes que se efectuará dicho reproche, el presidente se apresuraba a clausurarlo o suspenderlo mientras durara el estado de

¹⁰⁷ *Ibidem.*

¹⁰⁸ El fenómeno de la niña, es un cambio climático en algunas zonas del planeta generado por el enfriamiento del agua en el océano pacífico, generando lluvias muy fuertes en la zona continental aledaña. A diferencia del Fenómeno del Niño, que implica el calentamiento del Agua del Océano Pacífico generando fuertes sequías en la zona continental.

excepción, quedando libre para decretar el estado de sitio o de emergencia y los diferentes decretos mientras estuviera vigente la “anormalidad”. De ahí que la *Corte Suprema de Justicia* se limitara solo a efectuar el control de constitucionalidad formal de estos decretos.

Esta doctrina nunca la adoptó la Corte Constitucional y de modo reiterado ha dicho:

“La Carta Política de 1991 estableció un estricto régimen regulatorio de los estados de excepción para mantener la plena vigencia del Estado de Derecho, aún en periodos de anormalidad, en guarda del principio democrático, de la separación de poderes y de la primacía de los derechos fundamentales(...) La propia Constitución dispuso la promulgación de una Ley Estatutaria de Estados de Excepción (Ley 137 de 1994, en adelante LEEE), dictada por el Congreso el 3 de junio de 1994, que desarrolla los principios contenidos en la Constitución de 1991, haciendo especial énfasis en mantener dentro del marco de la institucionalidad el ejercicio de las facultades excepcionales y garantizar el retorno a la normalidad en el menor tiempo posible. El cumplimiento efectivo de la Constitución y la Ley Estatutaria y la vigencia de tratados internacionales, depende de la existencia de los controles, tanto jurídicos como políticos, sobre el decreto declaratorio de los estados de excepción y sobre los decretos que se dicten en desarrollo del mismo”¹⁰⁹

En esta sentencia, se encuentra un catálogo de reglas y principios correspondientes a los estados de excepción y en especial al estado de emergencia en Colombia, explicados en el marco de la constitución y la ley estatutaria de estados de excepción. Esos son:

- a) Finalidad: *es el principio según el cual, las medidas que adopte el gobierno con ocasión del estado de excepción, deben guardar relación con las circunstancias que originaron la declaratoria.*¹¹⁰
- b) Necesidad: *representa una limitación a los eventuales abusos de poder del Ejecutivo, ya que el gobierno debe demostrar que las medidas ordinarias no son suficientes para hacerle frente a la situación de crisis que perturba el orden social, económico o ecológico, y de otro lado, demostrar que las medidas que se adopten para enfrentar la emergencia, están destinadas exclusivamente a ese fin.*¹¹¹
- c) Motivación de incompatibilidad: *es otro mecanismo de restricción de los poderes*

¹⁰⁹ Corte Constitucional, sentencia C-156 de 2011. MP. Mauricio González Cuervo.

¹¹⁰ *Ibídem.*

¹¹¹ *Ibídem.*

*extraordinarios del Presidente durante los estados de excepción, y sugiere que cuando durante los estados de guerra y conmoción interior se suspendan leyes, el gobierno deberá justificar las razones concretas de la incompatibilidad de dichas disposiciones, con el régimen de excepción.*¹¹²

- d) *Regla de proporcionalidad: es una exigencia consagrada en la misma Carta Política en el artículo 214 y tiene que ver con la “justa medida” entre las disposiciones que se adopten y la gravedad de la crisis que se pretende conjurar. La evaluación de la proporcionalidad entre las medidas excepcionales y la gravedad de la situación, hace parte del análisis de la Corte Constitucional de los decretos legislativos que se expiden con ocasión de la declaratoria de excepción.*¹¹³
- e) *No discriminación: reproduce el principio de igualdad ante la ley del artículo 13 de la Constitución Política en el sentido de que establecer que todas las personas recibirán el mismo trato y no se harán distinciones basadas en criterios de raza, lengua, religión, origen familiar, creencias políticas o filosóficas.*
- f) *El principio de eficacia y economía: se refiere a sacrificar lo menos posible el régimen constitucional ordinario, y tratar de retornar prontamente a la normalidad.*¹¹⁴
- g) *Principio democrático: busca asegurar que incluso en momentos de anormalidad, se mantenga la legitimidad democrática de las decisiones del Estado.*
- h) *Principio de subsidiariedad: consiste en realizar un análisis de la existencia del presupuesto objetivo de la emergencia, o bien, de verificar la existencia de hechos sobrevinientes y extraordinarios que generen una perturbación o constituyan una grave amenaza para el orden social económico y ecológico y que no puedan enfrentarse a través de los mecanismos ordinarios.*¹¹⁵

Es importante mencionar que el catalogo esencial de principios se encuentra recogido en la ley estatutaria No. 137 de 1994 y en donde figuran otras reglas y principios además de los mencionados, pero que la Corte, no utilizó para el análisis concreto de esta revisión de constitucionalidad.

¹¹² *Ibídem.*

¹¹³ *Ibídem.*

¹¹⁴ *Ibídem.*

¹¹⁵ *Ibídem.*

Al realizar el control formal del decreto¹¹⁶, encuentra la corte que se encuentran satisfechos todos los requerimientos constitucionales y legales para la declaratoria del estado de emergencia. En cuanto al control material del decreto, la corte se encarga de explicar las reglas el juicio fáctico en sus tres dimensiones:

- a) Juicio de realidad: Constatación por parte del juez, sobre la existencia de los hechos en el “mundo de los fenómenos reales”. Este juicio no procede de ninguna norma en específico, es una creación de la interpretación del juez constitucional.
- b) Juicio de identidad: *consiste en el análisis de la especificidad de los mismos como constitutivos de un Estado de Emergencia.(...) De este modo, corresponde al juez constitucional determinar si los hechos causales de la perturbación no son asimilables a los actos de agresión o guerra externa en que se basa el Estado de Guerra Exterior (C.P., 212), ni consistan en actos lesivos de la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana, que integran la noción de orden público político y fundamentan el Estado de Conmoción Interior (C.P., 213).*¹¹⁷
- c) Juicio de sobreviniencia: *El examen de ‘sobreviniencia’ explora el carácter repentino, inesperado o imprevisto de un acontecimiento llamada a ocasionar perturbaciones en el orden social.*¹¹⁸

El control material de este decreto se realiza de manera semejante al explicado en la sentencia C-216 de 2011, por lo que, esta última, es un sentencia confirmadora de línea jurisprudencial. Con relación al problema jurídico planteado por la Corte, después de haber agotado el control integral de constitucionalidad del decreto, concluye:

“Considera esta Corte que los sucesos acaecidos a raíz del fenómeno de la Niña 2010, agudizados a partir del mes de noviembre del mismo año y con consecuencias desastrosas a nivel social, económico y ecológico -como se ha demostrado probatoriamente en esta providencia- son hecho notorio, conocido por todo el país a través de las diferentes formas sociales de comunicación. Con base en los sucesos climáticos vividos en Colombia desde mediados del año 2010 y recrudecidos desde

¹¹⁶ a) Motivación suficiente, b) firma del presidente y todos los ministros, c) limitación temporal, d) delimitación espacial, e) notificación a los organismos internacionales, f) convocatoria al congreso para los diez días siguientes del vencimiento del estado de emergencia, en caso de que no esté reunido.

¹¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-156 de 2011 MP. Mauricio González Cuervo.

¹¹⁸ *Ibídem.*

noviembre del mismo año, no cabe duda de que son constitutivos de grave calamidad pública con inmenso impacto en el orden económico, social y ecológico; hechos desde luego imprevisibles y sobrevivientes acorde con lo ya expuesto. (...)En consecuencia, habiendo superado los análisis de esta Corte, respecto del prepuesto fáctico, el presupuesto valorativo y la calificación sobre la suficiencia de los medios ordinarios, concluye esta Corte que el Decreto 4580 de 2010 “Por el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública” está ajustado tanto a los requisitos formales como a los requisitos materiales señalados en la Constitución, la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción y en los tratados internacionales de derechos humanos, razón por la cual se declarará exequible.”¹¹⁹

5.1.3. C-843 de 2010 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

El origen de esta sentencia tiene asidero en la crisis diplomática ocurrida en 2010 con Venezuela, en la cual, el gobierno Colombiano presentó pruebas ante la O.E.A de que la guerrilla colombiana se encontraba efectuando actividades en el vecino país con autorización de ese gobierno, por lo cual, Venezuela decide romper de una vez, las relaciones diplomáticas con Colombia, generando una crisis económica y social en la frontera colombiana con Venezuela, afectando el comercio fronterizo y la economía de los colombianos asentados en esa parte del territorio Nacional.

En este contexto se expide el decreto No. 2698 del 27 de julio de 2010 objeto de la revisión automática constitucional de esta sentencia. Se adentra la corte a resolver el problema jurídico sobre si el decreto en mención, cumple con los requisitos formales de la declaratoria del estado de emergencia y si supera el control material, es decir los juicios¹²⁰ que se han expuesto en el presente trabajo. Desde el principio se deja claro que se hará un control de constitucionalidad integral, de acuerdo a las reglas de la jurisprudencia constitucional¹²¹.

La Corte hace uso de los principios de los estados excepción y explica los dos tipos de control que tiene el estado en el marco de una declaratoria de estado de excepción:1) El control político, efectuado por el Congreso al presidente y 2) el control jurídico, realizado por la Corte Constitucional, sobre el decreto declaratorio, explicando a fondo en qué consisten estos controles:

¹¹⁹ Ibídem.

¹²⁰ Formal, fáctico, valorativo y de insuficiencia de medio ordinarios.

¹²¹ Corte Constitucional, sentencia C-004 de 1992. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

*“El control político a cargo del Congreso tiene al menos dos finalidades: de un lado, verificar la **conveniencia y oportunidad** de las medidas introducidas durante la emergencia y, de otro, examinar la posible responsabilidad del Presidente y sus ministros por uso inadecuado o abusivo de la institución.*

Dentro del año siguiente a la declaración de la emergencia, el Congreso tiene otra oportunidad para ejercer control político; durante este lapso puede derogar, modificar o adicionar las medidas adoptadas por el Gobierno en uso de las facultades extraordinarias y que versen sobre materias que ordinariamente no pueden tener iniciativa en los miembros del Congreso. Las medidas relacionadas con materias que pueden ser promovidas por los congresistas podrán ser modificadas o derogadas en cualquier tiempo. En este punto vale la pena recordar que, salvo las medidas tributarias, las demás que sean implementadas durante un estado de emergencia tienen vocación de permanencia.

El segundo control es el que ejerce la Corte Constitucional de manera posterior, automática e integral. Este control se caracteriza por su naturaleza eminentemente jurídica, pues su finalidad es verificar que la declaración de emergencia y las medidas adoptadas bajo su amparo cumplan con los requisitos formales y materiales que imponen la Constitución, el bloque de constitucionalidad y la LEEE. Como ha indicado esta Corte, este control de constitucionalidad automático también es definitivo, de modo que los decretos no pueden ser nuevamente examinados por la Corte, por ejemplo, con ocasión de una demanda interpuesta por un ciudadano.

*La Corte Constitucional cumple entonces un papel de **disciplinamiento** del Gobierno frente a las reglas y requisitos que establece el orden constitucional”¹²².*

En esta sentencia, se precisa que el ámbito espacial de la declaratoria de este estado de excepción no tiene un asidero normativo específico, por lo cual, la Corte interpreta que puede ser decretada la emergencia en todo o en una parte del territorio Nacional, al afirmar:

*“El Presidente de la República puede declarar el estado de emergencia económica, social y ecológica **tanto en todo el territorio como en una porción de él**. En efecto, la jurisprudencia ha señalado que toda vez que ni el texto constitucional ni la LEEE regulan expresamente este asunto, puede aplicarse por analogía la regulación prevista para el estado de conmoción interior que permite que sea declarado en todo el territorio nacional o en una parte de éste.”¹²³*

¹²² Corte Constitucional, Sentencia C-843 de 2010 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹²³ *Ibídem*.

En el marco del control formal se verificó que el gobierno cumplió con todos los presupuestos constitucionales y legales para el decreto de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica. Desde el punto de vista material, se efectuaron los juicios fáctico, valorativo y de insuficiencia de medidas ordinarias; Se concluyó que por la importancia para la economía de Colombia y sobretodo de los territorios nacionales fronterizos con Venezuela, la ruptura de las relaciones diplomáticas genera una grave crisis económica y amenaza con una crisis social, que si bien las relaciones diplomáticas con Venezuela ya venían deteriorándose, la abrupta ruptura de relaciones que hizo el gobierno del país vecino pudo haberse previsto pero, que aunque el gobierno Colombiano ya venía implementando medidas ordinarias de solventar la situación económica problemática por los conflictos con Venezuela, se hace insostenible la problemática económico y social del momento de la declaratoria de la emergencia por una posible agravación de la crisis, por lo que la Corte lo declaró exequible.

Las sentencias hasta aquí expuestas reproducen reglas y principios semejantes, utilizan los mismos esquemas argumentativos para abordar y dar solución a los problemas jurídicos que se han planteado, por lo que se puede decir que las tres sentencias estudiadas son “confirmadoras de la línea jurisprudencial”.

5.1.4. C-252 de 2010 MP. Jorge Iván Palacio.

En esta sentencia se aborda el problema jurídico de la constitucionalidad del decreto No.4975 del 23 de diciembre de 2009 “por el cual se declara el estado de emergencia social”. En esta oportunidad, la Corte revisó el decreto de estado de excepción, debido a la crisis del sistema de salud en Colombia. La situación económica de las E.P.S amenazaba con la suspensión de la prestación de los servicios de salud, debido a que, se estaban suministrado “demasiados” medicamentos que se encontraban por fuera del Plan Obligatorio de Salud, los cuales, generalmente, tienen un valor económico por encima de los medicamentos que se encuentran dentro del P.O.S. La medida que estaban utilizando las E.P.S, era el recobro, para aquellos pacientes que hacían uso de esos medicamentos a través de su afiliación al sistema. Esta situación degeneró en la falta de pago de los pacientes por estos medicamentos y un detrimento patrimonial de las E.P.S, al punto de que se generaron desatenciones.

El problema jurídico de esta sentencia es igual al de las anteriores en cuanto que se realiza el control de constitucionalidad del decreto No. 4975 del 23 de diciembre de 2009 *declaratorio del*

estado de emergencia social. Al respecto, la corte reitera que el control de constitucionalidad de los decretos declarativos de estados de excepción se hace de manera integral, es decir, los requisitos formales que debe cumplir la declaratoria de cada figura de excepción constitucional y los aspectos materiales de la misma, es decir, el control a través de los “juicios”.¹²⁴

La argumentación que realiza la corte en la parte motiva de esta sentencia, empieza por el estudio del estado social de derecho y los principios democrático y participativo en relación con los estados de excepción en Colombia. A este respecto, utiliza el estado social de derecho, como garantía para que las autoridades deban sujetarse a la normatividad jurídica para ejercer sus funciones y cumplir con la constitución, con el fin de erradicar cualquier tipo de arbitrariedad por parte de los órganos de poder. A su vez, el principio de separación de los poderes entra a llenar el estado social de derecho, impidiendo el abuso de los poderes políticos del estado y la arbitrariedad de los mismos.

El principio democrático también es expuesto como un presupuesto del estado social de derecho, en razón a que, para la Corte, la única forma de que se respeten las libertades individuales y los derechos humanos, es que existe la democracia. *“Ello tiene principal asidero en la preocupación del Constituyente de 1991 sobre esta materia, en lo cual además coincide la jurisprudencia y la doctrina en cuanto que durante la vigencia de la Constitución Nacional de 1886 se presentó un empleo abusivo del denominado estado de sitio, que llevó al país a permanecer durante varias décadas en dicho estado de excepcionalidad, por lo cual se hacía necesario poner fin a tal práctica que suplantaba finalmente el principio democrático.”*¹²⁵

Se hace referencia a la necesidad que existía después de la constitución de 1886, en frenar los poderes que podía alcanzar el ejecutivo con la declaratoria de los estados de excepción, generando una violación a la democracia y a la separación de los poderes, situación que era imposible que coexistiera en un estado social de derecho¹²⁶. La primera limitación es que además de reunir los requisitos formales recopilados en la constitución y las leyes, la

¹²⁴ Se reitera que **los “juicios” que se realizan en estas sentencias son de creación jurisprudencial**, configurándose en reglas de procedimiento específico en materia constitucional, para las declaratorias de los estados de excepción.

¹²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-252 de 2010. MP. Jorge Iván Palacio Palacio

¹²⁶ Constitución Política de Colombia de 1991.

declaratoria de dichos estados debe satisfacer requisitos materiales, que deben ser interpretados y constatados por la Corte Constitucional:

“La declaratoria del estado de emergencia debe fundamentarse sustancialmente en los presupuestos establecidos por el artículo 215 de la Constitución, esto es: i) la ocurrencia de hechos sobrevinientes que perturben o amenacen perturbar el orden económico, social y ecológico, o que constituya grave calamidad pública; ii) la explicación de por qué la perturbación o la amenaza de perturbación al orden económico, social y ecológico es grave e inminente, o los hechos constituyen una grave calamidad pública; y iii) la indicación de las razones por las cuales la perturbación o amenaza de perturbación grave e inminente de orden económico, social y ecológico, o que constituya grave calamidad pública, no puede ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades estatales.”¹²⁷

También se resalta el control político que debe hacerle el congreso al presidente y sus ministros sobre si los hechos objeto de la declaratoria del estado de excepción efectivamente ocurrieron y si era necesaria dicha declaratoria, además de la facultad que tiene para derogar los decretos que hayan sido expedidos por el ejecutivo en la vigencia del estado de excepción, hasta un año después de la declaratoria.

En efecto, la corte realiza los controles formales y materiales, revisando el decreto mencionado a través de los denominados juicios materiales o de constitucionalidad material del decreto, que, en esta sentencia llevan el nombre de: presupuesto fáctico (juicio factico), presupuesto valorativo (juicio valorativo) y juicio de suficiencia (insuficiencia de medidas ordinarias). En este sentido, la corte resolvió:

*“(…)el decreto declaratorio del estado de emergencia social se ha encontrado contrario a la Constitución Política, **por cuanto no logró demostrarse la presencia de hechos sobrevinientes ni extraordinarios (presupuesto fáctico); si bien la situación reviste de gravedad no resulta inminente (presupuesto valorativo); y el Gobierno dispone de medios ordinarios para enfrentar la problemática que expone en salud (juicio de suficiencia).***¹²⁸

Es necesario mencionar, que la Corte delimita el problema del sector de la salud en el país, a raíz de la falta de seguimiento a lo dispuesto en la sentencia T-760 de 2008, en donde se reinventó el modelo de salud colombiana, pero, que las E.P.S y algunas entidades oficiales no han querido dar aplicación, teniendo que recurrir los ciudadanos a la vía de la acción de la

¹²⁷ Corte Constitucional, sentencia C-252 de 2010. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹²⁸ Ibídem.

tutela, generando las contradicciones entre el sistema de salud anterior, como se entendía antes de esta sentencia, solo con la ley 100 de 1993, las necesidades económicas de las E.P.S y las necesidades vitales y de salud de la ciudadanía colombiana. Incluso, hace mención la Corte que en dicha sentencia están las facultades consagradas para que el gobierno lleve a cabo medidas ordinarias capaces de recomponer dicha situación problemática.

En forma de conclusión, es posible identificar esta sentencia como confirmadora de línea, ya que al igual que las anteriores, se acoge a un esquema argumentativo específico previo, dado por las jurisprudencias anteriores que trataron el tema, para resolver el problema jurídico.

5.1.5. C-254 de 2009 MP. Nilson Pinilla Pinilla.

Esta sentencia versa sobre la segunda declaratoria de estado de emergencia social por la situación presentada con las empresas ilegales captadoras de dinero, denominadas “pirámides”. El problema jurídico es la revisión de constitucionalidad del decreto No. 4704 del 15 de diciembre de 2008 y en especial, si el mencionado decreto fue suficientemente motivado. En este sentido, la corte aclara:

“Conviene advertir que, según lo ha explicado la jurisprudencia, el hecho de que el término de 30 días de la declaratoria del estado de emergencia social contenido en dicho decreto se haya cumplido, no significa que esta Corte pierda competencia para pronunciarse sobre su constitucionalidad, máxime cuando con base en ese estado de excepción se han expedido decretos de desarrollo, cuyas medidas continúan vigentes en el ordenamiento jurídico.”

Con relación al análisis de constitucionalidad del decreto objeto de estudio, desde el principio la corte encuentra un déficit de motivación en su cuerpo normativo. **En la sentencia C-135 de 2009**, la corte explica la necesidad de que el decreto declaratorio de un estado de excepción contenga:

*“a) Elemento causal: que se refiere a los hechos que tienen entidad para suscitar la declaratoria de ese estado de excepción, los cuales deben presentar el carácter de **sobrevinientes y extraordinarios**; deben **perturbar o amenazar con perturbar** en forma **grave e inminente** el orden económico, social y ecológico del país o constituir grave calamidad pública; y deben ser diferentes a los que dan lugar al estado de guerra exterior o a la conmoción interior, regulados en los artículos 212 y 213 de la Constitución.*

b) Elemento objetivo: hace alusión al propósito o finalidad esencial del estado de emergencia, el cual debe estar dirigido a conjurar la crisis económica, social o ecológica correspondiente y a contener la extensión de sus efectos con el fin de retornar a la situación normal anterior.

La finalidad del decreto declarativo del estado de emergencia consiste en hacer pública la existencia de circunstancias sobrevinientes y extraordinarias que alteran el orden económico, social o ecológico del país; en cambio, a través de los decretos legislativos de desarrollo, se adoptan medidas que deben estar directa y específicamente encaminadas a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.

c) Elemento instrumental: dice relación con las herramientas jurídicas de que dispone el Gobierno para enfrentar la crisis e impedir la expansión de sus consecuencias, por un lado, mediante el decreto que declara la emergencia económica, social y ecológica y, por otro, con los decretos legislativos de desarrollo del estado de excepción, por cuya vía diseña y pone en ejecución los remedios que considera efectivos para superar tal coyuntura. (...)

*(...)También cabe tener presente que según lo dispuesto en el artículo 8° de la LEEE, los decretos de estados de excepción “**deberán señalar los motivos** por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por los cuales se hacen necesarias”; en el mismo sentido, el artículo 11 *ibídem* señala que los decretos legislativos “**deberán expresar claramente las razones** por las cuales cada una de las medidas adoptadas es necesaria para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente”; y el artículo 12 *ibídem* preceptúa que los decretos legislativos que suspendan leyes, “**deberán expresar las razones** por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción”¹²⁹*

En el caso concreto, en virtud del examen de requisitos formales del decreto bajo estudio, se encuentra que no se cumplió con el deber de motivación adecuada para declarar el estado de emergencia social:

“Como puede apreciarse, en el Decreto 4704 de 2008 la motivación es aparente, al no enunciar ni detallar los hechos que originaron el advenimiento de esas “diversas manifestaciones sociales” que habrían determinado la nueva declaración del estado de emergencia social; se trata de una expresión insuficiente e imprecisa, que coloca a esta Corte en imposibilidad de efectuar el correspondiente control de constitucionalidad sobre esa preceptiva y la que se ha expedido bajo su amparo.”¹³⁰

Por estas razones, el decreto es declarado inexecutable. Ahora bien, en cuanto al estudio de las bases teóricas y filosóficas que tiene el estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia, esta sentencia si bien no hace un análisis extenso (como las que se han analizado antes) sobre las características y principios de esta norma jurídico especial, si reproduce la base teórica constitucional en cuanto a la revisión formal del decreto declaratorio

¹²⁹ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2009. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

¹³⁰ *Ibídem*.

del estado de los estados de excepción, determinando que el decreto, no satisfizo el requisito formal de motivación suficiente para la declaratoria.

5.1.6. C-135 de 2009 MP. Humberto Sierra Porto.

La presente sentencia versa sobre declaratoria de estado de emergencia social por la situación presentada con las empresas ilegales captadoras de dinero, denominadas “Pirámides”. El problema jurídico de esta sentencia, consiste en determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del decreto No. 4333 del 17 de noviembre de 2008.

Para tal efecto, en esta sentencia, la corte sistematiza los principios generales, las características y prohibiciones que existen en el estado de emergencia económica social y ecológica, haciendo uso de jurisprudencias constitucionales anteriores y recopilando un catálogo de principios en esta materia, el cual será fundamental para las decisiones futuras, como se ha visto en el curso de este capítulo. En cuanto al control de constitucionalidad de estos decretos, la Corte precisó que:

“A partir de 1991, la Corte Constitucional asumió tanto el control formal como material de los decretos declaratorios y de los que se dictaran en desarrollo de las facultades de los estados de excepción.”¹³¹

Partiendo de este punto, reitero la importancia del examen formal y material concreto de cada decreto y posteriormente de analizó los requisitos de esta declaratoria, definiendo lo siguiente en cuanto a los presupuestos formales:

“En efecto, el decreto consigna en su parte considerativa las razones que dieron lugar a declarar el estado de emergencia social, cumple por lo tanto con el requisito constitucional según el cual la adopción de esta medida excepcional debe ser motivada. Igualmente, lleva la firma del Presidente de la República y de todos los ministros. También señala el ámbito territorial de la declaratoria pues indica que el estado de emergencia económica, social y ecológica se decreta en todo el territorio nacional. Finalmente, el artículo 1° del Decreto establece el período para el cual se declaró, el cual se ajusta al término límite de 30 días permitido para el efecto por el artículo 215 de la

¹³¹Corte Constitucional, sentencia C-135 de 2009. MP. Humberto Sierra Porto.

Carta Política. Adicionalmente, el Gobierno en el artículo 2º del señala el término por el cual hará uso de las facultades extraordinarias a que se refiere el artículo 215 constitucional”.

Mediante sendas comunicaciones dirigidas al Secretario General de las Naciones Unidas y al Secretario General de la Organización de Estados Americanos el Presidente de la República dio cumplimiento a la obligación señalada en la LEEE.”

A su vez, con relación al examen material del decreto, concluyo lo siguiente:

“Del análisis del presupuesto fáctico se concluye que se logró acreditar la ocurrencia de los hechos, su carácter sobreviniente y extraordinario y que no correspondían a los presupuestos para la declaratoria del estado de guerra exterior o de conmoción interior. Del examen del presupuesto valorativo del Decreto 4333 de 2008 se tiene que no se incurrió en un error manifiesto o en una valoración arbitraria cuando se consideró que la perturbación ocasionada por las actividades de captación no autorizada de los recursos del público afectaba de manera grave e inminente el orden social. La valoración sobre la suficiencia de los medios ordinarios en cabeza de los poderes estatales no fue manifiestamente errada o arbitraria.”¹³²

De esta forma, Resolvió la exequibilidad de este decreto, no sin antes, **sistematizar las reglas y principios rectores de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia, creando un esquema argumentativo específico, que dará cuerpo a las sentencias que a futuro se revisarían en esta materia.** Es por esto, que esta sentencia es un punto nodal de la línea jurisprudencial en construcción.

5.1.7. C-216 de 1999 MP. Antonio Barrera Carbonell.

Desde la fecha de expedición de esta sentencia, hasta la sentencia posterior que se siguió en materia de revisión de constitucionalidad de decretos declaratorios del estado de emergencia económica, social y ecológica¹³³, **pasaron aproximadamente 10 años.** El contexto que generó esta sentencia fue el desastre del terremoto en la zona del eje cafetero en 1999, originado específicamente en el municipio de Córdoba, Quindío. Para el ejecutivo, este fenómeno natural constituyó grave calamidad pública. Por lo tanto, el problema jurídico que se resuelve en esta sentencia es la revisión de constitucionalidad del decreto No. 125 del 29 de enero de 1999.

¹³² *Ibidem.*

¹³³ *Ibidem.*

La Corte adopta un esquema argumentativo muy sintético y práctico, en la medida en que realizar el examen de los requisitos formales y presupuestos materiales de forma inmediata en las consideraciones, basándose completamente en el acervo probatorio recolectado. De esta manera determina el cumplimiento de los requisitos formales de este decreto:

“La Corte encuentra que el decreto legislativo No. 195/99 cumple en su integridad los requisitos formales establecidos en el art. 215 de la Constitución, como se demuestra a continuación:

La medida se adoptó mediante decreto motivado en razones de hecho, diferente a los que se exigen por los artículos 212 y 213 constitucionales, las cuales, a juicio del Gobierno, se consideraron válidas para justificar la declaración de emergencia económica, social y ecológica. El decreto objeto de revisión fue suscrito por el Presidente de la República y sus ministros, debiéndose anotar que para la fecha de expedición del decreto se encontraban encargados de las funciones de los respectivos Despachos, los Viceministros de Hacienda, Agricultura y Desarrollo Rural y Desarrollo Económico. La duración del estado de emergencia se fijó, a partir de la fecha de vigencia del decreto declaratorio de la misma (29 de enero) y hasta las 24 horas del día 27 de febrero, término que se encuentra dentro del límite autorizado por el artículo 215 de la Constitución. En el art. 2 del decreto se dispuso la convocatoria del Congreso de la República a partir del 9 de marzo de 1999, en los términos de la norma habilitante.

En razón de lo expresado la Corte considera que por el aspecto analizado el decreto que se revisa se ajusta a la Constitución.”¹³⁴

Igualmente, en la revisión material del decreto, se concentró en el análisis sobre la ocurrencia de los hechos, su carácter sobreviniente, la gravedad de la situación catalogada como “calamidad pública”¹³⁵, y la insuficiencia de medidas ordinarias capaces de contrarrestar la situación problemática. En estos términos concluyo que:

“Por ser hechos notorios, conocidos por el país con lujo de detalles en virtud de las informaciones que suministraron los diferentes medios de comunicación y por haberse acreditado cabalmente mediante las pruebas reseñadas, no cabe duda de que la Nación se enfrentó el 25 de enero del presente año a una suceso con los perfiles de una calamidad pública, desde luego imprevisible por tratarse de un fenómeno natural imposible de controlar, la cual generó consecuencias devastadoras

¹³⁴ Corte Constitucional, sentencia C-216 de 1999 MP. Antonio Barrera Carbonell.

¹³⁵ Desgracia o infortunio para la sociedad o una parte “importante” de ella.

en la región de su influencia que, naturalmente, alteraron de manera abrupta las condiciones normales de la vida social y económica de dicha región.

Es claro para la Corte, que por la magnitud del fenómeno ocurrido y la gravedad de sus efectos, el país y particularmente la zona afectada se vio de improviso enfrentada a una grave calamidad pública, frente a la cual, resultaban insuficientes las facultades ordinarias de que disponía el Ejecutivo para adoptar las medidas de carácter económico, social y ecológico, destinadas a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos.

(...)En conclusión estima la Corte, en los términos del análisis precedente, que en el presente caso se dieron los presupuestos objetivos, formales y materiales, que la Constitución y la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (art. 46) exige para la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que dispuso el Gobierno mediante el Decreto 195 de 1999.”¹³⁶

En esta sentencia, no se creó ningún precedente jurisprudencial, ni reglas de interpretación o principios en torno al estado de emergencia económica, por lo que es una sentencia confirmadora de la línea jurisprudencial. Es notoria la diferencia argumentativa entre las sentencias estudiadas del siglo XXI y las de los años 90's del siglo XX.

5.1.8. C-122 de 1999 MP. Fabio Morón Díaz.

La crisis del sector financiero en Colombia, generó la declaratoria del estado de emergencia económica y social en 1998. En esta sentencia, revisa la constitucionalidad del decreto No. 2330 de 1998, mediante el cual se declara el mencionado estado de emergencia. *En un momento histórico en el país, en el que los bancos, compuestos por la clase social más rica de Colombia, tambalearon en su confort económico, surgió la economía como grupo de presión al poder político, como un factor real de poder determinante para la mantención del status quo económico del país.*

El problema jurídico es la revisión de constitucionalidad del mencionado decreto. En esta sentencia El control constitucional si bien es integral, **el Magistrado Ponente, aclara que siempre ha manifestado su desacuerdo con el control de constitucionalidad material en este tema, pero, no desconoce la jurisprudencia adoptada de forma mayoritaria**

¹³⁶ Corte Constitucional, sentencia C-216 de 1999 MP. Antonio Barrera Carbonell.

por la corte sobre la necesidad constitucional de este tipo de revisión y por lo tanto lo efectuará. Sobre los requisitos formales de este decreto dispuso lo siguiente:

“La Corte encuentra que el Decreto No. 2330 de 1998 cumple con las exigencias formales señaladas en el artículo 215 de la Constitución Política. En efecto:

a. La declaración del Estado de Emergencia Económica y Social fue motivada en los considerandos del Decreto, lo cual es suficiente para que se tenga por debidamente satisfecho este requisito, en el aspecto que ahora ocupa la atención de la Corte. El aspecto material exige un análisis que se hará en acápite separado.

b. El Decreto que se revisa fue firmado por el Presidente y todos sus Ministros. En el caso del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el decreto aparece firmado por el Viceministro de ese Despacho, quien en la fecha se encontraba encargado de las funciones del mismo.

c. La declaratoria de emergencia económica y social fue declarada el 16 de noviembre de 1998 hasta la media noche del mismo día, esto es por 24 horas, término que se encuentra dentro del límite máximo de treinta (30) días autorizado por el artículo 215 de la Constitución Política.

Así las cosas, en relación con el aspecto analizado, el Decreto objeto de revisión cumple a cabalidad con las prescripciones del Estatuto Superior.”¹³⁷

Sobre el control material de constitucionalidad de estos decretos dijo:

“De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, vigente sobre la materia, y en cumplimiento del ejercicio de control de constitucionalidad que le corresponde ejercer a ella sobre los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, a través de los cuales declare estados de excepción, la Corte deberá entrar a determinar en el caso concreto, si los hechos en los que se sustenta tal declaratoria, ordenada a través del Decreto No. 2330 de 1998, tienen el carácter de circunstancias extraordinarias, diferentes de las previstas en los artículos 212 y 213 de la C.P., que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o si constituyen grave calamidad pública.

El examen de la Corte necesariamente ha de tener en cuenta las disposiciones constitucionales y las contenidas en la ley 137 de 1994, "por la cual se regulan los

¹³⁷ Corte Constitucional, sentencia C-122 de 1999 MP. Fabio Morón Díaz.

*estados de excepción en Colombia", específicamente la contenida en su artículo segundo, el cual establece que las facultades atribuidas al Gobierno durante los estados de excepción "(...) sólo podrán ser utilizadas cuando circunstancias extraordinarias hagan imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios del Estado".*¹³⁸

De otra parte, manifiesta la corte que la constitución política de Colombia de 1991 determinó las pautas de la economía nacional, y que, la actividad bancaria y financiera fue catalogada como un servicio público, por lo cual, el estado social de derecho debe velar porque se cumpla esta actividad según la normatividad constitucional y legal vigente, por lo que, le asiste a la Corte el deber de proteger la constitución y salvar al sector financiero del estado que se encuentra amenazado.

En este sentido, encuentra la Corte que no toda la población nacional se encuentra bajo la amenaza de una crisis económica y social, por el contrario, solamente: *"los deudores individuales del sistema de financiación de vivienda UPAC; el sector de las organizaciones solidarias que desarrollan actividades financieras y de ahorro y crédito, se encuentren o no intervenidas o en liquidación; y, las instituciones financieras de carácter público."* Por lo que, utilizada una técnica de modulación conocida como "desestimatoria", que implica que "la norma jurídica se mantiene, siempre que se interprete bajo los parámetros establecidos por la Corte Constitucional¹³⁹. Reconoce la corte, lo novedoso de su decisión en los siguientes términos:

"... es indudable que la interpretación que se sustenta constituye un avance de las facultades de interpretación de la Corte, pues ella, al igual que otros tribunales constitucionales, para ejercer el control normativo que le corresponde, amplía el ámbito de las llamadas sentencias condicionadas o portadoras de restricciones específicas que ya son objeto de estudio y clasificación en el derecho constitucional de los países europeos y de algunos de América Latina."

¹³⁸ Ibídem.

¹³⁹ MERCADO, DAVID, GONZALEZ, FELIPE, SARMIENTO, ALEJANDRO y SOLANO, JESSICA. "Modulación de sentencias de constitucionalidad: estimatoria y desestimatoria": Proyecto de investigación del grupo de teoría de la interpretación y derecho constitucional. Registrado en el departamento de investigaciones de la facultad de derecho de la Universidad de Cartagena. Cartagena, 2011, pp. 10.

En la parte resolutive de esta sentencia **modula su decisión haciendo exequible el decreto solamente con relación a la población mencionada e inexecutable para el resto de la población colombiana**. Esta sentencia es la fundadora de la línea jurisprudencial objeto de este capítulo.¹⁴⁰ En cambio, es menester analizar la sentencia C-004 de 1992, por ser la primera sentencia sobre este tema en específico, aunque no sea la sentencia fundadora de la línea jurisprudencial. Los resultados de esta investigación no se verán afectados por esto en razón a que la línea jurisprudencial que se ha podido construir está consolidada sin discrepancias interpretativas.

5.1.9. C-004 DE 1992 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz

La sentencia C-004 de 1992 tiene como contexto problemático la amenaza de crisis social por el “mal clima” en torno a la falta de aumento de salarios oportunamente a los trabajadores en el sector oficial de Colombia. El problema jurídico de esta sentencia viene dado en dos dimensiones: a) ¿el control de constitucionalidad sobre los decretos declaratorios de los estados de excepción es formal o integral? Y b) la revisión de constitucionalidad del decreto No. 333 del 24 de febrero de 1992.

Para resolver la primera parte del problema jurídico utiliza las primeras palabras de su argumentación y de manera tajante sentencia:

“En sentir de la Corte, es claro e indudable que por virtud de lo dispuesto en los artículos 4o., 214, 215, 228 y 241-7, de la nueva Carta Política, el control del decreto que

¹⁴⁰ Es necesario aclarar en este punto de la investigación que 1) en el proyecto de la presente investigación, se delimitó temporalmente la misma, mediante el período comprendido entre 1994 – 2011, 2) que, según la metodología de la construcción de líneas jurisprudenciales, escogida en esta investigación, las sentencias objeto de análisis deben ser citadas en la sentencia que sea precisamente la anterior estudiada, a excepción de la sentencia que se elige como “punto de arquimédico”; 3) la jurisprudencia recién analizada solo cita la sentencia C-004 de 1992 sobre el tema en concreto, 4) por ende, no se encuentran en la sentencia C-122 de 1999, antecedentes de citas jurisprudenciales sobre el tema estudiado en los años comprendidos entre 1998 y 1993; 5) igualmente, en el capítulo I de este trabajo, relacionamos las 12 sentencias que se han dictado en torno a la delimitación de nuestro problema de investigación, por lo que 6) se conoce que existen sentencias en torno al tema de esta investigación del año 1994, pero, 7) por las razones de precisión metodológica anteriormente expuestas no serán estudiadas aquí.

declara el estado de emergencia es integral lo cual supone que sea imperativamente de mérito y no simplemente de forma.”¹⁴¹

Con estas palabras rompe con el criterio mayoritario de la Corte Suprema de Justicia en la vigencia de la Constitución anterior y que, había permitido el abuso de la figura de los estados de excepción, como forma de mantener el poder político por parte del ejecutivo en Colombia. En adelante, los estados de excepción tendrán una nueva connotación dentro del ordenamiento jurídico colombiano, como ha quedado expuesto en la redacción de esta línea jurisprudencial. Todo, gracias a este pequeño párrafo en mención y al debate sobre el tema en la asamblea nacional constituyente. En este sentido, la corte dijo lo siguiente:

“Pero sobre todo, el ejercicio de un control integral sobre los actos de los poderes constituidos asegura la primacía de la Constitución como Norma de Normas que manda la regla 4a. del Estatuto Máximo y la misión confiada a su guardiana de preservar su “supremacía e integridad” por el constituyente en el artículo 215 superior. Si el Gobierno decreta la emergencia sin que existan hechos SOBREVINIENTES, GRAVES O INMINENTES que perturben el orden económico, social o ecológico o amenacen perturbarlo, NO ESTA ACASO VIOLANDO LA INTEGRIDAD DE LA CONSTITUCION?. Un decreto con esas características sería abiertamente inconstitucional y no tendría razón de ser que ello no pudiera establecerse por el órgano creado para tal fin, esto es, la Corte Constitucional. Si así no se hiciere, se estaría violando la integridad de la Constitución por la misma entidad a la cual le fue confiada su guarda.”¹⁴²

Además, fijo las reglas de interpretación en materia de decretos sobre estados de excepción de manera restringida y limitada, bajo el estudio de controles estrictos, que permitan asegurar el estado social de derecho aún en los estados de excepción. Para definir este punto sobre el control integral, también se apoyó en el principio constitucional de primacía del derecho sustancial, haciendo hincapié en la razonabilidad y obligatoriedad constitucional del control integral de constitucionalidad de estos decretos.

En el examen de los requisitos de forma, la Corte, dijo lo siguiente:

“La Corte encuentra que el Decreto 333 de 1992 cumple con las exigencias formales que exige el artículo 215 de la Constitución Política para los de su clase.

¹⁴¹ Corte Constitucional, sentencia C-004 de 1992 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁴² *Ibidem*.

En efecto:

A) La declaración ha sido motivada en la medida en que en el texto mismo del decreto y a modo de considerandos se consignent las razones que dieron lugar a la declaratoria, lo cual es suficiente para que se tenga por debidamente satisfecho este requisito, en el aspecto que ahora ocupa la atención de la Corte. El aspecto material, amerita un análisis que se hará posteriormente en acápite separado.

B) El decreto que se revisa fue firmado por el Presidente y todos sus Ministros.

C) El período para el cual se declaró - desde el 24 de febrero de 1992, fecha de entrada en vigencia del decreto hasta la cero (0.00) horas del 25 de febrero del mismo año- se encuentra dentro del límite máximo por el cual la Constitución autoriza al Ejecutivo hacer uso de las facultades propias de este estado de excepción, siendo ésta la primera vez que se decreta en el presente año calendario.

Así las cosas, por cuanto dice relación al aspecto analizado, el decreto en revisión se conforma a las prescripciones del Estatuto Superior.”¹⁴³

En esta sentencia se evidencia la primacía del principio democrático, como fundamento del estado nacional y el principio de separación de los poderes, que viene a completar el principio democrático, en la medida en que aún en los estados de excepción debe primar las libertades y derechos fundamentales de los ciudadanos y el orden normativo constitucional en sus aspectos esenciales, por lo que, si bien el congreso “cede” algunas de sus funciones, es el encargado de efectuar el control político al presidente y sus ministros en la vigencia de la excepcionalidad. También se ha expuesto el principio de eficacia y economía, en los siguientes términos:

*“Los estados de excepción (...) deben aparejar el **mínimo sacrificio posible**, atendidas las circunstancias extraordinarias, del **régimen constitucional ordinario** y garantizar el **rápido retorno a la normalidad**. Este **principio de eficacia y economía** de los poderes excepcionales, tiene entre otras proyecciones, las siguientes: 1) no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales; 2) no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado; 3) el **plus** de facultades que adquiere el Presidente será el estrictamente necesario para conjurar la situación de anormalidad; 4) los Decretos que se expidan deberán referirse **únicamente** a materias que tengan relación **directa y específica** con la situación de anormalidad y su consiguiente superación; 5) las medidas que el Presidente adopte deberán ser **proporcionales** a la gravedad de los hechos; 6) el régimen de excepción es eminentemente temporal (CP arts. 214-4 y 215); 7) el Presidente y los Ministros serán*

¹⁴³ *Ibidem.*

responsables por cualquier abuso que cometieren en el ejercicio de las facultades durante la situación de anormalidad.”¹⁴⁴

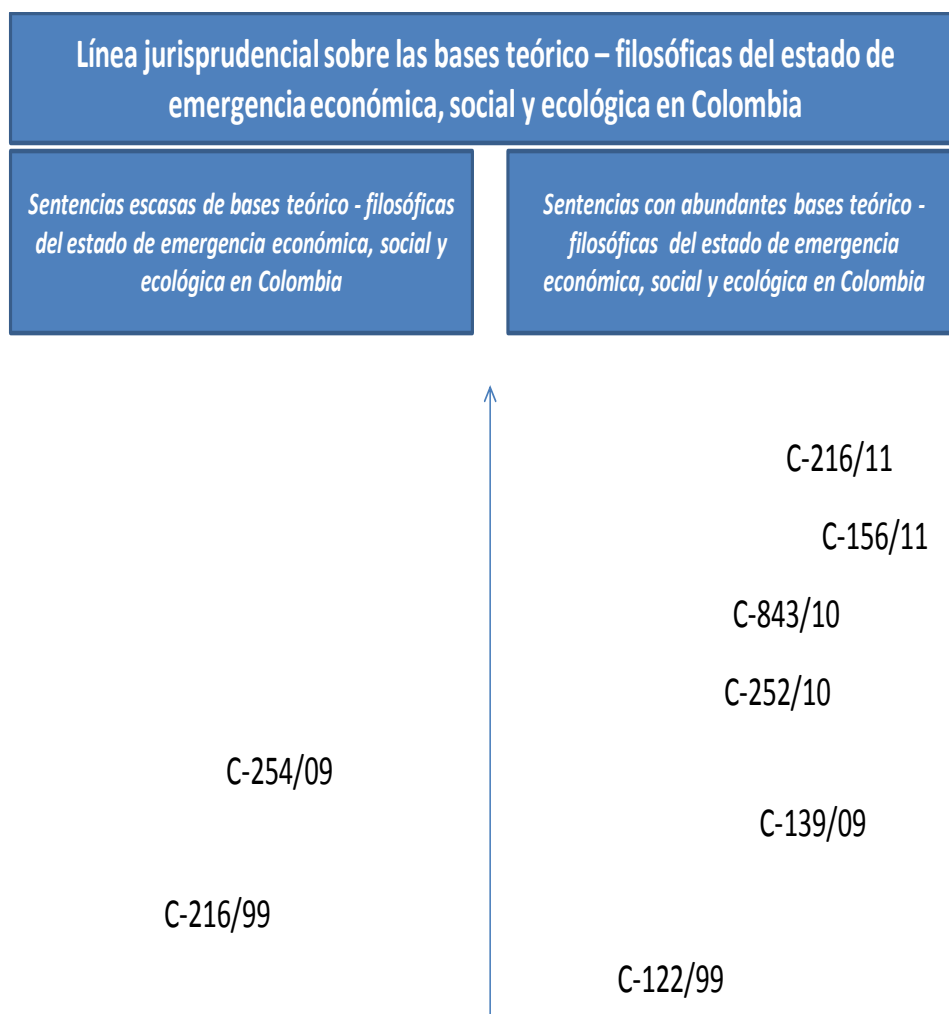
En cuanto al control material concreto, al corte se ha limitado a analizar el presupuesto objetivo de la declaratoria, es decir, verificar y calificar los hechos, determinando si justifican o no, el estado de emergencia social. En este sentido, dispuso que:

“A la luz de las evidencias con que ha contado esta Corte y en razón de la naturaleza de los hechos expuestos, cabe advertir su aptitud para convertirse en grave amenaza del orden social. Este conjunto de circunstancias indican a la Corte que al apreciar la probabilidad real de amenaza que tales hechos entrañaban, el Presidente ha hecho uso adecuado del discreto margen de apreciación que en esta materia debe reconocérsele. La posibilidad de parálisis de la administración pública y la eventual y a todas luces ilegal cesación de funciones de los miembros de la fuerza pública, no podían ser descartadas si el horizonte del conflicto laboral hubiese continuado dilatándose. La potencialidad de grave daño social asociado a las crecientes manifestaciones de malestar y sus posibilidades de efectiva actualización, fueron justamente apreciadas por el Presidente. Es injusto con el cuerpo social y compromete la responsabilidad del Presidente - conciencia por excelencia previsor del sistema social - esperar a que la amenaza haga su tránsito ineluctable a calamidad pública, para que entonces se decida a actuar. Esa exigencia no se lee en el artículo 215 de la Constitución.”

La Corte declaró constitucional el decreto, bajo la observancia de las reglas y principios enunciados en su parte motiva, la cual, generó el precedente que hasta la primera sentencia que se ha revisado en este capítulo se utiliza, es decir, que este precedente se ha utilizado por más de 20 años en Colombia. El país le debe muchísima estabilidad y tranquilidad a esta jurisprudencia.

¹⁴⁴ *Ibídem.*

5.2. Diagramación de la Línea Jurisprudencial.



- Sentencia fundadora de línea: C-122/99.
- Sentencias confirmadoras: C-843/10, C-156/11, C-216/11.
- Puntos nodales de la jurisprudencia: C-216/99, C-135/09, C-254/09.
- Punto arquimedico: C-216/11.

6. EVALUACIÓN Y CONCLUSIONES

El trabajo de recopilación y análisis de todas las sentencias de Emergencia Económica, Social y Ecológica hecho en el capítulo 4, contrastado con el problema de Investigación, planteado así: **Precisar las bases teórico – filosóficas del Estado de emergencia económica, social y ecológica en la jurisprudencia constitucional colombiana**, referido con los Marcos Teórico e Históricos expuestos, permite evaluar y precisar, conforme a los objetivos de la Investigación, la determinación de dichas bases filosóficas y de Teoría Jurídica sobre las cuales la Corte Constitucional Colombiana confiere el nivel de coherencia entre el proceso de “auto comprensión interna” de sus decisiones judiciales y el ordenamiento del sistema jurídico donde estos operan. Definiendo dicho nivel de coherencia es factible señalar como argumentan y construyen sus silogismos las distintas Salas Plenas por medio de sus magistrados Ponentes. Para luego precisar la respuesta al problema de Investigación, quedando determinadas las bases teórico – filosóficas del Estado de los estados de excepción y muy especialmente el de la emergencia económica, social y ecológica en la jurisprudencia constitucional colombiana.

Por ser este un trabajo de investigación, conforme se dijo, de tipo exploratorio, descriptivo, bibliográfico y explicativo aplicando el método cualitativo-etnográfico que busca determinar lo que hacen, piensan y dice la Corte Constitucional, es un estudio base que se convierte en punto de partida de nuevas investigaciones que esperamos se puedan realizar en nuestra Facultad.

Ya en la “Evaluación y Conclusiones” del informe de Investigación titulado **“Análisis Crítico sobre la coherencia del derecho en la Función Judicial”**, se dijo: *“La realidad a investigar por parte del método cualitativo tal como se explicó en el capítulo 2, viene formada por las decisiones judiciales contenidas en sentencias que son en sí el “El Derecho vivo”, el Derecho en su forma primaria y básica de construcción y expresión, es decir el Derecho en su materialidad y en su forma; por ello, establecimos como rasgo histórico que él siempre ha sido pretoriano ya que solo se capta por medio de lo que los jueces digan que es. En Colombia,*

algo tan evidente se olvidó, de allí que se siga “adorando”, cual fetiche, a la Ley como “Derecho único” con carácter exclusivo y por lo tanto excluyente, por parte de un “stablishment” conservadurista que ha perdido de vista que **el Derecho Romano era lo que los pretores declaraban como tal**, en aplicación del aforismo de aforismos: IURA NOVIT CURIA. Es por ello que entre sus diversos objetivos, la Teoría Contemporánea del Derecho replantea una indagación sobre lo **que es la práctica jurídica**, es decir, como “aplican” el derecho los operadores jurídicos en los específicos casos que deben resolver. El análisis de los resultados de la aplicación del método cualitativo en su modalidad etnográfica, según se dijo, parte de la identificación primaria de los “**dominios**” del grupo estudiado, es decir, precisa los significados de los símbolos empleados en el lenguaje que le es propio al grupo, lenguaje este de base idiomática ya que el Derecho solo puede existir como lenguaje, pero que puede comprender una base iconográfica si la hubiere. Luego, se determinan las “**relaciones por categorías**” de los significados al relacionar los símbolos semánticos y semióticos con los “**CONCEPTOS**” de tipo teórico y, finalmente, se analizan los distintos componentes por medio de concretar sus atributos—Extensión y Comprensión—de los símbolos-conceptos culturalmente usados por el grupo objeto de estudio, que para nuestro caso es el de los operadores jurídicos. Tal asunto se efectuó en el análisis hecho a cada sentencia, en los capítulos respectivos”.¹⁴⁵

Es por esto que “**El Derecho crea y no puede hacer nada para evitarlo**, una especie de “**Mitología Jurídica**” que enmascara de manera eficaz las imperfecciones de los tipos de razonamiento que emplea, según explicamos. Esta “Mitología” deviene así en una suerte de

¹⁴⁵ Los aspectos explicados se presentan por medio de una **descripción** que exponga la fenomenología de cada sentencia en su argumentación al destacar la concatenación de sus argumentos **expresados en premisas** desde el punto de partida que cada operador jurídico hubiese escogido. Este punto de partida puede ser la lógica de lo razonable, la teoría interpretativa, la teoría discursiva o el clásico silogismo exegético donde el caso se subsume en la norma de modo mecánico y todo el trabajo consiste en escoger dicha norma. Procederemos ahora a efectuar una **explicación** donde se verificará la coherencia descrita en el problema de investigación, para ello constataremos la “*Coherencia Interna*” de la argumentación frente a la teoría seleccionada por el operador mismo. Teoría apoyada por la Dogmática vigente.

Debemos proceder así porque el Derecho es un sistema abierto ya que en sí no tiene ni podrá jamás tener una **regla omni—comprensiva** que conduzca a criterios inconfundibles que entre otras cosas, permitan verificar las semejanzas de los “supuestos fácticos” de dos casos distintos. No podemos olvidar, además, que sin “supuestos fácticos” no existe una “**Base Objetiva**” de la decisión judicial, pero dicha “Base” no está “situada en el mundo” derivada de la naturaleza, **sino colocada en ese mundo por el hombre como ser social** ya que el derecho es socio-semioticidad cultural, producto político y social del hombre. Luego, **el derecho no es objetivo sino objetivable**.

*“Magia Poderosa”, porque cada vez que se usa para exorcizar los “conflictos” de los asociados indefectiblemente la diosa de la Justicia aparece para declarar lo “Justo”. Esta Mitología está presente en todos los productos culturales, máxime que **el IUS es una mitología articulante de otras** en ese complejo que es el imaginario cultural como realidad socio-semiótica de eso que llamamos “Sociedad Humana” o “Polis”. Es esta “Mitología” la que se maneja en el foro, no olvidemos que la práctica judicial se representaba en ROMA como una actividad teatral, ya que cada parte y el pretor mismo son “PERSONAS”, es decir, “MÁSCARAS”, que “actúan” conforme a la “ritualidad procesal”, de modo tal que si esos “ritos” no se efectuaban se entendía que no podía “interpretarse” el IUS (La palabra de IOVE). Hoy de modo mas elaborado llamamos a la violación de dicha “ritualidad”, “NULIDAD PROCESAL” por falla en la aplicación del “Principio” del “Debido Proceso”, pero en sí, nada ha cambiado. El IUS de hoy es el ayer y el de siempre, la fuerza mas conservadora inventada por el hombre, solo **varían los presupuestos teóricos de la Dogmática Jurídica**”.¹⁴⁶*

Con esto presente, como respuesta a la cuestión de si existe o no la COHERENCIA **debe contestarse con un SI**. Esto en razón a que la “RAZONABILIDAD” que exhiben todos los silogismos de las sentencias analizadas **se apoya en las características ideológicas del ordenamiento jurídico vigente**, es decir, en la dogmática jurídica propia de dicho ordenamiento. Se constata en cada una de las sentencias que se anexan a esta investigación la explicación de una técnica argumentativa y **la confección previa de una Premisa Mayor que sea aceptada por todos sin discusión, o por lo menos que pueda resistir la revisión en una instancia superior por no contradecir dicha dogmática.**

¹⁴⁶ Por ello, al hacerse la “práctica forense” cargo de todas las etapas del razonamiento jurídico, conservando ese rasgo de juego escénico con el que nació, exige la presentación de “ejemplos antagónicos” cuando se protegen a las partes y a los asociados por medio de establecer que todos los que coparticipen del “conflicto de intereses” objeto de la Litis, lleguen a los Tribunales (Capacidad para ser parte, Capacidad para comparecer dentro del proceso) y pueda operar así la “ilusión” de que la regla a aplicar es el fruto de un acto complejo en el cual, todas las cosas diferentes son tratadas como iguales, dado que *“Todas las diferencias han sido presentadas en los alegatos”*. **Así y solo así se crea y se aplica el precedente judicial**, razón de ser de la seguridad jurídica. **Esto torna en vana la pretensión de que el Derecho defina desde si mismo que es él** y obliga a situar en un marco amplio la verificación no solo de la respuesta al problema que sirve de base a esta investigación sino la de la respuesta a la pregunta por el Derecho.

Es más, concluimos también, que el planteamiento introductorio es el verdadero OBITER DICTA que enmarca la razonabilidad escogida para elaborar la premisa mayor del silogismo jurídico, dado que se está señalando una **“Precomprensión Hermética”** tal como la concibe y explica GADAMER. En todas las sentencias de la Corte Constitucional objeto de esta investigación, **se está “Predeterminando” como es que se quiere proferir la sentencia.** *En su “intimidad” cada operador jurídico sabe que va a resolver por lo que argumentará en un sentido pre concebido, es decir, vestirá jurídicamente lo que ha resuelto.*

Al respecto, la filosofía hermenéutica o filosofía de la interpretación Gadameriana establece que *el sujeto y el objeto tienen en sí el mismo modo de ser, al estar incluidos en un mismo y único proceso de movilidad histórica, de esto se desprende que no existe la neutralidad de nadie ya que no se puede evitar ser parte del objeto de investigación, por ser un ser histórico y ser ese objeto algo que solo puede tener sentido como “objeto histórico”.* De allí la afirmación Gadameriana de que **no existen los hechos puros o los hechos en si, solo las interpretaciones de los mismos.**¹⁴⁷

Así, conclúyese lo que ya desde el siglo XIX habían observado el “Buen Juez” MAGNAUD y FRANCOIS GENY, entre muchos mas, que la pretensión de los exegetas de determinar la “claridad” de la norma antes de su aplicación carece de sentido, primero porque desde WITTGENSTEIN sabemos que como lenguaje, ninguna norma puede determinar el alcance de su propia aplicación y, segundo, por que haría inviable la existencia de la sociedad al ser paradójico que **la seguridad jurídica que brinda la jurisprudencia y que solo ella es capaz de dar, no podría existir.** Se “olvida” que la COSA JUZGADA no se predica de la Ley sino de

¹⁴⁷ Esto en razón a que los “Hechos” ya acontecieron, son parte de un pasado y este “pasado” debe ser reconstruido, reconstrucción que se efectúa en el Derecho por medio de las PRUEBAS que por si mismas nada “prueban”, sino que su “sana crítica”, vale decir, **su INTERPRETACIÓN, es la que en sí nos dice que es lo que ellas “prueban”.**

Es así que **debemos desterrar el concepto falso de que el Derecho es un sistema de reglas conocidas que los jueces aplican casi que automáticamente,** en realidad eso es una postura y nada más, según explicamos en la Teoría que soporta esta investigación, ya que ninguna regla jurídica es intrínsecamente clara y la “claridad” solo depende de su valoración interpretativa frente al caso y **en función de este y jamás como una disquisición absoluta frente a su texto.** El análisis de las sentencias recopiladas nos dice que el *ius* solo tiene sentido a partir del problema o caso que da inicio a la reflexión jurídica. *En el derecho las normas se aplican, pero él como se aplican no es un hecho que indefectiblemente debe ocurrir* (DUNCAN KENNEDY).

las sentencias, que ejecutoriadas, definen la solución para una litis que en concreto y de modo particular es planteada. Sentencia esta que NO DEBE VULNERAR la Constitución.

La razón de ser de la figura del estado de emergencia económica, social y ecológica es la de superar una situación de anormalidad que el país afronte y que represente una amenaza. Antes de la vigencia de la Carta de 1991, la constitución de 1886 confiaba a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad de la constitución, las normas sujetas a la acción de inconstitucionalidad eran en primera medida leyes y decretos con fuerza de ley, sólo a partir de 1978 hubo una modificación jurisprudencial en el que la corte suprema declaro inexecutable el Acto Legislativo N° 2 de 1977, con lo que incluyó en su competencia el análisis de constitucionalidad de los actos legislativos. *La alteración extraordinaria de la normalidad es lo que permite que se altere, excepcionalmente, las competencias legislativas en aras de superar la situación anormal por la que atraviere el país en la mayor brevedad posible*, así el jefe de gobierno se reviste de poderes legislativos, solo contrabalanceado a que el poder de control constitución sea automático, integral y estricto; ya que el presidente en esta situación extraordinaria, se encuentra en la facultad de fijar contenciones al régimen jurídico y limitaciones a los derechos ciudadanos.

En todo caso, **el ingreso a la anormalidad deberá estar fijado en unos parámetros de formalidad que persiguen** “(1) *notificar a la población el ingreso a la anormalidad*; (2) *expresar la verificación de un hecho habilitante de un estado de excepción, en cuya virtud el Presidente podrá expedir Decretos-Legislativos y restringir los derechos*; (3) *poner en acción los controles políticos (Congreso) y jurídico (Corte Constitucional) sobre la actuación del Gobierno*”¹⁴⁸. A la vez que el uso de estos poderes excepcionales deberá ajustarse al principio de proporcionalidad en el que la superación a la anormalidad deberá hacerse con el mínimo sacrificio posible acorde a las características de la situación extraordinaria, entre otras cosas no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales, y la declaración debe ajustarse un juicio valorativo sobre la gravedad o perturbación que la situación extraordinaria tenga, y a un juicio de necesidad en el que a falta de otras medidas deba ser declarada la emergencia; existen también otros límites en las decisiones tomadas durante el

¹⁴⁸ CIFUENTES MUÑOZ, EDUARDO. “Los Estados de excepción constitucional en Colombia”. Revista: *Ius et praxis*, Talca: 2002. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122002000100009&script=sci_arttext última revisión 09 de julio de 2013.

estado de excepción, verbi gracia que los decretos legislativos deben guardar una relación estricta de causalidad con la anormalidad. Ocasionados estos por la acumulación excesiva de poderes en manos del ejecutivo, ya que **se le confiere más relevancia a los principios que orientan el modelo democrático, a la separación de poderes y a la salvaguarda de los derechos fundamentales**¹⁴⁹ pese al estado de anormalidad que se presente.¹⁵⁰

En la constitución de 1991, se consagraron tres estados de “anormalidad”, denominados “estados de excepción”, consignados en los artículos 212, 213 y 215, correspondientes a estado de guerra exterior, estado de conmoción interior y **el estado de emergencia económica, social y ecológica**, respectivamente. Mediante la constitución política de 1991 se adopta una postura significativamente reguladora frente a los abusos cometidos a través de la figura del estado de sitio presentados bajo la vigencia de la carta del 86, es decir, el desprecio al principio democrático y al de la separación y control de los poderes, La Corte ha reiterado a lo largo de los 22 años de vigencia de la Carta su jurisprudencia y **consolida unas reglas de “procedimiento constitucional” sobre esta materia**, aplicando el *análisis formal y material del decretos*, este último, a través de los denominados **“juicios de constitucionalidad en materia de estados de excepción”**.

¹⁴⁹ Ley 137 de 1994 (estatutaria de los estado de excepción) **ARTÍCULO 4o. DERECHOS INTANGIBLES.** <Aparte subrayado derogado por el Acto Legislativo 1 de 1997> De conformidad con el artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y los demás tratados sobre la materia ratificados por Colombia, durante los estados de excepción serán intangibles: el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia, los derechos del niño, a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas civiles; el derecho al habeas corpus y el derecho de los colombianos por nacimiento a no ser extraditados.

¹⁵⁰ La realidad específica en la cual se ubica el presente trabajo, está determinada por las recientes situaciones de desastre en el territorio Colombiano, ocasionadas por las intensas lluvias características del Fenómeno de la Niña en los últimos años, lo cual ha causado la alteración del clima nacional y las consabidas consecuencias tanto para la población como para la infraestructura nacional. Todo ello permite investir al presidente de la república de facultades especiales para expedir decretos con fuerzas de ley, a fin de hacerle frente a dichas circunstancias.

Se reitera así que el derecho constitucional se deriva de la Constitución misma, por lo que la Ley no es fuente formal del mismo. Esto significa que **el Derecho Constitucional solo puede ser creado pretorianamente, tanto en su aspecto sustantivo como procesal**; En efecto, en lo que respecta al examen de **los requisitos formales** para la declaratoria de la Emergencia Económica, Social y Ecológica, la Corte precisa:

“En primer lugar (i) se analizará si dentro del decreto existe una parte motiva en donde se explique suficientemente las razones de la declaratoria; en segundo término (ii) se estudiará si el decreto está firmado por el Presidente y todos sus Ministros; en tercer lugar (iii) se analizará si se fija un límite temporal no mayor de treinta días y si no se han superado los noventa días calendario para la declaratoria de los estados de emergencia; en cuarto lugar (iv) se analizará si el decreto determina el ámbito territorial de aplicación; en quinto lugar (v) se estudiará si se informó a los organismos internacionales de la declaratoria; en sexto lugar (vi) se analizará si el Congreso estaba reunido o si se le convocó para los diez días siguientes al vencimiento del término de dicho Estado si no estuviere reunido y por último (vii) se harán las conclusiones generales sobre el cumplimiento de los requisitos formales”.

Vale decir, se deja de aplicar la añeja doctrina de los Actos políticos que prohijara la Corte Suprema de Justicia durante la vigencia de la Carta de 1886 y se entra a “Juzgar” si el presidente de la República *“Está haciendo un correcto uso o no”* de los poderes de excepción.¹⁵¹

Para efectuar el **“Control material”** del decreto que declara cualquier estado de conmoción la corte utiliza los juicios de constitucionalidad creados por ella misma, los cuales son: a) juicio factico¹⁵², b) juicio valorativo, c) juicio de necesidad, d) juicio de subsidiariedad, e) juicio de insuficiencia de medidas ordinarias.

¹⁵¹ Se extrae del texto jurisprudencial que, **los requisitos formales** que debe tener el decreto declaratorio del estado de emergencia económica, social y ecológica en Colombia son: **a) Motivación suficiente, b) firma del presidente y todos los ministros, c) limitación temporal, d) delimitación espacial, e) notificación a los organismos internacionales, f) convocatoria al congreso para los diez días siguientes del vencimiento del estado de emergencia, en caso de que no esté reunido.**

¹⁵² Como se ha reiterado por parte de la jurisprudencia constitucional, **el juicio fáctico** se refiere a un juicio objetivo en el que se establece la existencia o la ocurrencia de los hechos, en conjunción con el carácter sobreviniente y súbito de éstos, y en donde se analiza que los mismos hechos sean diferentes a los que dan lugar a la guerra exterior y a la conmoción interior. Estos tres aspectos han sido sistematizados por la jurisprudencia constitucional estableciendo que se debe verificar en este presupuesto la ocurrencia de los hechos (i), la sobreviniencia de éstos (ii), y realizar el juicio identidad de los hechos, es decir, que estos puedan ser entendidos como independientes y autónomos de los elementos fácticos que dieron lugar al estado de excepción del artículo 212 y 213 de la C.P.

El **juicio valorativo** hace referencia a la **importancia del análisis de la gravedad de los hechos que motivaron la declaratoria del estado de emergencia**. En él se evalúa la inminencia, intensidad e importancia de los hechos, determinando si se justifica o no la declaración del estado de emergencia.¹⁵³

El **juicio de necesidad** implica *la evaluación interpretativa por parte de la Corte sobre la conexión necesaria entre los hechos sobrevinientes debidamente comprobados y la ineficacia de las medidas ordinarias para conjurar la crisis*. Por esto, este juicio se confunde con el juicio de insuficiencia de medidas legislativas, ya que actúan conjuntamente en la evaluación del juez constitucional.¹⁵⁴ Estamos en presencia de una suerte de TEST de objetivación del uso

¹⁵³ *“Igualmente se debe subrayar que la gravedad de la perturbación puede ser actual o potencial, es decir, que la perturbación puede ser un hecho consumado o pueden ser aquellos hechos causales que aún no constituyen perturbación, sino amenaza inminente de ésta. Del mismo modo hay que resaltar que el juicio de la gravedad ha de expresarse en la afectación significativa de los derechos a la vida, la integridad física, la subsistencia digna, el trabajo, la propiedad, la salud, la educación, la movilidad y circulación, el ambiente sano y en general los derechos fundamentales, económicos, sociales y ambientales de los habitantes del país.*

Por otra parte hay que resaltar que el juicio valorativo tiene relación directa con el margen de apreciación que tiene el Presidente de la República en la valoración de la gravedad de la perturbación o la amenaza de perturbación del orden social suscitados por la emergencia. En este caso se trata de un juicio objetivo que debe realizar el gobierno en donde se debe tener en cuenta: (i) un concepto establecido de orden económico, social y ecológico, y (ii) unas valoraciones históricas sobre el criterio de normalidad y anormalidad propio de la vida social en un tiempo y un lugar determinado. Este margen de apreciación se relaciona con la capacidad que tiene el gobierno de valorar la gravedad de una situación calamitosa para decretar la emergencia, de acuerdo a la información que se disponga y a la constatación del desbordamiento de las medidas ordinarias para afrontar la situación. Igualmente en el análisis del margen de apreciación se debe verificar si la decisión no fue arbitraria ni errónea, es decir que la facultad reservada al Gobierno para determinar la gravedad de la situación no puede ser dictada por la sola voluntad o el capricho del ejecutivo de manera equivocada o torticera, dando lugar a que se instrumentalice el mecanismo de la declaratoria de emergencia con miras a eludir la potestad ordinaria que tiene el Congreso de dictar leyes”.

¹⁵⁴ Al respecto ha dicho la Corte:

“Este juicio implica tres pasos: en primer lugar (i) se tiene que verificar la existencia de las medidas ordinarias, en segundo término (ii) se tiene que comprobar si dichas medidas fueron utilizadas por el Estado, y en tercer término (iii) se tiene que analizar si las medidas ordinarias para superar la crisis eran insuficientes para afrontar la emergencia. En tercer término hay que subrayar que la jurisprudencia constitucional ha establecido que el análisis sobre la suficiencia de las medidas ordinarias es de carácter global y no implica un examen de cada una de las medidas que se anuncian en el decreto declaratorio. Finalmente, se tiene que resaltar que desde la Sentencia C-254 de 2010 se dijo que si los hechos que obligan a la declaración de estado de emergencia provienen de la conducta del Gobierno, el test de subsidiariedad deberá ser más estricto, “puesto que la ampliación de las competencias del Gobierno no puede ser la consecuencia inmediata y automática de la malversación o preterintención de las medidas ordinarias”.

jurídicamente válido de los estados de excepción en general y de la Emergencia Económica, Social y Ecológica en particular.

Impresiona la claridad conceptual con que a lo largo de los 22 años en mención, la Corte trabaja sobre la figura del estado de emergencia económica, social y ecológica, apoyándose en su jurisprudencia en todo momento, **sentando las bases procesales sobre el control integral de las declaratorias de estados de excepción**, limitando la posibilidad de que las situaciones de “anormalidad” afecten crónicamente el estado social de derecho colombiano.¹⁵⁵ En este orden de ideas, El principio de eficacia y economía se ha expuesto en los siguientes términos:

*“Los estados de excepción (...) deben aparejar el **mínimo sacrificio posible**, atendidas las circunstancias extraordinarias, del **régimen constitucional ordinario** y garantizar el **rápido retorno a la normalidad**. Este **principio de eficacia y economía** de los poderes excepcionales, tiene entre otras proyecciones, las siguientes: 1) no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales; 2) no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado; 3) el **plus** de facultades que adquiere el Presidente será el estrictamente necesario para conjurar la situación de anormalidad; 4) los Decretos que se expidan deberán referirse **únicamente** a materias que tengan relación **directa y específica** con la situación de anormalidad y su consiguiente superación; 5) las medidas que el Presidente adopte deberán ser **proporcionales** a la gravedad de los hechos; 6) el régimen de excepción es eminentemente temporal (CP arts. 214-4 y 215); 7) el Presidente y los Ministros serán responsables por cualquier abuso que cometieren en el ejercicio de las facultades durante la situación de anormalidad.”*

En conclusión, es posible identificar en las sentencias de la Corte Constitucional sobre el asunto que nos ocupa aquí, que adopta siempre un mismo esquema argumentativo adaptado a la especificidad de los casos objetos de revisión constitucional, respaldado por las jurisprudencias anteriores que trataron el tema, para resolver el problema jurídico subyacente a la motivación

¹⁵⁵ Como síntesis de lo anterior, es menester citar la última consideración de esta sentencia:

“Por último, la Corte reiteró que los mecanismos excepcionales no pueden instrumentalizarse con miras a eludir la potestad que tiene el Congreso para dictar leyes, ya que el uso de estos mecanismos constituyen una herramienta excepcionalísima en donde el juicio de constitucionalidad se hace más exigente con miras a proteger los derechos fundamentales de la ciudadanía, el principio democrático y el principio separación de poderes. La Constitución Política de Colombia encomendó a esta Corte la función de impedir que las facultades de legislar sean usadas e invocadas cuando no estén material, formal y razonablemente justificadas, como ocurrió en el presente caso. Es deber de esta Corte defender la estabilidad y las reglas más básicas del Estado Social de Derecho, cuando el camino para resolver las situaciones jurídicas pudiere ser frecuentemente el de las reglas de excepción, como ocurría de manera casi permanente, se reitera, en vigencia de la Carta de 1886.”

de cada Decreto de Declaratoria: ¿Es constitucional o no la declaratoria de emergencia decretada, objeto del Control oficioso o automático?

Lo expuesto nos conduce a que precisemos que es una constitución. El director del Grupo nos señala en su Manual de Teoría Constitucional: "ANDRÉ HAURIUO nos dice que ella es el **"encuadramiento jurídico de los fenómenos políticos"**. Esta conceptualización encierra a su vez dos ideas de comprensión problemática: La de "Encuadramiento Jurídico" y la de "fenómenos políticos", los últimos hacen referencia de la manera más general posible a todos los hechos que se dan en la vida social y que incide sobre la comunidad donde participe o esté implícita la noción de poder o sea de quienes mandan y cómo mandan.¹⁵⁶

El "encuadramiento jurídico" del juego del poder ha sido más tortuoso y complicado y puede decirse que nunca será posible hacerlo completamente, este concepto va de la mano del de "estado de derecho" y aparece en el siglo XVII. HAURIUO da tres da tres razones para sustentar el porqué de lo difícil de ello:

1. Por la violencia inherente a las relaciones políticas.
2. Por estar la vida política en permanente evolución, siendo sus manifestaciones imprevisibles.
3. Porque no siempre los gobernantes se muestran respetuosos de las normas que regulan el juego del poder y a menudo las desconocen.

Luego, el Derecho Constitucional que es la rama del Derecho que estudia las normas que buscan regular este juego del poder, se mueve entre dos polos que parecen excluirse pero que juntos hacen posible la vida social, **el de la autoridad y el de la libertad**; el Derecho

¹⁵⁶ HAURIUO enseña que los mismos se dan en tres dimensiones distintas:

-El reconocimiento total del hombre por el hombre ya que es el ser humano como una integridad el sujeto y el objeto de la política.

-La determinación de lo que es bueno para la sociedad, puesto que cada comunidad humana según su evolución histórica define por sí y ante sí lo que juzga deseable, justo y útil dentro de eso que se ha convenido en amar el bien común.

-Las relaciones entre gobernantes y gobernados: como en toda sociedad humana encontramos una minoría que manda y una mayoría que obedece, es necesario establecer unas reglas que regulen la forma como los gobernantes habrán de mandar y como se integran los órganos que administran el poder a la par que los deberes y controles de los gobernados sobre los primeros. Estas relaciones son la materia de eso que llamamos el juego político.

Constitucional es simultáneamente una técnica de autoridad y una de libertad. Él busca, al decir de HAURIOU, **"organizar en el marco del estado-nación una coexistencia pacífica del poder y de la libertad"**. Este objeto del Derecho Constitucional es titánico y le otorga a la labor de interpretar la normativa de una constitución características muy concretas y específicas.¹⁵⁷

El control material concreto permite a la corte "analizar" el presupuesto objetivo de la declaratoria, es decir, verificar y calificar los hechos con los que el gobierno pretende justificarla, determinando si realmente es así o no, que el país se vea bajo el estado de emergencia económica, social y ecológica. Es decir, al interpretar la normativa constitucional su intérprete autorizado crea derecho en todos los sentidos, está "organizando una coexistencia pacífica del poder y la libertad".

¹⁵⁷ Ahora bien, **la normativa constitucional no puede, como cualquier normativa, preverlo todo**, de allí que haya sido esta rama del derecho la primera en plantear la aplicación de la misma, previo su "entendimiento", desde dos perspectivas:

A. La interpretación propiamente dicha, donde hay norma y,

B. La integración del derecho, por lo cual se llenan vacíos o lagunas que existan en una constitución. No se olvide que no existe la interpretación analógica o la aplicación analógica porque no hay normas constitucionales que ordenen aplicarla a casos parecidos o textos de ese rango que regulen situaciones parecidas o similares.

La interpretación constitucional tiene dos características básicas:

1. La Constitución es una norma límite, y
2. El juez constitucional es un órgano límite.

Lo primero quiere decir que por encima de la constitución no hay más normas, ella es la norma de las demás (norma normarum) pero sobre ella ninguna, a su vez, el nivel de generalidad es mayor por lo que el riesgo de vaguedad aumenta. Lo segundo significa que por encima del juez de constitucionalidad no hay más instancias, esto significa que sus sentencias nadie las revisa. El poder de una Corte Constitucional o de una Corte Suprema, es pues, inmenso. Este poder conforme a la tendencia nacida en la segunda posguerra y doctrinas como la "**prospectiva**" de la jurisprudencia LINKLETTER VS. WALKER acogida por los europeos y por nosotros han conducido a reconocer dos cosas importantes:

1. Que la jurisprudencia constitucional es obligatoria, y
2. Que el juez de constitucionalidad legisla.

BIBLIOGRAFIA:

- ARANGO, Rodolfo, (2004), *¿Hay respuestas correctas en el derecho?*, Bogotá: Uniandes, 2^{da} reimpresión.
- BOURDIEU, Pierre, (2000), *Poder, Derecho y Clases Sociales*, Bilbao: Desclée de Brouwer.
- CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo. *Los Estados de excepción constitucional en Colombia*, revista: *Ius et Praxis* ISSN 0718-0012, 2002.
- Constitución Política de Colombia, 1991.
- El Espectador. "Ola invernal en Colombia deja 189 muertos y 21 heridos". Periódico El espectador, 19 de abril de 2011.
- GIRALDO ANGEL, Jaime. *Metodología y técnica de la investigación jurídica*. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá, 1985.
- GONZAGA VALENCIA, Javier. "Ciudadanía Ambiental, Justicia Ambiental y Participación Ciudadana en el Marco del Estado Social de Derecho", Capítulo de libro *Ambiente: Visiones y Experiencias desde la Universidad*. Universidad del Quindío. 2007
- ----- (Editora Ana patricia Noguera de Echeverri), "Estado Ambiental de Derecho, Ciudadanía Ambiental, Acceso a la Justicia Ambiental y Participación Democrática", Capítulo en Libro *Hojas de Sol en la Victoria Regia: emergencias de un pensamiento ambiental alternativo en América latina.*, Universidad Nacional Sede Manizales. Manizales. 2007.
- KENNEDY, Duncan (1999), *Libertad y Restricción en la Decisión Judicial*, trad. Diego López Medina y Juan Manuel Pombo, Bogotá: Uniandes, 1^a. Edición.
- HART, H.L.A, (2004), *El Concepto de Derecho*, trad. Genaro Carrió, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1963, sin número de reimpresión.
- ----- (2005), *Postscriptum*, en: *La Decisión Judicial*, Hart–Dworkin, Bogotá: Uniandes, 5^{ta} reimpresión.
- MERCADO PÉREZ, David. Grabaciones de las clases de Derecho Constitucional en tercer semestre "*derechos colectivos y del ambiente*", Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena. Septiembre 15 de 2011.
- ----- *Manual de teoría constitucional*. Edición Rodríguez Quito Editores. Bogotá, 2008.

- ----- (Sin año), La Interpretación en el Derecho, en “Revista Jurídica”, Ed. N°. 15 Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena.
- NINO, Carlos Santiago (1995), Introducción al Análisis del Derecho, Buenos Aires. Ed. Astrea, 2ª edición. 7ª reimpresión.
- Nueva historia de Colombia, tomo IX “Ecología y Cultura”. Editorial planeta, 1998.
- PRIETO SANCHÍS, Luís, (1987), Ideología e interpretación jurídica, Madrid: Ed. Tecnos.
- _____ (1999), Constitucionalismo y Positivismo, México: Ed. Fontamara.
- RECASENS SICHES, Luís, (1980), Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho, México: Ed. Porrúa, 1ª reimpresión.
- RODRÍGUEZ, Cesar, (1999), Una Crítica contra los Dogmas de la Coherencia del Derecho y la Neutralidad de los Jueces, en: Kennedy Duncan, Libertad y Restricción en la Decisión Judicial, Bogotá: Uniandes.
- _____ (2005), Teoría del Derecho y Decisión Judicial, en: La Decisión Judicial, Hart–Dworkin, Bogotá: Uniandes, 5ª reimpresión.
- REBOLLO FERREIRO, Luis. Agua y saneamiento ambiental en proyectos de emergencia y de cooperación al desarrollo, universidad de Alcalá de henares, 2008. ISBN 9788481387742.
- VIEHWEG, Theodor (1991), Tópica y Filosofía del Derecho, Barcelona: Gedisa, 1ª edición.
- _____ (1964), Tópica y Jurisprudencia, Madrid, Taurus, Edición sin número.

SENTENCIAS:

- Corte Constitucional, sentencia T- 406 de 1992
- Corte Constitucional, sentencia C- 004 de 1992
- Corte Constitucional, sentencia C- 179 de 1994
- Corte Constitucional, sentencia C- 024 de 1994
- Corte Constitucional, sentencia C- 446 de 1996
- Corte Constitucional, sentencia C- 802 de 2002
- Corte Constitucional, sentencia C- 1058 de 2003
- Corte Constitucional, sentencia C- 135 de 2009
- Corte Constitucional, Sentencia C-135 de 2009
- Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 2010
- Corte Constitucional, Sentencia C-243 de 2011

- Corte Constitucional, sentencia C-156 de 2011
- Corte Constitucional, sentencia C- 216 de 2011
- Corte Constitucional, sentencia C- 156 de 2011

LEYES:

- Ley 46 de 1986.
- Ley 137 de 1994

ANEXO: Todas las sentencias objeto de esta Investigación.