

ALCANCE CIENTIFICO DE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS OTORGADAS AL GOBIERNO POR EL ARTICULO 121 DE LA CONSTITUCION NACIONAL

PONENTES: Gerardo Ortíz Mejía

Fernando Sanz Manrique, delegados de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

INTRODUCCION

Nos sentimos, los elaboradores de la presente ponencia, en el deber de aclarar que ella en ningún caso pretende ser un estudio completo y exhaustivo del artículo 121 de la Constitución Nacional, sino a penas una modesta incursión en tan vasto campo. Que este estudio es de una limitación evidente, debido en gran parte a causas ajenas a nosotros, la mayor parte de las cuales fué el término angustioso de tiempo que tuvimos para realizarlo.

Nos sentiríamos satisfechos, si lograríamos hacer comprender las ideas centrales que nos guiaron en nuestro trabajo, ideas éstas que se encaminan a tratar de probar que el artículo 121 de que se trata, no es perfecto ni mucho menos. Que si las desgracias de la dictadura se produjeron por fallas esencialmente humanas, no por eso dejaron de abrigarse bajo una cobija de legalidad que se desprendió generosamente de la norma Constitucional en mención. Y que por lo tanto se hace necesario determinar en forma clara qué principios fundamentales referentes a la estructura institucional no se pueden tocar en ningún tiempo y bajo ningún pretexto junto con una disposición precisa que oblique al Congreso a reunirse en estado de sitio, y el establecimiento de una Corte Especial de

Jurisdiccion Constitucional, tal como existe en Italia y otros países occidentales.

Debemos aclarar además, que muchos de los conceptos que se expresan a continuación han sido tomados de las eruditas enseñanzas de nuestros profesores de Derecho Constitucional, Doctores Darío Echandía y Alvaro Copete Lizarralde, y muy especialmente de exposiciones del primero.

Los autores de este estudio que se presenta al Congreso reunido en la ciudad de Medellín, son tres alumnos de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, y miembros asimismo de su Sociedad de Estudios Jurídicos, cuyos nombres son: Fernando Sanz Manrique, Gerardo Ortíz Mejía y Germán Vargas Espinoza. Los sustentadores de la ponencia en el Congreso de Junio, serán los Señores Ortíz Mejía y Sanz Manrique.

Habiendo hecho estas necesarias observaciones, presentamos al honorable Congreso la siguiente ponencia.

"ALCANCE CIENTIFICO DE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS OTORGADAS AL GOBIERNO POR EL ARTICULO 121 DE LA CONSTITUCION NACIONAL".

ANTECEDENTES HISTORICOS

El actual artículo 121 de la Constitución Nacional, es el mismo incorporado a la Carta Fundamental de 1886 con las aclaraciones realizadas por los delegatarios de 1910.

Claramente se refiere a las posibles situaciones de anomalía interior o guerra externa que pueda vivir el país, y a las Facultades de que goce el ejecutivo en tales casos para conjurar el peligro.

El primer antecedente de índole histórica que se le podría encontrar a la mencionada disposición, es el artículo 53 de la Constitución Cundinamarquesa de 1811, que previendo el evento de peligro para la seguridad del Estado, le daba al Gobierno la facultad de pedir al Senado la suspensión de algunos artículos de la Constitución. Lo consideramos antecedente del 121, tanto por preveer la situación de grave anomalía política, como también por contemplar la posibilidad de suspensión de normas fundamentales en bien del establecimiento de la tranquilidad pública.

Muchos años después, los convencionistas de Rionegro al elaborar la Constitución de 1863, establecieron la siguiente norma como artículo 91 de la Carta:

“El Derecho de Gentes hace parte de la legislación Nacional. Sus disposiciones regirán especialmente en los casos de Guerra Civil. En consecuencia puede ponerse término a ésta, por medio de tratados entre los beligerantes, quienes deberán respetar las prácticas humanitarias de las naciones cristianas y civilizadas”.

No siendo éste, lugar para comentar la ilógica del artículo al colocar como iguales a revolucionarios y legalistas en el plano jurídico, solo consideraremos la incorporación del Derecho de Gentes a nuestra legislación. Esta novísima noción para su época, fué la que junto con la idea de perturbación interior pasó al artículo 121 que comentamos en la Constitución del 86. Desde entonces se ha quedado tranquilamente instalada en la Ley fundamental de la República, sin que nadie sepa a ciencia cierta cuál es su significado o cuáles las facultades que puede tal Derecho conceder al Presidente de la República. Siendo como es esta del Derecho de Gentes, una noción romántica como la que más, y jurídicamente eficaz como la que menos, es verdaderamente nulo el papel que desempeña en nuestra legislación.

En la Convención de 1886, el Señor Miguel Antonio Caro presentó un proyecto de artículo que notablemente reformado vino a quedar como el texto definitivo del 121 actual. Fué ideado con el objeto de prevenir los abusos a que había dado lugar la legislación anterior, y para impedirle al ejecutivo la extralimitación en sus poderes durante los casos de perturbación del orden público.

Como reforma principal al proyecto del Señor Caro, fué aprobada una iniciativa de los Señores José María Samper, y José Domingo Ospina Camacho que sustituía la parte en que se afirmaba:

“.....Qué por el hecho de declarar turbado el orden público quedará el Presidente investido de las Facultades que **crea necesarias** (el subrayado es nuestro) para contener la agresión o reprimir el alzamiento”.

por la fórmula que prevaleció de:

“.....Quedará el Presidente investido de las Facultades que le confieran las leyes, y en su defecto de las que le dá el Derecho de Gentes.....”.

Es bien claro que esta sustitución no significa otra cosa que declarar que el Presidente ejercerá las funciones “necesarias”, y no las que “crea necesarias” según comentario posterior del mismo Miguel Antonio Caro.

Nos parece que la intención de los Constituyentes desde un principio ha sido la de determinar en lo conceptualmente posible la extensión de las facultades extraordinarias del Presidente en épocas de anormalidad, y no la de otorgarles cada vez más una mayor amplitud e indeterminación. Esta reforma al proyecto de Caro, y las adiciones posteriores del año 10, demuestran que ha existido una tendencia histórica encaminada a circunscribir y concretar el alcance de las facultades de emergencia. Tendencia ésta, que no ha tenido su cabal desarrollo y perfeccionamiento, como se desprende de la historia reciente del país que demostró que el artículo 121 de la Constitución aún se presta para un ejercicio abusivo del poder.

Antes de que fuera aprobado el artículo del proyecto, el Señor Caro hizo un interesante comentario al respecto, en el cual parece fijar su pensamiento en cuanto a las relaciones de este artículo con la Constitución considerada como un todo jurídico, y en cuanto a la responsabilidad ejecutiva. Dijo así Caro:

“Insisto, en que por este proyecto, la **Constitución no deja de regir en ningún tiempo** (el subrayado es nuestro), y los ministros se constituyen responsables de las leyes marciales y de su ejecución”.

Es muy claro el pensamiento del convencionista, pero el caso es que a través de los años y en lo relativo a la vigencia de la Constitución, se han producido multitud de interpretaciones que lo contradicen, y han aplicado por lo tanto el artículo en oposición a ese concepto. Y no ha sido pasando por encima de la norma, lo que hubiera sido menos grave, sino interpretándola y con argumentos de peso. Esto es, el artículo se ha prestado a inconvenientes deducciones.

Cosa si no igual, al menos semejante, ha sucedido con la característica de temporalidad de los Decretos Legislativos consagrada se-

gún el parecer de muchos, en forma eficaz en la norma. Mucho antes de la importantísima aunque no suficiente aclaración del año 10 el mismo Caro se pronunciaba sobre ella, en carta al Presidente Marroquín y decía:

“Estos decretos **provisionales** de carácter legislativo encaminados a esos dos fines únicos (guerra exterior y conmoción interna), no pueden salir de los límites que el artículo Constitucional les señala expresamente”.

A pesar de este respetable antecedente y del mismo texto, y a causa de la elasticidad de naturaleza del límite, se ha legislado desde el ejecutivo sobre todas las materias imaginables, ya que no es difícil calificar de temporal al Universo mismo.

El general Reyes fué el primero que comenzó a legislar cómodamente desde la administración con ocasión de la conspiración de 1905, y mediante el Decreto Número 1486 de 24 de Diciembre de ese año, con el cual iba trastornando un buen número de instituciones, con cuestiones como la de reservarse la facultad de revocar las Sentencias de una Corte Marcial creada por él mismo, con la finalidad de juzgar al grupo de conspiradores. Además, declaró el estado de sitio en el distrito capital y mientras durara el juzgamiento.

Debido a que a los reos, se les garantizó el derecho de defensa, uno de los defensores, el Doctor Nicolás Esguerra, tuvo la oportunidad de lanzar amenazadoramente una iniciativa de incorporar a la carta Fundamental disposiciones que confiaran a la Corte Suprema no solo la guarda de la Constitución, sino la defensa permanente de ella, sentando así las bases para lo que iría a ser la reforma de 1910.

Nicolás Esguerra pues, presentó a la convención del año 10 un proyecto de tres puntos principales que ya había presentado al Congreso de 1909, Congreso no alcanzó a pasar la reforma. Uno era la pluralidad del ejecutivo, cuyo número pensaba encaramar a siete miembros. Otra era la aclaración del 121 en el sentido de que el gobierno no podía derogar las leyes, sino únicamente suspender las que fueran incompatibles con el estado de sitio, y mientras durara dicho estado y un tercero en el cual se le confiaba a la Corte Suprema la facultad de declarar inexecutable las leyes, mediante una acción pública. A excepción de la pluralidad del ejecutivo, la reforma tuvo completo éxito, convirtiéndose en normas constitucionales. Es notorio, que históricamente esta reforma fue una reacción Republicana contra la dictadura del General Reyes.

La Jurisdicción Constitucional, fué establecida entonces en el año 10, y el actual artículo 214 es el mismo 41 del acto legislativo número 3 de 1910, con la modificación introducida en 1945, que sometió a la jurisdicción constitucional de la Corte, los Decretos legislativos del Presidente en uso del 121.

Tenemos entonces un Tribunal que puede decir, hasta donde van las facultades del Presidente en Estado de Sitio. Y evidentemente lo ha dicho en multitud de ocasiones, así no haya estado de acuerdo totalmente cada vez con aquello que había dicho anteriormente. Pero ahí ha estado, y por lo tanto no se ha debido presentar mayor problema con los decretos violatorios de la Constitución. Pero en realidad estos proliferaron en forma increíble y tuvieron vigencias también increíbles mientras se resolvía sobre ellos. Y esto se debe a que la Corte Suprema no fué eficaz en cuanto a su Jurisdicción Constitucional se refiere, en muchos casos porque no podía serlo. Y no podía serlo porque en la Corte se necesitan juristas especializados. Penalistas que no tienen porqué ser científicos en Derecho, y Civilistas que no tienen porqué saber mucho de penal. Y evidentemente no tenían porqué saber de Constitucional ni unos ni otros. Esto junto con otros factores como el recargo de trabajo, ha hecho en ocasiones un poco inoperante el artículo 214 de la Constitución. Creémos que un organismo especial de jurisdicción Constitucional sería un control muchísimo más eficaz en bien de las Normas Fundamentales.

Dentro de la historia reciente de la república el primer decreto violatorio de la Constitución, fué el 1640 de 13 de Julio de 1944 que ordenó seguir consejos verbales de guerra a los militares insurrectos con prescindencia de la ley 84 de 1931, que ordenaba que esos militares solo podían ser juzgados por Consejos de Guerra Superiores, ya que los verbales solo se autorizaban cuando el ejército se encontraba en campaña, violando en esta forma la norma Constitucional que estatuye que nadie puede ser juzgado sino de acuerdo con normas preexistentes. A este, si guieron otros en plan abiertamente legislativo, siendo el más escandaloso el 2180 que prácticamente derogó al Código Militar, sustituyéndolo por otro. Se abrogó de hecho contra la expresa prohibición del 121 y para salvar la dificultad se habló de que suspendía leyes anteriores incompatibles con el estado de sitio, procedimiento que fué usado intensamente en años posteriores.

ANÁLISIS DE LAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS DEL PRESIDENTE EN USO DEL ARTICULO 121.

"En caso de guerra exterior o de conmoción interior podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella".

De esta primera parte del artículo en análisis se desprende la facultad que tiene el presidente para expedir un clásico Acto de Poder. Puede declarar turbado el orden público y en estado de sitio la República sin que este acto se encuentre bajo jurisdicción alguna. Forma parte de los Actos de Poder, típicos en la Legislación Colombiana y que no son sino cuatro a saber: el que declara turbado el orden público; el que lo declara restablecido; el que convoca a sesiones extraordinarias al Congreso; y el que declara guerra internacional.

"Mediante tal declaración el Gobierno tendrá además de las Facultades Legales, las que, conforme a las reglas aceptadas por el derecho de Gentes rigen para la guerra entre naciones".

La parte más discutida de esta disposición, ha sido la que se refiere a las "Facultades Legales". Por ejemplo en la comisión de Estudios Constitucionales en el año de 1952 se preguntaban que si se refería únicamente a las leyes comunes o si también a la Constitución como Ley Suprema. Para nosotros parece claro que se trata de las Facultades tanto legales como constitucionales de que dispone el gobierno en épocas normales, y como se busca ampliarlas, dice: "Además..... las que conforme a las reglas aceptadas por el Derecho de Gentes, rigen para la guerra entre naciones". Lo que nos parece oscuro es lo del Derecho de Gentes que nadie sabe en concreto qué es. A este respecto el Doctor Eleuterio Serna en la comisión de Estudios Constitucionales durante las sesiones de noviembre de 1952 opinaba: "La frase Derecho de Gentes ha sido controvertida, porque el art. 91 de la Constitución de 1863 se prestó a muchas injusticias y arbitrariedades, aunque es verdad que en el acto legislativo No. 3 de 1910 se trató de precisar un poco el concepto, limitándolo a las reglas que rigen para la guerra entre naciones". Y concluía proponiendo que fuera sustituida la expresión "Derecho de Gentes" por esta otra: ".....las que sean conformes a los principios de Derecho In-

ternacional consagrados en la legislación colombiana". Calificando además de frase misteriosa a la que proponía reemplazar. (Acta de la Comisión de Estudios Constitucionales, imprenta Nacional 1953 página 7). No obstante, se entiende que la intención va a ampliar las facultades del ejecutivo, hasta el punto que se supone moralmente lícito en una guerra entre naciones civilizadas. Y decimos esto, a sabiendas de la contradicción que existe entre las nociones de guerra y civilización, porque se trata es de interpretar lo que dijo el constituyente.

" Los decretos que dentro de estos límites dicte el Presidente tendrán carácter obligatorio, siempre que lleven la firma de todos los Ministros.

"El Gobierno no puede derogar las Leyes por medio de los expresados decretos. Sus facultades se limitan a la suspensión de las que sean incompatibles con el estado de sitio".

El primer párrafo hace responsable a los Ministros solidariamente con el Presidente por la que llamaba Miguel Antonio Caro "Legalidad Marcial". El segundo es el fruto de la reforma constitucional llevada a cabo en 1910 y es la parte que le pone al gobierno la cortapisa de la temporalidad en la legislación por decreto. No puede derogar las leyes, sino suspender las que sean incompatibles con el estado de sitio. Aquí es donde viene la parte espinosa de averiguar cuales son incompatibles con el estado de sitio y cuales no. Muchos han opinado que la corte no tiene porqué entrarlo a averiguar, ya que al ser función primordial y exclusivo del Presidente de la República la conservación y el restablecimiento del orden público, le está vedado a nadie intervenir en eso. Un Procurador General de la República, dice, citado en sentencia de la que fué ponente el Dr. Manuel Barrera Parra: "Por lo que hace a la violación del Artículo 121 de la Constitución Nacional, en cuanto en que la medida fuera conveniente para el restablecimiento del orden público, ni la disposición suspendida es compatible en el estado de sitio, vuelve la Procuraduría General a afirmar la tesis, sostenida en muy diversas ocasiones tanto por el suscrito como por varios de sus distinguidos antecesores, de que la honorable Corte no tiene competencia para decidir cuando una disposición que se suspende y subroga por un Decreto legislativo, es incompatible con el estado de sitio, apreciación que la Constitución deja privativamente al Presidente de la República como tutelador supremo del orden, a fin de que con toda amplitud y libertad pueda tomar todas las medidas y determinaciones que estime convenientes al res-

tablecimiento del orden con el único límite del Derecho de Gente, y de cuyo uso o abuso debe dar cuenta ante el Congreso en la oportunidad señalada por la carta, o sea una vez levantado el estado de sitio”.

Pero el ponente considera tres casos relativos a este problema, y define las actitudes que ante ellos debe asumir la Corte: “Si la norma del Decreto es clara y manifiestamente dirigida a la guarda del orden, se acomoda a las exigencias del Estatuto; si manifiesta y evidentemente no tiene relación con dicho objeto, lo contraría o quebranta. En los casos dudosos, cuando tal relación no es ostensible la clasificación del presidente sobre la conexidad de la disposición con la guarda del orden público, debe prevalecer”. Esto es que la Corte manifiesta su decisión de declarar inexecutable los decretos que se encaminen en forma manifiesta a otro fin distinto al de remover la causa de la perturbación. En los otros dos casos se pronuncia por la exequibilidad de la norma acusada.

Aquí es donde nosotros opinamos que los constituyentes no fueron lo suficientemente claros, y que se debe especificar que los decretos legislativos son obligatorios siempre que se encaminen a remover directamente la causa de la perturbación. Además aclarar que sí existe la facultad de suspender algunos artículos constitucionales, pero sin tocar las garantías absolutas que operan en todo tiempo, ni las normas que sostengan la organización constitucional del estado, como las referentes a la estructura del Poder Público, o a la Paridad Política en la Administración y en los cuerpos representativos, disposiciones que no se debe poder suspender en ningún caso pues ellas se confunden con la noción misma de orden público. Nosotros consideramos que mientras el artículo 121 continúe redactado en la forma como está, tanto la paridad política consagrada en el plebiscito de noviembre de 1957 como la organización misma del estado, están en peligro de ser suspendidas, si no destruidas en la práctica, con una excusa constitucional, burlando muy constitucionalmente la voluntad del pueblo. Si se ha de dar un golpe de estado, que por lo menos no pueda hacerlo con bases jurídicas, así sean aparentes.

“El Gobierno declarará restablecido el orden público tan pronto como haya cesado la guerra exterior o se haya reprimido el alzamiento; y dejarán de regir los decretos de carácter extraordinario que haya dictado.

Serán responsables el Presidente y los Ministros cuando declaren turbado el orden público sin haber ocurrido el caso de guerra exterior o de conmoción interior; y lo serán también lo mismo que los de-

más funcionarios por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades concedidas en el presente artículo”.

El primer párrafo se refiere al segundo acto de Poder, o sea al decreto que declara restablecido el orden público, y reafirma la temporalidad de los decretos dictados en uso de las facultades extraordinarias, al establecer, que en levantando el estado de sitio cesan de regir automáticamente los decretos legislativos que se hayan dictado. Pero se produce el problema con el cual se está enfrentando actualmente el Estado. La ingente cantidad de las medidas de “emergencia” tomadas en los últimos años, hacen en extremo difícil el levantamiento del estado de sitio, ya que el país, al determinarse bruscamente la vigencia de tan numerosas normas, (se calculan en número que oscilan de diez a doce mil) quedaría prácticamente en el aire, en cuanto a sus sistemas jurídicos se refiere. Este problema se obviaría para el futuro aclarando que el Congreso puede y debe reunirse en estado de sitio, ya que del texto actual del artículo se puede inferir perfectamente lo contrario.

En cuanto al segundo párrafo en comentario, dice la Corte en Fallo de 28 de junio de 1956 lo siguiente: “no corresponde a la Corte pronunciarse sobre si realmente han existido los hechos constitutivos de la conmoción interna que haya motivado la declaración del estado de sitio, o sobre si han cesado las circunstancias perturbadoras del orden público en tal medida que se imponga el levantamiento de aquel estado. Es posible que el Gobierno extralimite el uso de sus poderes en uno o en otro caso pero no es la Corte sino el Congreso quien puede juzgar sobre la conducta del Presidente de la República y sus Ministros”. (Sala Plena, Junio — 12 de 1945 — T.L.I.X. Nos. 2019 2021. Pág. 31).

Sea esta la oportunidad para anotar la poca técnica jurídica y la inconveniencia política de las normas constitucionales que le señalan a la rama legislativa del poder público, una facultad típica de juzgamiento, que en buena lógica y con mejor sentido le debería corresponder a la Corte Suprema de Justicia.

“Restablecido el orden público, el Gobierno convocará al Congreso y le pasará una exposición motivada de sus providencias.

“En el caso de guerra exterior el Gobierno convocará al Congreso en el Decreto en que declare turbado el orden Público y en estado de sitio la República, para que se reúna dentro de los sesenta días

siguientes, y si no lo convocare, podrá el congreso reunirse por derecho propio”.

Estos dos incisos perfectamente pueden dar la idea de que al Congreso le está vedado reunirse cuando está turbado el Orden Público, y esta turbación obedece a conmoción interior. O por lo menos sí se desprende la inevitable consecuencia de que depende del Presidente de la República el que el Congreso se reúna o no en casos de conmoción interior.

En efecto, la Corte Suprema en sentencia de junio 12 de 1945 (Gaceta Judicial No. 2019 T. L.V.III) dijo: “pues es notorio, y así se reconoce en el espíritu, los antecedentes y la finalidad del artículo 117 (121 actual), que en las emergencias de alteración del orden interno, la acción del gobierno para restablecerlo debe cumplirse, sin la asistencia, colaboración o control del Congreso, ante el cual tendrá sí que comparecer a explicar su conducta y sus actuaciones una vez que la normalidad se haya restablecido”. Como se ve de la parte transcrita, es la misma Corte Suprema, la que ha llegado a sostener la tesis de la incompatibilidad entre la reunión del Parlamento con la acción del Gobierno tendiente al restablecimiento del orden público. En esta sentencia la Corte entiende, que el Gobierno durante la vigencia del estado de sitio es el legislador único, ya que al no existir la posibilidad de que se reúna el Congreso, encargado de expedir la legislación ordinaria, siendo que no se puede suspender la función legislativa, quedaría solamente en poder del ejecutivo el ejercicio de tal función.

Nosotros somos de la opinión de que es esencial para el adecuado funcionamiento del Estado en época de anormalidad, y para el cumplido respeto de los derechos y garantías ciudadanas, mediante la observancia estricta de la constitución, el que el Congreso se deba reunir en estado de sitio, cualquiera que sea la causa que lo produzca. Y no de cualquier manera, sino en forma permanente, y esto así, durante toda la vigencia del Decreto que declare turbado el orden público. Tan conveniente reforma se lograría, mediante el simple cambio de la frase: “En caso de guerra exterior.....”, por la de: “en todo caso.....”, y agregando que deberá permanecer reunido mientras dure el estado de sitio.

Analizadas las facultades de que queda investido el Presidente de la República, en virtud de la declaratoria del Estado de Sitio, según lo dispuesto por el actual artículo 121 de la Constitución Nacional, pasamos a ampliar nuestro pensamiento sobre la necesidad de la reforma Constitucional en el sentido de que el Congreso debe estar reunido durante toda la vigencia del estado de sitio.

Estando confiada, como está, al Presidente de la República la obligación de conservar el orden cuando fuere turbado, analizaremos de qué medios dispone para afrontar la situación de anormalidad que por mandato constitucional ha de conjurar. Cualquier estudio sobre la amplitud de estas facultades debe ser adelantado haciendo referencia, primero que todo, a la situación de hecho que va hacer objeto de la regulación jurídica de emergencia.

De acuerdo con el texto actual del artículo 121 la situación de hecho puede ser o guerra internacional o conmoción interior. En el primer caso se trata de un supuesto en el que se encuentra amenazada la integridad institucional y territorial de la República y aun su misma condición de nación independiente y es claro que ante esta eventualidad todos los poderes de que sea necesario dotar al Gobierno para defender a la nación, deben serle otorgados sin restricciones de ninguna naturaleza con excepción de aquellas, que la misma carta estatuye con la expresa característica de que requirán en todo “tiempo”, o “aún en caso de guerra”, etc.

En el segundo caso, es decir, en el de una conmoción interior, habrá que distinguir de qué clase de conmoción se trata. La alteración del orden público interno puede variar desde la guerra civil o total, en la cual se encuentran todo el territorio nacional en estado de beligerancia, hasta la simple asonada callejera susceptible de ser dominada con una rápida y eficaz medida de policía.

Pero en todos los casos enumerados ya se trate del más grave o sea el de guerra internacional, o bien el de guerra civil en que por lo general está seriamente amenazada la estabilidad política del gobierno constituido, o por último, cuando solamente se ha presentado un alzamiento de escasas proporciones o una alteración de la tranquilidad pública por causas de índole económica y social, pero fácilmente dominable con una actuación prudente y enérgica. El Presidente de la República por el hecho de declarar turbada la paz y en estado de sitio todo el territorio o parte de él, potencialmente, queda investido en facultades de igual categoría y de la misma amplitud.

De esto se concluye, cómo en la mayoría de los casos exceptuando los más críticos, estará el gobierno investido de mayores poderes que los necesarios, o por el contrario, si se le impone por la norma constitucional una rigurosa limitación en sus facultades, estaría en imposibilidad de hacerse responsable por el restablecimiento del orden y muy posiblemente forzado por la misma norma a violar los límites que esta le impone en orden a cumplir con su deber primordial de restablecer la paz y defender el orden cuando y donde fueren turbados.

Lo expuesto hasta aquí, nos demuestra como es imposible establecer de antemano el límite exacto en que deben ser otorgados los poderes de emergencia; precisamente por ser destinados a gobernar una situación de emergencia estas facultades, no pueden ser delimitadas, sino en presencia de la misma situación a la cual van a hacer aplicadas. Solo queda entonces y es lo más sensato la posibilidad de establecer un fuerte control a posteriori, demostrada como creemos haberlo logrado la inutilidad e inconveniencia del control preexistente.

Este control a posteriori debe tener un doble carácter: control político y control jurisdiccional. El primero, tendiente a lograr que el gobierno se ajuste en la forma más estricta a la situación de hecho creada empleando exclusivamente las facultades necesarias y directamente relacionadas con la perturbación de que se trata de superar, so pena de una sanción de carácter político que se produciría en forma inmediata al incurrir en cualquier caso de extralimitación de funciones estando reunido el Congreso.

El segundo sería ejercido por una **CORTE ESPECIAL DE CONTROL JURISDICCIONAL**, que analizaremos más adelante, la cual tendría la misión exclusiva de conocer de las demandas de inexecutableidad interpuestas por cualquier ciudadano contra las leyes tanto como contra los decretos del Gobierno que tienen el carácter de tales, o sea los dictados en ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 121 y los que le dicte en ejercicio de las facultades a que se refieren los ordinales 11 y 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional.

El Congreso Nacional conserva dentro de este nuevo estatuto, el poder exclusivo para dictar la legislación ordinaria de carácter permanente durante el estado de sitio, tal como está dispuesto para tiempos normales, quedando circunscrito el poder legislativo del gobierno a la expedición de medidas de carácter eminentemente transitorio y como tales deben estar directamente relacionadas con las causas de la alteración de la normalidad. Puede el ejecutivo suspender las leyes que considere incompatibles con el estado de sitio y aun las garantías y disposiciones constitucionales que en tal virtud deban ser levantadas, pero lo hará a sabiendas de que sus actos tendrán siempre y en forma inmediata una repercusión en el seno de las cámaras legislativas ante las cuales deberá dar cuenta por medio de sus agentes de las razones que lo asisten para tomar determinada medida.

Esta obligación de informar al Congreso, y aún la sola conciencia de que necesariamente tendrá que cumplirla cuando éste así lo solicite, tiene de por sí, la fuerza política y moral suficiente para impedir que un Presidente que deriva su autoridad dentro de un estado democrático

de derecho—de la opinión pública cuya concreción máxima está en el parlamento, cometa cualquier clase de abuso o desviación de poder, induciéndolo eso sí a proceder consultando siempre los intereses más elevados del servicio público por sobre cualquier otra consideración subalterna en el ejercicio de las facultades extraordinarias de que es necesario dotarlo en situaciones de excepción.

Creemos haber demostrado la importancia del control moral y político que ejercería la reunión permanente del Congreso de la República durante la vigencia del estado de sitio y aun en la influencia que ésta traería como instrumento de presión sobre el gobierno, para el más rápido restablecimiento de la normalidad institucional.

Consecuencia natural de esta tesis, sería la obligación del Presidente de convocar al Congreso, en el mismo Decreto en que se declara turbado el orden público.

LA CORTE ESPECIAL

Una reforma que la experiencia recomienda y que las condiciones especiales de nuestra idiosincracia demandan, es aquella que tienda a despojar a la Corte Suprema de Justicia de su carácter de entidad conectora de las demandas sobre inexecutableidad de las leyes.

Desde el año de 1910 se encomendó a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad de nuestra Ley Fundamental, tal como lo expresa el artículo 214 de nuestra actual codificación.

Infortunadamente este sistema tradicional considerado por la generalidad de los expositores Colombianos, como conveniente y benéfico, ha operado muy deficientemente entre nosotros.

La función característica y natural de la Corte Suprema, es la de ser el más alto tribunal de justicia. Su misión principalísima de preservar la observancia de nuestra Carta, ha pasado involuntariamente a un plano secundario, entre otras razones porque el tiempo hábil de que disponen los magistrados, apenas les alcanza para despachar los asuntos relativos a la jurisdicción Ordinaria. Tan es así, que gran parte del desorden jurídico en que todavía nos debatimos se ha atribuido a la morosidad de sus fallos. Por otra parte, los juristas que arriban a la Corte por eminentes que se reputen, no siempre son lo suficientemente versados en materias constitucionales, y es natural que así suceda. El sistema actual de integración de la Corte, no prevee la especialización en ciencia constitucional, como sí se ha hecho en la práctica para los asuntos civiles y penales. Además la implicación política que tales fallos suelen conllevar, ha traído como consecuencia el hecho tan vituperable de que la

Corte se vea asediada en dichas ocasiones, y frecuentemente presionada por fuerzas políticas que pueden influir en sus decisiones. Sucede entonces, que la Corte ante la alternativa de demorar sus fallos, cosa que por otros aspectos puede justificar teniendo en cuenta el recargo de trabajo en las demás materias, o afrontar el problema de tan graves implicaciones políticas y tan distantes del aspecto ordinario de su labor, opta por la demora.

Las consideraciones anteriores exigen la creación de un organismo más ágil y dinámico, que integrado por juristas especializados en ciencias constitucionales, conozca privativamente de los asuntos relacionados con la exequibilidad de las leyes. Dicha corporación podría denominarse "Corte Especial de Jurisdicción Constitucional", y sus miembros en número de seis serían designados por el Congreso, la Corte Suprema de Justicia y el Presidente de la República de ternas que se enviarían recíprocamente aquellas entidades atendiendo a la paridad política. Por medio del anterior sistema se lograría garantizar en lo posible la independencia de sus integrantes y se allanaría el obstáculo que tradicionalmente se aduce a tribunales de esta naturaleza, cual es el de que sobreponen una de las ramas del poder público a las otras dos.

A fin de acelerar convenientemente el ejercicio de la Jurisdicción Constitucional y teniendo en cuenta que se trata de fallar problemas de puro derecho, debería estatuirse un plazo máximo de 6 días dentro del cual estarán los magistrados en la obligación de decidir, so pena de incurrir en rigurosas sanciones.

Una ventaja complementaria del sistema, sería la de sustraer a la Corte Suprema de Justicia de las influencias de tipo político a que ayudamos atrás y entonces estaría en condiciones más propicias de dedicarse a su serena misión de administrar justicia.

En vista de las consideraciones hechas, nosotros opinamos, que el alcance de las facultades extraordinarias que el artículo 121 de la Constitución Nacional otorga al Presidente de la República, tienen un límite extraordinariamente elástico, por serlo de naturaleza interpretativa; que siendo asunto de tanta trascendencia es un error dejarlo en poder de cambiantes interpretaciones, que se han elaborado sobre ese mismo alcance como la de las garantías absolutas, la de la generalidad y temporalidad de los decretos, no son suficientes para contener al ejecutivo en vista del texto mismo del artículo el cual se presta a puntos de vista que no por forzados, dejan de desprenderse lógicamente de él; que por amplia inter-

pretación que se le de en el punto de la reunión del parlamento no deja de vislumbrarse una prohibición o al menos constriñéndolo un poco, permite la reunión pero dejando en manos del Presidente la posibilidad de realizarla o no; que la jurisdicción constitucional es punto de grave trascendencia e inoperancia histórica en no pocas ocasiones al estar en manos de la Corte Suprema de Justicia. Por estas consideraciones estimamos que el artículo 121 sí es susceptible de perfeccionamiento y de reforma y aún más, que los reclamamos. Y que esta reforma debe ser en el sentido de que el ejecutivo en uso de facultades extraordinarias no pueda tocar el orden constitucional esencial del estado; y que el Congreso debe reunirse en forma permanente mientras dure el estado de sitio; y que el artículo 214, íntimamente relacionado con el 121 que estudiamos, debe sufrir una modificación también, en el sentido de quitarle a la Corte Suprema la jurisdicción Constitucional en su totalidad, para adjudicársela a una Corte Especial y Paritaria de Jurisdicción Constitucional, de un corto número de miembros y con términos perentorios para resolver sobre las demandas.

Por lo tanto dirigimos al Honorable Congreso las siguientes recomendaciones para pedir sean incluidas entre las conclusiones a que ha de llegar en estos días de importantes deliberaciones:

RECOMENDACIONES

El Primer Congreso Nacional de Estudiantes de Derecho, se dirige al Congreso Nacional de la República para pedirle que se introduzcan en la Constitución Nacional las reformas que a continuación se expresan:

1o. El Texto del artículo 121 quedará así:

"En caso de guerra exterior o de conmoción interior podrá el Presidente con la firma de todos los ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá, además de las Facultades Legales las que sean conformes a los principios de Derecho Internacional consagrados en la Legislación Colombiana.

Los Decretos que dentro de estos límites dicte el Presidente tendrán carácter obligatorio siempre que lleven la firma de todos los ministros. El Gobierno no

puede derogar las leyes por medio de los expresados Decretos. Sus facultades se limitan a la suspensión de las que sean incompatibles con el estado de sitio.

El gobierno declarará restablecido el orden público tan pronto como haya cesado la guerra exterior o se haya reprimido el alzamiento; y dejarán de regir los decretos de carácter extraordinario que haya dictado. Serán responsables el Presidente y los Ministros cuando declaren turbado el orden público sin haber ocurrido el caso de guerra exterior o de conmoción interior; y lo serán también, lo mismo que los demás funcionarios por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de los facultades concedidas en el presente artículo.

En todo caso, el Gobierno convocará el Congreso en el Decreto en que declare turbado el orden público y en estado de sitio la República, para que se reúna dentro de los sesenta días siguientes y si no lo convocare deberá el Congreso reunirse por derecho propio.

El Gobierno pasará al Congreso una exposición motivada de las providencias que vaya dictando en uso de las facultades concedidas en el presente artículo.

El Congreso permanecerá reunido durante todo el tiempo en que se encuentre en estado de sitio toda la República o parte de ella".

2o. El artículo 214 quedará así:

"Habrá una Corte Especial de Jurisdicción Constitucional integrada por seis miembros pertenecientes por mitad a los dos partidos políticos tradicionales, el liberal y el conservador.

La elección de los magistrados de esta corte especial deberá hacerse en la siguiente forma: el Congreso elegirá dos magistrados de ternas que le pasará la Corte Suprema de Justicia. Senado y Cámara elegirán cada uno un magistrado. El Presidente escogerá otros dos de ternas pasadas por el Senado y la Cámara; y la Corte Suprema de Justicia elegirá los dos

últimos de ternas pasadas por el Presidente de la República.

Será función exclusiva de esta Corte Especial la de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales o sobre todas las leyes o decretos dictados por el Gobierno en ejercicio de las atribuciones de que tratan los ordinales 11 y 12 del artículo 76 y el artículo 121 de la Constitución Nacional, cuando fueren acusados ante ella de inconstitucionalidad por cualquier ciudadano.

En las acciones de inexecuibilidad deberá intervenir siempre el Procurador General de la Nación."

Como término máximo dentro del cual se debería pronunciar la Corte Especial sobre la inexecuibilidad de las normas acusadas recomendamos el de seis días.

Germán Vargas Espinosa

Fernando Sanz Manrique

Gerardo Ortíz M.

□○□