



## OPINIONES Y CRITERIOS

*José Gregorio Hernández Galindo*

---

### CONMOCIÓN INCONSTITUCIONAL: ¿LA DECLARARÁ LA CORTE?

No estuve de acuerdo con el paro judicial, a pesar de ser legítimas las aspiraciones salariales de los empleados, dado que los ciudadanos no pueden pagar los platos rotos generados por este tipo de conflictos. Y el de la administración de justicia es un servicio público esencial.

Pero tampoco estoy de acuerdo en que el Ejecutivo, siguiendo los consejos interesados de quienes tienen a los jueces como los cobradores de acreencias (los bancos), haya acudido al Estado de Conmoción Interior -previsto en la Carta Política para resolver crisis del orden público político, que implican grave atentado contra la seguridad del Estado, la estabilidad institucional, la paz y la convivencia ciudadana- con el objeto de sancionar una protesta pacífica muy lejana de la perturbación a que se refiere la norma constitucional (Art. 213 C.P.). El decreto declaratorio es claramente inconstitucional, y si la Corte Constitucional mantiene su jurisprudencia, deberá declararlo inexecutable.

La Constitución -artículo 55- lo que ordena en esos casos -y lo señala como deber, no como opción- es la concertación. Que en este caso no se dio, pues el Gobierno, sin llegar a acuerdos, plasmó, en decretos dictados en desarrollo de la Ley 4 de 1992, su propia propuesta, no aceptada por los trabajadores.

Ahora bien, ya se han conocido los primeros decretos legislativos, y ellos revelan los muy escasos conocimientos constitucionales de sus redactores, quienes una vez más han hecho equivocar al Presidente de la República en materia jurídica. Por ejemplo, en el Decreto 3930 del 9 de octubre de 2008, se modifican con carácter permanente varias disposiciones del Código de Procedimiento Civil, se cambian reglas sobre la casación, y hasta se derogan normas legales en vigor, ig-

norando sin recato el texto constitucional a cuyo tenor lo único que puede hacer en estos casos es “suspender” las leyes incompatibles con el Estado de conmoción.

En ese carácter eminentemente transitorio de las medidas excepcionales han insistido, además de la Constitución, la Ley 137 de 1994 -Estatutaria de los estados de excepción- y la doctrina de la Corte Constitucional, así como, inclusive, la de la Corte Suprema de Justicia cuando estaba vigente el Estado de Sitio.

Ha dicho el Presidente que quiere convertir esas normas en leyes permanentes. Muy bien. Puede hacerlo, pero a través del Congreso, que tiene la cláusula general de competencia. No adelantándose a ello en los mismos decretos.



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### CONTROL POLÍTICO MATERIAL

**E**l control político sobre las decisiones y actuaciones del Ejecutivo en los Estados de Excepción no puede ser apenas formal. Para cumplir sus fines, necesita ser material.

Con ello queremos significar que la función del Congreso no se cumple en efecto, ni se satisfacen los objetivos constitucionales de la misma, por el solo hecho de llevar a cabo sesiones de las cámaras durante las cuales se mencionen o lean los decretos y se formulen algunas consideraciones de las bancadas acerca de la situación a la que se haya querido responder por el Presidente de la República cuando apela a figuras extraordinarias, ya sea en el orden público político o en el económico y social.

De modo que la crítica que hemos formulado al Congreso -no necesaria y exclusivamente al actual, sino a los congresos de los últimos años- está orientada a reclamar del órgano representativo de elección popular una actitud diferente de la simple inclinación de cabeza frente a los actos y actuaciones del Gobierno. Una gestión de control con mayor contundencia, que no se confunda con la solidaridad política.

El control político no puede significar una oportunidad apenas teórica, con fecha cierta, en el curso de la cual las mayorías aplaudan lo actuado, pues cuando así ocurre, en realidad el Congreso renuncia a su importante función. Pierde justificación y razón de ser.

No se trata, entonces, de reuniones durante las cuales la oposición ataca porque sí -aunque encuentre que se actuó bien- y las bancadas gobiernistas cierran filas alrededor de las determinaciones oficiales, como por tarea, haya ocurrido lo que haya ocurrido; e independientemente de que las razones para la crítica tengan o no fundamento.

el Estado de Emergencia (Artículo 215) que se había contemplado en 1968, a propuesta del M.R.L., dentro del criterio de Alfonso López Michelsen, de separar con claridad las situaciones de ruptura institucional en el campo político, de las que afectaran el orden público económico o social. Son todos, como lo señala expresamente la preceptiva constitucional, Estados “de excepción”.

En el caso concreto del orden público político, se fijaron taxativamente las causas que podrían dar lugar a que el Presidente de la República asumiera los poderes extraordinarios: “...grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado, o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades de policía...”, según la enunciación que hace el artículo 213 de la Carta Política.

No se trata, pues, de cualquier evento. La conmoción que prevé la norma corresponde a hechos objetivos y visibles que hagan tambalear el ordenamiento y las instituciones, y que se desenvuelvan en un terreno bien definido que no está propiamente relacionado con las expresiones pacíficas de descontento, protesta o petición, sino con explosiones desaforadas de violencia, amenaza, ruptura de la paz y la tranquilidad; inexistencia de las mínimas condiciones de estabilidad, que ya la policía, con sus facultades ordinarias, no pueda controlar. Lo dice la norma de manera tan directa, que no deja lugar a dudas.

Bajo esta perspectiva, ¿quién negaría que sucesos de la magnitud de la toma del Palacio de Justicia en 1985; el asesinato de candidatos presidenciales, magistrados, jueces y militares, las bombas y los atentados de toda índole durante el imperio del terror instaurado por Pablo Escobar; los paros armados de las FARC; las amenazas contra candidatos a alcaldías y concejos en gran parte del territorio, con el fin de impedir que se llevaran a cabo las elecciones; o el lanzamiento de rockets contra el Palacio Presidencial en 2002 - para mencionar apenas algunos hechos que verdaderamente estremecieron a la sociedad colombiana- constituían causales suficientes para que el Presidente de la República declarara o mantuviera un Estado de excepción? ¿O quién negaría que todas esas circunstancias deberían obligar a un gobierno responsable y serio a asumir facultades extraordinarias para recuperar el control del orden público, acudiendo a medidas proporcionales a la gravedad de los hechos?

Pero ese no fue el tipo de circunstancias presentes el 9 de octubre, cuando el Presidente Uribe, siguiendo la recomendación -casi el mandato- de un banquero preocupado por la demorada recaudación de sus acreencias en los juzgados, decidió declarar el Estado de Conmoción Interior en toda la República. La situación la provocaba el paro judicial, hasta ese momento de 32 días, que se desarrollaba

en razón de no haber llegado a acuerdo con el Ejecutivo acerca del reajuste reclamado en sus remuneraciones por jueces y empleados de la Rama Judicial.

La motivación del Gobierno, puesta en el Decreto 3929, que deberá ser examinada por la Corte Constitucional, aludía primordialmente a:

“...Que la Policía Nacional, Dirección de Seguridad Ciudadana, Área de Información Estratégica, señala que en los últimos 35 días se han dejado en libertad más de 2.720 personas, capturadas por la sindicación de delitos de homicidio, lesiones personales, hurto y tráfico de estupefacientes entre otros, lo que conlleva a un grave detrimento del interés general, del orden público, la seguridad del Estado y la convivencia ciudadana.”

“Que el Fiscal General de la Nación informó que es inminente la salida de las cárceles, por vencimiento de términos en la definición de procesos penales que se adelantan contra personas sindicadas de delitos relacionados con los trágicos hechos de la toma del palacio de justicia, secuestro y otros graves delitos, lo que constituye factor de perturbación y alteración del orden público, dando lugar a configurar situaciones de impunidad que propician la desprotección de derechos fundamentales, con una inminente desestabilización institucional, que afecta el Estado social de derecho consagrado en la carta política”;

“Que como consecuencia de la paralización de las actividades judiciales no es posible continuar la investigación de numerosos delitos ante la ausencia de funcionamiento del sistema penal acusatorio...”.

(...)

“Que las atribuciones ordinarias de las autoridades de policía no resultan suficientes para prevenir la salida de las cárceles de delincuentes y terroristas y para conjurar la situación de grave perturbación mencionada, frente a la parálisis judicial, por lo cual se hace indispensable adoptar medidas de excepción”.

Como puede verse, todo giraba alrededor de la posible salida de “delincuentes y terroristas”, que todavía no podían ser calificados como tales, pues no habían sido declarados culpables y por tanto tenían a su favor la presunción de inocencia. La captura no es ni puede ser sinónimo de condena. Y además, el Consejo Superior de la Judicatura, con sus atribuciones ordinarias, habría podido establecer normas de emergencia judicial aptas para atender los casos de mayor urgencia.

El paro -con el que quien esto escribe no estuvo de acuerdo, por considerar que perjudicaba injustificadamente a los ciudadanos, haciendo imposible su acceso a la administración de justicia- no era, en todo caso, un movimiento armado, ni comportaba la violencia, ni implicaba de suyo algo que pudiera exceder el

control del Gobierno o de las autoridades de policía. Era una protesta pacífica, todo lo censurable que se quiera por tratarse de un servicio público esencial, pero pacífica.

El Gobierno quiso sancionar o castigar la protesta, en vez de buscar formas de arreglo, respecto de una situación de evidente desbalance y de injusto desequilibrio entre la remuneración de los magistrados de las altas corporaciones y las de los empleados de tribunales y juzgados. No se acudió al mecanismo, previsto en la Constitución (Artículo 55, inciso 2): “Es deber del Estado promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo”.

Ahora bien, conocidos los primeros decretos legislativos, quedaron al descubierto los muy escasos conocimientos constitucionales de sus redactores, quienes una vez más han hecho equivocar al Presidente de la República en materia jurídica. Por ejemplo, en el Decreto 3930 del 9 de octubre de 2008, se modifican *con carácter permanente varias disposiciones del Código de Procedimiento Civil*, se cambian reglas sobre la casación, y hasta se derogan normas legales en vigor, ignorando sin recato el texto constitucional, la Ley 137 de 1994 (Estatutaria de los Estados de Excepción) y la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, a cuyo tenor lo único que puede hacer en estos casos es “suspender las leyes incompatibles con el Estado de conmoción”. La palabra “suspender” guarda relación con la transitoriedad de las facultades propias del Estado de Conmoción Interior, pues el artículo 213 de la Constitución dispone que los decretos legislativos: “...dejarán de regir tan pronto como se declare restablecido el orden público”, aunque “...el gobierno podrá prorrogar su vigencia hasta por noventa días más”. Transitoriedad, en fin, que es lo contrario de legislación permanente.

En el carácter eminentemente transitorio de las medidas excepcionales insistía inclusive la Corte Suprema de Justicia aún en la época en que estaba vigente el Estado de Sitio.

Ha dicho el Presidente que quiere convertir esas normas en leyes permanentes. Muy bien. Puede hacerlo, pero a través del Congreso, que tiene la cláusula general de competencia. No adelantándose a ello en los mismos decretos.

Ahora bien, ya hace varios días se levantó el paro. ¿Puede permanecer el Estado de Conmoción Interior? Creo que no.

Si la Corte Constitucional declara exequible todo esto, estamos de regreso a la superada edad del Estado de Sitio, o más atrás. Lo más grave consiste en que se sentaría un precedente muy negativo, contrariando toda la jurisprudencia de esa Corporación: todo paro, toda huelga, toda protesta...pueden dar lugar a la Conmoción Interior. Y durante ella, todo cabe<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Ver [www.razonpublica.org.co](http://www.razonpublica.org.co)

Pocos días más tarde, y sin haberse levantado el Estado de Conmoción Interior, el Presidente de la República, haciendo uso de lo previsto en el artículo 215 de la Constitución Política, declaró el Estado de Emergencia Social<sup>2</sup>, que está señalado en la Constitución para casos de perturbación diferentes a los previstos en los artí-

<sup>2</sup> El Decreto 4333, del 17 de noviembre de 2008, señala:

“Decreto 4333

17-11-2008

por el cual se declara el Estado de Emergencia Social.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo de lo previsto en la Ley 137 de 1994, y

#### **CONSIDERANDO:**

Que en los términos del artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, el Presidente de la República con la firma de todos los Ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, 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 declarar el Estado de Emergencia;

Que de acuerdo con lo previsto por el artículo 335 de la Constitución Política y las leyes colombianas vigentes, las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público son de interés público y están sujetas a la intervención del Estado. Conforme a las normas legales las únicas entidades autorizadas para captar de manera masiva del público son las instituciones sometidas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia o de la Superintendencia de la Economía Solidaria. Es así como desde 1982 se consideran penalmente responsables las personas que captan de manera masiva sin la debida autorización de la Superintendencia Financiera;

Que a pesar de lo anterior, han venido proliferando de manera desbordada en todo el país, distintas modalidades de captación o recaudo masivo de dineros del público no autorizados bajo sofisticados sistemas que han dificultado la intervención de las autoridades;

Que con base en las falsas expectativas generadas por los inexplicables beneficios ofrecidos, un número importante de ciudadanos ha entregado sumas de dinero a captadores o recaudadores en operaciones no autorizadas, comprometiendo su patrimonio;

Que tales actividades llevan implícito un grave riesgo y amenaza para los recursos entregados por el público, toda vez que no están sujetas a ningún régimen prudencial y carecen de las garantías y seguridades que ofrece el sector financiero autorizado por el Estado;

Que con dichas modalidades de operaciones, se generan falsas expectativas en el público en general, toda vez que no existen negocios lícitos cuya viabilidad financiera pueda soportar de manera real y permanente estos beneficios o rendimientos, y en tal sentido los niveles de riesgo asumidos están por fuera de toda razonabilidad financiera;

Que la inclinación de muchos ciudadanos por obtener beneficios desorbitantes, los ha llevado a depositar sus recursos en estas empresas cuyas operaciones se hacen sin autorización, desconociendo las reiteradas advertencias del Gobierno Nacional;

Que frente a la presencia de dichos captadores o recaudadores de dineros del público en distintas regiones del Territorio Nacional, mediante operaciones no autorizadas se han adoptado acciones y medidas por parte de distintas autoridades judiciales y administrativas;

Que no obstante lo anterior, se hace necesario adoptar procedimientos ágiles, mecanismos abreviados y demás medidas tendientes, entre otras, a restituir a la población afectada por las mencionadas actividades, especialmente a la de menores recursos, los activos que sean recuperados por las autoridades competentes;

culos 212 y 213, pero que también generan o amenazan generar daños graves y sobresalto en el orden público, sobre todo en detrimento de la colectividad.

El motivo: la estrepitosa caída de varias de las denominadas “pirámides”, que habían captado dinero del público sin autorización ni vigilancia y en forma masiva y habitual.

La perturbación fue declarada por el Presidente Uribe y todos sus ministros mediante Decreto 4333 del 17 de noviembre, por un término de treinta días, y fue prorrogado el 17 de diciembre por otros treinta.

Los decretos legislativos dictados al amparo de la figura constitucional establecieron el procedimiento de intervención de las personas naturales o jurídicas que desarrollen o participen en la actividad financiera sin la debida autorización estatal, y la toma de posesión de sus negocios, operaciones y patrimonio; las medidas de intervención; nuevas facultades en cabeza de la Superintendencia de Sociedades; procedimientos para la devolución de dineros; funciones de alcal-

---

Que estas actividades no autorizadas han dejando a muchos de los afectados en una precaria situación económica, comprometiendo así la subsistencia misma de sus familias, lo cual puede devenir en una crisis social;

Que con ocasión de lo expuesto en los considerandos anteriores, también puede perturbarse el orden público;

Que dada la especial coyuntura que configuran los hechos sobrevinientes descritos, que están amenazando con perturbar en forma grave el orden social, se hace necesario contrarrestar esta situación en forma inmediata;

Que se hace necesario ajustar las consecuencias punitivas de los comportamientos señalados en el presente decreto;

Que se hace necesario profundizar los mecanismos de acceso para las personas de bajos recursos al sistema financiero;

Que se hace necesario dotar a las autoridades locales de mecanismos expeditos con miras a evitar la pérdida de los recursos que puedan afectar el interés de la comunidad.

**DECRETA:**

Artículo 1°. Con el fin de conjurar la situación a que hace referencia la parte motiva del presente decreto, declárase el Estado de Emergencia en todo el Territorio Nacional, por el término de treinta (30) días, contados a partir de la fecha de esta declaratoria.

Artículo 2°. El Gobierno Nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de las Constitución Política y el artículo 1° del presente decreto, por el término de treinta (30) días contados a partir de la fecha de la declaratoria.

Artículo 3°. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a los 17-11-2008.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

(Siguen firmas de los ministros)”.  
.



des y gobernadores al respecto, y aumento de penas para quien capte dineros sin autorización, y para quien retenga (no devuelva) los fondos de los depositantes. Después fueron añadidos decretos orientados a penalizar a quienes prestan dinero a interés, si sobrepasan los límites legales.

Varias observaciones acerca del desbarajuste de las denominadas “pirámides”:

- Las autoridades administrativas, en especial las superintendencias, gozaban de facultades suficientes, según la ley vigente, para impedir que personas no autorizadas se dedicaran a la captación masiva y habitual de recursos del público.
- Según el artículo 335 de la Constitución, las actividades financiera, bursátil, aseguradora y “cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación”, son “de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias”.
- El Decreto Legislativo 2920 de 1982 –cuando la crisis financiera que el Presidente Belisario Betancur sorteó mediante Emergencia Económica, dispuso que “quien capte dineros del público en forma masiva y habitual sin contar con la previa autorización de la autoridad competente incurrirá en prisión de 2 a 6 años”, pena que mantuvo el Código Penal, acompañada de multa hasta de 50.000 salarios mínimos. La investigación debía iniciarse de oficio o por solicitud del Superintendente Bancario (hoy Financiero). Pero nada se hizo, ni se movió la Fiscalía, que tenía la “notitia criminis” de tiempo atrás.
- A medio camino entre la ingenuidad y la búsqueda de fácil ganancia, todos los días se registraban colas inmensas, a ojos vista, frente a las oficinas de los captadores, para llevarles mansamente los ahorros familiares, o el producto de ventas o hipotecas de bienes de los depositantes, esperanzados en unos rendimientos inverosímiles. Hechos notorios que el Estado no veía. Con seguridad, si la crisis no hubiese estallado en un día determinado de noviembre, las cosas habrían seguido exactamente iguales.
- El Ejecutivo, previa caída del Superintendente Financiero como chivo expiatorio, y con expreso reconocimiento presidencial de las enormes fallas en que incurrieron los entes encargados del control, decidió declarar el Estado de Emergencia Social, para incrementar las penas; prever el procedimiento de intervención; consagrar como falta disciplinaria de los servidores públicos la inversión en “pirámides”; tipificar el uso de tarjetas prepago como mecanismo ilícito de captación y buscar, hasta donde sea posible, la restitución a los ahorradores de los capitales invertidos.

chos son expresión inequívoca de desestabilización y atentan de manera inminente contra el normal funcionamiento de las instituciones legítimamente constituidas, el orden público, el acceso normal a la justicia por parte de los ciudadanos.

Que en la actividad judicial y la función de administrar justicia se presentan graves problemas de congestión, impidiendo el acceso a la justicia por parte de la ciudadana para reclamar y hacer efectivos sus derechos.

Que de acuerdo al documento suministrado por la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico del Consejo Superior de la Judicatura, la administración de justicia presenta más de 120.751 procesos que se han dejado de fallar así como 36.986 decisiones de tutela, la no realización de 25.284 audiencias, incluidas 15.983 audiencias de Control de Garantías.

Que las atribuciones ordinarias de las autoridades de policía no resultan suficientes para prevenir la salida de las cárceles de delincuentes y terroristas y para conjurar la situación de grave perturbación mencionada, frente a la parálisis judicial, por lo cual se hace indispensable adoptar medidas de excepción,

Que es esencial incorporar al Presupuesto General de la Nación nuevos gastos y adoptar los mecanismos presupuestales y legales adecuados para financiar las nuevas erogaciones que se requieren para afrontar la situación descrita que permita normalizar el funcionamiento de la Administración de Justicia.

Que es necesario garantizar el normal y adecuado funcionamiento de la administración de justicia el cual se ha afectado y agravado por las consecuencias de la situación existente en el día de hoy.

## **DECRETA:**

**ARTÍCULO 1.** Declarar el Estado de Conmoción Interior en todo el territorio nacional, por el término de noventa (90) días, contados a partir de la vigencia del presente Decreto.

**ARTÍCULO 2.** El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición.

**COMUNÍQUESE, PUBLIQUESE y CÚMPLASE,**

Dado en Bogotá D.C. a 9 de octubre de 2008

**ALVARO URIBE VÉLEZ**

**FABIO VALENCIA COSSIO**

Ministro del Interior y de Justicia

(Siguen firmas de todos los ministros)".



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### ¿LA PROPIA NEGLIGENCIA OTORGA FACULTADES?

No se nos oculta la gravedad de los hechos que se precipitaron en las últimas dos semanas por causa de la llamada “crisis de las pirámides”: unos sistemas no autorizados de captación de ahorro público, de hecho recaudaron y acumularon durante meses, a ciencia y paciencia de las autoridades, cifras increíbles -que, según los cálculos más conservadores, llegan a dos billones de pesos- provenientes de personas incautas pero ambiciosas, esperanzadas en utilidades imposibles que recibirían a muy corto plazo.

De pronto, extrañamente el mismo día, se desplomaron todas las «pirámides», con la excepción de la más grande, y de inmediato, en distintas ciudades del país, verdaderas muchedumbres acudieron a reclamar la devolución de los dineros invertidos. Y sólo entonces se despertó el Gobierno: comenzaron a hablar los superintendentes Financiero y de Sociedades; el Ministro de Hacienda, y el Presidente de la República, éste último reconociendo la omisión oficial y a la vez sindicando de fraude básicamente a la única firma que permanecía en pie, y que seguía captando pero no como las demás, sino mediante un esquema de emisión de tarjetas prepago para adquisición de bienes y servicios.

Cuando David Murcia Guzmán, el cerebro del grupo denominado DMG, hablando desde Panamá, desafió al Estado y al propio Presidente, oponiéndoles una estructura organizada por los mejores abogados del país y hasta ese momento inexpugnable desde el punto de vista penal según el propio Fiscal General de la Nación, el doctor Uribe decidió acudir al Estado de Emergencia Social, cuya declaración se produjo en día festivo, no sin antes ejecutar en horas de la madrugada una gigantesca operación policial de cierre y sellado de las oficinas e instalaciones de la firma comercializadora. Eso bastó para que, ahora sí, el Fiscal General -quien dos días antes aseguraba no haber encontrado nada reprochable en la con-

repercuten necesariamente en todos los sectores. Un traspies, o una caída del sistema financiero; o el pánico generado en torno a la confiabilidad de quienes han recibido depósitos o inversiones, causa, con una gran rapidez, como en el ejemplo del dominó, la caída de otras instituciones, y lo más probable es que el cáncer haga metástasis, y se extienda de modo inevitable a toda la economía y afecte a la integridad de la sociedad.

Un caso muy similar al que en noviembre de 2008 afrontaba Colombia, e iniciado también de manera parecida, fue el de Albania, cuyo régimen se quebró irremisiblemente y de modo incontrolable.

Después de las declaraciones del Presidente Álvaro Uribe, reconociendo paladinamente la omisión de autoridades de vigilancia y control, y denunciando graves hechos que comprometían la confiabilidad de instituciones que en los últimos años habían captado miles de millones de pesos, la alarma social era inevitable, por cuanto se advertía que las dimensiones de la perturbación eran de mucha mayor magnitud que las imaginadas inicialmente. Y lo que no podía hacer el Estado era permanecer en la paquidermia y la vacilación.

(Tomado de [www.razonpublica.org](http://www.razonpublica.org), 26 de noviembre de 2008)



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### EL MOMENTO DE BARACK

**M**uy satisfactorio para la democracia -no solamente para la americana sino para la del mundo- lo acontecido este 4 de noviembre durante las elecciones llevadas a cabo en los Estados Unidos.

Como estaba previsto, de manera clara, contundente e inobjetable, un joven senador demócrata por Illinois, Abogado Constitucionalista, de origen afroamericano, de convicciones social-demócratas en lo económico y en lo político; franco, sereno y cordial, que con un brillante discurso en la Convención de su partido, hizo su aparición en la escena pública mundial hace apenas cuatro años, ganó la presidencia, con 364 votos electorales contra 163 obtenidos por su rival republicano: Barack Obama triunfó en los Estados clave, convenció y barrió. Obtuvo además el control de las dos cámaras del Congreso norteamericano.

El voto ciudadano, que no es lo mismo en cantidad ni en porcentaje que el del Colegio Electoral, también expresó -a diferencia del año 2000- el arrollador triunfo del vencedor.

La alegría ha sido grande en los Estados Unidos y en el mundo. Pocos minutos después de la divulgación de las proyecciones de medios que daban por ganador a Obama, John McCain reconoció la derrota, y en un gesto muy significativo dijo a sus electores que ellos no habían perdido; que era problema de él; que felicitaba al nuevo Presidente, y que ofrecía todo su apoyo, para conducir el país hacia un mejor futuro.

Ahora vienen los grandes desafíos para quien regirá al menos por cuatro años los destinos del país más poderoso de la tierra: el manejo de la crisis económica; la solución de las dificultades financieras; la necesidad de estabilizar las bolsas en el mundo -que vienen erráticas y variables-; la planeación y proyección del futuro de la economía norteamericana posterior a la crisis; el es-

No sé si mis lectores han tomado nota acerca de que entre nosotros no hay semana sin al menos uno o dos escándalos.

Ahora, el panorama se torna más sombrío, según piensa nuestro Ejecutivo, con la elección de Barack Obama, y por tanto resulta urgente -en su sentir- dar un vuelco a muchas cosas, con el objeto de ganar la simpatía del nuevo gobernante, y ello no será fácil.

El Gobierno ha entrado, entonces, en una etapa de gran dificultad, y debe revisar su política y sus estrategias, pues las cosas que le gustaban a Bush no necesariamente le agradan a Barack Obama.



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### EL CÓNSUL Y EL ASESOR

El episodio que dio lugar a la renuncia del Cónsul de Colombia en Maracaibo, a causa de una conversación telefónica divulgada por la televisión venezolana, entre él y el asesor presidencial José Obdulio Gaviria, suscita una vez más las reflexiones acerca de la manera como nuestros diplomáticos ejercen su función, y sobre la necesidad urgente de organizar el Ministerio de Relaciones Exteriores, de manera que quienes desempeñen cargos en el exterior a nombre de Colombia pertenezcan a una carrera diplomática seria y exigente.

Desde luego, es censurable que -como lo ha reclamado el Canciller- haya sido interceptada sin orden judicial la línea telefónica de nuestro representante consular, y también debe deplorarse el irrespetuoso lenguaje utilizado por el periodista que presentó la información, contra el Presidente colombiano.

No obstante, los funcionarios -no solamente los diplomáticos, sino todos- deberían convencerse de que, una vez asumen sus cargos, todo cuanto digan y hagan compromete al Estado colombiano, y al Gobierno, por lo cual debe ser erradicada la práctica de estar hablando "a título personal", como si un ministro, un embajador, un cónsul..... pudieran darse el lujo de quitarse, cada vez que quieren, la camiseta del Ejecutivo y separar por completo sus actuaciones de las altas responsabilidades que les competen.

Inclusive en sus conversaciones telefónicas o personales de carácter privado, los funcionarios siguen siendo funcionarios, y tendrían que cuidarse en grado sumo, para evitar consecuencias desagradables, filtraciones o tergiversaciones.

En el caso de un diplomático, no es de recibo que, siendo representante de Colombia ante otro Estado, exprese su inclinación por tendencias políticas que ni siquiera son de su país sino precisamente del país extranjero en el que actúa, toda vez que ello se opone al concepto mismo de diplomacia y a sus reglas.

pleados de su dependencia, o en la denuncia de los hechos punibles de que tenga conocimiento en razón del ejercicio de su cargo».

Esas disposiciones tendrían que ser modificadas por acto legislativo para que se lograra el cometido del nuevo jefe del Ministerio Público, y no se justifica toda una reforma constitucional solamente con ese propósito, que se asemeja más a un «mandado» que a otra cosa.

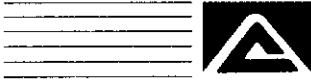
De otro lado, la normatividad que se proponga para sustituir las aludidas reglas tendrá que estipular quién y cómo tendrá que vigilar disciplinariamente a los integrantes de las cámaras por conductas diferentes de las que se contemplan por la Constitución como causales de pérdida de investidura.

Tal institución, que corresponde al ámbito disciplinario -como lo tiene dicho la Corte Constitucional-, no se puede aplicar por cualquier causa, sino exclusivamente por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses; por inasistencia a seis reuniones plenarios en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura; por la demora en tomar posesión del cargo; por indebida destinación de dineros públicos, y por tráfico de influencias debidamente comprobado, según lo dispone el artículo 183 de la Constitución. De modo que el Consejo de Estado no puede despojar de la investidura a un congresista por causas diferentes, que de todas maneras pueden corresponder a faltas disciplinarias graves o gravísimas, que no pueden quedarse sin control.

En tal sentido, debemos afirmar que no basta, para preservar el cabal cumplimiento de las obligaciones y deberes de los legisladores, con el régimen del fuero penal ante la Corte Suprema de Justicia, vigente en la actualidad. No podemos generar un vacío en el campo disciplinario.

Si este es un compromiso, contraído por el elegido cuando buscaba votos, es en todo caso un compromiso que carece de urgencia, y que, además, luce “desconectado” de otras reformas que podrían ser propuestas y que son de mayor profundidad.





## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### LA FAMILIA

La familia, de conformidad con el artículo 5 de la Constitución Política, es reconocida por el Estado, sin discriminación alguna, como institución básica de la sociedad.

El artículo 42 de la Constitución señala a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, y dice que se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

De suerte que, haya o no matrimonio, la familia se constituye en elemento indispensable para la conformación del “todo social” y merece protección especial del Estado.

Si la Constitución otorga importancia a la familia, como núcleo fundamental e institución básica de la sociedad, sus prescripciones obedecen a que ella representa el sustento real del conglomerado, y diríase que, más allá de ser un grupo reducido de personas, su configuración y solidez resultan indispensables para la existencia misma de cualquier comunidad organizada.

A esta conclusión podemos llegar si partimos inclusive de la hipótesis absurda de una sociedad integrada por individuos no agrupados en familias, quienes, considerada la naturaleza humana, no podrían desarrollarse, ni pertenecer a sociedad alguna, en tanto que les faltaría nada menos que el clima necesario para su supervivencia, y, en el extremo de la teoría, para llegar a ser miembros de la sociedad, tendrían que haber subsistido solos desde su más tierna infancia. De lo cual no hay memoria histórica, ni siquiera en las agrupaciones sociales más primitivas, siendo por tanto la generalización del ejemplo algo, con certeza, imposible.

La ruptura de la unidad familiar se convierte en factor de alta peligrosidad para la comunidad entera, ya que implica que, destruida o gravemente enferma la célula fundamental, muy fácilmente el mal se contagia a la totalidad del organismo, produciéndose lo que se denomina “metástasis” en el lenguaje científico.

Así, unos hogares en los que imperan la violencia, la distancia entre padres e hijos, el abandono, la total ausencia de los primeros elementos propios de la formación de los niños, el desgreño, la carencia absoluta de creencias religiosas -sea cualquiera la confesión de la que se trate-, la falta de un criterio orientador sobre valores y principios morales, no pueden transmitir a la colectividad en su conjunto nada diferente a los mismos males, multiplicados, hasta generar su destrucción.

La importancia y trascendencia de la familia, aunque está contemplada en las normas jurídicas, no proviene de ellas, sino de la naturaleza, lo que significa que la imperativa protección del núcleo familiar es algo que se impone de suyo donde quiera que existan seres humanos, y es anterior a cualquier ordenamiento positivo.

Véase que la familia no es ni siquiera exclusiva de las agrupaciones humanas. Ella subsiste, así sea en forma rudimentaria, entre las distintas especies animales.

Los últimos acontecimientos, que han conmovido profundamente a la Nación colombiana, en particular cuando las principales víctimas han sido los niños, precisamente aquellos que requieren, también por naturaleza, de una familia que los cuide y les permita su desarrollo adecuado, muestran a las claras que estamos obligados a reflexionar acerca de la sociedad que estamos construyendo -o destruyendo-, y en torno al concepto de FAMILIA imperante entre nosotros.



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS

Con independencia de quiénes sean los victimarios -guerrilla, paramilitares, agentes descarriados de la Fuerza Pública-, las víctimas de los crímenes atroces que en Colombia se vienen cometiendo tienen derecho de naturaleza constitucional a una reparación integral, completa, real y oportuna.

Quizá no siempre se podrá volver al mismo estado de cosas que se tenía antes del crimen -por ejemplo, cuando los seres queridos han sido asesinados, como ocurre en la mayoría de los casos-, pero el daño causado debe ser resarcido.

En principio, quien debe asumir la responsabilidad de reparar es el victimario, y el Estado debe velar porque así sea. Esa es una obligación del delincuente -bien sea autor intelectual o material del delito-, y por tanto son equivocadas las expresiones que en algunos casos hemos oído de voceros oficiales, quienes -por ejemplo con los paramilitares extraditados- dejan la reparación sujeta a la voluntad de ellos, «...si quieren colaborar...». No. Esa no puede ser la actitud del Estado. Su deber es actuar con efectividad para que la reparación tenga lugar en realidad y con la prontitud que exige el ordenamiento jurídico.

Si el Estado no es capaz de garantizar la reparación, él tiene que responder, no a título de dádiva o regalo a las víctimas, sino como obligación correlativa a un derecho inalienable que ellas tienen.

El proyecto de ley que se tramita en el Congreso busca precisamente garantizar que haya plena reparación, y que las conductas criminales no se repitan. Si el Derecho interno no opera para asegurar estos propósitos, entra a actuar, porque adquiere plena competencia, la justicia internacional.

No estamos de acuerdo con algunos cambios propuestos al texto que viene del Senado, como el que quiere desconocer el hecho de que hay víctimas de agen-

Se ignora, desde este punto de vista, que la primera interesada en que todos estos procesos sean transparentes y de cara al país, es precisamente la Fuerza Pública, que como tal -institucionalmente- merece la confianza ciudadana, pero que no puede descartar que en sus filas haya grupos que incurren en crímenes atroces, los cuales por supuesto, así como la responsabilidad penal, tendrían que ser probados en procesos rodeados de todas las garantías para los inculcados. Pero de allí no resulta, ni lógica ni jurídicamente, que por vía general la ley tenga que excluir de antemano y absolutamente siempre, como si fuera un axioma, la posibilidad de que integrantes de los cuerpos armados oficiales abusen de su condición.

Menos todavía si ello repercute en una inaceptable distinción entre las víctimas, por razón del victimario: no hay víctimas más "afortunadas", por haberlo sido de agentes estatales.



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### LOS DERECHOS PENSIONALES DE SOBREVIVENCIA DE COMPAÑEROS O COMPAÑERAS PERMANENTES

**E**n el mismo sentido en que ya lo había hecho el Consejo de Estado en un caso concreto, la Corte Constitucional, al resolver sobre una demanda de inconstitucionalidad, y por tanto con efecto general y obligatorio, ha resuelto, mediante Sentencia 1038 del 22 de octubre de 2008, condicionar la exequibilidad del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 (1), y por tanto, reconocer que la compañera o el compañero permanente del pensionado o pensionada tienen el mismo derecho que su esposa o esposo a recibir sustitución pensional.

La norma acusada, en el aparte que aquí interesa, decía: «En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo». La Corte advirtió que esta regla se declaraba exequible, pero «en el entendido de que además de la esposa o el esposo serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido».

Advirtiendo que no alude a situaciones casuales o puramente transitorias, y que «... la norma no se aplica a vínculos que carecen de la vocación de permanencia y estabilidad que caracteriza a la unión marital de hecho, que la disposición legal debe proteger», la Corte estimó que mantener la distinción que venía estableciendo la Ley 100 de 1993 y en particular el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, según como dicha norma estaba redactada -que excluían a la compañera o compañero permanente- implicaba una clara violación del derecho a la igualdad; una verdadera discriminación injustificada. Para la Corte, el derecho a la pensión por parte de la compañera o el compañero permanente debe ser proporcional al

tiempo de la convivencia, que debe ser mínimo de cinco años, y ser probado adecuadamente, siguiendo las reglas del debido proceso y por los medios previstos en la ley. Como puede verse, se trata de una sentencia condicionada de la Corte, que declara exequible la norma acusada -el artículo 13 de la Ley 797 de 2003-, pero condicionando la exequibilidad. Para que lo entiendan nuestros lectores, la norma no podrá interpretarse ni aplicarse en el futuro sino sobre la base y en el entendido de que si, a la muerte del titular de la pensión, se presentan ante el organismo correspondiente tanto la esposa como la compañera permanente -dentro de las condiciones dichas- a reclamar la sustitución pensional como sobrevivientes, las dos tendrán derecho a recibirla y disfrutarla, proporcionalmente al tiempo en que hayan convivido con el causante.

Según ha expresado el Magistrado Ponente, el Dr. Jaime Córdoba Triviño, no se trata de una providencia que haya venido a redefinir el concepto de familia frente a la Constitución colombiana, ya que ese no era el tema objeto de consideración del tribunal. Lo que se dilucidó fue apenas lo relativo a la igualdad de condiciones de personas que estuvieron unidas al fallecido, como su esposa y su compañera, que compartieron con él en las mismas condiciones, y que, por tanto, deben tener el mismo trato ante la pensión.

La Corte, desde luego, afirma que no ha proclamado la poligamia, ni la auspicia, pues la Constitución colombiana es monogámica.

Sin embargo, con el debido respeto, nos parece que el fallo tiene una mayor trascendencia, toda vez que produce unas consecuencias que deben enmarcarse en la interpretación y el alcance del artículo 42 de la Constitución Política. Este habla de la familia, y entiende por tal tanto la nacida por vínculos naturales como la resultante del contrato de matrimonio, por la decisión libre y responsable de un hombre y una mujer de constituirla.

Entonces, necesariamente la justificación del fallo, para que se pueda entender en forma coherente, debe relacionarse con el principio según el cual, supuesto que no haya esposa o esposo, tiene derecho la compañera o compañero permanente. Y si la hay o lo hay, pero se prueba que había compañera o compañero permanente, según el caso, deben compartir la pensión, porque hubo un vínculo -que es de carácter familiar- entre el fallecido o la fallecida y esas dos personas.

Quiero decir con ello que de todas maneras, así la Corte lo niegue, esta sentencia contribuirá en el futuro a la configuración del concepto de familia. Y repercute en el concepto que de sí mismas tengan las familias. Así, en el ejemplo de un hombre fallecido que se ubicaba en la hipótesis de la norma, nos parece que el concepto de «familia» se da a partir de las dos relaciones que ha mantenido, tanto a la que el difunto ha tenido con la esposa como la sostenida con la compañera

permanente. ¿Qué pasa si ésta tiene hijos del causante? Pues que allí, entre ella, él y los hijos comunes también había una familia. Y el concepto implícito en la sentencia de la Corte -la que se comenta y otras en el mismo sentido- le da validez, extendiendo el concepto a partir de la igualdad.

Habría que ver si esto también repercute, desde el punto de vista sociológico, en el caso de muerte de una mujer casada, pero que ha tenido un compañero permanente, y muere ella. ¿El compañero permanente compartirá la pensión de sobrevivencia con el viudo? Allí también aparece la igualdad, y la sentencia en cuestión alude directamente a los dos tipos de circunstancias.

\*\*\*\*\*

(1) La norma declarada exequible con el aludido condicionamiento, que modificó dos artículos de la Ley 100 de 1993, estatuye:

«ARTÍCULO 13º. Los artículos 47 y 74 quedarán así, Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

- a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.
- b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a). Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido. En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y

una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente.

- c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes (y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno); y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la ley 100 de 1993.
- d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente (de forma total y absoluta) de éste.
- e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

**Parágrafo.** Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil».

**Nota:** Las expresiones entre paréntesis fueron declaradas inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencias C-1094 del 19 de noviembre de 2003 y C-111 del 22 de febrero de 2006, respectivamente.





## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### MÉDICOS Y GUERRILLA

Un buen tema de debate ha presentado al país el médico Jorge Merchán Price, al denunciar que nuestra justicia, en varios casos, ha procesado a galenos que han prestado su asistencia a miembros de la guerrilla.

El artículo 95 de la Constitución establece, como deber de todo individuo, el de «obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas».

El Código Penal, en su artículo 131, sanciona con prisión de dos a cuatro años al que omita, sin justa causa, auxiliar a una persona cuya vida o salud se encuentre en peligro.

El artículo 152 *Ibidem* sanciona con prisión de 3 a 5 años a quien, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado y estando obligando a prestarlas, omita las medidas de socorro y asistencia humanitarias.

Si esto se aplica a toda persona, ¿qué se dirá del profesional cuya función y especialidad consisten precisamente en preservar la salud y la vida de los seres humanos?

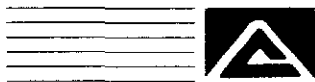
El médico tiene a su cargo esa responsabilidad, y por tanto, a cualquier hora y en cualquier lugar o circunstancia, no solamente tiene derecho sino que está obligado a *cumplir el juramento hipocrático*, que desde siempre lo comprometió con su misión específica, sin distinción alguna entre aquellos que necesitan de sus cuidados.

En lógica y en Derecho, si alguien está obligado a algo, su conducta en el sentido de realizar ese algo no puede ser criminalizada, ni objeto de sanción en sí misma, de modo que -como dice Merchán- resulta incomprensible que el Estado

inicie proceso penal contra un médico por el solo hecho de cumplir su función, si lo hace en la persona de un delincuente.

Ahora bien, los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud -que son fundamentales- se reconocen por nuestro ordenamiento y por los Tratados Internacionales a toda persona del género humano, no importa si su titular es un guerrillero, un paramilitar, un mafioso o un atracador. Frente a una circunstancia de peligro para tales derechos, en cabeza de una de esas personas, el médico no tiene opción: debe atenderla.

Otra cosa es si el médico, además, presta su concurso para la comisión de delitos, pues en tal evento responde por ellos, mas no por el ejercicio de su profesión.



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### REFORMANDO ALGO PARA QUE TODO SIGA IGUAL

Las reformas constitucionales merecen un mayor respeto. Quienes tienen en sus manos tan delicada atribución, que consiste nada menos que en representar al pueblo para preservar lo esencial de su ordenamiento jurídico fundamental, haciendo a la vez las adaptaciones necesarias en el momento indicado, para que las instituciones no resulten desbordadas por los hechos, deberían tomar conciencia de su gran responsabilidad.

Para lograr que las normas constitucionales alcancen su propósito en relación con los derechos y libertades; con la estructura del Estado y con la satisfacción de las necesidades de la colectividad, los llamados por la misma Constitución a aprobar las modificaciones deben ejercer su trascendental función dentro de criterios superiores y con talante de estadistas, para reformar lo que se necesita reformar en la oportunidad propicia, y para abstenerse de introducir cambios institucionales inocuos, innecesarios, incoherentes o perjudiciales.

No es que la Constitución se deba considerar irreformable y pétrea —por creer que es perfecta, o por miedo al cambio—, pues la obstinación en sostener unas normas sin la razonable posibilidad de ajustes corresponde a una actitud insensata que a la postre conduce a su fracaso. Pero el extremo opuesto, que hace de la Constitución un documento frágil y maleable, que se va configurando al vaivén de las coyunturas y los transitorios afanes políticos o de conveniencia, significa la depreciación, la desvalorización y la pequeñez de la función misma y del propio sistema constitucional.

Lo dicho es aplicable a la reforma constitucional que, sobre la justicia, propuso y después retiró intempestivamente el Gobierno. Los temas tratados en un proyecto improvisado y cambiante sin cesar, no eran precisamente los que el país

Ejecutivo. Estamos ante una grave violación a la libertad política, del debido proceso, del derecho a la intimidad, del derecho a no ser investigado sino por orden judicial, que es lo propio de un sistema democrático.

Un organismo de inteligencia carece en Colombia de facultades judiciales. No puede seguir, ni rastrear las actividades de las personas, menos aún las de directivos o miembros de los partidos políticos. Eso es propio de regímenes policíacos establecidos por las dictaduras. Hitler, Stalin, Pinochet, Videla, ... ¡claro!..., pero resulta extraño y grotesco en un Estado Social y Democrático de Derecho.

La garantía constitucional reside, precisamente, en que únicamente los jueces y fiscales, de acuerdo con la ley, en el ámbito de sus competencias y en el curso de un proceso judicial, están autorizados por la Constitución para ordenar investigaciones, interceptaciones, seguimientos o privaciones de la libertad. Lo otro –lo del caso que nos ocupa– es un abuso y un delito, que deben ser investigados y esclarecidos cuanto antes, para salvaguarda de nuestra democracia. El Gobierno es el primer interesado en sancionar a los responsables y en aclarar las cosas, para que no lo confundan con una dictadura.

Pero, hasta el momento de escribir estas líneas, nada se ha aclarado. La renuncia de la Directora del DAS no es suficiente.



## OPINIONES Y CRITERIOS

---

### MAGISTRADOS SIN COMPROMISOS

Como se ha dicho varias veces, no cabe duda de que los fallos de la Corte Constitucional, por su misma naturaleza y por la función que cumplen –la salvaguarda de la Constitución Política– tienen –unos más, otros menos– algún componente **político**.

Pero ese es un concepto que tiene su propio y restringido alcance, y no hay que interpretarlo en el sentido de “licencia” para que los magistrados integrantes de la Corporación –puestos allí para defender la Constitución– cambien el sentido esencial de su papel y, en vez de servir a la finalidad de hacer que rija efectiva, genuina e ininterrumpidamente la Constitución, presten un “servicio” a determinadas corrientes partidarias, al gobierno de turno, o al Congreso.

El carácter **político** del control de constitucionalidad tiene que ver con la valoración y conservación de los postulados esenciales del sistema fundado en la Constitución, en su más alto nivel, bien lejos de los intereses individuales y de los apetitos del poder en una cierta coyuntura. Precisamente, la función se tiene que ejercer en el plano abstracto, de manera independiente, y sin la mira puesta en la conveniencia momentánea.

Ese profundo y alto concepto del control de constitucionalidad implica que pertenecer a la Corte, más que un honor –que, por supuesto, lo es– significa un compromiso. Pero no con quienes postularon o eligieron al magistrado; ni con los integrantes del partido político de sus simpatías –pues, hay que afirmarlo de nuevo, no son voceros o representantes partidistas, así “bloques de congresistas” hayan decidido apoyarlo cuando era candidato–; ni con quien transitoriamente ejerce el poder político; ni con los dueños del poder económico; ni con una determinada región del país; ni con una clase social; ni con sus padres, hermanos o hijos; y menos con sus propias y personales expectativas. No. El magistrado del Tribunal Constitucional está comprometido en alto grado, bajo la gravedad del

El Presidente Franklin Delano Roosevelt, establece límites, impone controles, mismos que se mantienen hasta los años ochenta, cuando el Presidente-Actor, Ronald Wilson Reagan los va eliminando, y ese dulce período de estabilidad macroeconómica que se logró empieza a desmoronarse. A partir de ese año, se suceden una crisis tras otra, hasta llegar a este septiembre negro de 2008. Sin embargo, para esta crisis del presente, se ha lanzado un salvavidas de 700.000 millones de dólares. A los «... corruptos y codiciosos...» que pretenden se les mantengan sus odiosos privilegios y se les deje intacta «...su codicia...». Pero los tiene sin cuidado la pérdida de más de 533.000 empleos que se acaban de producir, como evidencia incontrovertible de una economía en recesión.

El hoy Presidente electo de los Estados Unidos de Norteamérica, señor Barack Obama, denunció como candidato la costosa fiesta de ejecutivos de la firma AIG, en un hotel en California, el mismo día en que extendían su codiciosa mano en Washington, para evitar la bancarrota. En una noche de «...comilona y franquela...», se despilfarraron 400.000 dólares, con masajistas incluidas.

Los presidentes de General Motors, Richard Wagoner; del Grupo Chrysler, United Auto Workers (UAW), Ron Gettlefinger; del grupo Ford, Alan Mulally, y el de Chrysler, Robert Nardelli, se trasladaron a Washington para extender su mano ante el Comité de Presupuestos del Senado estadounidense, pero su traslado se hizo en los aviones privados de sus compañías, lo que equivale aproximadamente a unos 30.000 dólares. En plena crisis y cuando van a pedir 34.000 mil millones de dólares para salvar a «los tres grandes de Detroit».

Todos estos gastos y esos derroches, en plena crisis, llevan al pueblo norteamericano a rechazar, en un 61%, cualquier clase de apoyo a las empresas cuyas utilidades son privadas, pero sus pérdidas son colectivas. Esos gastos excesivos resultan ofensivos para una sociedad en la que buena parte de sus ciudadanos han perdido sus casas y nadie los ayudó, excepto el célebre letrero: «...the owner is the bank...». Pero es indicador de que una cosa es quien pide una limosna, para sobrevivir y otra, bien distinta quien pide para mantener sus privilegios de siempre, el limosnero V.I.P., que pide para continuar sus odiosos privilegios.

Ahora bien, en el contexto de esta grave crisis es claro que, como dice Paul Krugman, Premio Nobel de Economía 2008, que «...debe hacerse algo...». Pero el Senado de los Estados Unidos borró la ilusión de los «Los Tres Grandes de Detroit», al improbar -el jueves 11 de diciembre de 2008- el apoyo financiero buscado, pues exigían que los trabajadores aceptaran rebajar sus beneficios laborales. Como se ve, la solución a la crisis del sector automotriz la dará Obama presidente. No hay qué esperar, porque no existen soluciones mágicas. Pero la crisis exige mucha imaginación. Por ello recuerdo a Harpo Marx:

«Oye negro, en esa casa hay un tesoro...  
Pero es que allí no hay casa...  
No importa, la construimos».