



OPINIONES Y CRITERIOS

José Gregorio Hernández Galindo

LOS TESTIMONIOS “DE OÍDAS”

Hemos repasado en estos días algunas páginas sobre Derecho Probatorio escritas por los profesores Dellepiane y Rocha Alvira.

Ello por cuanto, como se advierte en providencias judiciales recientes, con frecuencia se olvidan o ignoran principios elementales al respecto, y bien vale la pena recordarlos.

Dice Dellepiane: “Dejamos establecido que todo juicio, de cualquier naturaleza que sea, plantea a los magistrados dos tareas diferentes, consecutiva la una de la otra. Consiste la primera en establecer hechos pasados, en averiguar cómo sucedieron, en determinar el caso sub iudice. Estriba la segunda en encontrar cuál es la ley que rige el caso, cuáles las disposiciones legales que desatan el nudo gordiano de la cuestión, dando razón al uno, quitándosela al otro.

Pues bien, tanto una tarea como la otra se dirigen, en último análisis, a encontrar la verdad, en forma que puede decirse con exactitud que toda sentencia, para ser tenida por justa, debe ser la expresión fiel de la verdad; que verdad y justicia se confunden en los fallos (...).

Hay verdad en cuanto a los hechos, cuando la idea que de ellos se forma el juez concuerda en un todo con la realidad, cuando se los imagina tales como fueron o como son.¹⁷

Una de las pruebas de uso más frecuente por jueces y fiscales en busca de la verdad de los hechos es el testimonio. Y hoy se suele acudir constantemente -y se le cree mucho- al “testimonio de oídas”, al cual se refiere el profesor Rocha

¹ DELLEPIANE, Antonio. Nueva Teoría de la Prueba. Bogotá, 2003. Editorial Temis S.A.. Págs 28, 30 y 31.

diciendo que “las declaraciones sobre palabras no demuestran los hechos sino el haberlas oído pronunciar”.

Agrega: “... cuando el hecho no fue presenciado por el testigo que depone, entonces se siguen reglas distintas. Se sigue una regla sobre declaraciones de oídas, esto es, sobre hechos no percibidos directamente por el testigo sino percibidos por otro, de quien el que depone hace referencia: “me consta esto, no porque lo oí, no porque lo presencié, no porque percibí el hecho; me consta porque lo oí referir de labios de Fulano”. Entonces es una declaración, digamos así, de segunda mano. El objeto de la declaración del segundo testigo es sobre las palabras que él oyó, pues lo que él percibió directamente fue el relato que otro testigo le hizo”².

De todo lo cual deducimos, viniendo a la realidad presente de Colombia, que resulta equivocado pretender alcanzar la verdad en los procesos -en especial si en esa “verdad” se funda un fallo condenatorio- cuando por única prueba se tienen testimonios de segunda mano.

² ROCHA ALVIRA, Antonio: De la Prueba en Derecho. Medellín. 1990. Biblioteca Jurídica DIKÉ, pág 381.



OPINIONES Y CRITERIOS

UNA SENTENCIA

Como cada vez que Colombia es condenada en un tribunal internacional por violación de los Derechos Humanos -en particular ocurre con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha proferido varios fallos respecto de acontecimientos ocurridos en nuestro suelo-, se oyen las voces de quienes estiman injusto que, no siendo el Estado colombiano el que cometió los crímenes, seamos los contribuyentes los que paguemos los costos de la reparación a las víctimas.

Quienes así razonan no tienen en cuenta varios motivos que deben ser considerados:

- Colombia está comprometida por tratados internacionales en materia de derechos humanos. Uno de ellos es la Convención Americana de Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969 (aprobada por el Congreso mediante Ley 16 de 1972), que creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Entre otras normas de ese Instrumento internacional, cabe destacar la del artículo 62.3, a cuyo tenor “la Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido...” (Colombia aceptó expresamente esa competencia desde el 21 de junio de 1985), y la del artículo 63.1, en el cual la Convención dispuso:

“Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”.

- El artículo 93 de la Constitución dispone que los tratados internacionales sobre derechos humanos prevalecen en el orden interno, y señala perentoriamente que los derechos consagrados en la misma Carta se interpretarán de conformidad con dichos tratados.
- De conformidad con el artículo 2 de la Constitución, las autoridades colombianas tienen la obligación de proteger “a todas” las personas residentes en el territorio, en su vida, honra, bienes, derechos, creencias y libertades.
- Colombia debe responder tanto por la omisión en que puedan incurrir sus autoridades, al permitir que los crímenes sean cometidos o al no administrar justicia eficaz y oportuna en la investigación y sanción de los responsables, como también por los crímenes que sean imputables a agentes estatales. Como consecuencia de todo ello, podemos concluir que las sentencias que, previo proceso, profiera la Corte Interamericana tienen plena validez en Colombia, y sobre todo tienen carácter vinculante. No son meras opiniones, ni tampoco consejos que nuestras autoridades puedan atender o no. Cuando se trata de condenas, nuestro Estado queda obligado a cumplir todas las órdenes que se le impartan y a responder patrimonialmente, en su caso, por los daños causados a las víctimas.

La más reciente decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con Colombia es la del 26 de mayo, divulgada la semana pasada, mediante la cual se resolvió acerca de los hechos relacionados con el asesinato del Senador de la Unión Patriótica Manuel Cepeda Vargas, perpetrado el 9 de agosto de 1994.

La Corte encontró responsable al Estado colombiano por dicho crimen, considerado en el fallo como un crimen de Estado cometido en el marco de todo un plan premeditado, dentro de una estructura organizada específicamente para tal fin. A la vez, el fallo asegura que el aparato judicial colombiano no hizo los esfuerzos suficientes para resolver un caso con un impacto nacional e internacional tan importante. La sentencia dentro del proceso penal, por cuyo mérito esos agentes estatales fueron condenados a 43 años de prisión fue disminuida varias veces y los culpables siguieron delinquirando aunque se supone que estaban en la cárcel. A lo cual agrega que el proceso disciplinario iniciado contra los suboficiales del Ejército culpables del magnicidio resultó prácticamente ineficaz, pues ni siquiera se les destituyó de las Fuerzas Militares.

La Corte hizo varias declaraciones que deben ser resaltadas:

- El Estado colombiano violó los derechos a la vida e integridad personal, reconocidos en los artículos 4.1 y 5.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio del Senador Manuel Cepeda Vargas.

- El Estado colombiano violó los derechos a las garantías judiciales y protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el Senador asesinado y sus familiares.
- El Estado violó los derechos a la protección de la honra y la dignidad, la libertad de pensamiento y expresión, la libertad de asociación y los derechos políticos, reconocidos en los artículos 11, 13.1, 16 y 23 de la Convención, en perjuicio de Manuel Cepeda Vargas.
- El Estado violó los derechos a la integridad personal, protección a la honra y dignidad, de circulación y residencia de los familiares del Senador Cepeda, reconocidos en los artículos 5.1, 11 y 22.1 de la Convención.

Por tanto, la Corte condenó al Estado colombiano en los siguientes términos:

- El Estado debe conducir eficazmente las investigaciones internas en curso y, de ser el caso, las que llegasen a abrirse para identificar, juzgar y sancionar a todos los responsables de la “ejecución extrajudicial del Senador Manuel Cepeda Vargas”.
- El Estado debe garantizar la seguridad de los familiares del legislador asesinado, y prevenir que deban desplazarse o salir del país nuevamente como consecuencia de amenazas, hostigamiento o persecución como consecuencia del fallo.
- El Estado debe publicar por una sola vez en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional los apartes de la Sentencia en ella misma señalados. La Sentencia, además, deberá mantenerse publicada, al menos por un año, en un sitio web oficial estatal adecuado.
- El Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional por los hechos; y realizar una publicación y un documental audiovisual sobre la vida política, periodística y rol político de Manuel Cepeda, en coordinación con sus familiares, y difundirlo.
- El Estado debe otorgar una beca con el nombre de Manuel Cepeda Vargas para una carrera profesional en ciencias de la comunicación o periodismo en una universidad pública de Colombia elegida por el beneficiario. Dicha beca será adjudicada y ejecutada a través de concurso de méritos por conducto de la Fundación que lleva el nombre del Senador sacrificado.
- El Estado debe brindar el tratamiento médico y psicológico que requieran las víctimas.

- El Estado debe pagar la indemnización por daños materiales, por daños inmateriales y efectuar el reintegro de costas y gastos.

A este respecto debe decirse que la Corte estimó adecuadas las indemnizaciones contempladas por daños materiales en los fallos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa interna, pero ordenó compensación por daños inmateriales y reintegro por gastos y costas.

- Dentro del plazo de un año desde la notificación de la Sentencia, el Estado debe rendir un informe a la Corte sobre las medidas adoptadas para su cumplimiento. Una vez analizado el contenido de esta histórica providencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en que por unanimidad se halló configurada la responsabilidad del Estado colombiano, cabe subrayar varios puntos, que deberían ser tenidos en cuenta por el Gobierno y por las autoridades judiciales internas:

En primer término, contra lo asegurado en infinidad de ocasiones por los gobiernos, sí hay en Colombia casos de crímenes contra la humanidad cometidos en nuestro territorio por agentes estatales. Eso no significa -punto que debe quedar muy claro- que de modo específico los presidentes de la República o los ministros hayan impartido las órdenes de cometer delitos, ni que puedan ser consideradas las instituciones en sí mismas (el Ejército, por ejemplo) como entes criminales, pero sí se organizan en su interior, de vez en cuando, grupos que conciben y llevan a cabo planes macabros, por sus características, encajan dentro de lo que la jurisprudencia internacional clasifica como verdaderos crímenes de Estado.

En segundo lugar, el Estado debe abstenerse de estimular o propiciar, con su actitud hostil ante movimientos o partidos de oposición, que fuerzas oscuras -creyendo que prestan un gran servicio a la patria, o que ayudan o respaldan con ello al gobierno de turno- planifiquen crímenes tan horrendos como los que tuvieron lugar en Colombia en contra de la Unión Patriótica. Por ello preocupa, más que la desprotección misma de dirigentes políticos -que también es factor de responsabilidad estatal-, la presentación negativa que a veces se hace de líderes políticos, intelectuales o periodistas, o miembros de partidos de oposición, mercándolos ante la opinión pública -y por supuesto ante fanáticos criminales- como vinculados con organizaciones guerrilleras o subversivas. El peligro allí -está demostrado- es muy grande.

Dice la Corte Interamericana al respecto:

“Como ha quedado constatado, el Senador Manuel Cepeda se orientaba hacia una oposición crítica a diferentes gobiernos, tanto en su labor periodística como en sus actividades políticas y parlamentarias. Durante el período en que fungió como dirigente de la UP y del PCC, pesó sobre él una constante amenaza sobre su vida, que se incrementó en intensidad hasta llegar a su muerte, por lo

que sus actividades las realizó en un contexto de amenazas y hostigamientos permanentes por sus posiciones políticas y de desprotección por parte de agentes estatales. En efecto, las partes (en el proceso) reconocieron el móvil político de la ejecución extrajudicial”.

Añade:

“En este sentido, si bien puede considerarse que aún bajo amenazas el Senador Cepeda Vargas pudo ejercer sus derechos políticos, libertad de expresión y libertad de asociación, ciertamente fue el hecho de continuar ejerciéndolos lo que conllevó su ejecución extrajudicial. Lo anterior, precisamente porque el objetivo de ésta era impedir su militancia política, para lo cual el ejercicio de esos derechos era fundamental. Por ende, el Estado no generó condiciones ni las debidas garantías para que, como miembro de la UP en el contexto referido, el Senador Cepeda tuviera una oportunidad real de ejercer el cargo para el que fue democráticamente electo, en particular mediante el impulso de la visión ideológica que representaba, a través de su participación libre en el debate público, en ejercicio de su libertad de expresión. En última instancia, su actividad fue obstaculizada por la violencia ejercida en contra del movimiento político al que el Senador Cepeda Vargas pertenecía y, en este sentido, su libertad de asociación también se vio afectada”. Desde luego, la trascendencia de este fallo de la Corte no solamente estriba en lo dicho, sino que se relaciona con las fuentes de la responsabilidad del Estado desde el punto de vista jurídico internacional. Su actividad debe ir más allá -mucho más allá- de donde ha ido hasta ahora, pues no le basta sostener que desde los altos mandos o desde el gobierno no hubo injerencia alguna en los crímenes, sino que, en una sociedad democrática, el Estado y todas sus autoridades -Gobierno, jueces, órganos de control, Fuerza Pública- están obligados a rodear a las personas de garantías no solamente en lo que respecta a su seguridad física -muchas veces creen que incrementando el número de escoltas asignados se cumple con la función estatal-, sino en relación con el cabal, pleno y libre ejercicio de todos los derechos fundamentales y políticos.

En efecto, no se agota el papel de los órganos competentes en el cuidado de una persona ya amenazada y de su familia, sino que desde antes, es decir, desde cuando esa persona principió a ejercer sus libertades de pensamiento, de opinión, de expresión, de asociación -esté o no de acuerdo con las orientaciones del Gobierno; sea o no miembro de la oposición; no importa a cuál partido pertenezca-, el Estado tiene la obligación -y responde por acción y por omisión al respecto- de respetar y de hacer que se respete el uso integral y tranquilo de esas libertades y de esos derechos.

En tal sentido es muy peligroso que el Estado, aun cumpliendo con la protección policial en cuanto a la seguridad de los dirigentes y líderes políticos,

gradúe a sus opositores de enemigos públicos; que los relacione arbitrariamente con organizaciones criminales; que proscriba y condene públicamente sus actividades políticas, o que permita a subalternos incurrir en abusos -recordemos el caso de las famosas “chuzadas-, o que no investigue a cabalidad acerca de los delitos contra esos dirigentes, u obstaculice las investigaciones o los fallos. En fin, un buen fallo de la Corte Interamericana, que deja muchas enseñanzas, y que formula importantes premisas acerca del papel del Estado y las autoridades públicas en relación con la libertad política de los ciudadanos y con el cabal ejercicio de sus libertades y derechos fundamentales.

Una observación final de quien esto escribe:

Con el debido respeto, no comparto -para el caso de Colombia- la expresión “ejecución extrajudicial”. Ella hace pensar erróneamente que en nuestro país podría haber “ejecuciones judiciales”, y que ellas sí serían lícitas. Nuestra Constitución, por el contrario, excluye de manera terminante y absoluta la pena de muerte, y el propio Pacto de San José de Costa Rica hace lo propio en cuanto a Estados como Colombia³.

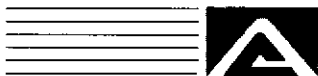
Situación diferente es la de Estados en que la pena de muerte no ha sido abolida. Allí -como lo vimos hace pocos días en Utah, en Estados Unidos- hay ejecuciones judiciales.

Es mejor, en el caso de Colombia, hablar de crímenes, o de ejecuciones, pura y simplemente. Todas ellas están prohibidas en nuestro sistema jurídico.

³ El artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece:

“Artículo 4. Derecho a la Vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.
2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.
3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.
4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.
5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieran menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez”.



OPINIONES Y CRITERIOS

EL RESPETO A LAS DECISIONES DE LOS JUECES Y FISCALES

Los reiterados episodios de enfrentamiento entre el Presidente de la República y la Rama Judicial del poder público -ya no solamente la Corte Suprema de Justicia sino todos los jueces y fiscales del país, quienes ayer fueron llamados “tinterillos” por el Jefe del Estado- no hacen sino profundizar una grave crisis en el interior de la organización estatal, que ya no parece tener vuelta atrás, al menos durante el actual gobierno. (Estas líneas se escriben días antes de la posesión del Presidente Santos).

La gravedad de esta situación no puede ocultarse, ya que se ha resquebrajado por completo la necesaria independencia de la administración de justicia, y se ha perdido el respeto a las decisiones judiciales.

La Constitución Política, en cambio, establece, además de la separación funcional entre quienes ejercen a nombre del pueblo los cargos en los órganos y ramas del poder público, la independencia entre ellas y la colaboración armónica para el logro de los fines del Estado (artículo 113 de la Carta).

El artículo 201 de la Carta Política, señala que corresponde el gobierno en relación con la Rama Judicial, “prestar a los funcionarios judiciales, con arreglo a las leyes, los auxilios necesarios para hacer efectivas sus providencias.”

El artículo 228 de la Constitución señala por su parte que las decisiones de la administración de justicia son independientes; y, como si no lo hubiera dicho, agrega de manera redundante. El funcionamiento de la administración de justicia será desconcentrado y autónomo.

El artículo 230 estipula que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

Piensen ustedes si todas estas normas se están cumpliendo cuando cada providencia judicial en relación con un funcionario del gobierno es respondida con la reacción airada y sin respeto, por parte de quien, según el artículo 188 de la Carta, “simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos”.

Claro está, también debemos decir que del lado de la administración de Justicia no todo está bien hecho. A veces se adoptan decisiones desconcertantes y se asumen actitudes que no corresponden a un ejercicio imparcial, objetivo y sereno. Como ocurrió cuando en la Fiscalía se confundió un llamado al General Padilla de León para que entregara una declaración dentro de la investigación preliminar por los llamados “falsos positivos”, con una indagatoria, que entre otras cosas ya no existe en el sistema procesal vigente.

El Fiscal General se ha disculpado; dice que fue un error de un funcionario inferior, y señala que al General no se lo ha vinculado en calidad de procesado o sindicado.

Pero en materia tan grave, estos errores son fatales. No deberían producirse. La Fiscalía debe tener más cuidado.

Sin embargo, nada justifica la respuesta agresiva e irrespetuosa del Presidente cuando ve que sus funcionarios más cercanos están comprometidos judicialmente, y el Ejecutivo, que debe respetar a los jueces y fiscales, a sus providencias; a las Cortes y sus magistrados, da el mal ejemplo.

El Presidente no quiere saber nada de la autonomía funcional que la Constitución garantiza, ni tiene el menor respeto por las providencias judiciales, cuyo cumplimiento debiera procurar.



OPINIONES Y CRITERIOS

EL DERECHO...AL REVÉS

De acuerdo con el artículo 35 de la Constitución -reformado en 1997-, “la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto con la ley”.

Pues bien, en el caso de los Estados Unidos, la ley que había aprobado el Tratado de extradición celebrado entre ese país y Colombia en 1979 -Ley 27 de 1980- fue declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia -que entonces ejercía el control de constitucionalidad- el 12 de diciembre de 1986.

En otras palabras, como el Congreso no ha vuelto a dictar la ley aprobatoria del Tratado, tiene razón el presidente actual de la Corte Suprema, doctor Jaime Arrubla Paucar, cuando expresa que en este momento no existe la norma aprobatoria del Tratado y que, por tanto, éste no se ha ratificado de nuevo, ni se puede ejecutar.

Así las cosas, teniendo en cuenta el mencionado artículo 35 de la Constitución, a falta del Tratado se aplican las normas legales, que en este caso son las del Código de Procedimiento Penal, al amparo de las cuales se han venido extraditando personas a los Estados Unidos.

La Corte Suprema de Justicia, de conformidad con tales reglas, tiene que emitir concepto previo respecto a las extradiciones. El que decide si extradita es el Presidente de la República pero, si no cuenta con el visto bueno o concepto favorable de la Corte, no puede extraditar.

El presidente Uribe ha protestado en varias ocasiones por la nueva doctrina sentada por la Corte Suprema -Sala de Casación Penal- al emitir esos conceptos, en el sentido de que los solicitados en extradición no pueden ser extraditados mientras no cumplan con el Derecho colombiano, en especial con la reparación a las víctimas.

El Presidente ha dicho que la Corte Suprema hace mal en emitir sus conceptos de manera unilateral, y que debería consultar al Ejército y al Gobierno. He buscado la normatividad al respecto, tanto constitucional como legal, y por ninguna parte encuentro que la Corte Suprema al conceptuar deba a su vez hacer consulta alguna, menos todavía al Ejército o a las Fuerzas Militares.

Y en cuanto al Gobierno, es al contrario: el Gobierno debe consultar a la Corte, no la Corte al Gobierno.

Lo otro significaría el Estado de Derecho al revés.



OPINIONES Y CRITERIOS

ESPIONAJE CONTRA LA CORTE

Cuando las instituciones son penetradas por la delincuencia, y cuando se pierde el respeto entre quienes ejercen las más altas funciones públicas, como ha venido aconteciendo infortunadamente en Colombia, se despedaza el pacto esencial de convivencia que, dentro de un sistema democrático, estipulan los asociados.

Es muy grave para la democracia y para el Estado de Derecho lo que se ha venido estableciendo dentro del proceso penal iniciado por las llamadas “chuzadas”, el espionaje y los seguimientos ilegales contra los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, prácticas delictivas en cuyo desarrollo han sido hostigados los jueces de mayor jerarquía.

Se trata de un plan macabro, que no es simplemente casual sino concebido con dolo e intención perversa.

Esta empresa criminal en la que tomaron parte ex funcionarios del DAS tiene detrás, a no dudarlo, uno o varios cerebros que no hemos podido identificar y a quienes es menester descubrir cuanto antes.

Si, como lo ha dicho el Presidente encargado de la Corte, doctor Jaime Arrubla, estamos ante una conspiración de Estado, la situación adquiere características de verdadera crisis, en especial si llegara a probarse que las órdenes provinieron de altos funcionarios de la Casa de Nariño, puesto que ello significaría un grave atentado contra las instituciones democráticas.

Por supuesto, el Gobierno nacional ha afirmado que ninguno de sus integrantes ha dado instrucciones en sentido violatorio de la ley, y que ninguna participación ha tenido la Presidencia de la República en la comisión de estos graves delitos.

No creemos que el Presidente Uribe sea el jefe de los delincuentes, pero sí es posible que lo sea alguno de sus allegados en la sede del Gobierno.

Lo que hay en el seno de la Corte Suprema es indignación, y los magistrados a ese respecto han reaccionado con explicable dureza. Ellos cuentan con el respaldo de todos los demócratas, y es importante que a su alrededor estemos, además de las altas cortes, todos los que hemos sido magistrados o integrantes de la rama judicial, en cuanto lo que está de por medio no es simplemente un choque pasajero entre ramas del poder público -lo que de suyo sería negativo- sino la supervivencia misma del sistema jurídico, de los valores primordiales del Derecho y la intangibilidad institucional.

El país no podría admitir que los responsables intelectuales de estos delitos quedaran impunes.



OPINIONES Y CRITERIOS

SOBRE LAS INTERCEPTACIONES Y SEGUIMIENTOS: UNA EXPLICACIÓN INSATISFACTORIA

Como han expresado la Fiscalía y magistrados de la Corte Suprema a propósito de las interceptaciones y seguimientos de los cuales ellos han sido víctimas, se trata de una empresa criminal muy peligrosa para la vigencia de nuestra democracia.

Es indispensable que se establezca quién ha sido el cerebro, cuyas órdenes siguieron los individuos que desde el DAS llevaron a cabo las “chuzadas” de los teléfonos. Probablemente no es el propio Jefe del Estado, pero sí algún obsecuente y espontáneo funcionario muy cercano, que no se sabe si estuvo o está todavía en la sede del Gobierno.

El parte oficial dice que en las reuniones de funcionarios del DAS con funcionarios de la Casa de Nariño, el Gobierno sólo tenía un propósito consistente en averiguar sobre las conductas de los magistrados.

Al respecto, manifestó el Presidente Uribe: “Hubo un momento en que los medios publicaron probables interferencias de algunos narcotraficantes en algunos magistrados. En la Presidencia se le preguntó al DAS por eso. Una cosa es preguntarle al DAS por eso, que es una institución de inteligencia y que en alguna forma tiene que trabajar con la Presidencia, (...) y otra muy distinta, que nunca ha pasado por la mente de este Gobierno, es sugerirle al DAS que haga interceptaciones o que viole la Ley”.

Allí hay una equivocación. Si algo aparecía en los medios acerca de posibles conductas reprobables o delictivas de magistrados, el Presidente de la República no era ni es el llamado a investigar esos hechos ni a juzgar sobre los mismos. Ni era el DAS el organismo encargado de llevar proceso alguno al respecto porque no le correspondía.

Las interceptaciones telefónicas no eran tampoco la vía para establecer si esas conductas tuvieron o no lugar. Recuérdese que, según la Constitución, las comunicaciones privadas son inviolables y que solamente pueden ser interceptadas por orden judicial y por los motivos previstos en la ley.

Además, los magistrados gozan del fuero constitucional especial en cuya virtud, por delitos, solamente pueden ser juzgados por el Senado, previa acusación de la Cámara de Representantes. En esos procesos no tiene arte ni parte el Ejecutivo.

De otro lado, que sepamos, no había en este caso proceso judicial alguno contra los magistrados por esas supuestas relaciones con delincuentes, ni había orden judicial para interceptar sus teléfonos, y menos para seguirlos en su vida privada.

Y de todas maneras es absolutamente inexplicable que sobre los resultados de esas interceptaciones y seguimientos se estuviera informando a la Presidencia. La conducta de los magistrados no es juzgada por la Presidencia de la República, ni existía razón para que estuviera preguntando. No tiene función judicial, ni el DAS seguía ordenes judiciales.

Entonces -lo digo con el debido respeto-, el Presidente no tiene la razón en cuanto a la justificación que presenta para las señaladas reuniones. En todo caso, se estaba recibiendo de los funcionarios del DAS una información de origen ilícito, y eso no es correcto.



OPINIONES Y CRITERIOS

EL DE LA EMERGENCIA SOCIAL: UN FALLO CONTRADICTORIO

La sentencia de la Corte que declaró inexecutable la Emergencia Social establece un antecedente nefasto: que un gobierno, aduciendo urgencia, puede decretar medidas inconstitucionales.

Este viernes 16 de abril, después de prolongadas deliberaciones, la Corte Constitucional, en ejercicio del control automático previsto para los estados de excepción, resolvió declarar inexecutable la Emergencia Social en salud con base en la cual el gobierno había dictado numerosas disposiciones.

Las primeras decisiones al respecto, comunicadas por el Presidente de la Corporación, aparecen así en la página web de la misma y corresponden a la parte resolutive de los dos fallos iniciales:

“Sentencia C-252/10

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el Decreto 4975 de 2009, “Por el cual se declara el Estado de Emergencia Social”.

Segundo.- Los efectos de la presente sentencia respecto de las normas que establecen fuentes tributarias de financiación se determinarán de acuerdo con el considerando 5.2.

Considerando 5.2.

Se diferirán los efectos de la presente sentencia respecto de las normas contenidas en decretos legislativos que establezcan fuentes tributarias de financiación orientadas exclusivamente al goce efectivo del derecho a la salud.

Sentencia C-253/10

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el Decreto 127 de 2010 “Por el cual se adoptan medidas en materia tributaria.”

Segundo.- Diferir los efectos de lo resuelto en esta sentencia hasta el 16 de diciembre de 2010.

Tercero.- Los recursos recaudados en la aplicación del Decreto 127 de 2010, deberán ser dirigidos en su totalidad a la red hospitalaria pública y a garantizar el derecho a acceder a los servicios de salud de aquellas personas que se encuentran en el régimen subsidiado o tan sólo vinculadas al sistema de salud”.

Un análisis de lo ocurrido nos permite establecer lo siguiente:

- Como era previsible, la Corte reiteró su consolidada jurisprudencia en el sentido de que al Estado de Emergencia en cualquiera de sus modalidades -económica, social, ecológica o por calamidad pública- únicamente puede acudir el Ejecutivo cuando los hechos que configuran la crisis que se pretende controlar son sobrevinientes, esto es, aparecen o irrumpen sin que antes el Gobierno y las autoridades hayan podido hacer uso de los instrumentos ordinarios o de sus facultades normales para evitar el colapso o para contrarrestar la amenaza del mismo.

Quien esto escribe lo manifestó en RAZÓN PÚBLICA el 15 de febrero⁴:

“El carácter sobreviniente de los hechos que configuran la crisis económica, social o ecológica, o la grave calamidad pública, resulta esencial para entender que el Presidente de la República, mediante la sola declaración del Estado de Emergencia, quede dotado de atribuciones extraordinarias. Las medidas excepcionales que puede adoptar, ejerciendo inclusive como legislador extraordinario, se justifican sólo en la medida en que los hechos sean para el Gobierno imprevisibles, porque si los hubiera podido prever y afrontar antes mediante el uso de sus normales atribuciones, ha debido obrar y gestionar de manera oportuna.

En el caso del Estado de Emergencia, existe una reiterada jurisprudencia constitucional según la cual los hechos que comportan la crisis, y que dan lugar a la asunción de mayores poderes presidenciales, no pueden ser problemas endémicos, estructurales, tradicionales, inveterados, enraizados en las costumbres, sino que debe tratarse de hechos sobrevinientes, lo cual significa que han de surgir inopinadamente, de modo sorpresivo, o irrumpir, sin que se los haya podido atacar oportunamente gracias a la previsión o a la acción estatal.

Esta exigencia es razonable, pues si tales hechos, siendo de vieja data, pudieron ser afrontados con apoyo en las facultades ordinarias del Ejecutivo, o me-

⁴ Ver el artículo titulado “La Constitución y la emergencia social en salud”. Razón Pública, 15 de febrero de 2010.

diante la presentación y trámite de proyectos de ley, no es lícito que el Gobierno asuma facultades extras para definir de afán y tardíamente las soluciones, invocando a favor suyo su propia negligencia”.

Pues bien, los problemas del sistema de salud en Colombia son crónicos. No aparecieron el 23 de diciembre de 2009, y más todavía, la propia Corte Constitucional lo había advertido y había señalado desde 2008 todo un conjunto de medidas por adoptar. No podía ahora, al fallar sobre la emergencia, aceptar el carácter sobreviniente de los hechos⁵.

- Cómo sería de ostensible la inconstitucionalidad de la emergencia que hasta el Procurador General Alejandro Ordóñez, no muy dado a reconocer los errores del Gobierno, lo entendió así, y en el concepto que emitió dentro del proceso iniciado respecto al Decreto 4975 de 2009 solicitó a la Corte que declarara su inexecutable. Ésta era manifiesta, y el Magistrado Jorge Iván Palacio proyectó el fallo de inexecutable que fue acogido por sus colegas de la Sala Plena el 16 de abril.
- La sentencia de la Corte no podía ser distinta. Haber declarado la constitucionalidad de lo actuado por el Gobierno significaba no solamente contradecir su propio dictamen de 2008 sino modificar para el caso específico una afianzada y bien sustentada jurisprudencia sentada desde el Fallo C-004 de 1992, que además había reiterado a comienzos de 2009, al declarar inexecutable la segunda emergencia social puesta en vigor por el Presidente Uribe para continuar legislando sobre el caso de las “pirámides”.

⁵ En el mismo artículo se ponía de presente: “La mejor demostración de que los problemas invocados como razones de la Emergencia no eran sobrevinientes se encuentra en la Sentencia T-760 del 31 de julio de 2008 (Magistrado ponente: Manuel José Cepeda), cuya lectura permite apreciar los numerosos interrogantes que despertaba, de tiempo atrás, la actitud del Estado y de las entidades prestadoras de los servicios de salud. En la providencia la Corte destaca los varios vacíos y deficiencias estructurales y no estructurales que presentaba, para ese momento y desde la Ley 100 de 1993, el sistema de salud, y justamente la existencia de esas dificultades sistémicas llevó a la Corte a impartir numerosas órdenes al Ejecutivo para que, dentro de sus facultades ordinarias, buscara eliminar las causas de la protuberante y masiva violación del derecho fundamental a la salud.

En la parte motiva del Decreto declaratorio se invocan precisamente problemas que no surgieron en diciembre de 2009; que habrían debido ocupar su atención oportuna, y que se habrían podido evitar, para muchos de los cuales no hacían falta normas con fuerza de ley sino gestión y control, cumplimiento de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008, y en todo caso, los que requirieran disposiciones legales han debido ser objeto de los respectivos proyectos, que el Ejecutivo ha podido presentar al Congreso, y que se han debido debatir ampliamente”.

En efecto, por Sentencia C-254 del 2 de abril de 2009 (M.P.: Dr. Nilson Pinilla Pinilla), la Corte determinó la inexequibilidad del Decreto 4704 de 2008, que declaraba el Estado de Emergencia por treinta días más, y señaló al respecto:

“El juicio de suficiencia tiene asidero en los principios de necesidad y proporcionalidad consagrados en la LEEE⁶, y parte de la regla según la cual sólo se puede acudir al estado de emergencia cuando las herramientas jurídicas a disposición de las autoridades, no permiten conjurar la grave calamidad pública o la grave perturbación del orden económico, social y ecológico.

Así, corresponde al Presidente apreciar la aptitud de las atribuciones ordinarias para superar la crisis, facultad que no es absoluta ni arbitraria pues debe respetar el marco normativo de los estados de excepción, conformado por la Constitución, los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia y la Ley Estatutaria de Estados de Excepción”.

De suerte que, existiendo unos antecedentes jurisprudenciales tan claros, sumados a la evidencia de que el Gobierno habría podido adoptar medidas mucho antes respecto al sistema de salud -no solamente presentando al Congreso y tramitando los proyectos de ley que hubiesen sido necesarios, sino dictando normas administrativas y ejerciendo a cabalidad funciones de inspección y vigilancia-, desde los primeros estudios jurídicos acerca de su viabilidad constitucional, estaba echada la suerte del Decreto por el cual el Presidente había asumido poderes excepcionales para poner en vigencia el conjunto de medidas preparado a altísimo costo por asesores externos del Ministerio de la Protección Social. Sencillamente, no resistía el menor análisis.

- El Gobierno lo entendió así también. De una parte, ante la protesta pública generada por la divulgación de los decretos expedidos en enero, emprendió toda una campaña mediática de “pedagogía” sobre la emergencia -con presencia y participación directa del Presidente en largas audiciones radiales y su presencia en los call center-, prometiendo solucionar las fallas por la vía reglamentaria (ya había vencido el término en que podía legislar), o asegurando que los decretos estaban siendo mal interpretados y que en todo caso pediría al Congreso que derogara algunas de las medidas en razón de la protesta pública. Y es que la reacción general en el país fue de rechazo hacia tales improvisadas reglas, en especial las consistentes en favorecer financieramente a las EPS; en gravar a los usuarios, poniendo sobre sus hombros la carga de pagar (inclusive apelando a sus pensiones y cesantías y a créditos bancarios) los tratamientos y medicamentos necesarios para atender sus dolencias

⁶ Se refiere a la Ley Estatutaria de Estados de Excepción, Ley 137 de 1994.

si aquéllos no estaban dentro del desactualizado Plan Obligatorio de Salud POS; en restringir la discrecionalidad profesional de los médicos y sus principios éticos, obligándolos a formular dentro de rígidos cartabones, bajo amenaza de multas millonarias. Aparte de otras medidas, a cual más controvertidas, y muchas de ellas también contrarias a la Constitución.

A partir de la filtración de la ponencia del Magistrado Palacio, que se orientaba a la caída del decreto declaratorio del Estado de emergencia, el Ejecutivo pasó de la pedagogía a la presión, y principalmente a través de los ministros de Hacienda y de Protección Social, anunció grandes catástrofes si la decisión de los jueces constitucionales le era adversa.

- Los magistrados dijeron no sentirse presionados, pero todos los colombianos conocimos a diario los fatales vaticinios gubernamentales, y después las solicitudes -procesalmente extemporáneas- en el sentido de que la Corte, si declaraba la inexequibilidad, y no obstante ésta, le diera un plazo al Gobierno dejando los decretos legislativos en vigor por el tiempo suficiente para que fueran aprobados por la vía del Congreso.
- No me atrevo a pensar que las presiones ejercidas hayan tenido verdadero impacto en los magistrados, pero pienso que en todo caso, como dice mi colega Carlos Gaviria Díaz, “les hizo mella” la consideración de que se afectaría gravemente el sistema de salud si todas las medidas, en especial las tributarias, dejaban de regir de manera inmediata. En los últimos días, el Contralor General de la República, doctor Julio César Turbay Quintero, pidió a la Corte -también extemporáneamente- que difiriera en el tiempo el fallo de inexequibilidad, en caso de ser esta última la decisión que se adoptara.
- Sobre esa posibilidad, me permití escribir:

“Se ha pedido a la Corte Constitucional, que, si encuentra configurada la inexequibilidad del Decreto por el cual el Gobierno declaró el estado de emergencia social, falle al respecto con un efecto diferido -es decir, que la inconstitucionalidad no tenga una consecuencia inmediata sino algún tiempo después- para dar tiempo al Congreso de convertir los decretos inconstitucionales en leyes de carácter permanente.

La solicitud implica, a mi juicio, pedir a la Corte Constitucional que no haga efectivo el control de constitucionalidad que le corresponde, y que permita la prolongación en el tiempo de unas medidas incompatibles con la Carta, facilitar que el Congreso las incluya en ley, y seguir así violando la Constitución.

Esta es una intromisión indebida del Gobierno en el trámite de la revisión que le corresponde como guardiana de la integridad y supremacía del Estatuto Fundamental del Estado. Ni más ni menos, se le está pidiendo a la Corte que, aunque encuentre vulnerados los mandatos constitucionales que debe preservar, autorice que durante unos meses esa vulneración continúe, a ciencia y paciencia del juez de constitucionalidad”.⁷

- La Corte Constitucional, como puede verse al comienzo de estas líneas, terminó aceptando la propuesta y, con muy buena intención respecto a la salud pero con muy poco tino en el aspecto jurídico, con el salvamento de voto de cuatro magistrados, plasmó en sus dos primeros fallos sobre el asunto algo completamente incomprensible e ilógico: basada en el antecedente -a mi juicio nefasto, como lo he pensado siempre y como lo puse de presente en la aclaración de voto presentada en esa ocasión junto con el Magistrado Alfredo Beltrán Sierra- sentado por la propia Corporación en la Sentencia C-700 de 1999, sobre UPAC⁸, resolvió en esta oportunidad declarar inexecutable el Decreto declaratorio del Estado de emergencia, lo cual de suyo implicaba la caída de todos los decretos legislativos por consecuencia⁹, permitir la continuidad en la vigencia de los decretos que contemplaron impuestos hasta el 16 de diciembre del presente año.

Recientemente, la misma Corte había explicado así el fenómeno de la inconstitucionalidad por consecuencia:

“Al haber desaparecido del ordenamiento jurídico el fundamento normativo que sirvió de sustento a la expedición del Decreto Legislativo 045 del 14 de enero de 2009, éste deviene en inconstitucional. En efecto, el decreto declaratorio del estado de emergencia social es el instrumento jurídico a través del cual el Presidente de la República se reviste de facultades de excepción, incluidas las de legislar a través de decretos con fuerza de ley. Una vez excluida del orden jurídico, mediante sentencia de inexecutable, la norma de autohabilitación, los decretos legislativos dictados a su amparo corren igual suerte.

⁷ Columna titulada “Una solicitud improcedente”, publicada el 8, 9 y 10 de abril de 2010 en los diarios “El Frente”, “El Nuevo día”, “La Nación”, “La Tarde”, “La Opinión”, “Crónica del Quindío”, entre otros, y en “Elementos de Juicio.com”.

⁸ Mediante esa sentencia la Corte Constitucional declaró inexecutables todas las normas del Decreto 663 de 1993, Orgánico del Sistema Financiero, que consagraban el sistema UPAC, pero dio una vigencia “ultractiva” a esas disposiciones, lo que dio tiempo al Gobierno de tramitar en el Congreso la Ley 546 de 1999, que estableció la UVR.

⁹ En la Sentencia C-488 del 2 de noviembre de 1995 (M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte Constitucional aludió por primera vez a la inconstitucionalidad por consecuencia

Se ha presentado así el fenómeno que la jurisprudencia de esta Corporación ha denominado “inconstitucionalidad por consecuencia, consistente en que la declaración de inexequibilidad del decreto declaratorio del estado de excepción produce, como efecto obligado, la inexequibilidad de los decretos legislativos que lo desarrollan”¹⁰.

En efecto, la Corte lo había indicado así desde la Sentencia C-488 del 2 de noviembre de 1995:

“Se trata de una inconstitucionalidad por consecuencia, es decir, del decaimiento de los decretos posteriores a raíz de la desaparición sobreviniente de la norma que permitía al Jefe del Estado asumir y ejercer las atribuciones extraordinarias previstas en la Constitución.

Cuando tal situación se presenta, la Corte Constitucional no puede entrar en el análisis de forma y fondo de cada uno de los decretos legislativos expedidos, pues todos carecen de causa jurídica y son inconstitucionales por ello, independientemente de que las normas que consagran, consideradas en sí mismas, pudieran o no avenirse a la Constitución.

En el fondo ocurre que, declarada la inexequibilidad del decreto básico, el Presidente de la República queda despojado de toda atribución legislativa derivada del estado de excepción y, por ende, ha perdido la competencia para dictar normas con fuerza de ley.

Desde luego, la declaración de inconstitucionalidad que en los expresados términos tiene lugar no repercute en determinación alguna de la Corte sobre la materialidad de cada uno de los decretos legislativos que se hubieren proferido, ya que aquélla proviene de la pérdida de sustento jurídico de la atribución presidencial legislativa, mas no de la oposición objetiva entre las normas adoptadas y la Constitución Política”.

- En esta ocasión, pese a ratificar la inconstitucionalidad por consecuencia, la Corte deja vigentes por unos meses -hasta el 16 de diciembre- unos decretos dictados en desarrollo del decreto declaratorio de la emergencia, a su vez declarado inexecutable.

Nunca he estado de acuerdo con fallos mediante los cuales se difieren en el tiempo los efectos de una declaración de inconstitucionalidad. Me parece que no significan nada distinto de una claudicación del juez constitucional ante el acto violatorio de la Constitución, y que implican, ni más ni menos, que, habiendo ya establecido que la norma declarada inexecutable lo es por cuanto resulta incompatible con la Constitución, ese juez constitucional, de manera consciente, permite

¹⁰ Sentencia C-256 del 3 de abril de 2009. M.P.: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

que se prorrogue la violación de la Constitución que él está obligado a salvaguardar. Es decir, hace que prevalezca por un tiempo -caprichosamente dispuesto- la norma inconstitucional sobre los mandatos constitucionales.

- La expresión “inexequible” significa “inejecutable”. La norma inconstitucional debe salir expulsada del sistema jurídico por violar la Constitución. Entonces resulta extraño y absurdo que la corporación encargada de velar por el imperio de la Constitución entre en consideraciones de conveniencia -esto es, extrajurídicas- y facilite la continuidad de la vulneración.
- En este caso, la contradicción en que incurre la Corte Constitucional es palmaria: declara que el Presidente de la República jamás tuvo facultades para expedir decretos con fuerza de ley por cuanto las asumió sin que se cumplieran los requisitos ni las hipótesis constitucionales, pero sin embargo les reconoce validez y obligatoriedad a unos decretos que fueron dictados invocando pero no teniendo esas facultades.

Si observamos, lo que dice la Corte al declarar la inexequibilidad del Decreto declaratorio del Estado excepcional es que el Presidente invadió la órbita del Congreso, ya que asumió una potestad legislativa que no podía tener, y en consecuencia las medidas adoptadas sobre esa base inexistente no podían nacer a la vida jurídica. ¿Cómo entender que, por fuera de todo sustento constitucional, esas medidas puedan obligar a unos contribuyentes a seguir pagando los impuestos solamente allí contemplados, a sabiendas de que quien expidió la norma que los establece carecía de facultades para expedirla? ¿Será legítimo el gravamen, y se justificará en Derecho solamente teniendo en cuenta que la destinación de los recursos correspondientes tendrá, por voluntad de la Corte, un fin loable? ¿Si el Presidente no podía -lo dice la Corte- dictar las normas que consagraron los impuestos, quién impone a los contribuyentes esos tributos de aquí hasta el 16 de diciembre? ¿Quién legisla para hacer exigible la obligación tributaria? ¿La Corte Constitucional? ¿No dice la Constitución (arts. 150 y 338) que en tiempo de paz ello corresponde exclusivamente al Congreso en cuanto a los tributos nacionales? ¿Se puede hablar de que continúe el tiempo de perturbación del orden social cuando la misma Corte declara con fuerza de cosa juzgada que el Estado de emergencia es inexequible? ¿Podrían los contribuyentes interponer válidamente la excepción de inconstitucionalidad, habida cuenta de que el artículo 4 de la Constitución dispone que “en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica se aplicarán las disposiciones constitucionales”?

Además, con estos fallos la Corte Constitucional incurre en otra contradicción monumental: si estima necesaria, urgente e imprescindible la supervivencia de los impuestos, hasta el punto de prorrogar la vigencia de los decretos tributarios para atender a la financiación del sistema hospitalario y del régimen subsi-

diado, porque en su criterio el problema financiero de la salud es muy grave, está reconociendo que la crisis sí existía, y ha debido entonces, para ser coherente, declarar la exequibilidad de la emergencia.

Aparte de las contradicciones e incoherencias que presentan estas decisiones de la Corte, dejando viva una parte de lo que había matado, me parece necesario llamar la atención acerca de la gravedad del precedente que se sienta: en adelante, cualquier gobierno abusivo que desee establecer impuestos, lo hará invocando una emergencia social o económica, aún a sabiendas de su inconstitucionalidad, los recaudará y después le pedirá a la Corte, como lo ha hecho Uribe, que le deje regir los decretos de los impuestos mientras los saca por ley, no importa si le declaran inexecutable el decreto básico. Siempre se podrá invocar la situación extrema de las carencias económicas del Estado, que no son difíciles de demostrar. ¿Cómo podrá la Corte Constitucional negarse a eso con semejante antecedente?

Muy grave, por cuanto se ha perdido el carácter estricto y extraordinario de estas facultades, y además se ha invadido el ámbito funcional del Congreso en la materia.



OPINIONES Y CRITERIOS

¿FRACASÓ EL VOTO PREFERENTE?

Cuando en 2003 se propuso en el Congreso el voto preferente -hay que decir que con la oposición del Gobierno- se afirmó que era un mecanismo orientado a garantizar una efectiva participación democrática en la escogencia de los integrantes de cuerpos colegiados, pues, a diferencia del viejo sistema del “bolígrafo”, el ciudadano tendría la ocasión de seleccionar a su candidato favorito, de modo que ya no importaría que éste se ubicara muy abajo en la misma. El mayor número de votos lo haría ascender mediante la reordenación de la lista.

Este fue el argumento, que finalmente el Ejecutivo tuvo que aceptar de mala gana, y en todo caso, salió adelante una transacción en cuya virtud el voto preferente sería opcional. Cada partido o movimiento resolvería si iba a las elecciones con listas cerradas o abiertas.

Pero el supuesto teórico, y el espíritu inicial de la norma, que quedó consagrada en el artículo 263 A de la Constitución, era el de favorecer la espontaneidad del votante, en el entendido de su adecuado conocimiento acerca de los integrantes de las listas. Eso implicaba propiciar el voto de opinión sobre el voto cautivo, organizado y armado por las maquinarias políticas. Pero la práctica ha sido la contraria: el gran afectado ha sido el voto de opinión y el favorecido el voto de maquinaria.

Veamos:

De acuerdo con la norma constitucional, en el caso del voto preferente, “el elector podrá señalar el candidato de su preferencia entre los nombres que aparezcan en la tarjeta electoral”.

Pero, con la disculpa de que los tarjetones serían inmensos dado el alto número de aspirantes, en la Registraduría -no la actual, sino una anterior- diseñaron

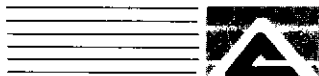
el confuso tarjetón que tanto daño hizo en las elecciones del 14 de marzo, y en las anteriores, con menos notoriedad.

Un sistema de voto inconstitucional, porque, contra la norma, no aparecieron los nombres de los candidatos, y menos sus fotografías, haciendo imposible su reconocimiento por el votante. Se hicieron figurar unos logos y unos números que cada elector debería marcar, sobre la base de haber memorizado los datos de aquel aspirante a quien quisiera elegir (partido y número).

Si a esto, que es de suyo difícil para el ciudadano del común, unimos la coexistencia de al menos ocho variables en las últimas elecciones -Senado, Cámara, circunscripción nacional, circunscripción indígena, circunscripciones especiales, Parlamento Andino y consulta en los partidos conservador y verde-, entendemos muy fácil la razón para que se hayan depositado, hasta donde se conoce, más de millón y medio de sufragios nulos y casi medio millón de tarjetones sin marcar, además de la votación en blanco -que fue altísima, especialmente en cuanto al Parlamento Andino-.

La distancia entre las normas y su aplicación, en Colombia, es cada día más grande. Y en el caso del voto preferente, a pesar del texto plasmado por los reformadores, las autoridades que lo aplicaron lo hicieron fracasar.

Es menester, entonces, una revisión integral del sistema.



OPINIONES Y CRITERIOS

CATARSIS EN LA IGLESIA

Aunque el escándalo generado por los casos de pederastia de sacerdotes, tanto en Irlanda como en Alemania ha causado un daño enorme al prestigio de la Iglesia Católica, y ha afectado inclusive la credibilidad del Vaticano, que se haya examinado públicamente todo esto ha convenido a la propia Iglesia. Se está produciendo, y está en curso, una catarsis de gran importancia.

Las instituciones, lo mismo que las familias, necesitan para subsistir que cuando hay problemas o vicios en su interior, éstos no se queden ocultos, sino que se descubran por completo; que se examinen; que se escruten; que se discutan; que la organización misma imponga las sanciones y haga las rectificaciones correspondientes. Es como limpiar el interior de una casa y recomponerla para que permanezca y presente una nueva cara y una renovada estructura.

La Iglesia Católica está reaccionando finalmente, después de muchos años en que, con ceguera y con una solidaridad digna de mejor causa, protegió y ocultó a miembros suyos que abusaron de niños y jóvenes aprovechando su autoridad espiritual, su influencia o su poder en parroquias, escuelas y colegios.

Ahora, la más alta jerarquía eclesiástica desde el Vaticano ha principiado a examinar a fondo el problema.

Esto ha producido un verdadero remezón en el interior de la Iglesia. El Papa se ha ocupado del asunto e inclusive ha enviado un documento pontificio -una carta pastoral- muy estricta y sincera, en la que condena la corruptela y pide perdón a las víctimas y al mundo por los daños causados.

Benedicto XVI ha asumido una actitud mucho más clara que sus predecesores, quienes preferían no ver el problema; callar; ocultar y disimular los casos denunciados como si con eso logran que desaparecieran, que no existieran. Por

eso, sus palabras han sido drásticas y contundentes. Lo ocurrido avergüenza y apena a la Iglesia, y no puede repetirse.

Ayer el Papa aceptó la renuncia del Obispo Irlandés John Magee, de 73 años, quien fuera secretario privado de Juan Pablo II y otros pontífices, acusado de haber encubierto casos de pederastia, tras los escándalos que se han multiplicado en varios países europeos.

La caída de Magee fue una consecuencia directa de la dura carta pastoral de Benedicto XVI, en la que se condenaban tanto los abusos en sí mismos como la alcahuetería de los superiores eclesiásticos.

“Pido a todos, a los que he herido de algún modo o que han sufrido por mi negligencia, su perdón y remisión”, dijo Magee arrepentido.

Esta es la segunda dimisión que el Vaticano acepta en el último año. En diciembre pasado, salió el Obispo de Limerik, también en Irlanda, Donald Brendan Murray, quien igualmente había sido acusado de ocultar el abuso sexual de algunos sacerdotes en la Arquidiócesis de Dublín.

Creo que el Santo Padre ha sido valeroso y que sinceramente quiere extirpar ese cáncer dentro de la Iglesia.

Pero debería ir más allá. Expulsar a todos los sacerdotes pederastas. Incluso excomulgarlos, y ordenar que todos los casos se pongan en conocimiento de las autoridades judiciales de los distintos países, para que se castiguen los delitos correspondientes.

Además, debe reconsiderar el celibato sacerdotal, que es el que propicia estas conductas corruptas.

Si la Iglesia no lo hace, seguirá destruyéndose desde dentro.



OPINIONES Y CRITERIOS

UNA NOVELA, LOS “FALSOS POSITIVOS” Y UN POEMA COLOMBIANO

Se ha presentado en Bogotá, en el Centro Cultural Gabriel García Márquez, la obra titulada “LA INOCENCIA EN EL SEPULCRO, una historia de falsos positivos”, escrita por Germán Calderón España, abogado constitucionalista, quien esta vez ha resuelto expresar su visión jurídica sobre esos crímenes de lesa humanidad a través de una novela. Desde luego, sin perder de vista la Constitución y sin olvidar el Derecho Internacional Humanitario.

En esa tendencia colombiana a suavizar las palabras para que los conceptos no suenen tan bruscos, se ha denominado “falsos positivos” a los más atroces crímenes cometidos en nuestro suelo por parte de miembros de la Fuerza Pública contra seres inocentes, llevados al lugar de su sacrificio con engaños y señuelos.

Lo contrario del crimen, la tan anhelada paz -una genuina paz-, que de ninguna manera puede asegurarse a través de conductas tan vergonzosas como esas -las cuales tuvieron origen en la obsesión oficial de mostrar resultados, y ello vino a estimular en los subalternos instintos asesinos- es lo que Calderón España prohija en su novela. Y considera que se logra en buena parte, a través de la aplicación del Derecho y la justicia. Esta se realiza en la trama de su novela, aunque en la vida real los jueces y fiscales dejan vencer los términos en los procesos por falsos positivos.

Un poema corto pero muy elocuente del colombiano Carlos Castro Saavedra encabeza, a manera de prólogo, la obra de Calderón España:

“CAMINO DE LA PATRIA

Cuando se pueda andar por las aldeas y los pueblos sin ángel de la guarda.
Cuando sean más claros los caminos y brillen más las vidas que las armas.
Cuando en el trigo nazcan amapolas y nadie diga que la tierra sangra.
Cuando los tejedores de sudarios oigan llorar a Dios entre sus almas.
Cuando la sombra que hacen las banderas sea una sombra honesta y no una charca.
Cuando la libertad entre a las casas con el pan diario, con su hermosa carta.
Cuando la espada que usa la justicia aunque desnuda, se conserve casta.
Cuando reyes y siervos junto al fuego, fuego sean de amor y de esperanza.
Cuando el vino excesivo se derrame y entre las copas viudas se reparta.
Cuando el pueblo se encuentre y con sus manos teja él mismo sus sueños y su manta.
Cuando de noche, grupos de fusiles no despierten al hijo con su habla.
Cuando al mirar la madre no se sienta dolor en la mirada y en el alma.
Cuando en lugar de sangre por el campo corran caballos, flores sobre el agua.
Cuando la paz recobre su paloma y acudan los vecinos a mirarla.
Cuando el amor sacuda las cadenas y le nazcan dos alas en la espalda.
Sólo en aquella hora podrá el hombre decir que tiene patria!”

Nada de esto se consigue cuando la seguridad se convierte en apariencia, y menos cuando esa apariencia es realzada por la mentira y por el crimen.