

Los estados de excepción desde el concepto de dictadura hasta la Constitución

Política de Colombia de 1991

María Paula Sarmiento Castilla

Trabajo de Grado para Optar Título de Trabajadora Social

Director

Damián Pachón Soto

Ph.D en Filosofía

Universidad Industrial de Santander

Facultad de Ciencias Humanas

Escuela de Trabajo Social

Bucaramanga

2020

Dedicatoria

Para mis padres y abuelos quienes me apoyaron económica e incondicionalmente en mi proceso de formación.

Agradecimientos

En primera instancia agradezco a mi tutor Damián Pachón Soto por su paciencia, confianza y disponibilidad para resolver mis dudas. Su conocimiento y préstamo de material bibliográfico fueron cruciales para la construcción de este trabajo.

De igual forma, le agradezco a Miyari Alfonso González Junco por su apoyo incondicional y perspectiva profesional, que me permitieron tener una visión más amplia para abordar el tema.

Tabla de contenido

Introducción.....	11
1.Objetivos.....	14
1.1 objetivo general.....	14
1.2 objetivos específicos	14
2. Cuerpo del trabajo.....	15
2.1 marco referencial	15
2.1.1 marco teórico	15
2.1.2 marco conceptual	18
2.1.3 marco legal.....	22
2.2 metodología.....	25
2.3 resultados	26
La dictadura como referente del estado de excepción	26
El estado de sitio en las constituciones políticas de Colombia de 1886 y de 1991	44
3. Conclusiones.....	49
Referencias.....	52
Apéndices.....	55

Lista de Apéndices

Apéndice A. La dictadura desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha del proletariado.....	55
Apéndice B. Ensayos sobre la dictadura 1916-1932	59
Apéndice C. Teología política (1922-1969)	66
Apéndice D. La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Año académico 1975-1976	73
Apéndice E. La dictadura en la república romana clásica como referente paradigmático del régimen de excepción constitucional.	75
Apéndice F. Discurso sobre la dictadura	78
Apéndice G. Excepción, decisión y derecho en carl schmitt	82
Apéndice H. La polémica de schmitt-kelsen sobre el guardián de la constitución.....	86
Apéndice I. Evolución de los textos constitucionales sobre estados de excepción en colombia, entre 1886 y 1991.....	91
Apéndice J. Aplicación e instrumentalización de la doctrina de seguridad nacional: en colombia (1978-1982) efectos en materia de derechos humanos	96
Apéndice K. Violación de los derechos humanos en colombia.....	102
Apéndice L. Un país de estados de excepción	105

Glosario

Dictadura comisarial: es aquella que se mantiene el marco de un orden establecido constitucional, suspendiendo la constitución para proteger el orden establecido. (Schmitt, trad., 2013, p. 356).

Dictadura del presidente del Reich: Se desarrolla dentro de la contitucion de Weimar en Alemania en el periodo de 1918-1933, a partir del articulo 48 , hace referencia a la facultad otrogada al presidente para tomar las medidas provicionales frente a perturbaciones o peligros para el gobierno.

Dictadura del proletariado: En la teoría del socialismo marxista es la conquista y el ejercicio del poder estatal por parte de una determinada clase el proletariado opuesto a la burguesía. El estado no es en realidad más que un aparato de poder una “máquina” mediante la cual una clase oprime a la otra y las formas y las barreras jurídicas del ejercicio del poder estatal son únicamente algo aparente de manera que el Estado y dictadura vienen a hacer cosas idénticas. (Schmitt, 2013,trad., p. 356).

Dictadura en el derecho romano: Como medio de lucha contra los adversarios internos aparece, desde el año 133 al 40, mediante una resolución que encomendaba a los cónsules defender la seguridad del Estado. Estos estaban capacitados para proceder sin consideración de las barreras jurídicas, contra los ciudadanos que fueran detenidos por enemigos del orden establecido. (Schmitt, 2013, trad., p.354)

Dictadura en el renacimiento: Los escritores políticos del renacimiento entre los siglos 15 y 18, consideran la dictadura como un dispositivo específico de una República aristocrática, es decir, como un medio de lucha de los patricios contra los plebeyos. (Schmitt, 2013, trad., p.355)

Dictadura Soberana: Es aquella en donde la totalidad del ordenamiento jurídico queda en suspenso sirviendo la dictadura para la producción de un orden completamente nuevo. (Schmitt, 2013, trad., p. 356).

Dictadura: Es el ejercicio de un poder estatal libre de barreras legales con el fin de suspender un estado de anormalidad, especialmente de guerra o sublevación (Schmitt, 2013, trad., p. 353).

La constitución de Weimar: fue la Constitución Alemana, promulgada tras el fin de la Primera Guerra Mundial en la ciudad de Weimar el 11 de agosto de 1919, consolidando al pueblo alemán como una república democrática. Dicha constitución tuvo gran influencia de los socialdemócratas, razón por la cual se adoptó el sistema parlamentario. En su artículo 48 reguló el estado de excepción expresando que:

El Presidente del Reich puede, cuando la seguridad y el orden público están gravemente perturbados en Alemania o puestos en peligro, tomar las medidas necesarias para el restablecimiento de la seguridad y el orden público, empleando si fuere preciso la fuerza armada. A este efecto puede, a título transitorio, suspender en todo o en parte, los derechos fundamentales proclamados en los artículos 114, 115, 117, 118, 123, 124 y 153 (P, 2013, p.311).

La dictadura en la revolución francesa: Con la llamada dictadura de los jacobinos se introduce el concepto de dictadura como una supresión excepcional de barreras legales que podían variar la magnitud y el grado de esta supresión, así como la especificidad jurídica del derecho suprimido más adelante durante el siglo XIX. Estas situaciones extraordinarias serán abordadas como estados de guerra de sitio o de excepción, mediante medios extraordinarios que reposan en el poder del traspaso del poder ejecutivo a un mandato militar o aun comisario civil (Schmitt, 2013, trad., p. 353).

Monarquía: Organización del Estado en la que la jefatura y representación supremas son ejercidas por una persona que, a título de rey, ha recibido el poder por vía hereditaria y puede transmitirlo del mismo modo (Real Academia Española, 2019).

Reich: Imperio Alemán.

Reichsrat: Consejo del Reich.

Reichstag: Asamblea del Reich.

Resumen

Título: La evolución de los estados de excepción, desde el concepto de dictadura hasta la Constitución Política de Colombia de 1991*

Autor: María Paula Sarmiento Castilla**

Palabras Clave: Dictadura soberana, dictadura comisarial, estado de sitio y estados de excepción.

Descripción:

En este documento se realizó un análisis de la figura del estado de excepción, entendida como un fenómeno jurídico político, existente en múltiples Estados de derecho y cuya finalidad es defender el Estado ante situaciones extraordinarias o de anormalidad social que puedan poner en riesgo su existencia y eventualmente no puedan ser resueltas a través de los instrumentos ordinarios. En primer lugar, se abordó la dictadura romana como antecedente de esta figura jurídica, teniendo en cuenta que era una magistratura especial que concedía a una persona de manera temporal el poder estatal para enfrentar situaciones que ponían en riesgo la República, posteriormente se expuso la concepción teórica del concepto de dictadura por Carl Schmitt, quien contempla en la excepcionalidad el elemento de la decisión política que recae en el soberano. Posteriormente, se incluyó la concepción del estado de sitio en Colombia expuesta en la Constitución Política del 1886 y la evolución de los estados de excepción contemplados en la Constitución Política de 1991. Para finalizar se concluyó que el Estado de excepción al ser un fenómeno jurídico político, requiere igualmente de control judicial para evitar que, por vía de este, se instauren regímenes autoritarios, ante la lectura que se puede dar como instrumento de control social.

Cabe resaltar que el presente trabajo busca contribuir a la investigación titulada Estados de excepción, conspiración y represión en Bucaramanga 1978-1998, “la maquina paranoica” y pretende aportar al cumplimiento de su tercer objetivo específico: “Contrastar el concepto legal de Estado de Sitio como mecanismo de control social y represión antes de la Constitución Política de Colombia de 1991, con el posterior estado de conmoción interior como instrumento de control institucional”

* Trabajo de Grado

** Facultad de Ciencias Humanas Escuela de Trabajo Social. Director: Damián Pachón Soto. Ph.D Filosofía y Letras.

Abstract

Title: The evolution of states of exception, from the concept of dictatorship to the 1991 Constitution of Colombia*

Author: Maria Paula Sarmiento Castilla**

Key Words: Sovereign dictatorship, commissary dictatorship, state of siege and states of exception.

Description:

This document carried out an analysis of the figure of the state of emergency, understood as a political legal phenomenon, existing in multiple states of law and whose purpose is to defend the State against extraordinary situations or social abnormalities that could jeopardize its existence and may not be resolved through ordinary instruments. First, the Roman dictatorship was addressed as a precedent of this legal figure, bearing in mind that it was a special judiciary that gave a person temporarily state power to face situations that put the Republic at risk, the theoretical conception of the concept of dictatorship was subsequently presented by Carl Schmitt, who contemplates in exceptionality the element of the political decision that falls on the sovereign. Subsequently, the conception of the state of siege in Colombia set out in the Political Constitution of 1886 and the evolution of the states of emergency referred to in the Political Constitution of 1991 were included. Finally, it was concluded that the State of emergency, being a political legal phenomenon, also requires judicial review to prevent authoritarian regimes from being put in place, in the face of reading that can be given as an instrument of social control.

It should be noted that this work seeks to contribute to the research entitled States of Exception, Conspiracy and Repression in Bucaramanga 1978-1998, "the paranoid machine" and aims to contribute to the fulfilment of its third specific objective: "To contrast the legal concept of a State of Siege as a mechanism of social control and repression before the Political Constitution of Colombia of 1991, with the subsequent state of internal shock as an instrument of institutional control"

* Degree Work

** Faculty of Human Sciences School of Social Work. Director: Damián Pachón Soto. Ph. D Philosophy and Letters.

Introducción

El presente documento es el resultado de la pasantía de investigación realizada mediante la vinculación al grupo de Investigación Población, Ambiente y Desarrollo (G-PAD) de la Universidad Industrial de Santander. Esta pasantía se enmarcó en la investigación titulada “Estados de excepción, conspiración y represión en Bucaramanga 1978-1998, la maquina paranoica” que tiene por objetivo:

Analizar los discursos conspirativos, las estrategias y los mecanismos legales e ilegales de represión social, psicológica y sexual, fundamentados y dirigidos por los dispositivos de seguridad nacional desde el año de 1978 y 1992, en la ciudad de Bucaramanga, contra la sociedad civil organizada e individuos con posiciones ideológicas y acciones distintas a la norma del Estado colombiano. (GPAD, 2018, p.5)

Ahora bien, en el marco de ese esfuerzo colectivo esbozado en el objetivo anterior, este documento tiene como principio rector la contribución al objetivo específico de “Contrastar el concepto legal de Estado de Sitio como mecanismo de control social y represión antes de la Constitución Política de Colombia de 1991, con el posterior estado de conmoción interior como instrumento de control institucional” (GPAD, 2018, p.12).

En atención al objetivo precedente, este documento se centra en el análisis de la figura del Estado de Excepción desde la teoría política, teniendo en cuenta la dictadura como primer referente y las transformaciones de dicho concepto, hasta llegar a la implementación de la figura del Estado de Sitio en la Constitución Política de Colombia de 1886 y su posterior implementación en la Constitución Política de Colombia de 1991 como *Estado de Conmoción Interior*.

Colombia es un Estado Social de Derecho y su organización política y estatal debe estar orientada al bien común, respetando y garantizando los derechos y el mínimo existencial de cada ciudadano. El Estado Social de Derecho implica una democracia donde todos los instrumentos jurídicos y la excepcionalidad constitucional se enmarcan en unas restricciones que permiten el cumplimiento de los fines estatales sin sobrepasar los principios de justicia social y la garantía de la protección de los derechos de los ciudadanos. Igualmente, donde todas las instituciones y las autoridades están sometidas al principio de legalidad propia del Estado moderno.

Ante la presencia de situaciones que amenazan la existencia del Estado (rebeliones sociales internas o guerras externas), la constitución permite establecer, como medida provisional, estados de excepción cuyo fin se encuentra en la necesidad de proteger la existencia misma de la comunidad política, ante la imposibilidad de que esto se pueda desarrollar con base en la normatividad existente y por los canales habituales del derecho. Esto le otorga poderes especiales y temporales al ejecutivo atendiendo siempre a los principios de finalidad, necesidad y proporcionalidad, y en respeto permanente de la institucionalidad democrática. En atención a los principios mencionados, cuando se retoma la normalidad se invalidan todas las medidas tomadas durante el periodo de anormalidad constitucional.

A mediados del siglo XIX y en el transcurso del siglo XX en Colombia esta figura se utilizó de manera frecuente como medio de respuesta a las rebeliones internas del país, basándose en discursos frente a la seguridad estatal y legitimando la participación de las fuerzas militares y de policía. Al interior del país la figura del Estado de Excepción fue utilizada desde 1958 como un instrumento jurídico de uso frecuente entre los diferentes periodos presidenciales, principalmente en los periodos de Carlos Lleras Restrepo (1966-1970), Misael Pastrana Borrero (1970-1974), Alfonso López Michelsen (1974-1978), Julio Cesar Turbay Ayala (1978-1982),

Belisario Betancur (1982-1986), Virgilio Barco Vargas (1986-1990) y César Gaviria (1990-hasta la entrada en funcionamiento de la Asamblea Nacional Constituyente). Desde 1958 y hasta 1991 cuando entró en vigor la nueva Constitución Política se presentaron alrededor de 27 años de excepcionalidad. Durante este tiempo se impusieron diferentes limitaciones a la población civil, hubo suspensión de derechos y se le otorgó al cuerpo armado facultades para la represión social. Esto desencadenó manifestaciones sociales en defensa de los derechos fundamentales y los dos Estados de Excepción contemplados hasta el momento en la Constitución Política de 1886 denominados Estado de Sitio y Estado de Emergencia Económica fueron usados como mecanismos de control social y posterior a 1991 como instrumentos de control institucional.

El concepto de Estado de excepción se desarrolló en un debate constante entre el Estado y su relación con la política y el derecho alrededor de los siglos XIX y XX, estableciendo una discusión sobre cuáles eran las limitaciones constitucionales y hasta dónde podía llegar la autoridad de la persona a quien se le otorgó el poder en el ejercicio de esta figura.

En esta dirección el análisis del origen del concepto, su desenvolvimiento y aplicación bajo las concepciones de la teoría política son importantes para entender el uso de dicha figura en nuestro país y como se contempló en la Constitución Política anterior y la vigente. En este sentido, y buscando un mayor esclarecimiento teórico en torno a esta institución jurídica, es que se espera aportar al proyecto de investigación “Estados de excepción, conspiración y represión en Bucaramanga 1978-1998, la maquina paranoica”

1. Objetivos

1.1 Objetivo General

Reconstruir la génesis del concepto de los estados de excepción, analizando su evolución desde la dictadura como primer referente, hasta la Constitución Política de 1991 en Colombia.

1.2 Objetivos Específicos

- Analizar la figura del “Estado de excepción” desde la teoría política.
- Examinar las transformaciones del Estado de Sitio en la Constitución Política de Colombia de 1886 y la Constitución Política de Colombia de 1991 con el posterior Estado de Comoción Interior.

2. Cuerpo del Trabajo

2.1 Marco Referencial

En este apartado se pretenden abordar los elementos teóricos, conceptuales y legales, presentados así: El estado social de derecho, los antecedentes mediatos del Estado de Excepción, la noción de dictadura de Carl Schmitt y la figura del Estado de Excepción en las Constituciones Políticas de Colombia de 1886 y 1991.

2.1.1 Marco teórico

Al entender los Estados de Excepción como un instrumento jurídico que requiere control judicial, se debe partir de la premisa de que el modelo estatal permea en la configuración del ordenamiento jurídico y establece límites al legislador. Bajo esta perspectiva se aborda el Estado como un Estado Social de Derecho, el cual adquiere un compromiso por el respeto y la garantía de los derechos sociales, caracterizándose por una orientación hacia el bien común donde el legislador debe “ actuar en términos de configuración social. Su misión está ante todo dirigida a asegurar el mínimo existencial de cada persona” (Benda , Maihofer, Vogel, & Heydy, 2001, p. 557)

El Estado social de derecho es un término propuesto por el alemán Herman Heller en 1930 como una alternativa al Estado de derecho y a la dictadura, Heller puso en evidencia que:

El Estado de derecho es insuficiente para hacer realidad el principio formalmente consagrado de la igualdad, pues el legislador no tiene en cuenta, dentro de tal Estado, las relaciones sociales de poder, convirtiendo así el derecho en una expresión de lo más fuertes y no en un medio de protección de los más débiles. Por el contrario, el Estado social de derecho ha de proponerse favorecer la igualdad social real. (Villar Borda, 2007)

Heller plantea que “la unidad estatal se halla necesariamente inserta en la conexión total de las condiciones naturales y culturales de la vida social” (Heller , 2010), estas condiciones hacen referencia a la geografía, el pueblo y la economía. A su vez su legitimación esta en la tradición, en un representante de los valores etico religiosos, politicos o de otro valor, por lo anterior, el devenir de Estado esta sujeto al contexto historico-social del momento por ende su estructura esta sujeta al desarrollo de la civilizacion “El devenir del Estado seconcreta, en cada momento, en un ente actual; pero este ente presenta singular carácter, ya que es un querer humano-social, una realidad social, por ser actividad humana” (Heller , 2010, p.60).

Ahora bien, los Estados de Excepción serán abordados desde la perspectiva del derecho constitucional, su historicidad, y su apuesta por la manera como el derecho se posiciona frente al poder (Uprymmy, et al, 2018), esto es, cómo el derecho mismo limita los abusos de autoridad y se pone al servicio de la defensa de las libertades de los ciudadanos. Esto no excluye que se contemple el reconocimiento de la existencia de situaciones de excepción constitucional, dichas situaciones son resultado de una urgencia o necesidad que no puede ser solucionada a través de las vías ordinarias y que ponen en riesgo la organización política establecida, razón por la cual estas situaciones son conmociones de orden público, guerras exteriores, entre otras, que ponen en riesgo el Estado. Al no poder usar las vías democráticas previamente establecidas, los Estados de Excepción se justifican en la toma de decisiones prontas para restablecer el orden, lo que lleva a la concentración del poder en la rama ejecutiva.

Existen dos antecedentes mediatos a esta figura, ambos procedentes del derecho romano. Por un lado, el *Iustitium*, figura utilizada cuando se tenía noticias de una posible situación que podía poner la república en peligro y que permitía una consulta previa para declarar la detención o suspensión del derecho. Y por el otro la *dictadura*, la cual creaba una magistratura elegida por

los cónsules donde se otorgaba el imperium a una persona, en este caso a quien recibiera el título de dictador (Serratore, 2010, p. 33). Para la construcción de este documento se tomará como referente la dictadura romana, debido a que esta era una magistratura mocrática, temporal y legítima, al ser prevista por la constitución, siendo su poder justificado en una necesidad o Estado de necesidad siendo así “un hecho normativo, es decir, un hecho que suspende la situación jurídica anterior o que da lugar a una condición jurídica nueva” (Bobbio, 1997, p. 183). La dictadura es definida por Maquiavelo como:

Un cargo temporal y no perpetuo; nombrabase dictador para resolver determinado conflicto y hasta que desapareciera; su poder alcanzaba a determinar por sí mismo los remedios al urgente peligro, a ponerlos en práctica sin necesidad de consulta, y a castigar sin apelación: pero no podía hacer cosa alguna que alterase a las instituciones del Estado, como lo sería privar de su autoridad al senado o al pueblo, o derogar la antigua constitución política para establecer otra nueva. (como se citó en Bobbio, 1997, p. 184).

Carl Schmitt plantea dos clases de dictadura, ambas con poderes excepcionales, la primera es la dictadura comisarial, la cual se mantiene dentro del orden constitucional, mientras que la segunda es la dictadura soberana que tiene como fin fundar un nuevo orden, cuestión que se debe a que se suspende el ordenamiento jurídico (Schmitt, 2013, trad., p. 356). Carl Schmitt expresa que el “Soberano es quien decide sobre el estado de excepción” (Schmitt, 2009, trad., p. 34), agregando un nuevo factor y es la decisión, en otras palabras, en una situación concreta donde la ley no puede decidir sobre la situación es el soberano quien decide y por ende el soberano está dentro y fuera del orden jurídico.

2.1.2 Marco conceptual

En primer lugar se tendrá en cuenta el concepto del derecho entendido como “el conjunto de normas que imponen deberes y normas que confieren facultades, que establecen las bases de convivencia social y cuyo fin es dotar a todos los miembros de la sociedad de los mínimos de seguridad, certeza, igualdad, libertad y justicia” (Pereznieto Castro & Ledesma Mondragon , 1992, p.9) en general el derecho, es considerado como un sistema enfocado al bien comun, que regula la conducta humana mediante el conjunto de normas juridicas y sanciones judiciales.

En segundo lugar se abordara el concepto de constitución concebida como “una norma primaria que instituye la estructura de una colectividad política, de conformidad con dos requisitos esenciales: una declaración de derechos y una organización de los órganos públicos inspirada en una interpretación de la división o separación de poderes” (Amaya, 2015, p.2). Para que la constitucion sea efectiva se requiere de un control constitucional, dicho control se puede realizar por dos vías; 1. El control por via de acción y 2. El control que no requiere la iterposicion de acciones, el primero, se divide en tres: a) la acción publica de inconstitucionalidad o llamada tambien inexecutable, “es la facultad ortogada a los ciudadanos para demandar ante la Corte constitucional actos que se enuncian en el articulo 241” (Rey Clavijo, 2008, p.7) estos son los actos reformatorios de la constitución, leyes, dcretos con fuerza ley; b) la acción publica por nulidad, que es de conocimiento de la sala plena de Consejo de estado y puede ser promovida por cualquier ciudadano y c) la acción de tutela que es la facultad que tiene toda persona para la proteccion inmediata de sus derechos fundamentales. El segundo, plantea el control previo de los proyectos ley objetados por el presidente por inconstitucionalidad, en primera instancia es presentando a el congreso y si al segundo debate no se ha decidido sobre su constitucionalidad, pasara a la corte para que decida si es exequible o

inexequible. Si la encuentra parcialmente inexequible es devuelto a la cámara de origen para que se atiendan a las disposiciones correspondientes. (Amaya, 2015, p.7)

En tercer lugar abordaremos el concepto del principio de legalidad, el cual es la base del ejercicio del poder, tanto para legislar, definir lo permitido y lo prohibido, como para establecer las sanciones. Este principio establece que no existe facultad que pueda desarrollar un servidor público que no este prescrito o de forma expresa. (Araújo Rentería, y otros, 2001)

La consagración constitucional del principio de legalidad se relaciona con dos aspectos básicos y fundamentales del Estado de derecho: con el principio de división de poderes en el que el legislador ostenta la condición de representante de la sociedad como foro político al que concurren las diferentes fuerzas sociales para el debate y definición de las leyes que han de regir a la comunidad. Y de otro lado, define la relación entre el individuo y el Estado al prescribir que el uso del poder de coerción será legítimo solamente si está previamente autorizado por la ley. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa. (Araújo Rentería, y otros, 2001)

Por ultimo abordaremos la definición de los tres tipos de Estado de Excepción expuestos en la Constitución de 1991 en su capítulo 6, del título VII:

Artículo 212. El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Guerra Exterior. Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para repeler la agresión, defender la soberanía, atender los requerimientos de la guerra, y procurar el restablecimiento de la normalidad.

Artículo 215. Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden

económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Teniendo en cuenta el tercer objetivo específico de la investigación de los “Estados de excepción, conspiración y represión en Bucaramanga 1978-1998, la máquina paranoica” mencionado al inicio del documento. nos centraremos en el artículo 213 el cual establece el Estado de Comoción interior, antes llamado Estado de Sitio:

Artículo 213. En caso de 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, el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros, podrá declarar el Estado de Comoción Interior, en toda la República o parte de ella, por término no mayor de noventa días, prorrogable hasta por dos períodos iguales, el segundo de los cuales requiere concepto previo y favorable del Senado de la República.

Mediante tal declaración, el Gobierno tendrá las facultades estrictamente necesarias para conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos.

Los decretos legislativos que dicte el Gobierno podrán suspender las leyes incompatibles con el Estado de Comoción y dejarán de regir tan pronto como se declare restablecido el orden público. El Gobierno podrá prorrogar su vigencia hasta por noventa días más.

Dentro de los tres días siguientes a la declaratoria o prórroga del Estado de Comoción, el Congreso se reunirá por derecho propio, con la plenitud de sus atribuciones

constitucionales y legales. El Presidente le pasará inmediatamente un informe motivado sobre las razones que determinaron la declaración.

En ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la justicia penal militar.

Artículo 214. Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones:

1. Los decretos legislativos llevarán la firma del Presidente de la República y todos sus ministros y solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado la declaratoria del Estado de Excepción.

2. No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.

3. No se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado.

4. Tan pronto como hayan cesado la guerra exterior o las causas que dieron lugar al Estado de Conmoción Interior, el Gobierno declarara restablecido el orden público y levantará el Estado de Excepción.

5. El Presidente y los ministros serán responsables cuando declaren los estados de excepción sin haber ocurrido los casos de guerra exterior o de conmoción interior, y lo serán también, al igual que los demás funcionarios, por cualquier abuso que hubieren cometido en el ejercicio de las facultades a que se refieren los artículos anteriores.

6. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refieren los artículos anteriores, para que aquélla decida definitivamente sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliera con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento.

2.1.3 Marco legal

La figura del Estado de excepción tiene dos referencias constitucionales. En primer lugar, la constitución francesa del 22 frimaire del año VIII del 13 de diciembre de 1799 que dice en su artículo 92:

En caso de una rebelión a mano armada, o desordenes que amenacen la seguridad del Estado, la ley puede suspender, en los lugares, y por el tiempo que determine, el imperio de la Constitución. Dicha suspensión puede ser provisionalmente declarada, en los mismos casos, por una decisión del gobierno, mientras el Cuerpo legislativo esté de vacaciones, con la condición de que dicho cuerpo sea convocado en el tiempo más breve posible por un artículo de esa misma decisión.

Avanzando en la línea histórica en lo que respecta a Colombia, hay que situarse en el periodo presidencial de Rafael Núñez (10 de agosto de 1884 – 1 de abril 1886), época en que fueron aprobadas las bases constitucionales expedidas el 1 de diciembre de 1885, que luego se conocieron después con el nombre de Constitución Política de Colombia de 1886. Esta Constitución rigió el país desde finales del siglo XIX hasta finales del siglo XX (105 años), siendo derogada por la Constitución de 1991.

En la Constitución Política de Colombia de 1886 se contemplaba el Estado de Sitio en el artículo 121:

En los casos de guerra exterior, o de conmoción interior, podrá el Presidente, previa audiencia del Consejo de Estado y con la firma de todos los Ministros, declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella.

De igual forma, en su artículo 122, se hacía referencia al Estado de Emergencia Económica:

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

Como se puede notar, las realidades percibidas como problemas de orden público tuvieron como medida de control y restablecimiento del orden el Estado de Sitio, aplicado con la finalidad de normalizar la situación de desorden público, considerada como una amenaza.

Esta medida otorgó al Presidente de la República facultades excepcionales, que le permitían al poder ejecutivo en un periodo no determinado realizar acciones legislativas. Lo mencionado anteriormente fue reformado por diferentes actos legislativos, entre los cuales encontramos:

Primero, el Acto legislativo número 3 emitido por la Asamblea Nacional de Colombia el 31 de octubre de 1910, “Reformatorio de la Constitución Nacional”, en su artículo 33 esbozó las primeras limitaciones al poder ejecutivo, “El Gobierno no puede derogar las leyes por medio de los expresados decretos. Sus facultades se limitan a la suspensión de las que sean incompatibles con el estado de sitio”.

Segundo, el Acto Legislativo número 1 emitido el 10 de diciembre de 1960, “por el cual se modifica el artículo 121 de la Constitución Nacional” en su artículo primero afirmaba que:

El Presidente de la República no podrá ejercer las facultades de que trata el Artículo 121 sino previa convocatoria del Congreso en el mismo decreto en que declare turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella, ya sea por causa de guerra exterior o de conmoción interna. Esta convocación se hará para dentro de los diez (10) días siguientes a la expedición de tal decreto. Si el presidente no lo convocare, el Congreso se reunirá por derecho propio. En todo caso permanecerá reunido mientras dure el estado de sitio.

Tercero, el Acto Legislativo número 1 emitido el 11 de diciembre por el Congreso de la Republica en 1968, “por el cual se reforma la Constitución Política de Colombia”, consagró la limitación de las facultades en el derecho de gentes e instituyó el control jurisdiccional automático por parte de la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, se creó el Estado de conmoción interior de orden económico y social.

El concepto de Estado de Sitio se modificó a lo largo del tiempo por los actos legislativos, sentencias y demás hechos legales a los que hubo lugar hasta la derogación de la Constitución Política de Colombia de 1886 y la entrada en vigor de la Constitución Política de Colombia de 1991. En la Asamblea Nacional Constituyente ocurrida el año anterior se abordó la inconformidad de una sociedad que había experimentado el Estado de Sitio por largos periodos, por una errónea interpretación por parte del ejecutor, puesto que su creación tenía como fin la estabilización de la situación latente de crisis económica y violencia del país. Sin embargo, su aplicación no fue transitoria y no se obtuvo el fin armónico para el que fue creada.

Es así como la constitución de 1991 en su capítulo 6, del título VII, dividió la definición de los estados de excepción en tres: Guerra Exterior (art.212) Conmoción interior (art.213) emergencia económica, social y ecológica (art.215), dando relevancia a la prevalencia de derechos fundamentales, humanos y evitando la interrupción del funcionamiento de las ramas del poder público para evitar violaciones sistemáticas a los derechos humanos, entre otros.

Esta nueva reglamentación estableció una restricción temporal para los decretos legislativos que emanen desde el presidente. De igual forma, estos deberán expresar los motivos para su declaración.

Para finalizar, en el año de 1994 se expidió la Ley 137 el 2 de junio, “por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”. Asimismo, la presente Ley tiene también por objeto “establecer los controles al ejercicio de las facultades excepcionales del Gobierno, así como las garantías para proteger los derechos humanos de conformidad con los tratados internacionales”.

2.2 Metodología

La pasantía de investigación guardó como propósito el desarrollo de un proceso de investigación que contribuyera al cumplimiento de los objetivos antes expuestos. En términos metodológicos, este trabajo se acometió desde una perspectiva cualitativa, bajo la implementación de un ejercicio de análisis de carácter interpretativo. Desde los métodos cualitativos el enfoque del cual se bebió para la realización del trabajo fue el hermenéutico, cuestión que permitió fortalecer la lectura efectuada alrededor de textos históricos, de análisis académico-político y de la normatividad asociada con la temática abordada en el marco de este proceso, así como el análisis comparado que fue menester llevar a cabo en aras de evidenciar las

transformaciones que tanto en la lectura de la figura estudiada como en su implementación en tiempos recientes.

2.3 Resultados

El resultado de la pasantía de investigación fue un análisis dividido en los siguientes apartados:

La dictadura como referente del Estado de Excepción

Durante la monarquía romana la organización política estaba conformada por el rey, el senado y las asambleas o comicios. El Rey tenía a su cargo el poder político, judicial, militar y religioso; el senado fungía como órgano asesor y las asambleas o comicios eran convocadas para la toma de decisiones frente a leyes y sus sanciones.

La monarquía se puede distinguir por la transferencia definitiva del poder del pueblo a un individuo conocido como monarca. Sin embargo, el carácter jurídico del poder político lo determina el conjunto de ciudadanos y su derecho de reunirse en asamblea. “Si el *populus* puede constituirse en asamblea sin la voluntad del titular temporal del poder, o incluso en contra de su voluntad, esto no es un monarca, sino tan sólo un *primus populi minister*” Hobbes (como se citó en Schmitt, trad., en 2013, p. 51).

Con el advenimiento del régimen republicano en la Roma antigua, con posterioridad al decaimiento de la monarquía, surgieron tres grupos de poder: magistrados, comicios y senado. Este sistema de gobierno ordinario, basado en las magistraturas, determinó en tiempos de anormalidad una magistratura extraordinaria cuya finalidad era la de preservar la república, su orden constitucional y sus instituciones.

En consonancia con lo anterior, el término “dictadura” se remonta a la antigüedad clásica en Roma. En esta forma de gobierno, considerada positiva, se constituía una magistratura

monocrática con suspensión de las garantías constitucionales ordinarias, en la cual uno de los cónsules nominaba a un magistrado especial para enfrentar situaciones de peligro. Frente al dictador y su poder temporal se manifestaba una controversia que atañía al contexto romano:

Es o no un monarca, y se decide por la conclusión de que el dictador, lo mismo que un regente o un tutor, a quien solo se le ha confiado el poder de otro, no puede ser un monarca soberano, siendo más bien un simple magistrado sobre todo porque a él no le ha sido transferido el (*commissium*) *imperium*, durante el tiempo que dure su cargo, para que lo ejerza a su arbitrio, *pro arbitrio suo*. Bodino y Grocio (como se citó en Schmitt, trad., en 2013, p. 53)

La figura del dictador estaba prevista en la constitución y justificada por el estado de necesidad como un hecho normativo. En otras palabras, “El dictador es siempre un órgano del Estado Republicano, ciertamente extraordinario, pero no obstante constitucional” (Schmitt, trad., en 2013, p.33). El dictador poseía el poder para suspender momentáneamente las leyes vigentes y generar decretos provisorios. Sin embargo, no tenía la capacidad de modificarlas, ni de emitir nuevos, función que era desempeñada por el senado. Así lo expresaba también Maquiavelo, quien se remontaba a la relación entre la deliberación y ejecución, que planteaba Aristóteles, dejando en claro que, si bien el dictador podía tomar decisiones de manera deliberativa sin una consulta previa, no podía cambiar la organización de los poderes públicos, ni derogar la constitución (Schmitt, trad., en 2013, p.32). Esto significa que sus poderes se encontraban limitados al ámbito ejecutivo y no podía alterar las instituciones del Estado o derogar la antigua constitución. Por consiguiente, la dictadura se enmarcaba en la legitimidad otorgada por el soberano y la temporalidad de su existencia, diferenciándose de esta manera de la tiranía y el despotismo (Bobbio, 1997).

Más allá de su naturaleza republicana y constitucional, que devenía del hecho de ser una respuesta ante una situación de emergencia, la limitación temporal como rasgo esencial, daba relevancia a su función condicionada al cumplimiento de la misión dictatorial que era de máximo “seis meses y no podía ser prorrogado en ninguna hipótesis, así como tampoco era posible que el dictador permaneciera en el puesto más allá del cese en funciones de quien lo había designado” (Siles Vallejos, 2014, p. 415).

Los mecanismos que incorporaban la aplicación de la dictadura se establecían según el tipo de crisis que se debía afrontar: Bobbio (1997) indica como ejemplo de ellas las “situaciones de guerra o el apaciguamiento de una rebelión” (p. 182). De modo que el dictador contaba con todos los poderes para superar el peligro influyendo en toda la población. Kabiiov (como se citó en Siles Vallejos, 2014, p. 417) explica que:

Debido al origen militar de la institución, el dictador recibía el título de *magister populi*, lo que lo convertía en jefe del ejército, y tenía la potestad de nombrar a un lugarteniente, conocido como *magister equitum*, es decir, jefe de la caballería.

Hacia finales del periodo republicano, Sila y Julio César marcaron una ruptura con la tradición republicana y con la manera como desde ella se consideraba la implementación de la dictadura. Tal situación se presentó en atención a que, en primera instancia, la conservación del orden constitucional no fue la premisa de su mandato, pues generaron fuertes modificaciones a este; y segundo, porque las restricciones temporales establecidas para el cumplimiento del mandato tampoco fueron respetadas. Estas acciones propiciaron un tránsito inusitado hacia formas de gobierno de carácter imperial y autocrático (Siles Vallejos, 2014). La dictadura, así concebida, guardaba importantes diferencias con formas de gobierno como lo son la tiranía

(considerada la forma de gobierno negativa que deviene de la degeneración de la monarquía) o el despotismo. A pesar de que estas tres formas de gobierno se encontraban en el carácter monocrático y absoluto de su poder, presentaban algunas diferencias con la dictadura. Para el caso de la tiranía esta se enmarcaba en el carácter temporal del mandato y en la legitimidad provista por el soberano hacia el dictador y carente hacia el tirano. En cuanto al despotismo, a la distancia trazada producto de la temporalidad se le debe adicionar el carácter diferencial entre la legitimidad del déspota (que poseía una connotación histórico-geográfica) y la que poseía el dictador (que devenía del estado de necesidad). Asimismo, cabe aclarar que cuando la dictadura se imponía pasado el tiempo de necesidad se convertía en una tiranía. Para los autores clásicos, cuando el dictador se apropiaba de un poder soberano, es decir, se aprovechaba del poder que le fue concedido, era considerado un tirano (Bobbio, 1997).

No obstante, y tal como se ha mencionado, la dictadura en sus orígenes, como lo ubica Oren Gross y Fionnuala (como se citó en Siles Vallejos, 2014, p. 421) tuvo características sobresalientes como:

Su carácter temporal, el reconocimiento de la naturaleza excepcional de las emergencias, el nombramiento del dictador de acuerdo con formas constitucionales específicas que separan a aquellos que declaran la emergencia y aquellos que ejercen los poderes dictatoriales en cada ocasión, la designación del dictador para propósitos bien definidos y limitados, y el objetivo último de sostener el orden constitucional y no de modificarlo o reemplazarlo por otro.

De igual manera, Norberto Bobbio (1997) destaca cuatro elementos esenciales de la institución dictatorial romana: 1. El estado de necesidad con respecto a la legitimación; 2. Los

plenos poderes en relación con la amplitud del mandato; 3. La unidad del sujeto investido del mando; y 4. La temporalidad del cargo (p. 183).

Entre los siglos XV y XVIII, en la época del renacimiento, la dictadura fue vista como “un dispositivo específico de una república aristocrática, es decir, como un medio de lucha de los patricios contra los plebeyos.” (Schmitt, 2013, trad., p. 355).

Con el advenimiento de la Revolución Francesa se desarrolló una nueva forma de dictadura que Carl Schmitt denominó “soberana”. En esta, a diferencia de la ejecutiva o comisaria, el dictador recibía su poder por auto investidura, fundamentada simbólicamente en la “voluntad popular”. Adicionalmente, su pretensión no era la de abordar una crisis parcial del Estado y buscar su resolución, sino resolver una crisis total, es decir, aquella que ponía en entredicho la propia existencia del Estado y que se fundamentaba en que la amenaza a este se daba como consecuencia del contrato social existente, cuestión que implicaba un llamado a su transformación en aras de salvar al Estado mismo. En ella el dictador, al no recibir su autoridad del soberano (del constituyente), y con esto ser un simple comisariado poseedor de un poder constituido, acogía para sí las virtudes del soberano y se convertía en el constituyente. Esto significa en la práctica que la limitación existente para la promulgación de leyes o el cuestionamiento de la constitución misma, proclamada para el dictador comisario, no operaba para el dictador soberano, quien cuestionaba el estado de cosas existente y se abrogaba para sí la potestad de su completa modificación. Finalmente, la figura tradicional del dictador perdía su carácter monocrático, cuestión que se debía a que en la dictadura soberana no era un hombre el investido con esta magistratura, sino era, generalmente, un cuerpo colegiado (un grupo provisional revolucionario o contrarrevolucionario) quien se auto investía con esta autoridad (Bobbio, 1997).

Con la revolución francesa y la dictadura jacobina, la dictadura trajo consigo la supresión de las barreras legales. Adicionalmente, hacia el siglo XIX se establecieron leyes especiales para los estados de excepción.

Estos medios extraordinarios reposan en el traspaso del poder ejecutivo a un mando militar o a un comisario civil, además de la posibilidad de suspender determinadas cláusulas constitucionales que sirven para proteger la libertad personal, el derecho a la inviolabilidad del domicilio. La libertad de prensa, de asociación y de comercio. (Schmitt, 2013, trad., p. 355).

Sin embargo, era temporal porque, aunque se podía suspender el orden jurídico, los poderes que se tenían para ello seguían proviniendo del parlamento o la constitución. El poder del dictador se terminaba con la ejecución de su comisión, es decir, con la tarea encomendada inicialmente. Por dicha razón, no podía ser calificado como soberano, entendiendo que el soberano es aquel que “puede en todo caso revocar el poder conferido y asumir la actividad del comisionado” (Schmitt, 2013, trad., p. 48).

En palabras de Carl Schmitt “La dictadura comisarial suspende la constitución *in concreto*, para proteger la Constitución en su existencia concreta.” (Schmitt, 2013, trad., p. 214) y acude para ello a la potencialización de los poderes del presidente quien, debido a ello, puede proclamar medidas excepcionales. (Schmitt, 2013, trad., p. 34). En el caso de la dictadura comisarial los poderes otorgados al ejecutivo son ejercidos dentro de situaciones que están previstas en la constitución.

El comisario no sólo tiene una comisión, sino que, como es una persona pública, necesita también un apoderamiento hacia fuera, ya que él hace valer la autoridad estatal, no contra su comitente, ante quien no tiene ningún derecho a su actividad, sino hacia

fuera frente a terceros, tanto ciudadanos de su propio estado como extranjeros. (Schmitt, 2013, trad., p. 58).

Adicionalmente, en contraposición con la concepción de dictadura comisarial:

La dictadura soberana ve ahora en la ordenación total existente la situación que quiere eliminar mediante su acción. No suspende una Constitución existente valiéndose de un derecho fundamentado en ella y, por tanto, constitucional, sino que aspira a crear una situación que haga posible una Constitución, a la que considera como la Constitución verdadera. En consecuencia, no apela a una Constitución existente, sino a una Constitución que va a implantar” (Schmitt, 2013, trad., p. 215).

En síntesis, mientras que la dictadura comisarial se fundamenta en el *pouvoir constitué*, la dictadura soberana se basa en el *pouvoir constituant*. Es decir, mientras la primera conserva el derecho, la segunda lo funda. Lo anterior se presenta basándonos en la lectura que se tiene del *pouvoir constituant* como aquel que, en palabras de Schmitt, “es por principio ilimitado y todo lo puede, porque no está sometido a la Constitución, la cual es él quien da” (Schmitt, 2013, trad., p. 151) y, en tanto que esto es así, resulta de suyo imposible la existencia de algún tipo de “coacción o cualquier forma jurídica” (Schmitt, 2013, trad., p. 151). Y entendiendo que, en tanto que la existencia del *pouvoir constitué* se fundamenta en la constitución existente, este “no puede estar [...] por encima de la misma, ya que esta es su propio fundamento, en cuanto regulación de la continuidad, así como de la separación de los poderes.” (Schmitt, 2013, trad., p. 151). Esta es la razón, según lo manifiesta Schmitt, por la que “todos los poderes constituidos se contraponen a un poder constituyente” (Schmitt, 2013, trad., p. 151). Schmitt cierra este apartado concluyendo que “el *pouvoir constituant* no está sujeto a nada, en cambio los *pouvoirs constitués* solo tienen obligaciones y no derechos” (Schmitt, 2013, trad., p. 154).

Las anteriores conceptualizaciones se fundamentan en la definición política que Carl Schmitt le otorga a la dictadura denominándola como “todo ejercicio del poder estatal que se realice de una manera inmediata. Es decir, no mediatizado a través de instancias intermedias independientes, entendiéndose por ella el centralismo, por oposición a la centralización” (Schmitt, 2013, trad., p. 212). Definición a la que adhiere una lectura jurídica que reconoce que la dictadura implica que “por causa de un fin a alcanzar las barreras y los impedimentos jurídicos que de acuerdo con la situación de las cosas significan un obstáculo contrario a dicha situación, decaen *in concreto*” (Schmitt, 2013, trad., p. 213), convirtiéndose este en un mecanismo ya no solo de acción, sino de reacción ante un ataque antijurídico que pone en riesgo la existencia del Estado. Sin embargo:

Aun cuando en un Estado tenga facultades ilimitadas un hombre solo o una autoridad singular no exista ningún recurso jurídico contra sus medidas, este no es sin embargo un poder soberano, si no es permanente, porque se deriva de otro y el verdadero soberano se reconoce por encima de él más que a Dios (Schmitt, 2013, trad., p. 49).

Es importante no perder de vista los orígenes de la dictadura y su carácter legítimo, diferenciándola de la tiranía y el despotismo, recordando que el incumplimiento de su carácter constitucional y de temporalidad, fue aquello que degradó sus principios y cambió su concepción.

Debido al temor provocado dados los acontecimientos vividos en Francia como consecuencia de la Revolución Francesa y de su desarrollo, así como a causa de la creación, a

partir de ella, de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, los tradicionalistas plantearon la necesidad de volver al orden, cuestión que, para el caso de España, significaba mantener el principio monárquico.

Uno de ellos es Donoso Cortés, quien en su *Discurso sobre la Dictadura* plantea, a partir de la premisa de que “las leyes se han hecho para las sociedades y no las sociedades para las leyes”, que “cuando la legalidad basta para salvar la sociedad, la legalidad; cuando no basta, la dictadura.”, con ello retomando la dictadura clásica como la solución a los problemas de la sociedad española:

La dictadura en ciertas circunstancias, en circunstancias dadas, en circunstancias como las presentes, es un gobierno legítimo, es un gobierno bueno, es un gobierno provechoso, como cualquier otro gobierno; es un gobierno racional, que puede defenderse en la teoría, como puede defenderse en la práctica (Donoso Cortés, 1849, p. 36).

Donoso aborda la situación apelando a una analogía de la vida social como la vida humana, donde existe un cuerpo social que se ve amenazado por diferentes “enfermedades” denominadas fuerzas invasoras, las cuales son contrarrestadas por las fuerzas resistentes. Aclara, de igual manera, que pueden existir dos estados, el primero cuando las enfermedades están representadas por los individuos y el segundo cuando están representadas por asociaciones políticas. Siendo en esta situación donde se hace necesario que las fuerzas resistentes se concentren en una sola mano y den paso a la dictadura.

La dictadura es vista por Donoso como un hecho casi divino, un poder al que se debía apelar ante situaciones de necesidad manifiesta. Con ello cuestiona al partido progresista, a

quienes llama a considerar la necesidad de la implementación de un poder de estas características.

Para él cuando la legalidad no basta para salvar la sociedad, debe hacerse uso de la dictadura, una vez plantea la idea de que, la dictadura es soberana y en ciertas circunstancias es buena, plantea la incógnita de si hubiese que averiguar si España ha pasado o han llegado las circunstancias para ello. A partir de lo anterior hace referencia al contexto político y al periodo turbulento en el cual la monarquía en Francia habiéndose puesto en entredicho, había sido derrotada y a consecuencia de ello se había presentado el advenimiento de la república que fundamentaba su existencia en tres principios (libertad, igualdad y fraternidad), dogmas que él considera “no vienen a la república, si no del Calvario”. Haciendo referencia a que la libertad se acabó u solo vale la opinión de aquellos que están sentados en el congreso. Donoso expresa su inquietud frente a la toma de medidas que condujeran a salvaguardar al Estado español frente al contexto revolucionario existente que, para él, a diferencia del partido progresista, era una enfermedad que afectaba a los pueblos ricos y libres, expresando que “las revoluciones profundas fueron hechas siempre por opulentísimos aristócratas [...] el germen de las revoluciones están en los deseos sobreexcitados de la muchedumbre por los tribunos que la explotan y benefician” (Donoso Cortés, 1849, p. 49).

Concluyendo que se trata de escoger entre la dictadura y la libertad, y esta última ya no existe en Europa, por ende, debe escogerse entre la dictadura de la insurrección y la dictadura del Gobierno, la cual viene de arriba y proviene de regiones más limpias y serenas. Por último, Donoso aplica una teoría que en tiempos modernos aún no cambia y tal vez nunca cambie “Señores al votar nos dividiremos en esta cuestión, y dividiéndonos, seremos consecuentes con

nosotros mismos. Vosotros, señores, votaréis, como siempre, lo más popular; nosotros, señores, como siempre, votaremos por lo más saludable.” (Donoso Cortés, 1849, p. 55).

La dictadura tiene un único objetivo y es obtener un resultado concreto, dando la posibilidad de restablecer el orden jurídico o establecer uno nuevo. A Schmitt no le preocupa el caos revolucionario, sino el nuevo orden que puede surgir de este. Él no buscaba volver a las formas de poder anteriores, su finalidad era la legitimación de una nueva forma de poder que asegurase el orden social y estatal y para ello debía existir un Estado que no dependiera del parlamento, es decir, un Estado autoritario. “El objetivo de la tesis de Schmitt es desacreditar la base misma de la democracia parlamentaria, mediante la conexión del poder constituyente con la dictadura sin límites, la dictadura soberana” (Schmitt, 2013, trad., p. 33).

Son las leyes expedidas por el parlamento y la soberanía del derecho lo que distingue el modelo del liberalismo. Sin embargo, en una situación concreta y de anormalidad, el derecho es incapaz de prever lo que sucederá, por lo tanto, requiere de una figura que pueda decidir acerca de la excepción.

El caso excepcional no se puede prevenir rigurosamente, en el orden jurídico vigente se puede calificar como un caso de necesidad extrema que requiere una dominación de la situación, pero no se puede definir con claridad. La constitución, según el caso y en atención a lo mencionado anteriormente, puede señalar quién está autorizado a actuar en tal evento. En el punto que nos concierne, la decisión de si es o no una situación de necesidad que requiere control recae en el soberano. Implicando esta que las acciones que en adelante se implementen, dentro de los límites de esta decisión, se encontrarán por fuera del marco normativo establecido en tanto que, dada su excepcionalidad, nunca han sido pensadas y mucho menos incorporadas a este. Sin embargo, a su vez, seguirán perteneciendo a él puesto que el fundamento de su existencia se

encuentra dentro del marco normativo mismo, contenido este en la opción otorgada al Estado de suspender su constitución en casos excepcionales para salvaguardar a la misma constitución y con ella al Estado existente. Es así como “su función queda encuadrada dentro del marco de la constitución, no por el contenido de su actividad, sino por razón de su situación jurídica” (Schmitt, 2013, trad., p. 141).

De esta situación surgió el siguiente interrogante: ¿Hasta qué punto está el soberano sujeto a las leyes y obligado a los estamentos sociales? A lo que Bodino responde que si la necesidad es urgente el soberano no está obligado a cumplir con estamentos. Dejando en claro que el atributo más importante de la soberanía es “La facultad de derogar las leyes vigentes, sea con carácter general o especial, es el atributo más genuino de la soberanía” (Schmitt, 2009, trad., p. 15).

La noción de soberanía de Schmitt contempla una autoridad suprema, es decir, que no hay ninguna otra autoridad por encima de esta, otorgándole el carácter definitivo al soberano para decidir si es una situación ordinaria sujeta a la norma o se trata de algo excepcional. “Soberano es quien decide sobre el estado de excepción” (Schmitt, 2009, trad., p. 34). De acuerdo con Schmitt que el soberano decida sobre la excepción implica que el soberano decida sobre la norma, dejando en sus manos no solo la decisión de lo que es excepcional sino también lo que se considera normal. “Quien define si hay una situación anormal y aplica medidas excepcionales, es el soberano y por tanto forma parte del derecho” (Schmitt, 2013, trad., p. 37). Esta afirmación genera una paradoja, ya que implica que la excepción está dentro de la norma y por tanto el soberano está dentro y fuera del orden jurídico.

La decisión acerca del defensor del orden legal conduce así a la decisión acerca del afuera y el adentro del derecho [...]. Esta falta de distinción entre el adentro y el

afuera caracteriza el moderno espacio político, hace que la excepción se convierta en la regla y que la excepción sea así la línea fronteriza existente entre el hecho y la norma. (Samir Benavides, 2006, p. 132).

Para Schmitt el orden jurídico se caracteriza por dos elementos: la norma y la decisión. En este caso, lo importante no es la norma sino la decisión, la cual surge para resolver una cuestión concreta. La democracia parlamentaria, según Schmitt, se basa en la discusión antes que en la decisión y en tiempos de anormalidad se requieren respuestas frente a los diferentes desafíos que se presentan y las respuestas las tiene quien tenga el poder de decidir.

Cuando se trata del caso más extremo, no puede observar normas generales porque si el medio concreto para el logro de un éxito concreto puede ser calculado en tiempos normales con una cierta regularidad, en caso de necesidad solamente puede decidirse que el dictador puede hacer todo lo que exige la situación de las cosas. (Schmitt, 2013, trad., p. 36).

En estas circunstancias el dictador decide según la situación, no importa si sus acciones son catalogadas como correctas o erróneas a nivel moral, lo que es relevante es la coherencia de estas medidas en relación con el éxito del fin propuesto. “Quién domina el estado de excepción domina con ello al estado porque decide cuándo debe existir este estado y qué es lo que la situación de las cosas exige” (Schmitt, 2013, trad., p. 42).

Dado que la ley no puede dar respuesta aún a lo que no está contemplado, la fidelidad a esta debe ser abandonada. Además, hay “una contradicción en la democracia parlamentaria al mostrar que el consenso como base de la democracia parlamentaria es ficticio, pues siempre hay un soberano detrás de ese consenso” (Samir Benavides, 2006, p. 139) En contraposición, Kelsen define “el sistema parlamentario como la construcción de la voluntad normativa del Estado a

través de un órgano colegiado elegido por el pueblo en base al derecho de sufragio universal e igual, por tanto, democráticamente, según el principio de la mayoría” (Herrera, 1994, p. 201).

El parlamento es la expresión de una sociedad dividida en dos clases, la burguesía y el proletariado. De acuerdo con Schmitt, la preservación del orden jurídico “requiere la existencia de un poder neutral capaz de realizar la unidad política del Estado en casos donde su unidad está en peligro de disolución” Negreto y Aguilar (como se citó en Samir Benavides, 2006, p. 134)

Schmitt reconoce la unidad política de un pueblo como la existencia política del Estado y la distingue de las normas jurídicas. En atención a ello hace una diferenciación entre la constitución y la ley constitucional: “la Constitución en sentido «positivo» es la decisión del conjunto del pueblo sobre el modo y la forma de la unidad política”. De igual forma, hace referencia a que una decisión constitucional nunca será apolítica (Herrera, 1994, p. 203).

La Constitución ante todo no es norma, sino decisión. Su validez es existencial no jurídica, no proviene del hecho de ser una norma, sino que es consecuencia de una decisión. Tiene vigencia merced a la voluntad política del que la otorga. (Schmitt, 2013, trad., p. 37)

Kelsen plantea la existencia de un órgano de control independiente del parlamento y gobierno, estos serían los tribunales constitucionales los cuales eran “un medio idóneo para hacer efectiva la esencia de la democracia, es decir, el compromiso constante entre los grupos representados en el Parlamento” (Herrera, 1994, p. 204).

Sin embargo, para Schmitt la idea de un tribunal constitucional sólo genera una “politización de la justicia” y por esta razón el protector de la constitución “no debe ser abstracto, sino que protege contra peligros determinados y concretamente temidos” (Herrera, 1991, p. 208).

El presidente del Reich representaba en la concepción de Schmitt un árbitro neutral que, si bien no se encontraba por encima de los otros órganos políticos, estaba más allá de conflictos y clases, lo que lo convierte en el guardián de la Constitución en su carácter de representante del pueblo como unidad. En el presidente, según Schmitt, se materializa la «aclamación» del pueblo de manera unitaria, como forma de representación democrática por excelencia.

Cuando el orden legal es alterado se requieren nuevas medidas para restablecerlo, pues la ley establecida es incapaz de manejar la situación anormal, por lo que se requiere de un líder que sea legitimado. En otras palabras, una autoridad cuyo poder sea reconocido. Cabe aclarar que “ese reconocimiento no nace necesariamente del consentimiento, sino de la simple imposición de un orden” (Schmitt, 2013, trad., p. 38), “Su oficio es defender el orden, el estado frente a cualquier situación.” (Schmitt, 2013, trad., p. 67).

La constitución de Weimar de 1919, a través de su artículo 48, permitía la proclamación de medidas excepcionales y la suspensión de artículos constitucionales, así como la implementación de decretos ley. Sin embargo, para Schmitt esto es tan solo una dictadura comisarial “porque el Gobierno sigue dependiendo de la confianza del *Reichstag* y, por tanto, la mayoría parlamentaria puede derogar cualquier decreto ley.” (Schmitt, 2013, trad., p. 51). De igual forma, “el presidente queda siempre sometido al control del *Reichstag* y no puede adoptar sentencias normas jurídicas sino únicamente medidas apropiadas para el restablecimiento de la situación de emergencia” (Schmitt, 2013, trad., p. 45).

El Estado debe tener el poder de decidir. Por lo tanto, su centralidad no debe ser disputada con otras instituciones. La norma supone una situación normal, pero la idea de esta situación depende de la decisión del soberano. Según Schmitt, el liberalismo minimiza el poder

soberano al sujetar la autoridad del Estado a las normas y a la noción de separación de los poderes (Samir Benavides, 2006, p. 138-139).

El 30 de enero de 1933 subió al poder Hitler y con él un régimen totalitario, implantando un nuevo orden. En este periodo Schmitt da un giro a su pensamiento y establece que no es la decisión sino las instituciones la base de todo orden.

Se distinguen dos tipos de derechos constitucionales: los derechos de libertad y el mantenimiento de ciertas instituciones esenciales. Se garantiza la pervivencia de la institución, pero no de cada uno de sus elementos, que deben adaptarse a la realidad del momento. El legislador no puede ignorar por completo la esencia de la institución, pero sin modificarla. (Schmitt, 2013, trad., p. 52).

Y, en adición a ello, Samir Benavides plantea que “Lo importante no es la decisión como tal, sino la decisión que se toma con un propósito específico, esto es, reestablecer un orden concreto [...]. El soberano decide con referencia a un orden concreto, un orden de instituciones que existen.” (Samir Benavides, 2006, p. 139).

Schmitt no clasifica a Hitler como soberano, sin embargo, justifica sus acciones a través de una nueva categoría “el *Führertum* como administrador de la violencia en aras del Estado” (Schmitt, 2013, trad., p. 58), concentrándose ya no en la excepción sino en la situación normal “que no es reflejo de una ley democrática sino de un orden de ideas que emana del *Führer*. El estado total ya no es decisión sino orden” (Schmitt, 2013, trad., p. 61).

Schmitt muestra que el positivismo legal no puede resolver ningún problema por fuera del orden particular, ya que las decisiones que se tomen están enmarcadas en las reglas establecidas, por eso no puede tratar la excepcionalidad. Sin embargo, la decisión es tomada con referencia a un orden particular, a un orden dado (Samir Benavides, 2006, p. 139). “La tensión

entre la decisión y el normativismo en el positivismo legal muestra la tensión existente entre la democracia y el liberalismo. El principio liberal busca garantizar los derechos del individuo y proteger al individuo en contra del Estado” (Samir Benavides, 2006, p. 140). Schmitt considera que la dictadura no es un ataque a la democracia sino al liberalismo, debido a que el objetivo de la democracia es la homogeneidad y la unidad del Estado y es esto precisamente lo que defiende el dictador.

Por otra parte, las ideas de Schmitt serán la base para una unidad política en donde no se contemple la división de poderes. Con ellas se buscará imponer “la idea de la unidad indivisible de gobierno, disciplina y honor y con ellos superarán el normativismo basado en la división de poderes” (Schmitt, 2013, trad., p. 62). Lo relevante de la relación entre el poder y la decisión del soberano es que para Schmitt el liberalismo evade la decisión y por eso es un sistema político sin soberano.

La idea moderna del Estado crece acentuando la descentralización y administración autónoma, en donde el Estado debe ser quien tome la última decisión.

Según Kelsen, la idea de un derecho personal a dar órdenes (mandatos) es el error característico de la doctrina de la soberanía del Estado; califica de «subjetivista» la teoría de la primacía del orden jurídico estatal, y una negación de la idea del derecho, porque pone el subjetivismo del mandato en lugar de la norma objetivamente válida. (Schmitt, 2009, trad., p. 31)

El estado de sitio se basa en la idea de la suspensión del derecho. Como podemos ver, este se reconoce como un poder que es ejercido por quien tiene a su cargo la producción de derecho. En un principio, esta es la función del parlamento, pero luego se traslada al jefe de Estado quien adquiere el poder de suspender la constitución en momentos de excepcionalidad

para proteger al Estado de las amenazas internas y/o externas. En ocasiones el estado de sitio pasa de ser un poder ejecutivo para ser un poder legislativo del Estado, debido a los largos periodos de su implementación, principalmente en los momentos de postguerra. La historia nos enseña que en estos contextos se volvió permanente y se estableció ya no solo frente a momentos de crisis relacionados a la seguridad estatal, sino también a las crisis económicas (como lo fue en el caso de Alemania en el mandamiento de Hindenburg).

Desde el siglo XVIII y hasta el siglo XX, la figura del estado de sitio tuvo sucesivas regulaciones relacionadas con la necesidad de mantener la seguridad política del Estado frente a amenazas externas e internas. Asimismo, hubo una gran demanda para garantizar los derechos fundamentales. Esta figura se instauró en diferentes países europeos e incluso en Norte América.

La constitución francesa de 1789 y la Ley del 9 de agosto de 1849 fueron una gran influencia en el tema para la Constitución Política de Colombia de 1886, la cual contemplaba el estado de sitio que posteriormente fue llamado estado de conmoción interior en la Constitución Política de 1991. De la constitución francesa de 1789 se destacan dos funciones básicas:

1. El ejecutivo debe cuidar del orden y tranquilidad pública como tarea corriente dentro de su papel de gobernante. 2) Corresponde al ejecutivo velar por la seguridad exterior del estado. (Duque, 2015, p. 25)

Con la Ley 1849 del 9 de agosto de 1849 se estableció que el estado de sitio solo podía ser declarado en “caso de peligro inminente para la seguridad interior o exterior del estado”. Además, se permitía la detención de personas sospechosas de conspirar o atentar contra la seguridad y paz del Estado. Hacia 1848 “el ejecutivo se confió a un presidente elegido por sufragio universal y directo” y se le permitió determinar en qué casos podía ser declarado el estado de sitio. Con la reforma de esta constitución en 1852 se permitió la suspensión de las

garantías de “la inviolabilidad del domicilio, la libertad de expresión y el derecho de reunión”. Para finalizar, en 1878 se estableció la obligación de precisar el territorio y la temporalidad de dichas medidas para que se levantara el estado de sitio. Solo una ley permitía su prórroga (Duque, 2015, pp. 25-27).

El estado de sitio en las Constituciones Políticas de Colombia de 1886 y de 1991

En el caso colombiano, la constitución de 1886 en el artículo 28 estableció la retención de personas por indicios de alteración a la paz pública. El artículo 121, que es el que nos compete, instituyó el estado de sitio para los casos de guerra exterior o de conmoción interior, invistiendo al presidente de facultades para restablecer el orden público, así como la facultad de dictar decretos ley, siempre y cuando estos estuviesen dirigidos a contrarrestar la crisis e impedir sus efectos, planteando una “relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia”. Sin embargo, este requería de la firma de todos los ministros para llevar a cabo su cometido. Además, se debían dar a conocer las motivaciones y los tiempos de vencimiento de dicho término. Durante las siguientes décadas hubo diferentes reformas constitucionales que fueron modificando dicho artículo e incorporando la suspensión de leyes incompatibles con las medidas declaradas en el estado de sitio, así como su vigencia hasta el momento en el que se levantara. “En 1960 el Acto Legislativo n° 1 introdujo el control político por parte del congreso y un control jurisdiccional por parte de la Corte Suprema de Justicia, previa solicitud del legislativo, sin perjuicio de la acción ciudadana de inexequibilidad” (Duque, 2015, p. 37).

Por otra parte, una vez que se considerara restablecido el orden público y se declarara el mismo, el presidente debía pasar al congreso una exposición motivada y sería responsable de los abusos durante el ejercicio de estas facultades extraordinarias. Hacia 1983 con la sentencia n° 8 del 23 de febrero, se incorporó el estado de emergencia económica y se reformó el contenido del

artículo 122 de la constitución en el cual se contemplaba aquellos hechos que diferían a los presentados en el artículo 121 pero que “perturben o amenacen en forma grave e inminente el orden económico o social de país, o que constituyan también grave calamidad pública”. Además, se estableció que solo se podría declarar dicho estado de emergencia por un máximo de 90 días al año y en caso de ser una emergencia económica “el gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores consagrados en leyes anteriores”. Pero dicha modificación expandió la brecha para la declaración de los estados de emergencia. La finalidad inicial era restablecer el orden público; luego de ello los aspectos a tratar en materia económica pudieron abordarse por medio de un decreto legislativo de estado de sitio y esto se prestaba para alargar dicha figura de manera espaciosa.

La implementación de la figura de Estado de Sitio, consagrada en la Constitución Política de 1886, tuvo varias manifestaciones entre los años 1978 a 1988 y férreas consecuencias en lo que respecta a la ausencia de garantías de protección de los derechos humanos de los ciudadanos y el fortalecimiento y consolidación de nuestra democracia. En el marco de este periodo, la figura del Estado de conmoción interior fue utilizada en 2 oportunidades. La primera de ellas, aunque previa al periodo de gobierno del Presidente Julio César Turbay Ayala, fue la base de muchas de las medidas de seguridad implementadas por este. El Decreto al que hacemos mención es el 2131 de 1976, que tuvo vigencia hasta el 20 de junio de 1982, 11 días después de que fuera derogado mediante el Decreto 1674 expedido por la Presidencia de la República.

Las funciones que fueron otorgadas mediante dicho decreto fueron aprovechadas por el gobierno de Julio César Turbay quien lo utilizó como la base jurisprudencial para posibilitar la expedición del Decreto 1923 de 1978, más conocido como Estatuto de Seguridad. No son pocos los estudios que han manifestado su lectura con respecto a las implicaciones negativas que esta

política de seguridad tuvo frente a los derechos humanos, el régimen democrático y la construcción de una ciudadanía participativa. Según lo resalta Catalina Jiménez, este Estatuto estaba integrado por:

16 artículos que reforzaban la ley penal existente aumentaban las penas en las acciones relacionadas con el orden público, daban atribuciones y facultades judiciales a los inspectores de Policía, Alcaldes y Comandantes de Policía, y permitía el juzgamiento de civiles por parte de tribunales militares a través de los consejos de guerra verbales (Jiménez, 2009, p. 83).

Todos estos elementos, que se presentaron bajo el amparo judicial que concedía el Decreto 2131 de 1976, contribuyeron a fortalecer los vínculos de las fuerzas militares al interior de las instituciones civiles del Estado, cuestión que facilitó la institucionalización de la represión, ahora dotada de legalidad. Las evidencias de los abusos de autoridad y las violaciones claras a las reglas establecidas por la Organización de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos y para el respeto a los derechos humanos, fueron expuestas por organizaciones internacionales (Amnistía Internacional, 1980).

Aunque en el gobierno presidido por Belisario Betancur (1982-1986), como ya lo hemos planteado, se derogó el decreto que instauraba el Estado de Sitio en el país y, a causa de las críticas provenientes de los sectores sociales, de la iglesia y del Congreso de la República, también se derogó el Estatuto de Seguridad, esto no impidió que en el marco de este gobierno se decretara nuevamente implantada esta figura mediante los Decretos 3742 de 1982, que declaró el Estado de Emergencia Económica y el 1038 de 1984 que declaró turbado el orden público y en estado de sitio al país. Medida esta última que operó hasta el gobierno del Presidente César Gaviria Trujillo, sumando con ello 2620 días de gobierno bajo estado de anormalidad nacional y

cayendo este solamente con la expedición de la nueva carta democrática de nuestro país, la Constitución Política de 1991.

Al igual que con el Estatuto de Seguridad de Julio César Turbay Ayala, de este periodo de la historia se señala la fuerte disonancia existente entre las definiciones tomadas por el Gobierno Nacional y el estamento militar. Esta disonancia que se presentaba a pesar de que el Ministerio de la Defensa estaba dirigido por un militar, el General Miguel Uribe Vega, no dispuso la lógica de estos tres gobiernos (Betancur, Barco y Gaviria) que continuaron apelando a la figura de Estado de Sitio, fortaleciendo con ello los ya existentes problemas de exceso de la fuerza de la Fuerza Pública colombiana y su vinculación con la criminalidad del narcotráfico y del naciente paramilitarismo.

En los 21 años transcurridos entre 1970 y 1991 Colombia vivió 206 meses bajo estado de excepción, es decir, 17 años [...] Entre 1949 y 1991 Colombia vivió más de 30 años bajo estado de sitio. Buena parte de las normas de excepción han sido legalizadas por el Congreso, lo cual ha convertido al Ejecutivo en un legislador de hecho. Hubo períodos en los cuales se impusieron profundas restricciones a las libertades públicas, a través por ejemplo de la justicia militar para juzgar a los civiles. A finales de 1970 el 30% de los delitos del Código Penal eran competencia de cortes marciales (El espectador, 2008).

Con la constitución de 1991 se estableció que el estado de conmoción interior puede declararse por un término no mayor de noventa días, pero prorrogable hasta dos periodos iguales. En dichos periodos se necesita el concepto previo del Senado de la República. Asimismo, las medidas tomadas durante este periodo sólo pueden ser permanentes si el congreso así lo decide durante el año siguiente. Además, en este tiempo puede “derogar, modificar o adicionar

decretos” en relación con el artículo 215 por último “el congreso si no fuere convocado, se reunirá por derecho propio”.

Las reglamentaciones frente a la figura del estado de excepción han ido creciendo y hacia 1994 se decretó la Ley 137 del 2 de junio. Esta ley estatutaria estableció la regulación de los estados de “guerra exterior, conmoción interior y emergencia económica, social y ecológica”, contemplando la garantía de los derechos humanos e intangibles en conformidad con “la Convención Americana de Derechos Humanos y los demás tratados sobre la materia ratificados por Colombia”, prohibiendo de esta manera la suspensión de derechos o la afectación en los derechos fundamentales. El propósito de esta ley es la regulación de “las facultades atribuidas al Gobierno durante los estados de excepción”, solicitando una justificación cuando se quieran expresar limitaciones en el derecho, la finalidad de las medidas, la necesidad o razones de esas medidas y la motivación de incompatibilidad cuando deseen suspender una ley, proporcionalidad entre las medidas con los hechos y también se incorpora un control inmediato de legalidad cuando estas sean tomadas.

Después de la constitución de 1886 hubo la necesidad de establecer un control frente a las facultades otorgadas y de brindar una garantía a los ciudadanos del cumplimiento de sus derechos, instaurando el siguiente precepto “El Estado de Excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades so pretexto de su declaración.”

A pesar de lo anterior, desde 1989 hasta 1998 se declaró el estado de conmoción interior reiteradas veces y en ocasiones con prórroga. En el mandato de Cesar Augusto Gaviria Trujillo (1990-1994) se declaró 2 veces en 1992, hubo una prórroga en 1993 y hacia 1994 volvió a declararse. En todas estas ocasiones se justificó como un mecanismo de seguridad frente a las diversas modalidades criminales, principalmente para combatir los grupos guerrilleros quienes

ejercían presión y amenazas sobre diferentes funcionarios judiciales y contratistas del Estado, así como el entorpecimiento de las autoridades, colocando en peligro la paz pública, el orden social y la seguridad del Estado. En el periodo de Ernesto Samper Pizano (1994-1998) se declaró en 1995 2 veces el estado de conmoción interior con dos prórrogas en lo corrido de 1996, considerando las masacres en varias regiones del país y los acontecimientos de violencia y delincuencia que sacudían el país con posterioridad al 16 de agosto.

Durante los años de 1989 hasta 1998, los gobiernos se centraron en la inversión estatal para el fortalecimiento de las fuerzas militares, debido a los diferentes grupos guerrilleros, se llegaron acuerdos con el movimiento M-19. Sin embargo, dichos acuerdos se ven en peligro por el asesinato de diferentes líderes de dicho grupo, candidatos presidenciales y la persecución a miembros de la UP. A pesar de ello, esto no impidió que posteriormente varios miembros de las guerrillas se reincorporaran a la vida civil. Esto no contribuyó a que durante el mandato de Samper Pizano disminuyeran los niveles de violencia, la cual ya no solo era propiciada por el enfrentamiento entre las fuerzas militares y las guerrillas, sino debido al fortalecimiento de los grupos de autodefensa (paramilitares) aupados y financiados en no pocas ocasiones por empresarios locales, funcionarios públicos e integrantes de las fuerzas militares y de policía.

3. Conclusiones

La dictadura romana fue una de las bases para la concepción de los estados de excepción. Sin embargo, de sus orígenes sólo se conservó su carácter constitucional, así como su concepción fue degradada cuando se incumplió con el principio de temporalidad convirtiéndose en una

tiranía. Los estados de excepción se convirtieron en instrumentos de control social e institucional que, de manera paulatina, a lo largo de diferentes gobiernos cristalizaron los periodos de anormalidad en la nueva normalidad por medio de la casi permanencia de los estados de sitio. Este es el caso particular del gobierno colombiano que desde los años 50 y principalmente en los 80 respondió a las situaciones de inconformidad civil a través de esta figura.

A pesar de los intentos por regular los estados de excepción, antes de 1994 la figura del estado de sitio fue un mecanismo de represión social que, si bien fue instaurado en momentos de violencia, también generó en el transcurso del tiempo diferentes manifestaciones de rechazo y una inestabilidad económica que dio pie para no levantar dicha figura y declarar estado de emergencia económica.

Como se evidenció en Europa, y posteriormente en Colombia, en los estados de sitio las fuerzas militares tuvieron un papel de gran importancia durante la suspensión de los derechos de circulación, asociación, libertad de prensa, entre otros. Estos mecanismos permitieron salvaguardar al Estado y aumentar la demanda de la protección de derechos fundamentales y humanos.

Carl Schmitt nos plantea la idea de que el soberano debe de ser el guardián de la constitución, pero también hace alusión a que es el soberano quien tiene el poder de declarar el estado de excepción y decir cuando la situación lo amerita e incluso “no importa si sus acciones son catalogadas como correctas o erróneas a nivel moral, lo que es relevante es la coherencia de estas medidas en relación con el éxito del fin propuesto” (Schmitt, 2013, trad., 42). En el contexto colombiano, los estados de excepción fueron declarados por parte de los gobernantes según la interpretación de lo que se consideraba una amenaza para el orden público o estatal, generando a partir de ello la necesidad de la construcción y puesta en funcionamiento de un

control judicial y administrativo que no defendiera intereses particulares y que permitiera valorar las medidas en relación con las circunstancias.

En este aspecto la creación de una institución externa como lo plantea Kelsen puede ser una forma eficaz de mantener el control sobre el ejecutivo y las medidas que toma este en los momentos de anormalidad en el marco de los estados de excepción. En lo que respecta al contexto de la normatividad colombiana que devino como consecuencia del nacimiento de la Constitución Política de 1991, el desarrollo de la teoría materializada por Schmitt ya no guarda correspondencia plena, cuestión que se debe a que esta carta política traza un rumbo nuevo para la figura que contiene toda una serie de controles constitucionales y de legalidad que impiden la ocurrencia de extralimitaciones provenientes del válido mandato que en un momento dado de la historia pueda otorgársele al ejecutivo para abordar un escenario de crisis interna o externa que no pueda ser resuelto bajo las acciones desarrolladas en un estado de normalidad. A esto se suma el hecho de la suscripción por parte del Estado colombiano de una serie de tratados internacionales que lo conminan a ser garante de la protección de los derechos de los ciudadanos. Esta serie de controles dificultan la posibilidad de que se presenten extralimitaciones por parte del ejecutivo en el marco de una declaración de estado de excepción y que, cuando estas se presenten, puedan existir las correcciones pertinentes que reencaucen el accionar del Estado hacia la confrontación de la situación que pone en riesgo su existencia, eliminando las disposiciones que no se relacionen con este propósito o que contraríen mandatos constitucionales.

Referencias

- Amnistía internacional. (1980). *Violación de derechos humanos en Colombia*. Bogotá: Texto integro. Obtenido de http://www.comitedesolidaridad.com/sites/default/files/informe_amnistia_internacional_violacion_de_los_derechos_humanos_en_colombia_%281980%29-ilovepdf-compressed.pdf
- Benavides, F. (Septiembre-diciembre de 2006). Excepción, desición y derecho en Carl Schmitt. *Argumentos*, 19(52), 125-145.
- Bobbio, N. (1997). *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Año académico 1975-1976* (1ª reimpresión ed.). (J. F. Fernández Santillán, Trad.) México: Fondo de Cultura económica.
- Casas Farfán, L. F. (2017). Límites constitucionales al IUS PUNIENDI en Estados de Excepción en Colombia .
- Cortés, D. (4 de enero de 1849). Discurso sobre la dictadura . España.
- Duque Correa, M. (Julio- diciembre de 2015). Evolución de los textos constitucionales sobre Estados de Excepción en Colombia, entre 1886 y 1991. *CES Derecho*(16), 22-44.
- García Villegas, M. (10 de octubre de 2008). Un país de estados de excepción. *El espectador*. Obtenido de <https://www.elspectador.com/noticias/politica/un-pais-de-estados-de-excepcion/>
- GPAD. (2018). Estados de excepción, conspiración y represión en Bucaramanga 1978-1998, “la máquina paranoica”.

- Herrera, C. M. (1994). La polemica de Scmitt-Kelsen sobre el guardian de la constitución . *Revista estudios políticas nueva epoca* , 195-227.
- Jiménez Jiménez, C. (2009). Aplicación e instrumentalización de la doctrina de seguridad nacional en Colombia (1978-1982): Efectos en materia de derechos humanos. *Colección(20)*, 75-105.
- P, E. (8 de Mayo de 2013). La Constitución Alemana del 11 de Agosto de 1919. *Revista de la Universidad Nacional de Córdoba*. Obtenido de <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/REUNC/article/view/4352>
- Real Academia Española . (13 de diciembre de 2019). *RAE*. Obtenido de Definición de monarquía : <https://dle.rae.es/monarqu%C3%ADa>
- Schmitt, C. (2009). *Teologia politica* (Primero ed.). Trotta, S.A.
- Schmitt, C. (2013). *Ensayos sobre la dictadura 1916-1932*. (J. Díaz García , & P. Madrigal Devesa, Trads.) Tercer milenio / Tecnos clásicos del pensamiento.
- Schmitt, C. (2013). *La dictadura: Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha del proletariado. 1931*. (J. D. García, Trad.) Madrid: Alianza Editorial .
- Serratore, C. (2010). Del Homo Scer y el Iustitium: dos figuras de la excepción soberana. De Roma a nuestros días. *Revista Pléyade(6)*, 27-43. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3427712>
- Siles Vallejos, A. (2014). La dictadura en la república romana clásica como refereten paradigmático del régimen de exepción constitucional. *Derecho UPC: Revista de la Facultad de Derecho(73)*, 411-424.

Uprymmy, R. (2018). *Derecho frente al poder. Surgimiento, desarrollo y crítica del constitucionalismo moderno.* . Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Apéndices

Apéndice A. La dictadura Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha del proletariado.

Ficha Bibliográfica 1	
Autor	Schmitt, Carl
Título	La dictadura Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha del proletariado. (1931)
Traductor	José Díaz García
Año	2013
Edición	
Editorial	Alianza Editorial
Ciudad, País	Madrid
Tipo de Fuente	Libro
Apartados	Capítulos 1-3
Resumen de Contenido	<p>CAPÍTULO 1: LA DICTADURA COMISARIAL Y LA TEORÍA DEL ESTADO</p> <p>La teoría técnico-estatal y la teoría estatal-jurídica</p> <p>-Maquiavelo: Contraposición que se remonta a Aristóteles entre deliberación y ejecución. El dictador puede adoptar todas las disposiciones sin estar sujeto a la intervención consultiva ni deliberativa de ninguna otra autoridad, pero no puede modificar leyes existentes, no puede derogar la constitución ni la organización de los poderes públicos, ni hacer leyes nuevas. 32</p> <p>Las autoridades siguen existiendo en la dictadura, como una especie de control. 33</p> <p>-El dictador es siempre un órgano del Estado Republicano, ciertamente extraordinario, pero no obstante constitucional. 33</p> <p>-Parfraseo: El hombre tiene ciertas cualidades sobre las cuales se fundamenta su autoridad estatal determinando un gobierno absolutista o una república. 34-35</p> <p>- El constructor del estado considera al pueblo algo irracional, a lo que hay que dominar y conducir por medio de la razón. Pero si el pueblo es irracional, no se puede negociar ni concluir contratos con él, sino que hay que dominarlo por la astucia o por la fuerza. 34 (solo lo racional puede gobernar).</p> <p>- Cuando se trata del caso más extremo, no puede observar normas generales porque si el medio concreto para el logro de un éxito concreto puede ser calculado en tiempos normales con una cierta regularidad, en caso de necesidad solamente puede decidirse que el dictador puede hacer todo lo que exige la situación de las cosas. (se tiene en cuenta solo si las medidas tomadas son correctas para cumplir con el fin) 36</p> <p>-El Estado moderno se caracteriza por ser un Estado enfocado en la rama</p>

	<p>ejecutiva. 37</p> <p>- La moral establece principios para lo que debe ser, la política por el contrario establece preceptos fundamentados en la efectividad. 38</p> <p>-En el Estado siempre son necesarias ciertas manifestaciones que susciten la apariencia de libertad, para tranquilizar al pueblo, esto es, <i>simulucra</i>, instituciones decorativas.</p> <p>- A partir del poder existente de hecho en los tiempos normales: Arcana imperio pertenecen, por tanto, a los distintos métodos empleados en las distintas formas de Estado para mantener tranquilo al pueblo. 40</p> <p>- Arcana dominationis: se refieren a la protección y defensa de las personas que ejercen dominación durante acontecimientos extraordinarios, rebeliones y revoluciones, y a los medios para arreglárselas con esas cosas. 40</p> <p>- Los <i>jura imperii</i> son los distintos derechos de soberanía, especialmente el derecho de dar leyes. 40</p> <p>-<i>Los jura dominationis</i> el derecho público de excepción que consiste en que su titular pueda apartarse del <i>jus Commune</i> en caso de necesidad y en interés de la existencia estatal y de la tranquilidad y la seguridad pública. 41</p> <p>-La idea de que el soberano está sujeto a las reglas del derecho humano general natural el derecho de excepción sólo debe respetar <i>jus divinum</i> en lo demás por el contrario son inoperantes para él todas las barreras jurídicas. 41</p> <p>-La diferenciación Entre los derechos de soberanía ordinarios y extraordinarios se basan en la idea de que subieran está sujeto a las reglas del derecho humano general y natural. 41</p> <p>-Quién domina el estado de excepción domina con ello al estado porque decide cuándo debe existir este estado y qué es lo que la situación de las cosas exige.42</p> <p>-La ley es voluntad del pueblo es decir de la representación estatal mental del pueblo y el príncipe rige cómo primer servidor del Estado como órgano de la ley, pero solo como cuerpo no como alma de la ley 43</p> <p>La definición de la dictadura comisarial en Bodino</p> <p>-Para Bodino no hay una distinción entre dictadura y monarquía soberanas.</p> <p>-El soberano sigue siendo el señor frente a todo súbdito encargado de un cometido estatal, ya haya sido conferido este cometido a un funcionario regular o a un comisario. Porque el soberano puede en todo caso revocar el poder conferido y asumir la actividad del comisionado. 48</p> <p>-El dictador tenía tan solo una comisión, cómo conducir la guerra reprimir una rebelión reformar el estado o instituir una nueva organización de los poderes públicos, pero no pueden ser calificados de soberanos ya que su poder se extingüía con la ejecución de su comisión. 49</p> <p>-Aun cuando en un estado tenga facultades ilimitadas un hombre solo o una autoridad singular no exista ningún recurso jurídico contra sus medidas, este no es sin embargo un poder soberano, si no es permanente, porque se deriva de otro y el verdadero soberano me reconoce por encima de él más que a Dios. 49</p> <p>-Hobbes cuando el pueblo en su totalidad, el <i>pópus</i>, ha transferido</p>
--	--

definitivamente la dominación a un individuo se ha dado con ello origen a una monarquía. Si la dominación solo sea transferida por un tiempo, entonces el carácter jurídico del poder político que se ha dado origen depende que el pópulus, es decir, el conjunto de ciudadanos que actúa como sujeto jurídico-político tenga o no derecho a reunirse en asamblea mientras dura esta dominación temporal. Si el pópulus puede constituirse en asamblea sin la voluntad del titular temporal del poder, o incluso en contra de su voluntad, esto no es un monarca, sino tan sólo un primus populi minister. 51

-Así menciona la controversia surgida entre Bodino y Grocio acerca del dictador, en cuanto detentador temporal del poder, es o no un monarca, y se decide por la conclusión de que el dictador, lo mismo que un regente o un tutor, a quien solo se le ha confiado el poder de otro, no puede ser un monarca soberano, siendo más bien un simple magistrado sobre todo porque a él no le ha sido transferido el imperium, durante el tiempo que dure su cargo, para que lo ejerza a su arbitrio, pro arbitrio suo. 53

-Bodino no distingue la doctrina comisarial y la soberana. El funcionario ordinario es una persona pública a la que se le ha confiado una esfera de acción limitada por la ley el comisario es igualmente una persona pública, pero tiene un cometido extraordinario, limitado tan sólo por la comisión. 53

-Ambos tienen una función pública, en oposición al hombre particular, pero para Bodino el comisario no es un magistrado; él lo califica siempre de officier. Se comprende por sí mismo que también puede transferirse a un funcionario ordinario el ejercicio una actividad estatal, e incluso este es el caso más frecuente, pero entonces ya no es un funcionario ordinario, sino un comisario. En otras palabras, hay en general dos especies de ejercicio del poder estatal, que por el distinto carácter jurídico político del edicto en razón del cual actúa la persona encargada con la misión estatal, pueden denominarse actividad oficial ordinaria o actividad comisarial. 54

-Se presupone un estado derecho monárquico, que respeta fundamentalmente la organización de los funcionarios existente y por ello crea una jerarquía de los cargos constituidos y un sistema de competencias delimitadas con arreglo a su cometido. Sobre eso se basa también las demás características diferenciales que Bodino aduce: el carácter ordinario y extraordinario, permanente y transitorio. 56

Bodino menciona expresamente que a un funcionario puede serle encomendada, en cualquier ocasión, una comisión. Lo que caracteriza la actividad propia del funcionario ordinario, frente a la comisión, radica pues en que aquella tiene un contenido limitado legalmente y es, por tanto, general y previamente determinado, sin depender del lugar y tiempo, de la ocasión, es decir, de las circunstancias especiales del caso singular. Pero el funcionario ordinario está sujeto a la ley y a la decisión que él adopte en el caso singular no es más que la concreción de una decisión general adoptada ya previamente por la ley. En cambio, el comisario lo primero que se verifica el caso singular como pone en acción su decisión. 57

-Pero el comisario no sólo tiene una comisión, sino que, como es una persona

<p>pública, necesita también un apoderamiento hacia fuera, ya que él hace valer la autoridad estatal, no contra su comitente, ante quien no tiene ningún derecho a su actividad, sino hacia fuera frente a terceros, tanto ciudadanos de su propio estado como extranjeros. 58</p> <p>-El dictador recibe un apoderamiento, cuya significación esencial consiste en la abolición de barreras jurídicas y en la facultad para transgredir derechos de terceros, cuando lo haga necesario la situación de las cosas. 59</p> <p>-La palabra <i>committere</i> es ya una expresión técnica en el derecho canónico y designa, por oposición a <i>remittere</i>, la transmisión de una facultad jurisdiccional a alguien que de otra manera no habría tenido, por tanto, alguien que no es el juez ordinario. Aquí se expone con mayor claridad la oposición, que sirve de base a las manifestaciones de Bodino, entre una facultad oficial que descansa en una ley y la que descansa en una comisión. 66</p> <p>- Comisarios imperiales: El cometido de los comisarios imperiales, sobre todo allí donde se trataba de asuntos importantes y de pares influyentes, consistía principalmente en negociaciones y transcurrió largo tiempo hasta que este comisario de negocios fue sustituido por el comisario de acción. 80</p> <p>-En la comisión se confiere poder a los comisarios de ejecución para exhortar a la obediencia a los desobedientes y rebeldes y, en el caso de que esta exhortación no de resultado, para proceder “con la acritud y con todos los medios coercitivos tendentes al logro de la obediencia, concediendo a lo obedientes protección, ayuda y amparo” 83</p> <p>-Los comisarios regios, de comisarios de negocios se habían convertido en comisarios de servicios. El comisario se convierte en un funcionario dependiente, que tiene una competencia regulada, pero ya no es como en la edad media, representante personal inmediato, sino servidor del Estado. Con ello se objetiva el concepto. Desde luego permanece el carácter de inmediatez y con él lo comisarial, puesto que entre el comitente y el comisionado no hay, como en el caso del juez, una norma jurídica como medio autónomo. Pero debido a la dependencia funcional, ya no puede compararse, como hace Bodino, el cargo de un dictador con el de este comisario. A lo más podría llamarse dictadura a todo el sistema, a causa de la importancia central y un fin técnico objetivo. 89</p>
--

Apéndice B. Ensayos sobre la Dictadura 1916-1932

Ficha Bibliográfica 2	
Autor	Schmitt, Carl
Título	Ensayos sobre la Dictadura 1916-1932
Traductor	José Díaz García & Pedro Madrigal Devesa
Año	2013
Edición	1º
Editorial	Tercer milenio / Tecnos Clásicos del Pensamiento
Ciudad, País	
Tipo de Fuente	Libro
Apartados	Estudio preliminar por José. M. Baño León. Schmitt: la autoridad del poder / Capítulos
Resumen de Contenido	<p>-Schmitt considera que sólo un estado autoritario no dependiente de la discusión parlamentaria puede asegurar la subsistencia de un orden social. P XX</p> <p>- La soberanía remite a la idea de dictadura, el poder sin límites. XXXI</p> <p>-El objetivo de la tesis de Schmitt es desacreditar la base misma de la democracia parlamentaria, mediante la conexión del poder constituyente con la dictadura sin límites, la dictadura soberana. P XXXIII</p> <p>CONTEXTO:</p> <p>-Conjunto de trabajos acerca del Estado de excepción y la dictadura desde el año 1916 a 1932.</p> <p>-Autoritarismo alemán: una sociedad industrial que deja de ser un régimen monárquico.</p> <p>-El autor es anti demócrata que lucha contra el liberalismo y el estado derecho.</p> <p>-Ha de crearse un orden nuevo sobre el caos revolucionario. XIX</p> <p>-Tradicionalistas franceses Persigue la restauración de un mundo en el que la Iglesia católica siga conservando su soberanía frente al estado y la soberanía política de la nación esté subordinada a una idea de Justicia que mana el derecho natural Clásico. XIX los tradicionalistas buscan en el mundo antiguo estamental y en la seguridad de un orden tradicional de valores la respuesta frente a la aparición del nuevo fenómeno de la clase obrera. XX</p> <p>-En 1918 empiezan las conversaciones sobre las reparaciones de guerra que darán lugar al tratado de Versalles. XXVIII</p> <p>-Derrota la Primera Guerra mundial, consecuencias económicas de la paz de Versalles como la hiperinflación del período 1921-1922, la crisis económica y el desempleo a partir del año 1929. XXII</p> <p>-Temor a la modernidad: revela un desesperado anhelo de raíces y de agregación, un repudio vehemente a veces atroz, de la razón, unido al deseo apremiante de acción directa o de sumisión a un líder carismático. XX1</p> <p>-Se proclama la República de Weimar tras las elecciones constituyentes de enero de 1919. P. XXVII</p>

<p>-Tras la elección como presidente de Paul Von Hindenburg el 12 de abril de 1925. Se da la ampliación de los poderes presidenciales por la vía del derecho de excepción. Se forma el gabinete de Brüning en 1930 el cual gobernara sobre la base de los poderes extraordinarios del presidente. P XLVIII.</p> <p>-Utilización del art 48.2 como técnica normal de gobierno. Un gobierno de arriba abajo empeñado en una política de fuerte restricción presupuestaria, que incremento el número de desempleados y que amplio extraordinariamente la pobreza. P. LIV</p> <p>ESTUDIO PRELIMINAR:</p> <p>III. EL TRATAMIENTO SCHMITTIANO DE LA DICTADURA</p> <p>1. La evolución del pensamiento teórico schmittiano sobre la dictadura</p> <p>-La dictadura comisarial con raíces en el derecho público romano, es siempre una atribución temporal y extraordinaria de potestades y la dictadura soberana es una reinterpretación del poder absoluto y perpetuo. P. XXIX</p> <p>-La voluntad general desaparece todo ámbito el individuo la voluntad general es la expresión misma razón no puede errar. P XXX</p> <p>-El poder constituyente no está sometido a ningún límite por sí mismo. P. XXXI</p> <p>-Su finalidad es permitir un presidencialismo autoritario. Lo que trata es de potenciar los poderes del presidente introduciendo una dictadura comisaria al que garantice la estructura básica del artículo 76 de la Constitución. sin embargo, el desarrollo natural de esta teoría presentará una base firme a la futura toma legal del poder de Hitler y a la promulgación de la ley de plenos poderes que liquida Weimar sin derogar la Constitución. P XXXIV</p> <p>2. La noción de soberanía en Schmitt y su ligazón con el estado de excepción</p> <p>-1922 Soberano es quien decide sobre el estado de excepción. P XXXIV. Quien decide sobre el estado de excepción, quien define si hay una situación anormal y aplica medidas excepcionales, es el soberano y por tanto forma parte del derecho. P XXXVII</p> <p>-Su poder cae fuera del orden jurídico normalmente vigente sin dejar de pertenecer a él. P XXXV</p> <p>Soberano es quien con carácter definitivo decide si la situación es en efecto normal. P XXXVI</p> <p>-Schmitt Trata lo excepcional como fenómeno jurídico, de forma que se convierte en algo ordinario, lo que evoca precisamente un concepto de orden, así como normal evoca lo que está sujeto a norma.</p> <p>La dictadura: lo excepcional es un fenómeno jurídico normal si consiguen imponerse. Lo que importa no es la norma sino la decisión. Schmitt no considera la excepción fuera del derecho, sino en la frontera que define al derecho mismo. Reconoce implícitamente que la decisión sobre la excepción toma parte del orden jurídico. P XXXVI</p> <p>-1926 La Constitución ante todo no es norma, sino decisión. Su validez es existencial no jurídica, no proviene del hecho de ser una norma, sino que es consecuencia de una decisión. Tiene vigencia merced a la voluntad política del que la otorga. P XXXVII</p>

<p>-Schmitt considera que la constitución es legítima cuando la fuerza y autoridad del poder constituyente, que descansa en su decisión, es reconocido, de lo contrario es una pura situación fáctica. Nada aclara Schmitt sobre la exigencia de ese reconocimiento de la autoridad y de la coacción. Pero de su teoría solo se desprende que ese reconocimiento no nace necesariamente el consentimiento, sino de la simple imposición de un orden. P XXXVIII</p> <p>3. La evolución de la interpretación constitucional del art 48: la dictadura del presidente del <i>Reich</i>.</p> <p>ART 48: Descripción en la P XLII</p> <p>Proclamar medidas excepcionales respecto de algunas zonas del territorio alemán o del conjunto del Estado. Estas medidas excepcionales abarcan desde la suspensión de artículos constitucionales hasta la erección de tribunales militares de excepción. P XLI</p> <p>El artículo 48.2 contribuyó poderosamente a la percepción general de que el régimen de gobierno democrático no podía combatir por medios normales la situación económica y política. P XLII</p> <p>-En un país de tradición fuertemente autoritaria la democracia no pudo o no supo ofrecer otra solución que autoritarismo: el gobierno republicano en el ejercicio abusivo del artículo 48.2 contribuyó también al desprestigio el liberalismo parlamentario, incapaz de ofrecer gobiernos estables. P XLII</p> <p>-La práctica constitucional: los decretos de emergencia no se limitan a suspender determinados artículos de la Constitución, sin adoptar medidas estructurales organizativas, incluso la atribución a la autoridad militar de todos los poderes o la Constitución de tribunales extraordinarios. PXLII-XLIV.</p> <p>-Parece Smith el artículo 48 es un caso típico dictadura comisarial ya que el presidente queda siempre sometido al control del <i>Reichstag</i> y no puede adoptar sentencias normas jurídicas sino únicamente medidas apropiadas para el restablecimiento de la situación de emergencia. P XLV</p> <p>-Schmitt se pronuncia por alzaprimar al presidente del <i>Reich</i> como poder fuerte atribuyéndole el papel de defensor dictatorial de la Constitución mediante el estado de excepción. Posteriormente en 1931 reforzaría dogmáticamente esa posición <i>en el defensor de la constitución</i> configurando el presidente como poder neutro garante de la Constitución P XLVI</p> <p>-En medio de la extrema crisis provocada por la Gran Depresión de 1929, se explica que en el Estado prestacional las crisis económicas requieren de un derecho de excepción que nada tiene que ver con el tradicional estado de sitio. P XLIX</p> <p>4. La apertura del Art 48.2 al decreto ley.</p> <p>-1931 se utiliza el recurso del artículo 48.2 de la Constitución de Weimar para dictar decretos con fuerza de ley en todos los ámbitos incluido el tributario. P XLIX</p> <p>-La dictadura del artículo 48 a duce Schmitt no es soberana, porque el Gobierno sigue dependiendo de la confianza del <i>Reichstag</i> y, por tanto, la mayoría parlamentaria puede derogar cualquier decreto ley. Para Schmitt, simplemente el uso del decreto ley responde al modelo clásico de una</p>

dictadura comisarial: trata en una situación difícil, de proteger la Constitución vigente contra el fracaso de uno de sus pilares centrales, como lo es ciertamente el poder legislativo. P LI

-Se distinguen dos tipos de derechos constitucionales: los derechos de libertad y el mantenimiento de ciertas instituciones esenciales. Se garantiza la pervivencia de la institución, pero no de casa uno de sus elementos, que deben adaptarse a la realidad del momento. El legislador no puede ignorar por completo la esencia de la institución, pero sin modificarla. P LII

-Schmitt opta claramente por una interpretación autoritaria la Constitución de Weimar que otorgue al presidente unos poderes que permiten incluso prescindir del parlamento. P LIII

IV. A HOMBROS DEL DICTADOR SOBERANO PURO: CARL SCHMITT, DEFENSOR Y PROPAGADOR DEL REGIMEN NAZI

-El 30 de enero de 1933, Hitler es nombrado canciller del *Reich* y el parlamento aprueba la denominada ley de autorización que entregaba todo el poder al canciller. Así mismo permitía reformar la constitución. Implantando un régimen totalitario. P LV

-Schmitt habla en 1934 sobre la figura del *Führer*, la cual se entiende como una figura que decide ante si sobre la vida de cualquier persona en el instante de peligro que él mismo define. PLVII

-Schmitt justifica los actos del *Führer* a través de una nueva categoría el *Führertum* como administrador de la violencia en aras del Estado. PLVIII

- El pensamiento del orden concreto: lo importante no es ahora la excepción, sino la situación normal, que no es reflejo de una ley democrática sino de un orden de ideas que emana del *Führer*. El estado total ya no es decisión sino orden. P LXI. Este nuevo concepto supone una ruptura de Schmitt con sus tesis anteriores sobre las garantías institucionales. PLXII

-La unidad política está constituida por los 3 órdenes: estado movimiento y pueblo, la estructura de las organizaciones corporativas impondrán aún más la idea de la unidad indivisible de gobierno, disciplina y honor y con ellos superarán el normativismo basado en la división de poderes, P LXII

-En toda la obra Schmittiana posterior a 1916 no existe una pista de preocupación por el estado como garante de las libertades básicas del individuo la persona queda anulada en la gigantesca máquina del Estado moderno. P LXV

V LA ACTUALIDAD DEL PENSAMIENTO SCHMITTIANO EN PRO DEL PODER.

-La norma no es lo importante, sino la decisión de quien, en calidad de juez, gobierno o administración, tiene que resolver una concreta cuestión. P LXVI

-Es en la excepción donde aparece con toda su fuerza radical el poder.

-En la teoría del poder quién, tiene el poder, es quien decide.

-En la teoría de la Constitución lo importante es caracterizar las ideas fundamentales que defienden la homogeneidad de un pueblo.

-Su oficio es defender el orden, el estado frente a cualquier situación. P LXVII

<p>-La norma es solo una referencia en situaciones normales y sitúa al estado de excepción dentro del derecho por que quien decide sobre él es el soberano. P LXXIII</p> <p>-Quien decide sobre el estado de excepción funda el derecho. P LXXIV</p> <p>-La dictadura comisarial conserva el derecho. La soberana lo funda. P LXXIV</p> <p>- Antes de la norma esta la decisión P LXXIV</p> <p>-Crítica al parlamento. P LXXIV</p> <p>-Para Schmitt se trata de preservar el orden. P LXXV</p> <p>- La actualidad de Schmitt no deriva tanto hoy en día de su doctrina justificativa de un orden autoritarito como de la legitimación de poderes extraordinarios en el seno de las democracias occidentales. P LXXV</p> <p>-Ordenamiento jurídico dualista: Conviene dos legislaciones la normal, basada en un sistema de garantías y donde el individuo dispone de derechos frente al poder y la excepcional, donde las garantías se debilitan o desaparecen completamente. LXXV</p> <p>-En este Estado dual el enemigo, en el concepto de lo político schmittiano, ya no es solo el oponente de la guerra, sino también aquel que se designa como tal y al que se despersonaliza hasta el punto de no ser en la práctica sujeto de garantías procesales o penales. Puede ser recluido, como un objeto, mientras las necesidades de la seguridad lo reclamen. P LXXVI</p> <p>CAPÍTULOS:</p> <p>-Los estados de emergencia exigen considerar las particularidades fácticas del momento y por ende un tratamiento jurídico especial. p.30</p> <p>-El estado de sitio (o de guerra) puede ser un medio para llevar a cabo fines militares o un dispositivo de carácter policial con fines de seguridad. p.30</p> <p>Contexto:</p> <p>-Las leyes vigentes actualmente del <i>Reich</i> alemán sobre la materia han surgido esencialmente bajo el influjo de la legislación francesa.</p> <p>-En 1793 la dictadura surgía de la necesidad de defender al país frente al exterior y mandaba el <i>Comité de salut public</i>.</p> <p>- En la revolución de 1848, como también en la de 1830, solo se combatía una rebelión interior [...] contra la Monarquía de la restauración.</p> <p>-Desde 1793 se da una suspensión paulatina de la división de poderes.</p> <p>- El <i>Comité de salut</i>: debía supervisar y acelerar la actividad de los ministros, podía adoptar y hacerlas ejecutar inmediatamente, en casos urgentes, medidas extraordinarias para la defensa del país contra el enemigo de dentro y fuera. p. 26</p> <p>Por lo anterior era una anulación a la división de poderes. No solo ejecutaba las reglamentaciones provisionales emanadas de él mismo, sino que tenía también en sus manos la ejecución de las leyes promulgadas por la Convención, es decir, en realidad sus propias leyes, pues estas eran propuestas por el <i>Comité</i> mismo y, por lo general, quedaban aprobadas unánimemente y sin debate.</p> <p>-1793 se creó un <i>Comité de défense générale</i>. p.26</p> <p>-En 1848 la Asamblea Constituyente le otorga plenos poderes militares a</p>

Cavaignac [...] él se consideraba un mero órgano ejecutivo que, si bien no estaba vinculado a los límites de la Constitución, si lo estaba a la misión de que le diera la Asamblea Consiente de reprimir la revolución por todos los medios; como el soldado cabal que era, una vez realizada su tarea devolvió inminentemente todos sus poderes a quien se los había otorgado. P.28

CAPÍTULO II: DICTADURA Y ESTADO DE SITIO: UN ESTUDIO JURÍDICO POLÍTICO

-La autoridad militar en cuyas manos queda concentrado, por encargo del rey o por una ley, el poder ejecutivo está llamada a solucionar una tarea bien concreta. No ejecuta una determinada ley emitida por la institución que le dio el encargo, sino que se sitúa por delante de dicha instancia para protegerla. p.28

CAPÍTULO V: LA DICTADURA

Dictadura: Es el ejercicio de un poder estatal libre de barreras legales con el fin de suspender un estado de anormalidad, especialmente de guerra o sublevación. P. 353

Dictadura en el derecho romano: Como medio de lucha contra los adversarios internos aparece, desde el año 133 al 40, mediante una resolución que encomendaba a los cónsules defender la seguridad del Estado. Estos estaban capacitados para proceder sin consideración de las barreras jurídicas, contra los ciudadanos que fueran detenidos por enemigos del orden establecido. P. 354

Dictadura en el renacimiento: Los escritores políticos del renacimiento entre los siglos 15 y 18, consideran la dictadura como un dispositivo específico de una República aristocrática, es decir, como un medio de lucha de los patricios contra los plebeyos. P. 355

Dictadura del Estado de Excepción: La revolución francesa con la llamada dictadura de los jacobinos introduce el concepto de dictadura como concepto general del derecho estatal adquiriendo el significado de una supresión Excepcional de barreras legales que podían variar la magnitud y el grado de esta supresión, así como la especificidad jurídica del derecho suprimido. Acompañada de la abolición de la división de poderes a lo largo del siglo 19 se establece un tipo especial de leyes sobre el estado de guerra de sitio o de excepción. Estos medios extraordinarios reposan en el traspaso del poder ejecutivo a un mando militar o a un comisario civil, además de la posibilidad de suspender determinadas cláusulas constitucionales que sirven para proteger la libertad personal, el derecho a la inviolabilidad del domicilio. la libertad de prensa. de asociación y de comercio. Además, se da un agravamiento de las penas para ciertos delitos y de la implantación de tribunales extraordinarios. p. 355

Dictadura comisarial: se mantiene el marco de un orden establecido constitucional. p. 356

Dictadura soberana: la totalidad del ordenamiento jurídico queda en suspenso sirviendo la dictadura para la producción de un orden completamente nuevo. p. 356

Dictadura del presidente del Reich: *La República de Weimar fue el régimen político y por extensión el periodo de la historia de Alemania comprendido entre 1918 y 1933 tras la derrota del país en la Primera Guerra mundial. La Constitución de Weimar en su artículo 48 regula un estado de excepción de tal manera que el presidente esté facultado si la seguridad y el orden se ven notablemente perturbados o puestos en peligro para tomar las medidas pertinentes en caso de necesidad recurriendo las fuerzas armadas, el Gobierno de cada Estado puede tomar provisionalmente el mismo tipo de medidas para su territorio.*

Dictadura del proletariado: En la teoría del socialismo marxista es la conquista y el ejercicio del poder estatal por parte de una determinada clase el proletariado opuesto a la burguesía. El estado no es en realidad más que un aparato de poder una “máquina” mediante la cual una clase oprime a la otra y las formas y las barreras jurídicas del ejercicio del poder estatal son únicamente algo aparente de manera que el Estado y dictadura vienen a hacer cosas idénticas. p. 356

Apéndice C. Teología Política (1922-1969)

Ficha Bibliográfica 3	
Autor	Schmitt Carl
Título	Teología Política (1922-1969)
Traductor	
Año	2009
Edición	1º
Editorial	Editorial Trotta, S.A.
Ciudad, País	
Tipo de Fuente	Libro
Apartados	Capítulo I y II
Resumen de Contenido	<p>CONTEXTO:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Siglo XVI, el concepto de soberanía de Bodino 21 -Siglo XVIII, el concepto de Vattel 21 -1871 diferenciación del concepto de soberanía y el concepto de Estado. 21 -Todos los conceptos centrales de la moderna teoría del Estado son conceptos teológicos secularizados 37 -La idea del moderno Estado de derecho se afirmó a la par que el deísmo, con una teología y una metafísica que destierran del mundo el milagro y no admiten la violación con carácter excepcional de las leyes naturales Implícita en el concepto del milagro y producido por intervención directa, como tampoco admiten la intervención directa del soberano en el orden jurídico vigente.37 -Siglo XVII la monarquía correspondía al estado de conciencia de la humanidad occidental en aquel momento y que la configuración jurídica de la realidad histórico-política supone contar un concepto cuya estructura armonizada con la estructura de los con los conceptos metafísicos. 44 -El racionalismo del siglo XVIII cifra el ideal de la vida política en este principio: Imitar los decretos inmutables de la divinidad. 44 -El concepto de Dios de los siglos xvii y supone la trascendencia XVIII de Dios frente al mundo, tanto como a su filosofía política pertenece la trascendencia del soberano frente al Estado. En el siglo xix, las representaciones de la inmanencia dominan cada vez con mayor difusión. Todas las identidades que reaparecen en la doctrina política y jurídico-política del siglo descansan sobre estas representaciones de la inmanencia; la XIX tesis democrática de la identidad de gobernantes y gobernados, la teoría orgánica del Estado y su identidad de Estado y soberanía, la doctrina del Estado de derecho de Krabbe y su identidad de soberanía y orden jurídico y, por último, la teoría de Kelsen sobre la identidad del Estado y el orden jurídico. 47 -La teoría del Estado del siglo dos momentos característicos: la XIX eliminación de todas las nociones teístas y trascendentes y la formación de un nuevo concepto de la legitimidad. 48

-Desde 1848 la teoría jurídica de Estado se hace positivista. La legitimidad monárquica se sustituye por la legitimidad democrática. 48.

-Revoluciones de 1789 y 1848.

-Se llaman románticas porque eran conservadores o reaccionarios e idealizaban la Edad Media. 49

- Conceptos tales como tradición y costumbre, y el conocimiento de que el crecimiento histórico es paulatino, fueron las armas que la Restauración esgrimió contra el espíritu activista de la Revolución. 49

-El racionalismo de la Ilustración consideraba al hombre necio y rudo por naturaleza, pero susceptible de educación. Y justificaba su ideal del «despotismo legal» con razones pedagógicas: la humanidad inculta es educada por un législateur (capaz, según el Contrato social, de Rousseau, de «changer la nature de l'homme» [cambiar la naturaleza de hombre]), o según Eichte, la naturaleza es doblegada por un «déspota»; el Estado se convierte, como reza una expresión ingenuamente brutal de Eichte, en una «fábrica de educación» 51

-El socialismo marxista mira el problema de la naturaleza del hombre como secundario y superfluo, por llanto cree que para cambiar al hombre basta mudar las condiciones económicas y sociales. En cambio, para un anarquista consciente ateo, hombre es decididamente bueno y el mal siempre es consecuencia del pensamiento teológico y sus derivaciones, entre las cuales se cuentan las condiciones de autoridad, Estado y superioridad. 51

-De Maistre dice que todo gobierno es necesariamente absoluto, un anarquista afirma literalmente lo mismo, pero con esta diferencia: que su axioma de que el hombre es bueno y el gobierno corrupto le lleva a la conclusión práctica opuesta de que siendo todo gobierno una dictadura debe ser combatido.58

CONTENIDO:

-Existen 3 formas de pensamiento científico-jurídico: normativista, decisionista e institucional.

1. DEFINICIÓN DE LA SOBERANÍA

-Soberano es quien decide sobre el estado de excepción. Soberanía es poder supremo y originario de mandar. 13

- «estado de excepción» se entenderá un concepto general de la doctrina del Estado, no un decreto de necesidad cualquiera o un estado de sitio. 13

-Se disputa sobre su aplicación concreta, es decir, sobre quién decide en caso de conflicto, en qué estriba el interés público o estatal, la seguridad y el orden público etc. 13

-El caso excepcional, el que no está previsto en el orden jurídico vigente, puede a lo sumo ser calificado como caso de extrema necesidad, de peligro para la existencia del Estado o de otra manera análoga, pero no se puede delimitar rigurosamente. 14

-Ni se puede señalar con claridad cuándo un caso es de necesidad, ni cabe tampoco prevenir rigurosamente lo que en tal sazón conviene si el caso de

<p>necesidad es realmente extremo y se aspira a dominar la situación. 14</p> <p>-La Constitución puede, a lo sumo, señalar quién está autorizado a actuar en tal caso. Si la actuación no está sometida a control alguno ni dividida entre diferentes poderes que se limitan y equilibran recíprocamente, como ocurre en la práctica del Estado de derecho, al punto se ve quién es el soberano. El decide si el caso propuesto es o no de necesidad y qué debe suceder para dominar la situación. Cae, pues, fuera del orden jurídico normalmente vigente sin dejar por ello de pertenecer a él, puesto que tiene competencia para decidir si la Constitución puede ser suspendida in toto. 14</p> <p>- ¿Hasta qué punto está el soberano sujeto a las leyes y obligado a los estamentos sociales?</p> <p>- Bodino responde, las promesas obligan porque a fuerza obligatoria de una promesa descansa en el derecho natural; pero, en caso de necesidad, la obligación deja de serlo por virtud de los mismos principios generales del derecho natural. Hablando en términos generales, afirma Bodino que el príncipe sólo está obligado frente al pueblo y los estamentos cuando el interés del pueblo exige el cumplimiento de la promesa, pero no lo está «si la nécessité est urgente». 15</p> <p>-La facultad de derogar las leyes vigentes, sea con carácter general o especial, es el atributo más genuino de la soberanía 15</p> <p>-El orden y la seguridad publica tienen en la realidad concreta aspectos que difieren según <i>el tipo de gobierno</i>. 16</p> <p>-El orden jurídico, como todo orden, descansa en una decisión, no en una norma. 16</p> <p>- ¿Quién dispone de las facultades no regladas constitucionalmente, es decir, ¿quién es competente cuando el orden jurídico no resuelve el problema de la competencia? 16</p> <p>-Mientras la competencia del Reich estaba determinada por la Constitución y era, por consiguiente, limitada en principio, la de los Estados miembros era, en principio, ilimitada. El artículo 48 de la Constitución alemana de 1919 confiere al presidente del Reich la facultad de declarar el estado de excepción, pero bajo el control del Reichstag, que siempre puede exigir su levantamiento. Esta reglamentación responde a la práctica del Estado de derecho y a su desenvolvimiento, donde, mediante la división de las competencias y su control recíproco, se procura aplazar lo más posible el problema de la soberanía. 17</p> <p>-Si por medio de un control recíproco, por limitación de tiempo o, como ocurre en la reglamentación del estado de sitio, mediante la enumeración de las facultades extraordinarias, se consigue delimitar estrictamente las facultades para los casos de excepción, lo único que se logra es relegar a segundo término, mas no eliminar, el problema de la soberanía. 14</p> <p>-Para que un caso sea considerado extremo, hace falta que la facultad sea ilimitada, se requiere de la suspensión total del orden jurídico vigente. 17</p> <p>-La decisión se libera de todas las trabas normativas y se torna absoluta en sentido propio. Ante un caso excepcional, el Estado suspende el derecho por</p>
--

	<p>virtud del derecho a la propia conservación. 18 (La norma y la decisión pertenecen dentro del marco de lo jurídico)</p> <p>-Lo excepcional es lo que no se puede subsumir; escapa a toda determinación general, pero, al mismo tiempo, pone al descubierto en toda su pureza un elemento específicamente jurídico, la decisión. El caso excepcional, en su configuración absoluta, se impone la necesidad de crear una situación dentro de la cual puedan tener validez los preceptos jurídicos. 18</p> <p>-Es necesario de todo punto implantar una situación normal, y soberano es quien con carácter definitivo decide si la situación es, en efecto, normal. 18</p> <p>-La clara conciencia que el iusnaturalismo del siglo xvii tenía de la importancia del caso excepcional se pierde pronto en el siglo xviii, cuando se ha logrado restablecer un orden relativamente duradero. 18</p> <p>- ¿De dónde toma el derecho esa fuerza y cómo es posible lógicamente que una norma tenga validez excepto en un caso concreto que ella misma no puede prever de hecho? 19</p> <p>-La excepción es más interesante que el caso normal Lo normal nada prueba; la excepción, todo; no sólo confirma la regla, sino que ésta vive de aquélla. 20</p> <p style="text-align: center;">2. EL PROBLEMA DE LA SOBERANÍA COMO PROBLEMA DE LA FORMA JURÍDICA Y DE LA DECISIÓN</p> <p>-Soberanía es poder supremo, originario y jurídicamente independiente 22</p> <p>-La unión del poder supremo fáctico y jurídico es el problema cardinal del concepto de la soberanía 22</p> <p>-Desde el punto de vista jurídico, el Estado tiene que ser algo puramente jurídico, algo normativamente vigente, no una realidad cualquiera, ni algo pensado al margen y yuxtapuesto al orden jurídico; el Estado es el mismo orden jurídico considerado como una unidad 23</p> <p>-El Estado, es decir, el orden jurídico, es un sistema de imputaciones con referencia a un punto final de imputación y a una última norma fundamental 23</p> <p>-La competencia suprema no la asume una persona o un complejo sociológico-psicológico de poder, la asume solamente el orden soberano en la unidad del sistema normativo. 24</p> <p>-La unidad sistemática es, según Kelsen, un «acto libre del conocimiento jurídico» 24</p> <p>- Según Krabbe «Hoy no vivimos ya bajo el imperio de las personas, sean estas naturales o jurídicas, sino bajo el imperio de normas, de fuerzas espirituales. Aquí es donde se nos revela la idea moderna del Estado». 25</p> <p>-La idea moderna del Estado debe dejar que se acentúe cada vez más claramente el progreso de la descentralización y de la administración autónoma en todas las esferas. 25</p> <p>-Estado como un fenómeno de poder, con una condición, a saber; que se reconozca que este poder sólo se revela en el derecho y sólo puede afirmarse su validez mediante la promulgación de una norma jurídica. 26</p> <p>- Wolsendorff:</p>
--	--

La esfera del orden no debe tener contacto con los intereses económicos, sociales y culturales, porque éstos tienen que ser encomendados a la autonomía administrativa.²⁸

El Estado debe preservar el derecho: es «guardián» suyo, no su «señor», pero en cuanto «guardián» no es un «servidor ciego», sino su «garante responsable y el que decide en última instancia».²⁸

-Según Kelsen, la idea de un derecho personal a dar órdenes (mandatos) es el error característico de la doctrina de la soberanía del Estado; califica de «subjetivista» la teoría de la primacía del orden jurídico estatal, y una negación de la idea del derecho, porque pone el subjetivismo del mandato en lugar de la norma objetivamente válida.³¹

-El hecho de que una decisión haya sido adoptada por la instancia competente hace a esa decisión relativamente y, en ocasiones, absolutamente independiente de la corrección de su contenido y corta en seco cualquier discusión sobre si es o no dudosa. ³²

-La decisión irregular tiene un elemento constitutivo precisamente por su irregularidad. Pero la idea misma de la decisión implica que no pueda haber decisiones absolutamente declaratorias ³²

-Hobbes: la forma que él busca reside en la decisión concreta que parte de una instancia determinada. Dada la significación autónoma que la decisión tiene, también el sujeto de la decisión tiene significación autónoma al margen de su contenido.³⁴

2. TEOLOGÍA POLÍTICA

-El Estado interviene en todas partes, ora como deus ex machina, decidiendo por medio de la legislación positiva una controversia que el acto libre del conocimiento jurídico no acertó a resolver claramente, ora como Dios bueno y misericordioso, mostrando en las amnistías e indultos su señorío sobre sus propias leyes; bajo la figura del legislador, como poder ejecutivo o poder de policía, ejerciendo el ministerio de la gracia o de la asistencia, siempre la misma identidad inexplicable. ³⁸

-La «omnipotencia» del moderno legislador, tiene su origen en la teología.³⁹

-La jurisprudencia kelseniana es la ideología del jurista burócrata que, hallándose envuelto en situaciones políticas cambiantes, bajo las formas políticas más diversas, trata de elaborar sistemáticamente las órdenes y disposiciones que se le proponen, amparado en su superioridad relativista frente al poder político en cada sazón. ⁴³

-Rousseau aplica al soberano la idea que los filósofos se hacen de Dios; puede lo que quiere; pero no puede querer el mal], etc. Atger apuntó que en la teoría del Estado del siglo el monarca se XVII, identificaba con Dios, y el Estado ocupa análoga posición a la atribuida a Dios dentro del mundo en el sistema cartesiano. El príncipe desarrolla todas las virtualidades del Estado por una especie de creación continua. El príncipe es el Dios cartesiano trasladado al mundo político. ⁴⁴

-El soberano como unidad personal y motor supremo. Cartesiano a Mersenne: Dios ha establecido las leyes en la naturaleza igual que un rey establece las leyes en su reino. 45

-El constructor del mundo es al mismo tiempo creador y legislador, es decir, autoridad legitimadora. 45

-Rousseau identifica la *volonté générale* con la voluntad del soberano; pero, al mismo tiempo, se determina cuantitativamente el concepto de lo general, incluso en lo que se refiere al sujeto, es decir, el pueblo se convierte en soberano. Desaparece de esta suerte el elemento decisionista y persona lista que antes alentaba en el concepto de la soberanía. 46

-Pero la necesidad por la que el pueblo quiere siempre lo recto es cosa distinta de la rectitud que caracteriza los mandatos del soberano personal. La monarquía absoluta había tomado la decisión en las luchas de los intereses y coaliciones contradictorias, fundando así la unidad del Estado. La unidad que un pueblo representa no tiene carácter decisionista; es una unidad orgánica; y con la conciencia nacional brota la noción del Estado como un todo orgánico. 46

3. CONTRIBUCIÓN A LA FILOSOFÍA POLÍTICA DE LA CONTRAREVOLUCIÓN (DE MAISTRE, BONALD, DONOSO CORTÉS)

-De Maistre: El valor del Estado estriba en que decide, el de la Iglesia en ser decisión última, inapelable. La infalibilidad constituye a sus ojos la esencia de la decisión inapelable; infalibilidad del orden espiritual y soberanía del orden político son esencialmente una misma cosa. 50

-La soberanía obra siempre como si fuese infalible, todo gobierno es absoluto. 50

-La autoridad es buena por solo el hecho de existir. 50

-Todo gobierno es bueno una vez que ha sido establecido. Y esto, por la sencilla razón de que en la mera existencia de una autoridad va implícita una decisión y la decisión tiene valor en sí misma, dado que en las cosas de mayor cuantía importa más decidir que el modo como se decide. 51

-Donoso Cortés: no pierde nunca la grandeza consiente de sí misma de un sucesor espiritual de los grandes inquisidores. 52

-Desprecia al hombre.

-La estupidez de las masas no le sorprende menos que la necia vanidad de sus conductores. Su conciencia del pecado es universal. 52

-Es, según Donoso, consustancial al liberalismo burgués no decidirse por uno ni por otro en la contienda y, en su lugar, tratar de entablar una discusión. Define la burguesía como la «clase discutidora». Con lo cual queda juzgada, pues en ello estriba que trate de eludir la decisión. Una clase que despliega su actividad política en discursos, en la prensa y en el parlamento, no puede hacer frente a una época de luchas sociales. 53

-Bonald reconoce los instintos fundamentalmente malos del hombre y percibe

<p>su inextirpable: Voluntad de poder.52</p> <p>-Es notorio que la idea de los derechos a las libertades individuales procede de Norteamérica. 54</p> <p>-Su religión es la libertad de pensamiento. 55</p> <p>-Cuando Donoso Cortez vio que la monarquía tocaba a su fin, porque ni reyes había ya, ni nadie con valor para serlo sin contar con la voluntad del pueblo, sacó la consecuencia última de su decisionismo, es decir, reclamó la dictadura política. 57</p> <p>-Bonal paralelismo entre la metafísica y la teoría del Estado: La burguesía liberal quiere un Dios, pero un Dios que no sea activo; quiere un monarca, pero impotente; reclama la libertad y la igualdad, pero al mismo tiempo, la restricción del sufragio a las clases poseedoras para asegurar la necesaria influencia de la cultura y de la propiedad en la legislación, como si la propiedad y la educación fuesen títulos legítimos para oprimir a los pobres e incultos; suprime la aristocracia de la sangre de la familia, pero mantiene la desvergonzada aristocracia del dinero, más necia y mezquina de todas las aristocracias; no quiere la soberanía, del rey ni la del pueblo, ¿qué es lo que quiere realmente? 53</p> <p>-Lorenz Von Stein: prolijamente de los liberales; quieren un monarca, es decir, un poder político personal, una voluntad autónoma y una acción independiente, pero hacen del rey un simple órgano ejecutivo y sus actos, dependientes de la aprobación del consejo de ministros, con lo cual anulan el elemento personal; quisieran un rey superior a los partidos y, por tanto, que tendría que estar por encima del parlamento, y disponen al mismo tiempo que el rey sólo puede ejecutar la voluntad de la representación popular; declaran inviolable la persona del rey, pero le obligan a jurar la Constitución, de suerte que se abre margen para que la Constitución se viole sin que se pueda perseguir la violación. «No hay ingenio humano por agudo que sea», dice Stein, «capaz de resolver conceptualmente esta antítesis». 54</p> <p>-Los juicios morales estimativos conducen a la teología y a una autoridad que artificialmente sojuzga la verdad y la belleza naturales inmanentes a la vida humana con un imperativo extraño y externo, cuyo origen es la avaricia y el apetito de mando, y su consecuencia, la corrupción general de los que ejercen el poder y de los que lo acatan. 56</p>
--

Apéndice D. La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Año académico 1975-1976

Ficha Bibliográfica 4	
Autor	Bobbio, Norberto
Título	La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Año académico 1975-1976
Traductor	José F. Fernández Santillán
Año	1997
Edición	1ª reimpresión
Editorial	Fondo de Cultura Económica (FCE)
Ciudad, País	México
Tipo de Fuente	Libro
Resumen de Contenido	<p>CAPÍTULO XIV: INTERMEDIO SOBRE LA DICTADURA</p> <p>El término “dictadura” proviene de Roma en la antigüedad clásica, es una magistratura monocrática en la cual se daba la <i>suspensión de las garantías constitucionales ordinarias</i>, concebida como una forma positiva de gobierno, se llamó “dictador” a un magistrado, nominado por uno de los cónsules en condiciones extraordinarias, como una situación de guerra o el apaciguamiento de una rebelión. Él cual tenía un poder que sustituía a cualquier forma de poder colegiado de manera <i>temporal</i> y legítima, previsto en la constitución y justificado por el “<i>estado de necesidad</i>” como un “hecho normativo”, es decir, un hecho que suspende una situación jurídica anterior, sin embargo, él no podía alterar las instituciones del Estado o derogar la antigua constitución, limitándolo a una ejecutiva, aclarando que el dictador tiene el poder para suspender momentáneamente las leyes vigentes pero no tiene la capacidad de modificarlas, ni de emitir nuevas.</p> <p>Por consiguiente, se puede diferenciar este concepto de la tiranía y el despotismo desde su fundamento de legitimidad y temporalidad:</p> <p>Tiranía: no es legítima y no mantiene una temporalidad. Cabe aclarar que cuando la dictadura se impone pasado el tiempo de necesidad se convierte en una tiranía. Para los autores clásicos cuando el dictador se apropia de un poder soberano, es decir, se aprovecha del poder que le fue concebido es considerado un tirano.</p> <p>Despotismo: es legítimo, pero es un régimen de larga duración y su fundamento es histórico-geográfico.</p> <p><u>La dictadura “ejecutiva”: Bodino, Maquiavelo y Rousseau</u></p> <p>El dictador está limitado por la función ejecutiva y no se extiende a la legislativa, es decir, que puede suspender las leyes momentáneamente pero no tiene la capacidad de modificarlas. Bodino diferencia entre el dictador y el soberano partir de la extensión de poder.</p> <p>Rousseau hablo de la dictadura en el <i>Contrato social</i> a partir del principio de que las leyes no pueden prever todo y que por tanto es posible que se</p>

<p>presenten casos excepcionales en los que sea conveniente suspender momentáneamente su efecto. Frente a esta situación hay dos opciones: Aumentar la autoridad del gobierno legítimo, y en este caso no se alerta la autoridad de las leyes, sino tan sólo la forma de su administración</p> <p>Cuando el peligro sea tan que el aparato de las leyes constituya un obstáculo para la acción nombrar un jefe supremo (y es el caso del dictador) que “haga callar las leyes y suspenda temporalmente la autoridad soberana”</p> <p>Bodino y Schmitt, hablan de la dictadura como una “<i>comisión</i>”, denominando la dictadura tradicional como “<i>dictadura comisarial o comisaria</i>”. Esta suspende la constitución para defender su existencia.</p> <p>A partir de la Revolución Francesa se desarrolla una nueva forma de dictadura, llamada “soberana”, la cual, a diferencia de la ejecutiva, recibe su poder por una auto investidura y busca resolver una crisis total, es decir, pone en tela de juicio al Estado, donde el dictador deja de lado el poder circunscrito a la ejecución de un mandato, aunque sea extraordinario y amplía su poder a un papel constituyente, es decir, que tiene la facultad de crear nuevas leyes y una nueva constitución.</p> <p><u>Diferencias entre la dictadura comisaria y soberana / clásica y moderna/ constitucional y constituida/ extra constitucional y constituyente:</u></p> <p>Lo que distingue a esta dictadura es la pérdida del carácter monocrático, ya no es una persona sino un grupo provisional revolucionario o contrarrevolucionario, es una forma de gobierno, haciendo referencia al concepto del uso marxista, engelsiano y leninista “dictadura de la burguesía” “dictadura del proletariado”</p> <p>La amplitud del poder: ya no está suscrito a la ejecución de mandato extraordinario, se extiende a la introducción de nuevas leyes e incluso a la creación de una nueva constitución.</p> <p>Babeuf y Bianorroti hablan de una revolución socialista e igualitaria: “La idea de que después de la revolución debe de haber un periodo transitorio en el que los poderes son asumidos de manera dictatorial por los pocos hombres que encabezaron la revolución; y que, por tener que ser ésta una revolución no sólo política sino también social, e incluso la última las revolucione, la dictadura revolucionaria debe durar hasta que se hayan establecido y consolidado las nuevas instituciones igualitarias”</p>
--

Apéndice E. La dictadura en la república romana clásica como referente paradigmático del régimen de excepción constitucional.

Ficha Bibliográfica 5	
Autor	Siles Vallejos, Abraham
Título	La dictadura en la república romana clásica como referente paradigmático del régimen de excepción constitucional
Traductor	
Año	2014
Edición	Nº 73 pp. 411-424
Editorial	Revista de la facultad de derecho
Ciudad, País	Perú
Tipo de Fuente	Artículo
Resumen de Contenido	<p>Es en la república romana clásica donde ha de encontrarse el modelo original de gobierno de excepción instaurado para salvar la Constitución.</p> <p>El dictador era un magistrado romano extraordinario, introducido después de la expulsión de los reyes para que en tiempos de peligro hubiera un <i>imperium</i> fuerte.</p> <p>LA DICTADURA Y SU NATURALEZA REPUBLICANA Y CONSTITUCIONAL</p> <p>Hacia finales del siglo VI o inicios del V a.C, el poder en roma deja de ser unipersonal y el pueblo, en comicios, eligió cónsules, estableciendo una temporalidad del consulado. Posteriormente, de manera paulatina, fueron surgiendo un conjunto de magistraturas ordinarias, a expensas de la autoridad consular: cuestores, tribunos de la plebe, ediles, censores y pretores.</p> <p>Se crea la dictadura como una magistratura extraordinaria: Con la exclusiva finalidad de preservar la República su orden constitucional y sus instituciones de gobierno ordinario frente a un peligro grave.</p> <p>Operando dentro del marco constitucional republicano, el dictador fue investido con poderes extraordinarios pero constitucionales. Las emergencias fueron enfrentadas con poderes especiales de carácter autoritario, pero el empleo de tales poderes y la autoridad para usarlos fueron regulados por ley.</p> <p>Pero el dictador estaba impedido de apartarse de la Constitución o derribada para sustituirla por otra.</p> <p>POSTESTAD DE DECLARAR LA EMERGENCIA Y HETERO-INVESTIDURA</p> <p>Aunque el dictador, al reinstalar el monocratismo y reemplazar temporalmente el mandato colegiado de los cónsules, concentraba los poderes a la manera en que lo hacían los reyes del período anterior, su nombramiento se producía sujeto a una serie de rigurosas formas constitucionales.</p> <p>Los titulares de la potestad de nombrar al dictador eran los cónsules, quienes debían designar a un «ciudadano eminente. El cuerpo senatorial interviniese</p>

siempre mediante una recomendación, la cual alcanzaba al inicio solo a la cuestión de si existía una emergencia, pero más tarde el Senado llegó también a participar en la identificación de la persona a ser nominada.

LA LIMITACIÓN TEMPORAL COMO RASGO ESENCIAL

Como máximo, de seis meses y no podía ser prorrogado en ninguna hipótesis, así como tampoco era posible que el dictador permaneciera en el puesto más allá del cese en funciones de quien lo había designado.

MODALIDADES DE DICTADURA: LA GUERRA EXTERNA Y LA SEDICIÓN

El *dictator rei publicae gerundae* causa era instituido en situaciones de guerra externa, para combatir a los enemigos llegados desde allende los límites de la ciudad, mientras, a su turno, el *dictator seditionis sedandae* causa recibía su nombramiento con el propósito de sofocar rebeliones internas.

Debido al origen militar de la institución, el dictador recibía el título de *magister populi*, lo que lo convertía en jefe del ejército, y tenía la potestad de nombrar a un lugarteniente, conocido como *magister equitum*, es decir, jefe de la *caballería*. los poderes del dictador fueron amplísimos y no se reducían al ámbito propiamente militar, sino que se proyectaban sobre toda la vida civil de Roma, incluido el poder sobre la vida y la muerte de las personas, y no se encontraba sujeto a las limitaciones que pesaban sobre las magistraturas ordinarias del Estado.

En el caso de las rebeliones internas del país la dictadura fue proclamada como un arma de opresión en la lucha de clases que enfrentó a ricos y pobres durante la República romana

LIMITACIONES PRECISAS DE LA DICTADURA

El dictador estaba impedido de elaborar leyes, tarea reservada siempre, incluso en situaciones de crisis, al Senado. Aunque era esta una limitación importante, el dictador contaba, empero, con la facultad de aprobar decretos, los cuales valieron como leyes durante el tiempo de su mandato, es decir, con carácter provisorio y fueron publicados como tales.

El dictador carecía de potestad para allegar recursos financieros, medida que requería el consentimiento del Senado; estaba desprovisto de jurisdicción civil; y en ningún supuesto podía iniciar una guerra ofensiva, debiendo circunscribir sus tareas a aquellas de naturaleza meramente defensiva y de rechazo de huestes hostiles.

DECADENCIA Y EVOLUCIÓN HACIA LA TIRANÍA

Hacia el final del periodo republicano, recibió un uso distorsionado, fueron las dictaduras de Sila y Julio Cesar, que no respetaron las restricciones, en particular, la finalidad de conservación del orden constitucional y la limitación temporal.

LOS RASGOS CANÓNICOS DE LA DICTADURA COMO MODELO DE PODERES DE EXCEPCIÓN

Oren Gross y Fionnuala: Los regímenes de emergencia los días modernos configuradoras de los lineamientos básicos para los regímenes de emergencia de los días modernos: Carácter temporal, reconocimiento de la naturaleza

excepcional de las emergencias, nombramiento con formas constitucionales específicas, designación del dictador con propósitos definidos y limitados, sostenimiento del orden constitucional e impedimento de modificarlo reemplazarlo.

Norberto Bobbio: Estado de necesidad con respecto a la legitimación, plenos poderes en relación con la amplitud del mandato, la unidad del sujeto investido del mandato y la temporalidad del cargo.

Carl Friedrich: El nombramiento se efectúa según formulas constitucionales precisas, el estado de emergencia era declarado por otros, seis meses para realizar su tarea, la dictadura fue instituida en defensa del orden legal establecido jamás con vistas a su destrucción.

LA CONCEPCIÓN ALTERNATIVA: LA DICTADURA COMO FORMA TIRÁNICA

Fueron accidentales, producto de la declinación moral o, más bien, el resultado previsible de la propia naturaleza turbulenta e insumisa de la institución. Existe un peligro para la limitación del poder, la democracia y la protección de los derechos fundamentales. Algunos autores como Dioniso, Apiano y Andreas hablan de una tiranía por consentimiento y de los peligros escondidos en la figura de la dictadura.

Apéndice F. Discurso sobre la dictadura

Ficha Bibliográfica 6	
Autor	Cortés, Donoso
Título	Discurso sobre la dictadura
Traductor	
Año	1849
Edición	
Editorial	
Ciudad, País	España
Tipo de Fuente	Discurso
Resumen de Contenido	<p>-El discurso de Donoso y una respuesta al discurso del señor Cortina, el cual según Donoso se centró en los errores del partido progresista, los cuales el afirma que no son más que un “invento de tres siglos a esta parte y que traen conturbadas más o menos hoy día a todas las sociedades humanas”</p> <p>-Según Donoso las ideas de Cortes son “ideas de oposición [...] no son ideas del gobierno” y dichas ideas han de ser consideradas “ideas desastrosas, que es necesario combatir hasta que se queden enterradas” en este caso en ese justo momento, bajo las bóvedas al pie de la tribuna.</p> <p>-Donoso divide el discurso del señor Cortina en tres: “Un elogio del partido, fundado en una relación de méritos pasados, el memorial de sus agravios presentes y un programa, o sea una relación de sus méritos futuros.”</p> <p>- Él expresa que los agravios son hechos a la sociedad y al trono por lo traidores a su reina y a su patria.</p> <p>-En su discurso Donoso pronuncia que: El señor Cortina trató la política exterior del Gobierno, y llamó política exterior, importante para España, a los acontecimientos ocurridos en París, en Londres y en Roma.</p> <p>Después descendió a la política interior, tal como la ha tratado el señor Cortina, se divide en dos partes: una, cuestión de principios, y otra, cuestión de hechos; una cuestión de sistema, y otra, cuestión de conducta.</p> <p>-Frente a esto Donoso se centra en abordar la cuestión de principios: “El principio de su señoría, bien analizado su discurso, es el siguiente: en la política interior, la legalidad: todo por la legalidad, todo para la legalidad; la legalidad siempre, la legalidad en todas circunstancias, la legalidad en todas ocasiones; y yo, señores, que creo que las leyes se han hecho para las sociedades y no las sociedades para las leyes. digo: la sociedad todo para la sociedad, todo por la sociedad; la sociedad siempre, la sociedad en todas circunstancias, la sociedad en todas ocasiones</p> <p>-Donoso explica que cuando la legalidad no basta para salvar la sociedad, debe hacerse uso de la dictadura, a lo cual el refiere que no podría condenarla o ejercerla.</p> <p>“Digo, señores, que la dictadura en ciertas circunstancias, en circunstancias dadas, en circunstancias como las presentes, es un gobierno legítimo, es un</p>

gobierno bueno, es un gobierno provechoso, como cualquier otro gobierno; es un gobierno racional, que puede defenderse en la teoría, como puede defenderse en la práctica. Y si no, señores, ved lo que es la vida social”

-La vida social es en este discurso es expresada desde una perspectiva, biopolítica; Donoso la compara con el cuerpo humano:

“Esta es la vida social, así como ésta es también la vida humana. Pues bien; las fuerzas invasoras, llamadas enfermedades en el cuerpo humano y de otra manera en el cuerpo social, pero siendo esencialmente la misma cosa, tienen dos estados: hay uno en que están derramadas por toda la sociedad, en que están representadas sólo por individuos; hay otro estado agudísimo de enfermedad, en que se reconcentran más y están representadas por asociaciones políticas. Pues bien; yo digo que, no existiendo las fuerzas resistentes, lo mismo en el cuerpo humano que en el cuerpo social, sino para rechazar las fuerzas invasoras, tienen que proporcionarse necesariamente a su estado. Cuando las fuerzas invasoras están derramadas, las resistentes lo están también; lo están por el Gobierno, por las Autoridades, por los Tribunales; en una palabra, por todo el cuerpo social; pero cuando las fuerzas invasoras se reconcentran en asociaciones políticas, entonces necesariamente, sin que nadie lo pueda impedir, sin que nadie tenga derecho a impedirlo, las fuerzas resistentes por sí mismas se reconcentran en una mano. Esta es la teoría clara, luminosa, indestructible, de la dictadura.”

-Haciendo referencia a la dictadura, Donoso cita diferentes ejemplos de la edad clásica y moderna, en los cuales, en diferentes sociedades, se recurrió a esta figura e incluso a su implementación en la constitución.

“la Constitución inglesa cabalmente es la única en el mundo (tan sabios son los ingleses) en que la dictadura no es de derecho excepcional, sino de derecho común. Y la cosa es clara: el Parlamento tiene en todas ocasiones, en todas épocas, cuando quiere, el poder dictatorial; pues no tiene más límite que el de todos los poderes humanos: la prudencia; tiene todas las facultades y éstas constituyen el poder dictatorial de hacer todo”

-Por otra parte, Donoso también recurre a la teología política, después de demostrar que la dictadura existe en el orden teórico e histórico, hace una apreciación desde el orden divino.

“sí, con respecto al mundo físico, Dios es el legislador, como respecto a las sociedades humanas lo son los legisladores, si bien de diferente manera, ¿gobierna Dios siempre con esas mismas leyes que El a sí mismo se impuso en su eterna sabiduría y a las que nos sujetó a todos? No, señores; pues algunas veces, directa, clara y explícitamente manifiesta su voluntad soberana quebrantando esas leyes que El mismo se impuso y torciendo el curso natural de las cosas. Y bien, señores: cuándo obra así, ¿no podría decirse, si el lenguaje humano pudiera aplicarse a las cosas divinas, que obra dictatorialmente?”

-Dicho lo anterior, Donoso plantea la idea de que, si la dictadura es soberana y en ciertas circunstancias es buena, habría que averiguar si España a pasado o han llegado las circunstancias para ello. Para dar respuesta en su discurso

hace un recorrido por Europa, específicamente por Francia, señalando como la revolución había condenado la Monarquía y como “la República había dicho que sí, que venía a sentar en el mundo la dominación de la libertad, de la igualdad, de la fraternidad, esos tres dogmas que no vienen de la República, sino que vienen del Calvario”

-Volviendo a las causas de la revolución en España, hace referencia a que “el partido progresista tiene las mismas causas para todo [...] que hay revoluciones porque hay ilegalidades y porque el instinto de los pueblos los levanta uniforme y espontáneamente contra los tiranos” A lo que el refuta diciendo que “las revoluciones son enfermedades de los pueblos ricos [...] de los pueblos libres [...] citadme cual revolución fue hecha por los esclavos. Lo más que pudieron conseguir fue fomentar algunas guerras serviles; pero las revoluciones profundas fueron hechas siempre por opulentísimos aristócratas. No, señores; no está en la esclavitud, no está en la miseria el germen de las revoluciones; el germen de las revoluciones está en los deseos sobrecitados de la muchedumbre por los tribunos que la explotan y benefician” Respondiendo a la pregunta inicial que la situación al interior o las circunstancias eran graves. Que “la republica se había proclamado a trabucazos por las calles se Madrid”

-En su discurso dice que ha “creído siempre que la ceguedad es una señal, así en los hombres, como en los gobiernos, como en las naciones, de perdición. Yo he creído que Dios comienza por cegar siempre a los que quiere perder; yo he creído que, para que no vean el abismo que pone a sus pies, comienza por turbarles la cabeza.” Lo anterior para expresar que en los “tiempos modernos. Tres grandes ideas han invadido a Europa: la idea católica, la idea filosófica, la idea revolucionaria.

-La libertad se ha acabado solo vale la opinión de a aquellos que están sentando en el congreso.

-El mundo y a la civilización caminan hacia el despotismo, el mundo va a pasos rapidísimos y solo hay dos represiones posibles:

“Una interior y otra exterior, la religiosa y la política. Estas son de tal naturaleza, que cuando el termómetro religioso está subido, el termómetro de la represión está bajo, y cuando el termómetro religioso está bajo, el termómetro político, la represión política, la tiranía, está alta.”

- “La libertad, la libertad verdadera, la libertad de todos y para todos, no vino al mundo sino con el Salvador del mundo.”

- “Vosotros habéis visto que, en el mundo antiguo, cuando la represión religiosa no podía bajar más, porque no existía ninguna, la represión política subió hasta no poder más, porque subió hasta la tiranía. Pues bien: con Jesucristo, donde nace la represión religiosa, desaparece completamente la represión política. Es esto tan cierto que, habiendo fundado Jesucristo una sociedad con sus discípulos, fue aquélla la única sociedad que ha existido sin gobierno. Entre Jesús y sus discípulos no había más gobierno que el amor del Maestro a los discípulos y el amor de los discípulos al Maestro. Es decir, que cuando la represión interior era completa, la libertad era absoluta.”

- “Vosotros creeréis, señores, que más que absoluta no puede ser una monarquía; un gobierno, ¿qué puede ser más que absoluto? Pero era necesario, señores, que el termómetro de la represión política subiera más, porque el termómetro religioso seguía bajando; y, con efecto, subió más. ¿Y qué nueva institución se creó? La de los ejércitos permanentes. ¿Y sabéis, señores, lo que son los ejércitos permanentes? Para saberlo basta saber lo que es un soldado; un soldado es un esclavo con uniforme. Así, pues, veis que en el momento en que la represión religiosa baja, la represión política sube al absolutismo y pasa más allá. No bastaba a los gobiernos ser absolutos; pidieron y obtuvieron el privilegio de ser absolutos y tener un millón de brazos.”

- “A los gobiernos, señores, no les bastó tener un millón de brazos, no les bastó tener un millón de ojos; quisieron tener un millón de oídos, y los tuvieron con la centralización administrativa, por la cual vienen a parar al gobierno todas las reclamaciones y todas las quejas.”

-Donoso pone a consideración la tiranía la cual a pesar de ser feroz y desoladora en el mundo antiguo era limitada físicamente, debido al tamaño de los Estados y las relaciones internacionales, pero ahora no hay resistencias físicas, ni morales, estas últimas “porque todos están divididos y todos los patriotismos están muertos”

- “Una sola cosa puede evitar la catástrofe; una y nada más; eso no se evita con dar más libertad, más garantía, nuevas constituciones; eso se evita procurando todos, hasta donde nuestras fuerzas alcancen, provocar una reacción saludable, religiosa.”

-Donoso cerrando su discurso expresa que no se trata de elegir, entre la libertad, por un lado, y la dictadura por el otro [...] la libertad ya no existe de hecho en Europa. Se trata de elegir entre la dictadura de insurrección y la dictadura del gobierno.

“Se trata de escoger entre la dictadura que viene de abajo y la dictadura que viene de arriba; yo escojo la que viene de arriba, porque viene de regiones más limpias y serenas; se trata de escoger, por último, entre la dictadura del puñal y la dictadura del sable; yo escojo la dictadura del sable, porque es más noble”

Apéndice G. Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt

Ficha Bibliográfica 7	
Autor	Farid Samir Benavides
Título	Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt
Traductor	
Año	2019
Edición	Nº 52 (septiembre-diciembre)
Editorial	UAM- Universidad Autónoma Metropolitana
Ciudad, País	México
Tipo de Fuente	Artículo
Resumen de Contenido	<p><u>Palabras Clave:</u> Estados de excepción y Estados de derecho</p> <p><u>Tesis:</u> La concepción de la excepción y la teoría del orden concreto como el modo de resolver la aparente paradoja entre la excepción y su juridificación.</p> <p><u>Contexto:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> -Las ideas de Schmitt desde su estudio de la dictadura hasta su estudio sobre el nomos de la tierra. - El estado de excepción se basa en la idea de la suspensión de la Constitución. De acuerdo con Agamben, ésta es una idea que fue introducida en la Constitución Francesa del año VIII de la Revolución. En esta Constitución y en otras leyes y normas del siglo XIX hasta 1849, el estado de sitio se reconoce como un poder que puede ser ejercido por quien tiene el poder de producir el derecho, esto es, sólo el Parlamento puede suspender la ley pues es éste el encargado de producirla. Pero en la segunda mitad del siglo XIX esta concepción del estado de excepción se modificó y ahora es el jefe de Estado quien posee el poder de suspender la Constitución en aquellos casos donde la seguridad del Estado está en peligro por la inminencia de una guerra o de una insurrección armada, pero sólo bajo la condición de que el Parlamento no se encuentre reunido. Durante la Segunda Guerra Mundial, la mayoría de los países de Europa se encontraban en un estado de sitio permanente donde, como lo señala Agamben, el poder ejecutivo se transformaba en un sentido material en el poder legislativo del Estado. P. 131 -El punto importante acerca de la decisión y el poder soberano es que para Schmitt el liberalismo evade la decisión y por esa razón es un sistema político sin un soberano. P. 136 -Para Schmitt lo que realmente determina el campo de lo político es esta distinción. para Schmitt la distinción es entre amigo y enemigo(hostes) y no entre amigo y contrincante (inimicus). La primera distinción es una categoría política que conduce al reconocimiento del otro como otro, esto es, conduce al reconocimiento del otro como alguien con igual valor que el mío. Basado en esto, el enemigo tiene que ser enfrentado en la batalla política, cuyo extremo es la guerra. P 136

-Dentro del Estado el soberano no reconoce iguales y por ello el oponente es tratado como un contrincante y por ello mismo debe ser destruido. P 137

-Estado sólo podemos tener amigos, y sólo podemos ser amigos de aquellos que son como nosotros, esto es, para Schmitt la democracia se basa en la homogeneidad de la gente, algo que el pluralismo del liberalismo no reconoce (Wiedgandt, 1995). P. 138

Ideas del texto:

-Cómo un gobierno puede ser plenamente democrático y a la vez constituirse en un peligro para el Estado de derecho liberal, como por ejemplo la separación de poderes y el abuso de la excepción. P. 128

- Para él la excepción resulta más interesante que la norma, ya que en la base de la última encontramos una decisión respecto de lo que es la excepción y por ello acerca del sentido de lo normal. P. 129

-Los poderes de emergencia son poderes que están definidos en las constituciones y que el Ejecutivo puede ejercer en circunstancias que están predeterminadas en el texto constitucional. P. 129

-El estado de excepción se basa en la necesidad de proteger a la constitución en contra de un ataque desde afuera o en contra de ataques desde adentro, esto es en contra de los enemigos internos o externos. Esto significa que la excepción se opone radicalmente a la norma. P 129

- La excepción está conectada a la idea del poder soberano la cuestión de la soberanía ha sido analizada en términos de la autoridad suprema que no posee ninguna autoridad por encima de ella. P. 129

-Lo que caracteriza al liberalismo es la soberanía del derecho y de la ley expedida por el parlamento. Sin embargo, en el caso de extrema necesidad el derecho es incapaz de prevenir lo que sucede en la situación concreta. Es en la situación concreta donde la ley pone a prueba su poder soberano.

Dada esta condición, Schmitt señala que la ley no puede decidir acerca de la situación concreta y por tanto el soberano es aquel que tiene el poder para decidir acerca de esa situación. Es por eso que para Schmitt el soberano es aquel que tiene el poder de decidir acerca de la excepción. P 120

-De acuerdo con Schmitt, la excepción es lo opuesto a la norma, pero al decidir sobre la excepción el soberano está decidiendo sobre la norma. De hecho, debido a que la norma no puede determinar cuándo aparecerá la excepción, pues la ley es incapaz de prever lo anormal, es tarea del soberano decidir acerca de ello, determinando no sólo lo que es la excepción sino también lo que es la situación normal. La excepción está entonces en el origen de la norma. Pero en esta concepción de la excepción se encuentra una paradoja de la soberanía que se expresa en los siguientes términos: “el soberano está, al mismo tiempo, afuera y adentro del orden jurídico” P.130

- La decisión acerca del defensor del orden legal conduce así a la decisión acerca del afuera y el adentro del derecho...Esta falta de distinción entre el adentro y el afuera caracteriza el moderno espacio político, hace que la excepción se convierta en la regla y que la excepción sea así la línea fronteriza

<p>existente entre el hecho y la norma. P 132</p> <ul style="list-style-type: none">- La excepción aparece sólo cuando el orden existente es alterado. P 132- La dictadura es la suspensión de la situación jurídica en general. Es la dominación a través de un procedimiento cuyo único interés es obtener un resultado particular y concreto. Este resultado puede ser el restablecimiento del orden jurídico o el establecimiento de uno nuevo. El dictador aparece de este modo como un soberano temporal, porque puede suspender el orden jurídico como parte de los poderes dados a él por la Constitución o el Parlamento, en cada caso por una autoridad constituida o como uno permanente, porque él llega a ser el poder constituido, ejerciendo su propio poder constituyente. P 133-Dada la necesidad de asegurar el orden, el dictador soberano puede ejercer su poder constituyente y crear un nuevo orden jurídico. Schmitt vio que el control parlamentario y la protección de los derechos no era requerida, dado que estaban en contradicción con la idea de un poder soberano. P.134-A la pregunta acerca del defensor de la Constitución, Schmitt responde de una manera democrática: el defensor de la Constitución es el presidente, pues él es el único que representa al pueblo como un todo. P 134-De acuerdo con Schmitt, la preservación del orden jurídico “requiere la existencia de un poder neutral capaz de realizar la unidad política del Estado en casos donde su unidad está en peligro de disolución” (Negreto y Aguilar, 2000). P 134.-El orden jurídico se caracteriza por dos elementos: la decisión y la norma. Cuando el orden legal es alterado, el Estado como soberano decide acerca de las medidas necesarias para restablecerlo. P135-Él ve cómo el orden legal es incapaz de manejar la excepción, pues la ley no puede determinar quién está capacitado para aplicarla. P 135-Encuentra que la democracia parlamentaria se basa en la discusión antes que en la decisión. En tiempos como los que afectaron a Weimar, lo que se necesita es decisiones y no discusión. La excepción presenta un reto para el Estado y es este reto al que puede responder sólo aquel que tiene el poder de decidir. Dado el hecho de que la norma es incapaz de prevenir el caso excepcional, la fidelidad liberal a la ley debe ser abandonada. Al mismo tiempo, dado que el pluralismo produce demasiados grupos que buscan nuestra fidelidad, éste debe ser también abandonado. P 138-Debe concebirse al Estado como que la habilidad y el poder para decidir, y por tal razón no puede tolerar que ciertas instituciones disputen su centralidad y reclamen la fidelidad de la gente, que debe pertenecer al Estado, pues de lo contrario lo político desaparecería del mismo. Esto es así porque el soberano es el que determina lo que es normal y excepcional y el que protege a los individuos. P 138-De acuerdo con Schmitt, el liberalismo minimiza el poder soberano a través de sujetar a la autoridad del Estado a las normas y a la noción de separación de los poderes. Dado el reto de la excepción, el Estado de derecho liberal sería incapaz de responder a ese reto, pues la norma supone la situación normal y
--

esta situación normal depende precisamente de una decisión de parte del soberano. P 139

-Schmitt se inclina hacia el presidente –y el Führer– como el defensor de la constitución. Dada esta interpretación del estado de excepción y la necesidad de una decisión, lo que vemos es que Schmitt se inclina hacia un ejecutivo que puede ser un dictador soberano. P. 139

-Él vio una contradicción en la democracia parlamentaria al mostrar que el consenso que está a la base de la democracia parlamentaria es ficticio, pues siempre-e hay un soberano detrás de ese consenso. P. 139

-No es en la decisión sino en las instituciones que se halla la base de todo orden, incluso del orden jurídico (Caamano Martínez, 1950). De este modo, Schmitt reinterpreta su teoría acerca del estado de excepción desde el punto de vista de la teoría del orden concreto. P 139

-Es importante no es la decisión como tal, sino la decisión que se toma con un propósito específico, esto es, re-establecer un orden concreto. El soberano decide con referencia a un orden concreto, un orden de instituciones que existen. P 139

-Schmitt muestra que el positivismo legal se concentra en las reglas y que cada decisión es tomada dentro del marco de esas reglas. Schmitt muestra que el positivismo no puede tratar el caso excepcional y no puede resolver ningún problema por fuera de su orden particular. Pero al mismo tiempo, la decisión no se toma en el vacío, la decisión es tomada con referencia a un orden particular, a un orden dado. De este modo, resuelve la paradoja. P 139

-Schmitt muestra que el concepto de orden es central para entender las cuestiones de lealtad, obediencia, disciplina y honor, pues los individuos no son vistos como individuos, sino como miembros de una institución, de órdenes particulares. P140

-La tensión entre la decisión y el normativismo en el positivismo legal muestra la tensión existente entre la democracia y el liberalismo. El principio liberal busca garantizar los derechos del individuo y proteger al individuo en contra del Estado P140

- Dado que la democracia se basa en la homogeneidad de la gente, se ve forzada a defender esa homogeneidad y a atacar los derechos de los individuos. Es por ello que él considera que la dictadura no es un ataque a la democracia sino al liberalismo, debido al hecho de que el dictador defiende la homogeneidad y la unidad del Estado, y es ese precisamente el objetivo de la democracia, de acuerdo con Schmitt. P.140

Apéndice H. La polémica de Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la constitución

Ficha Bibliográfica 8	
Autor	Herrera, Carlos Miguel
Título	La polémica de Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la constitución
Traductor	
Año	1994
Edición	Nº 86. (octubre – diciembre) pp. 195-227
Editorial	Revista estudios políticos (nueva época).
Ciudad, País	
Tipo de Fuente	Artículo
Resumen de Contenido	<p><u>Contexto:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Hacia 1929, la crisis económica acababa con el período de relativa estabilidad política que había disfrutado desde 1925 la República de Weimar. - La coalición tripartita (socialdemocracia, S.P.D.; liberalismo democrático, D.D.P., y catolicismo social, Zentrum), que había sido el principal apoyo de la República, presentaba profundos signos de resquebrajamiento. - Desde marzo de 1930 el gobierno estaba encabezado por Brüning, que, frente al rechazo parlamentario de las leyes financieras (julio), disuelve el Reichstag, y las elecciones que siguen dan un importante éxito electoral a Hitler. - A partir de octubre de ese año, el canciller Brüning comienza a gobernar por reglamentos del presidente Hindenbourg, apoyándose en la segunda parte del artículo 48 de la R.V <p>UN LARGO CONTRAPUNTO</p> <ul style="list-style-type: none"> -Schmitt “ataca” las teorías de Kelsen en su texto sobre el guardián de la constitución. -1921- la dictadura, el jurista le reprocha a Kelsen la confusión entre <i>norma de derecho</i> y <i>norma de realización del derecho</i>. -1992-teología política, donde define como soberano a aquel “que decide sobre el estado de excepción” y sostiene que un orden jurídico reposa sobre una decisión y no sobre una norma. -Para Schmitt, el método de Kelsen, con su rechazo por los problemas sociológicos, se queda en la “antecámara de la ciencia del derecho” - Schmitt distingue la democracia, entendida como homogeneidad, como similitud del liberalismo. Así, para el jurista alemán, el Parlamento, considerado como el lugar de la discusión pública para alcanzar la verdad, pertenece al horizonte metafísico del liberalismo, lo que explica los dos principios fundamentales del sistema: publicidad de la discusión y libertad de expresión. - Schmitt critica el razonamiento kelseniano, que sostiene que el Estado puede ser tratado en la actualidad como una gran empresa económica. Para Schmitt, dicho análisis implica que el Estado pierde su carácter político en la medida que se lo analiza en una lógica de derecho privado. Por otro lado, para el jurista

alemán, el Parlamento no se encuentra amenazado, como lo sostiene Kelsen, por el comunismo de un lado y el fascismo del otro, sino por la democracia de masas.

-A principios de 1925 Kelsen rechaza la idea del parlamento sea deudora de una metafísica del principio de armonía preestablecida. Kelsen rechaza que la idea de Parlamento sea deudora de una metafísica del principio de armonía preestablecida. Es por ello que éste no busca nunca verdades definitivas o absolutas, tal como lo sostenía en su crítica el jurista alemán, sino una verdad relativa que permita instaurar un compromiso, que es la esencia de la democracia. Para Kelsen, por el contrario, tanto el Parlamento como la democracia son el producto de una ideología relativista y crítica que busca un *juste milieu* entre todas las posiciones enfrentadas.

-Kelsen define el sistema parlamentario como la «construcción de la voluntad normativa del Estado a través de un órgano colegiado elegido por el pueblo en base al derecho de sufragio universal e igual, por tanto, democráticamente, según el principio de la mayoría».

- La existencia de la democracia moderna para Kelsen está condicionada a que el Parlamento sea un instrumento «capaz de resolver las cuestiones sociales de nuestro tiempo»

- Según Kelsen, los críticos del parlamentarismo como Schmitt se equivocan sobre la esencia que le atribuyen, que en realidad es un compromiso entre la libertad y la división diferencial del trabajo. Su valor está dado «en cuanto medio específico de carácter técnico-social para la producción del orden estatal» no como representante de la soberanía popular.

- De acuerdo con Kelsen, el Parlamento es la expresión de una sociedad dividida desigualmente en dos clases, y representa el estado real de los intereses.

LA JUSTICIA COMO DEFENSORA DE LA CONSTITUCIÓN

- En la teoría kelseniana, según el jurista alemán, el concepto de Constitución es absoluto, para el cual la Constitución es el Estado entendido como unidad de normas jurídicas, como «algo normativo, un simple "deber ser"», «Constitución = norma de normas».

- Para Schmitt, por el contrario, hay que distinguir entre las normas jurídicas y la existencia política del Estado, este último entendido como la unidad política de un pueblo. En ese sentido, de acuerdo con la clasificación propuesta por Schmitt, la Constitución en sentido «positivo» es la decisión del conjunto del pueblo sobre el modo y la forma de la unidad política. Así, Schmitt distingue Constitución (Verfassung) de ley constitucional.

- Para Schmitt, «una Constitución no se apoya en una norma como fundamento de validez, sino en una decisión política surgida de un ser político, acerca del modo y forma del propio ser»

- Una decisión sobre la constitucionalidad no es nunca «apolítica», por tanto, en el razonamiento de Schmitt, «el establecer un Tribunal especial para decidir de la constitucionalidad de la ley significa, sin embargo, una desviación por razones políticas de la lógica del Estado de Derecho».

- Según Kelsen, los tribunales constitucionales constituían «un medio idóneo

para hacer efectiva la esencia de la democracia, es decir, el compromiso constante entre los grupos representados en el Parlamento», ofreciendo un instrumento para la protección de los derechos de las minorías frente a las decisiones de la mayoría, por lo cual la Corte constitucional constituía un supertribunal.

- El Tribunal Constitucional tiene una importancia política de primer orden: él es «la garantía de paz política en el interior del Estado.

-Para Schmitt, los Tribunales de Justicia pueden controlar las leyes simples con respecto a la ley constitucional, pero no pueden defender ni proteger la Constitución. De este modo, Schmitt distingue entre control judicial y protección política [...] Entre Constitución, entendida como decisión sobre la existencia política de un Estado, como forma sustancial de la unidad política, y ley constitucional, como la realización normativa, que presupone aquélla como su fundamento.

-Una Corte de Justicia puede ser protector de la Constitución, según Schmitt, sólo en un Estado «que someta la vida política entera al control de los tribunales ordinarios.

-Según Schmitt, «el protector no debe ser abstracto, sino que ha de proteger contra peligros determinados y concretamente temidos.

-Para Schmitt, la solución propuesta por Kelsen, es decir, un Tribunal Constitucional Central que concentra y monopoliza el control de la Constitución, trae aparejado «una politización de la justicia» más que «una judicialización de la política».

- Según Schmitt la teoría de Kelsen sería deudora de la separación de poderes, En una Constitución de Estado de Derecho, que a juicio de Schmitt debe contar con una efectiva división de poderes, el juez sentencia «sobre la base de una ley y su decisión se deriva, en cuanto al contenido, de otra decisión definida y conmensurable que se halla ya contenida en la ley»

-Schmitt en su texto, *la defensa de la constitución* expresa que las normas se basan en la separación Estado-sociedad entendida como contradicción [...] La constitución era entendida como un contrato entre el pueblo, representado por el Parlamento, y un príncipe forzado a realizarla.

-Así, de acuerdo con Schmitt, los Estados pueden ser clasificados, de acuerdo a la función estatal que predomina en ellos, en tres tipos: Estado legislativo, Estado ejecutivo y Estado de jurisdicción.

-En un Estado Legislativo sería el Parlamento el guardián de la Constitución, en tanto representante de la unidad de la nación frente al monarca, y la defensa de la Constitución se realiza frente a los eventuales abusos del Ejecutivo.

-Sin embargo, los partidos políticos se convierten en estructuras fuertes, que representan intereses, clases y religiones, y el Parlamento se reduce a un escenario de luchas y repartición que ya no garantiza la unidad de la voluntad del pueblo, degenerando en un «Estado pluralista». En un Estado legislativo en transición al «Estado total», cuyo Parlamento es incapaz de decidir, dominado por mayorías «lábil» de grupos heterogéneos, la fidelidad al Estado es reemplazada por la fidelidad a la organización social, peligrando así la unidad

	<p>del Estado.</p> <ul style="list-style-type: none"> - En el caso alemán Schmitt concluye que el problema de la defensa de la unidad del Estado recae en el otro representante popular (con carácter plebiscitario) que la Constitución instaura: el presidente del Reich, que Schmitt considera como el representante del pueblo en su unidad, por encima de los intereses parciales y la lucha de los partidos políticos. -Un Tribunal de Justicia como aquel propuesto por Kelsen sólo es posible, según Schmitt, si se considera la Constitución como un contrato o compromiso, y, por tanto, un tribunal se podría situar por arriba de los litigios y los intereses de la sociedad. Pero para Schmitt la reproducción de este esquema a escala societaria implica reconocer como «parte» los diferentes grupos sociales, convirtiendo al Estado en un «Estado pluralista». La defensa de la Constitución escribe Schmitt, no puede entenderse con la idea de un «proceso civil». -Conforme al artículo 48 de la R.V el Reich almenan es una democracia constitucional, cuyo protector es el presidente, dicho artículo instaura el carácter soberano al presidente, pero el hecho de proclamar el «estado de excepción» bajo el control del Parlamento corresponde todavía, para Schmitt, a las tendencias del Estado de Derecho liberal que intenta evacuar el problema de la soberanía repartiendo las competencias y previendo controles recíprocos. - El presidente del Reich representa para Schmitt el poder neutral, mediador, regulador y tutelar, que, a pesar de no estar por encima de los órganos políticos, estaba más allá de conflictos y clases, lo que lo convierte en el guardián de la constitución en su carácter de representante del pueblo como unidad, siendo una forma de representación democrática por excelencia. Mientras que el parlamento, es la expresión de la voluntad dividida por los intereses de los partidos políticos. <p>¿QUIÉN DEBE SER EL GUARDIÁN DE LA CONSTITUCIÓN?</p> <p>Los tres argumentos de Kelsen:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Control jurisdiccional de la constitución -La teoría de la interpretación judicial como <i>Rechtsautomat</i> y función apolítica, y la noción del presidente del Reich como «poder neutro» -La diferenciación entre Teoría jurídica y política del derecho. -El principio central que debe afirmar se para Kelsen es que «nadie puede ser juez de su propia causa»: lo esencial es que el control sea efectuado por un tribunal independiente de las otras funciones del Estado, ya que esta manera se puede evitar las violaciones constitucionales de los dos órganos titulares del poder en la Constitución. -Kelsen sostiene que podría discutirse la idea de que el Tribunal Constitucional sea elegido por el pueblo directamente, como lo era el presidente en la Constitución de Weimar. - Para Kelsen, la tesis schmittiana no se sostiene porque lo político, el ejercicio del poder no se limita al Parlamento. Inclusive si se entiende lo político en el sentido schmittiano, escribe el autor de la Teoría pura, como la resolución de un conflicto de intereses por una decisión, toda sentencia tiene un elemento decisorio, una dosis de ejercicio del poder y, por tanto, el control judicial de
--	---

	<p>constitucionalidad no altera, como lo sostiene Schmitt, la posición constitucional de la jurisdicción.</p> <p>-Según Kelsen, el artículo 19 de la R. V. prevé claramente un control judicial por parte de la Corte y los Tribunales inferiores para los litigios constitucionales.</p> <p>- Kelsen considera que: La idea de «Estado total» no es más que una ideología burguesa, que intenta esconder el hecho de que una clase, el proletariado, no participa de un Estado que sigue dejando en manos de otra clase social la propiedad de los medios de producción, y, por tanto, no existe unidad real de la voluntad general. Schmitt confunde la unidad del Estado, «postulada» como ideal, con una real solidaridad de intereses.</p> <p>-Según Kelsen, un monarca no es nunca «pasivo», y aún menos lo es el presidente del Reich alemán, que es elegido «bajo las presiones de los partidos políticos», y cuenta con funciones políticas de primer orden. En el análisis de Kelsen, pretender que el presidente del Reich representa un poder neutral, independiente de los partidos políticos y los intereses de clase es una ficción: un presidente es siempre electo por un partido político, y lo que sostiene Schmitt «es posible sólo cerrando los ojos frente a la realidad»</p> <p>¿DIÁLOGO IMPOSIBLE, DIÁLOGO ENTRE AUSENTES O SIMPLEMENTE DIÁLOGO?</p> <p>-Schmitt es un teórico de la excepción, es decir, siempre parte del caso límite o extremo. «Lo normal nada prueba; la excepción todo; no sólo confirma la regla, sino que ésta vive de aquélla.»</p> <p>-Kelsen, por el contrario, intenta construir una ciencia jurídica según el modelo de objetividad de las ciencias naturales, aislando el elemento normativo de lo histórico-fáctico, fundándose en el principio epistemológico neo-kantiano que la ciencia crea su propio objeto.</p> <p>- El autor plantea que los “malentendidos” entre ambos autores se debe a tres razones:</p> <p>-Schmitt no se muestra preocupado por la precisión, extensión y coherencia de sus conceptos.</p> <p>-La acusación de iusnaturalismo que dirige contra Schmitt al final de su trabajo se funda justamente en la noción schmittiana de «Constitución», que no se limita a la norma que regula los órganos y el procedimiento de creación del orden jurídico, sino que se presenta como un «ideal»: la unidad del pueblo alemán, lo que demuestra que Kelsen es consciente de la extensión de dicha noción en la teoría de Schmitt.</p> <p>-La polémica de Kelsen, sitúa la discusión con justeza en el terreno de las concepciones políticas de uno y otro (en particular, con respecto al problema del Estado y la democracia), al interior de la cual se ubica el problema de la defensa de la Constitución en ambas teorías.</p> <p>-Ambas teorías busca responder a una misma única cuestión política cómo integrar las masas obreras a un Estado al que sus luchas de la época apuntan a destruir.</p>
--	---

Apéndice I. Evolución de los textos constitucionales sobre estados de excepción en Colombia, entre 1886 y 1991.

Ficha Bibliográfica 9	
Autor	Duque Correa, María Cristina
Título	Evolución de los textos constitucionales sobre estados de excepción en Colombia, entre 1886 y 1991.
Traductor	
Año	2015
Edición	Volumen 6, N° 2 (julio-diciembre), pp. 22-45
Editorial	Revista CES Derecho
Ciudad, País	
Tipo de Fuente	Artículo de investigación
Resumen de Contenido	<p>-Las primeras constituciones francesas entre 1789 y 1870, que regularon el estado de sitio, tienen una notoria influencia en el contenido que sobre la misma materia se encuentran en las sucesivas cartas políticas colombianas especialmente en la promulgada en 1886.</p> <p>-Los textos de las cartas nacidas de las revoluciones francés y americana muestran la tensión que existe entre la necesidad de mantener la seguridad política del Estado y la creciente demanda por el respeto y garantía de los derechos fundamentales de los habitantes.</p> <p>HERENCIA DE LAS CONSTITUCIONES BURGUESAS DE LOS SIGLOS XVII Y XIX</p> <p>-Ley Marcial del 21 de octubre de 17892, como herramienta para que las autoridades municipales pudieran hacer frente a los motines o revueltas que ocurrieran en las poblaciones.</p> <p>- Se ve la necesidad de crear instituciones que permitieran defender la seguridad pública:</p> <p>“...como la libertad no consiste sino en poder hacer todo lo que no dañe los derechos de otros ni la seguridad pública, la ley puede establecer penas contra los actos que, atacando la seguridad pública o los derechos ajenos sean dañinos para la sociedad.”</p> <p>-En el capítulo IV “Del ejercicio del poder ejecutivo” en el artículo 1 se determina que:</p> <p>“El poder ejecutivo supremo reside exclusivamente en la mano del rey. El rey es el jefe supremo de la administración general del reino: El cuidado de velar por el mantenimiento del orden y de la tranquilidad públicos le está confiado”</p> <p>-En 1793, la aplicación de la primera constitución republicana de 24 de julio, que había entregado al legislativo la facultad de declarar la guerra y la adopción de las medidas relativas a la seguridad y tranquilidad generales, y al ejecutivo (Consejo Ejecutivo de 24 miembros) la realización de leyes y decretos, debió ser suspendida por causa de las amenazas exteriores cuyo</p>

incremento llevó a confiar el poder a los comités que ejercían el poder a nombre de la Convención y al amparo de la ley marcial. Fue entonces cuando el Comité de Salud Pública dirigido por Maximilien Robespierre, apoyado en la ley de 21 de octubre de 1789, asumió el mando, por fuerza de circunstancias, dando lugar a la que pasó a la historia con el nombre de dictadura del terror.

-El golpe de estado del 18 Brumario (9 de noviembre de 1799) produjo una nueva constitución el 22 Frimario an VIII (13 de diciembre de 1799): Artículo 46: Si el gobierno es informado de que se trama cualquier conspiración contra el Estado, puede librar mandatos de conducción y de detención contra las personas que se presuman autores o cómplices. Artículo 92: En el caso de revuelta a mano armada, o de perturbaciones que amenacen la seguridad del Estado, la ley puede suspender, en los lugares y por el tiempo que ella determine, el imperio de la Constitución.

-La Carta de 4 de julio de 1814, incorpora para el rey⁷ la facultad de tomar las medidas necesarias para la seguridad del Estado.

-En 1815 “Acta adicional a las constituciones del imperio del 22 de abril” Artículo 66. Ningún lugar, ninguna parte del territorio puede ser declarado en estado de sitio, salvo en el caso de invasión por parte de una fuerza extranjera o de disturbios civiles. En el primer caso la declaración se hace por acto del gobierno. En el segundo, solamente se declara por ley.

-El estado de sitio “Ley 1849-08-09 (Ley del 9 de agosto de 1849)”

-Segunda república, Luis Napoleón Bonaparte (1848) reformó la constitución en 1852.

El jefe de estado tenía reconocido el derecho de declarar el estado de sitio en uno o más departamentos, con la sola obligación de hacerlo saber al Senado en el menor plazo posible.

-Ley 1849-08-09 capítulo III:

Los poderes con que estaba revestida la autoridad civil para el mantenimiento del orden y las de policía administrativa en general se desplazaban a la militar, salvo aquellos que ésta no requiriera. Los jueces militares podían juzgar a los civiles, en ciertos casos. Se suspendían garantías como la inviolabilidad del domicilio, la libertad de expresión y el derecho de reunión. Los ciudadanos podían seguir ejerciendo todos los derechos garantizados por la constitución cuyo goce no hubiera sido suspendido expresamente.

-El Segundo Imperio terminó en 1870. Una nueva constitución se promulgó en 1875 para dar vida a la Tercera República, bajo el nombre de leyes constitucionales en cuyos textos no se dice del estado de sitio ni de otros poderes diseñados para proteger la seguridad nacional, sin embargo, continuó vigente la Ley 1849-08-09.

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

-El texto constitucional original de los Estados Unidos de 1787, no se refirió a los estados de excepción. Solamente en la Novena Sección del Artículo 1º, referido a los poderes del Congreso y sus restricciones, se lee:

El privilegio del habeas corpus no se suspenderá, salvo cuando la seguridad

<p>pública lo exija en los casos de rebelión o invasión.</p> <p>-A falta de facultades constitucionales expresas para el ejecutivo, se ha entendido que el congreso tiene facultades implícitas en la octava sección, donde se le da potestad para expedir todas las leyes que sean necesarias y convenientes para llevar efecto los poderes que allí se le han conferido a saber.</p> <p>-Además, parece haber una interpretación tradicional de la constitución que ha dado origen a los denominados “implied powers” (poderes implícitos).</p> <p>-El estado de sitio es una institución relativamente ajena al derecho en los Estados Unidos, en cuanto no está consagrada expresamente en su constitución, pero la práctica ha demostrado que en momentos de crisis el ejecutivo requiere de un margen amplio para tomar medidas que realmente le ayuden a conjurarla.</p> <p>EN COLOMBIA</p> <p>-En la constitución de la provincia de Antioquia de 1815, en los numerales 26 y 27, artículo 1 título IV se dispuso:</p> <p>26. Cuando el Gobernador tuviere aviso de que hay en la provincia enemigos que atacan su libertad, podrá dictar decretos de prisión, arresto o arraigo contra semejantes delincuentes; y por medio de los jueces de seguridad los hará juzgar sumariamente.</p> <p>27. En consecuencia, el Gobernador debe mantener el orden, la tranquilidad y una exacta policía en toda la provincia, para lo cual expedirá con plena autoridad cuantos decretos juzgue necesarios, y circulará las órdenes que exijan las circunstancias.</p> <p><u>Constituciones antes de 1886:</u></p> <p>-La facultad para detener personas, sin orden judicial previa.</p> <p>-El Presidente de la República es responsable en todos los casos de infracción de la constitución y de las leyes, en los de abuso de las facultades que se le concedan conforme al Artículo ciento ocho de esta constitución, y en cualesquiera otros de mala conducta en el ejercicio de sus funciones.</p> <p>-Las facultades extraordinarias son otorgadas al presidente por el congreso o el consejo de Estado, en caso de amenazas por ataques exteriores o conmoción interior, los poderes son enumerados específicamente (llamar a filas a la guardia nacional, tomar medidas económicas de carácter tributario y crediticio y conceder amnistías o indultos).</p> <p>-Se trata de medidas de carácter transitorio, sujetas a que exista correlación entre la situación que se trata de conjurar y las medidas con que se quiere lograrlo, de las cuales el presidente debe dar cuenta al legislativo, anotándose, además, que con ellas se compromete su responsabilidad política.</p> <p>LA CONSTITUCIÓN DE 1886 Y SUS REFORMAS</p> <p>-Artículo 28: que permitió la retención de personas por orden del gobierno cuando contra ellas existieran “graves indicios de que atentan contra la paz pública.</p> <p>-Artículo 121: que instituyó el estado de sitio para los casos de guerra exterior o de conmoción interior.</p> <p>- El transitorio Artículo K, mordaza para la libertad de opinión: “Mientras no</p>

<p>se expida la ley de imprenta, el Gobierno queda facultado para prevenir y reprimir los abusos de la prensa”.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los actos del presidente en ejercicio de sus poderes carecían de control jurídico no existía el contencioso administrativo y la revisión por inexecutableidad confiadas Corte Suprema de Justicia se activa por el Gobierno contra los actos reformativos a la Constitución que fueron objetados constitucionales o contra los proyectos de ley desenvueltos por el Ejecutivo con objeciones por inconstitucionalidad si las cámaras insistían. -Por el Acto legislativo N° 3 de 1910 se recobró el espíritu y vigencia de la Constitución de 1886. Ese mismo acto legislativo consagró, además, el control constitucional en el artículo 41: “A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución”. -En 1960 el Acto Legislativo N° 1 introdujo el control político por parte del congreso y un control jurisdiccional por parte de la Corte Suprema de Justicia. -En 1968, por Acto Legislativo N°1, del 11 de diciembre, se produjo una reforma de fondo en tres frentes: El primero, respecto del artículo 28; el segundo en cuanto a la delimitación de las circunstancias que dan lugar a la declaratoria de estado de sitio (políticas), separándolas de causas que puedan perturbar el orden económico y creando para que el presidente pueda afrontarlo el estado de emergencia y, en tercer lugar el establecimiento de límites a los poderes presidenciales, y la creación de la Sala Constitucional en la Corte Suprema de Justicia para facilitar el control. -Habiendo graves motivos para temer perturbación del orden público, sean aprehendidas y retenidas mediante orden del Gobierno, y previo dictamen de los Ministros, las personas contra quienes haya graves indicios de que atentan contra la paz pública. -Para declarar un estado de excepción el presidente requiere la firma de todos los ministros. -El gobierno no puede derogar leyes por medio de los decretos expresados, solo puede suspenderlas, siempre y cuando sean incompatibles con el estado de sitio. -El Gobierno declarará restablecido el orden público tan pronto como haya cesado la guerra exterior o terminado la conmoción interior y dejarán de regir los decretos de carácter extraordinario que haya dictado. - Cuando se presenten perturbaciones de forma grave e inminente el orden económico o social el país o que constituyan también grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los Ministros, declarar el estado de emergencia por períodos que sumados no podrán exceder de noventa días al año. -Los decretos solamente podrán referirse a materias que tengan relación directa y específica con la situación que determine el estado de emergencia. -Durante el estado de emergencia económica el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores consagrados en leyes anteriores. -Desde entonces se abrió la brecha hacia la práctica perniciosa y desmedida, ajena a la finalidad específica prevista en el artículo 121, de legislar en materia
--

económica por medio de Decretos Legislativos de Estado de sitio, lo cual generó una desviación de la institución en cuanto a sus fines, que esencialmente apuntan al restablecimiento del orden público político o a la atenuación de los efectos del desorden, y en cuanto a su duración, pues las medidas excepcionales sólo rigen mientras se halle perturbado el orden público y no para después de levantarse el estado de sitio.

-Desde 1945 hasta la Reforma Constitucional de 1968 quedó en claro que el gobierno no podía intervenir el proceso económico por medio de decretos derivados de leyes de facultades extraordinarias del Congreso, previstas en el artículo 76-12 de la Carta, sino apenas, para ciertos efectos restringidos, mediante decretos especiales o de autorizaciones que expidiera con fundamento en las leyes que lo permitieran según lo prescrito en el artículo 76-11 de la misma.

CONCLUSIONES

-Se dotó al ejecutivo de poderes que le permitieran preservar el orden público interno y enfrentar las amenazas del exterior, sirvió de guía, sin duda alguna, para la redacción de las normas constitucionales colombianas que regularon los que llamaríamos hoy “estados de guerra exterior y de conmoción interior (antes estado de sitio).

- El estado de emergencia económica, nació de la necesidad de mantener al presidente facultades extraordinarias para afrontar las crisis derivadas de acontecimientos de carácter económico o social, mientras, de otra parte, se atendía al imperativo de reformar el estado de sitio estableciéndole límites temporales y materiales e incrementando el control.

Apéndice J. Aplicación e instrumentalización de la doctrina de seguridad nacional: en Colombia (1978-1982) efectos en materia de Derechos Humanos

Ficha Bibliográfica 10	
Autor	Jiménez Jiménez, Catalina
Título	Aplicación e instrumentalización de la doctrina de seguridad nacional: en Colombia (1978-1982) efectos en materia de Derechos Humanos
Traductor	
Año	2008
Edición	N°20, p. 75-105
Editorial	Colección
Ciudad, País	Colombia
Tipo de Fuente	Artículo
Resumen de Contenido	<p>Palabras claves: Doctrina seguridad nacional, derechos humanos, políticas estatales, estrategia política y estado de excepción.</p> <p>-La prolongación de un conflicto armado interno por más de cuarenta años ha hecho de la seguridad una variable estructural desde donde se estudian, se analizan y se construyen las diversas políticas estatales, que hacen frente a la compleja dinámica sociopolítica colombiana.</p> <p>-Durante la década de 1970 Julio César Turbay Ayala instrumentalizó una política de seguridad conocida como Estatuto de Seguridad, con una duración de 4 años (1978 -1982). Este instrumento de carácter político jurídico militar fue durante duramente criticado no sólo por los efectos que tuvo respecto al respeto y protección de los derechos humanos sino la legitimidad del sistema político colombiano.</p> <p>SEGURIDAD: ALGUNOS ELEMENTOS TEÓRICOS E HISTÓRICOS</p> <p>-La perspectiva estructural funcionalista de Parsons, quien argumenta que los sistemas sociales tienen características de orden e independencia que va de la relación más elemental entre el yo-otro, hasta las configuraciones sociales altamente complejas que hacen que el sistema funcione de forma equilibrada y estable incluyendo también cierto consenso sobre valores.</p> <p>-Los conflictos de larga duración, como es el caso colombiano, puede desde el enfoque de la dinámica de los sistemas de Forrester (1968) ser explicado como un factor que no se desarrolla de forma lineal dentro del sistema, sino que es frecuentemente “equilibrado” o “controlado” por diversos factores (presión ideológica, simbólica, económica, militar, política o cultural), que buscan ordenar y conservar el orden por medio de la aparición, cuidado y manutención de reglamentos y leyes que propician, orientan o conducen al control.</p> <p>-El concepto de seguridad nacional que se elabora desde la relación entre Estados o sociedades, y en donde se privilegia la consecución y unificación del poder de ese Estado frente a otros. Además, se considera que las amenazas a los intereses nacionales (Rockwell y Moss1990: 44-46) emanan de las</p>

acciones de otros Estados, razón por la que se debe tener suficiente poder y capacidad militar para proporcionar seguridad a la nación.

-La Doctrina de la Seguridad Nacional es una teoría militar del Estado que busca la supervivencia de la nación frente a todas las fuerzas adversas, y el triunfo de los objetivos nacionales a partir de la militarización e ideologización de la seguridad, incluyendo en su instrumentalización la ocupación de las instituciones estatales.

-El enemigo interno es cualquier adversario que opera dentro de las fronteras de la nación y que puede ser una amenaza contra los objetivos nacionales que se agrupan en tres categorías: la primera, defiende un legado de valores morales y espirituales; la segunda, los elementos que construyen la idiosincrasia o características nacionales, y la última, los atributos de la soberanía en su sentido clásico.

-Al fundarse el concepto enemigo clásico con la enemiga interna cualquier opositor al régimen era una serie amenaza los valores políticos que conformaban y caracterizan la nación la aplicación de la doctrina de seguridad nacional justificó y legitimó acciones represivas para mantener el orden de la sociedad debe al peligro a la que estaba expuesta.

ESCENARIO DE CREACIÓN

-La época de 1940 todavía hay división ideológica entre el partido liberal y conservador, que llevo a una extrema polarización bipartidista entre 1946-1953, Para finales de este año las fuerzas armas iniciar por actuar de manera separada el Ejército y la policía se habían inscrito en una dinámica lealtad partidista afectando su cohesión institucional la lealtad entre partidos y la institución militar se debilita debido al enfrentamiento entre el presidente conservador Laureano Gómez y el comandante general de las Fuerzas Armadas Gustavo rojo Pinilla quien da un golpe de Estado y permite que la junta militar gobierne en el país entre 1953 y 1957.

-El plebiscito de diciembre de 1957 dio origen a lo que se conoce como Frente Nacional, un diseño político-institucional de dieciséis años (1958-1974). Inicialmente, los partidos pactaron un modelo de alternancia partidista. Para fines de 1978 era claro que el modelo se debilitaba y que las condiciones políticas de la región favorecieron el surgimiento de movimientos guerrilleros y la radicalización de los discursos de los partidos y movimientos de izquierda.

-En el frente económico, la ola inflacionaria, producto de la crisis económica mundial de la década de 1970, afectó a la población urbana y rural del país, agudizando las desigualdades económicas e incentivándola movilización de organizaciones sociales laborales, campesinas, cívicas y estudiantiles. Estos colectivos fueron determinantes en el Paro Cívico Nacional de 1977, cuando movimientos y organizaciones sindicales tradicionales y radicales se unieron en un frente común de movilización social.

-En 1978 se convocó a elecciones presidenciales en un clima de tensión política y económica que justificaba, según la institución militar, la implementación de medidas urgentes para salvaguardar la sociedad y sus

<p>valores. El resultado electoral dio como ganador al candidato a Julio César Turbay Ayala, para el período 1978-1982, quien instrumentalizará estas medidas.</p> <p>INSTRUMENTALIZACIÓN DEL ESTATUTO DE SEGURIDAD</p> <p>-El 6 de septiembre de 1978 emitió el Decreto 1923 o Estatuto de Seguridad, y la Corte Suprema de Justicia lo declaró exequible, días después.</p> <p>-El Estatuto de Seguridad estuvo conformado por 16 artículos que reforzaban la ley penal existente, aumentaban las penas en las acciones relacionadas con el orden público, daban atribuciones y facultades judiciales a los inspectores de Policía, Alcaldes y Comandantes de Policía, y permitía el juzgamiento de civiles por parte de tribunales militares a través de los consejos de guerra verbales.</p> <p>RELACIONES CÍVICO-MILITARES</p> <p>-Estatuto de Seguridad aumento las atribuciones de los comandantes del Ejército, institucionalizando nuevas competencias, entre ellas el juzgamiento de delitos y el control de manifestaciones, huelgas, paros cívicos y otro tipo de acciones colectivas. Además, se controlaron las transmisiones de los medios de comunicación; se creó el delito de perturbación del orden público; se ampliaron las modalidades del delito de asociación para delinquir, con lo que delitos comunes fueron juzgados por tribunales militares, evidenciando la super posición por parte de la institución militar y policial de los ámbitos de seguridad nacional e interna en la normatividad del estatuto.</p> <p>IDEOLOGIZACIÓN</p> <p>-La instrumentalización del Estatuto de Seguridad se justificó y asentó bajo la ideologización de un anticomunismo.</p> <p>- Se le dio importancia a la adaptación de medidas de control social frente a cualquier situación que pusiera en peligro los intereses nacionales. Así, los militares interpretaron que todo tipo de participación o acciones colectivas políticas por parte de diversos actores eran una amenaza a la seguridad, lo cual se explica por la yuxtaposición por parte del ejército de funciones propias del ámbito policial, con la consecuente ideologización de las acciones y delitos que eran propios de la seguridad interior.</p> <p>-El concepto de subversión se amplió excesivamente al punto de identificarlo con una gran variedad de formas de protesta que eran legítimas y legales lo cual produjo represión detenciones y un clima de tensión y miedo que caracterizó este gobierno.</p> <p>-La postura ideológica de los militares se radicalizó gracias a tres hechos: el primero, el incremento de las acciones militares del M-19.</p> <p>-La apertura en el mismo año por parte del Congreso Nacional de un proceso de investigación sobre el exceso de acciones represivas y la violación de los Derechos Humanos</p> <p>-En 1982 de una Comisión de Paz encargada de explorar un diálogo con los grupos guerrilleros, interpretado por parte de los militares como un retroceso en el proceso de liquidación de los movimientos subversivos y de los enemigos de la seguridad de la nación.</p>

<p>-La sobre ideologización del cual fueron objeto las fuerzas militares, especialmente el Ejército, se pudo ver en la radicalización del concepto de enemigo interno, que polarizó las posiciones de los diferentes actores políticos en Colombia y facilitó el nacimiento de los primeros grupos paramilitares.</p> <p>OCUPACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE INSTITUCIONES</p> <p>-La instrumentalización del Estatuto fue completa cuando los militares y ocuparon el ámbito de la administración de justicia y la vigilancia y control de las instituciones educativas públicas y privadas.</p> <p>-Se restringieron las garantías procesales de defensa al momento de la detención y en el allanamiento de inmuebles, así como la garantía al debido proceso, especialmente en las sentencias que dictaban los comandantes del Ejército, que, en la atribución de nuevas competencias, juzgaron acciones colectivas como manifestaciones, huelgas, paros como si fueran delitos de tipo político.</p> <p>-Se entregó a los comandos militares la competencia excepcional del juzgamiento de civiles por todos los delitos relacionados con la seguridad; En 1979 se expidieron dos decretos complementarios al Estatuto. El Decreto 2289 determinó el envío a la isla Gorgona de los condenados en primera instancia por delitos de homicidio y asesinato, con la sola petición del presidente del Consejo de Guerra verbal. El decreto 2482 eliminó la lectura a los abogados y detenidos de los expedientes recopilados durante la fase de investigación, siendo leído únicamente el concepto del auditor de guerra y las piezas procesales que soliciten los vocales militares.</p> <p>-El ejército y la policía iniciaron un proceso de vigilancia a los estudiantes y profesores de universidades públicas y privadas, y a los programas educativos del país. La Universidad Nacional se convirtió en objeto de militarización en 1979, con la instalación definitiva de tropas en los predios universitarios y con la construcción de una malla que rodeó la institución, controlando por parte del ejército a toda la gente que entraba y salía del recinto.</p> <p>-En cuanto a los medios de comunicación, el artículo 14 del Estatuto dirigido a las comunicaciones señaló que mientras subsista la perturbación del orden público (entendido como la defensa de la seguridad de la nación) no podrían transmitirse por radio ni televisión informaciones, declaraciones, comunicados o comentarios relativos al orden público, al cese de actividades o a paros o huelgas ilegales, o noticias que inciten al delito o hagan su apología.</p> <p>ALCANCES DEL ESTATUTO DE SEGURIDAD</p> <p>-Los alcances del Estatuto permitieron un modelo de “represión legal” que se distinguió por diferentes tipos y grados de prácticas violatorias de los Derechos Humanos enmarcadas en medidas legales expedidas y ratificadas por esta política de seguridad.</p> <p>-El ejército realizó detenciones, allanamientos y desaparición de personas integrantes de colectivos específicos como sindicatos, líderes de movimientos sociales e indígenas, académicos, estudiantes, intelectuales, abogados, periodistas o médicos.</p> <p>-Las torturas físicas y psíquicas a los detenidos en las brigadas militares</p>

	<p>cuando el procedimiento legal exigía su traslado a la cárcel, así como la desaparición forzada de ciudadanos especialmente en las zonas rurales, evidenció el uso de acciones represivas y la violación a los derechos fundamentales.</p> <p>-Los abogados defensores y los familiares de detenidos-desaparecidos, denunciaron no solo las torturas y vejaciones sino la violación de las garantías procesales a la que fueron sometidos los detenidos bajo el Estatuto de Seguridad, ya que “los derechos procesales garantizados en un Estado de Derecho se violaron en la medida en que en los juzgamientos no se observó un sistema procesal, regular, ordenado y coherente, cuando se sustituyen los términos y las formas propias del juicio por el capricho o la arbitrariedad impune de los jueces”</p> <p>CAMPO / CIUDAD</p> <p>-En 1979, según denuncias del CRIC, “la totalidad de los resguardos indígenas estaban militarizados, debido a la lucha que hemos adelantado por la recuperación de la tierra, estos años se ha recrudecido [...] Además, ha habido numerosas capturas y desapariciones de indígenas”</p> <p>-Las desapariciones aumentaron en zonas rurales de Caquetá, Meta y sur del Huila, la región del Magdalena Medio (departamento de Santander, Antioquia, Boyacá y Caldas). Estas zonas estaban militarizadas por ser de una alta influencia subversiva y por los incipientes carteles del narcotráfico, que paradójicamente no fueron objeto de ningún tipo de tribunal o detención militar, a pesar de que un artículo del Decreto 2144 complementario del Estatuto de Seguridad así lo autorizaba.</p> <p>DESMANTELAMIENTO DEL ESTATUTO DE SEGURIDAD</p> <p>-Se estructuró en los últimos dos años del gobierno de Turbay</p> <p>-La primera iniciativa consistió en someter al Congreso Nacional un proyecto de amnistía para los guerrilleros. En ella se obligaba a los insurgentes a deponer las armas dentro de los cuatro meses siguientes, siempre que no hubiesen estado implicados en secuestros, extorsiones, incendios premeditados y otros actos de “ferocidad y barbarie”.</p> <p>-La segunda iniciativa apuntó a la creación de una Comisión Nacional de Paz, que contó con el respaldo del gobierno. El objeto de la Comisión fue iniciar un acercamiento con los líderes de grupos subversivos ante la evidencia de la necesidad de una apertura política.</p> <p>-El primer factor internacional fueron los informes y reportajes periodísticos de diarios como Le Monde, donde se reportó el aumento de la represión estatal y el reemplazo creciente de la justicia civil ordinaria por la justicia penal militar en Colombia.</p> <p>-El segundo factor fue el informe de Amnistía Internacional. En marzo de 1980 y gracias a la presión de abogados y exiliados colombianos, este organismo desarrolló una visita al país, donde confirmó que el estado de sitio había facilitado el abuso de los Derechos Humanos por parte de las fuerzas de seguridad, al disponer el procesamiento de civiles ante tribunales militares con el derecho de defensa limitado.</p>
--	---

	<p>-El tercer factor fue el informe de la CIDH en 1981 el cual recomendaba al gobierno colombiano levantar el estado de sitio, derogar el Estatuto de Seguridad y reglamentar de forma más precisa todo lo referido a la retención de personas, garantía de defensa y situación jurídica para que estuviese en armonía, con los artículos 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además, se recomendó tomar medidas legales para asegurar el derecho a la vida, la seguridad e integridad personal.</p> <p>-Turbay considero que dichas recomendaciones eran una violación a la soberanía y que eran resultados superficiales y ambiguos.</p> <p>- A esto se respondió con una multiplicación de movilizaciones y acciones colectivas por parte de los líderes políticos y colectivos de abogados en defensa de los D.</p> <p>-Creación de una comisión política para alcanzar tres objetivos: crear una política institucional de defensa de los Derechos Humanos; una apertura real del espacio político, amortiguando los efectos ideológicos que se tenían sobre cualquier movimiento social o político, y limitar el nivel de autonomía de los militares respecto al tema de la seguridad y la defensa del orden público.</p>
--	--

Apéndice K. Violación de los derechos humanos en Colombia

Ficha Bibliográfica 11	
Autor	Amnistía Internacional
Título	Violación de los derechos humanos en Colombia
Traductor	
Año	1980
Edición	
Editorial	
Ciudad, País	Bogotá
Tipo de Fuente	Informe
Apartado	III. Estado de Sitio: Breve contexto histórico
Resumen de Contenido	<p>EVOLUCIÓN DEL ESTADO DE SITIO</p> <ul style="list-style-type: none"> -El estado sitio ocupó un lugar central en el periodo del Frente Nacional (1958-1974) -Entre 1958-1978 el gobierno mantuvo el estado de excepción 15 años. -El 27 de agosto de 1958 se impone el estado de sitio en los cinco departamentos más afectados por la violencia y el 3 de diciembre de este, se extiende a todo el país. -El 11 de octubre de 1961 se declara nuevamente en todo el país y surge un movimiento disidente MRL y surge también organizaciones de izquierda. -Los secretos de este periodo prohíben las reuniones y manifestaciones públicas se autorizan más la instalación de un sistema de control de la radio comunicaciones para cualquier transmisión de noticias de orden público distintas a la versión oficial. -En 1983 se declara estado de sitio en la zona petrolera de Barrancabermeja con ocasión de un paro cívico por el cual se quería reivindicar un aumento salarial para los trabajadores y denunciar las condiciones en que las empresas extranjeras explotaban el petróleo en Colombia. -En mayo de 1965 se extiende el estado de sitio a todo el país el motivo es una medida frente a la manifestación estudiantil contra la invasión estadounidense a Santo Domingo además razones más profundas que inquietan al gobierno como la movilización del frente Unido movimiento político a la dirección de Camilo Torres y amenazas de paro general por parte de las centrales obreras. -Aparecen los consejos de guerra. a estos tribunales militares se les otorga jurisdicción sobre diferentes tipos de delitos conducta contra la seguridad del Estado, asociación para delinquir, incendio y otras acciones que contribuyan a un peligro común secuestro y extorción acciones contra la propiedad las personas y el orden social. -En 1965 aparece el Ejército de Liberación Nacional (ELN) durante ese mismo periodo comienza a organizarse las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) y las zonas de autodefensa campesina.

SE INTENSIFICA LA MILITARIZACIÓN

-El 7 de agosto de 1966 el país se encuentra bajo el estado de sitio la situación social es agitada hay protestas estudiantiles y si se dan a conocer decretos posteriores que autorizan al DAS- Departamento Administrativo de Seguridad para elaborar listas de personas contra quienes existen indicios de estar vinculadas a actividades subversivas con el fin de que sean sometidas a vigilancia policial y le y les prohíba a desplazarse de su lugar de residencia sin autorización previa.

-En diciembre 1968 se levanta el estado de sitio y vuelve a ser implantado en algunas regiones en 1969 en el mes de enero cuando las centrales obreras anuncian un paro nacional para protestar contra las alzas de los servicios públicos se militarizan las ciudades donde movimiento obrero es más fuerte y el 21 de abril de 1970 se extiende nuevamente a todo el país.

-En las postrimerías de ese período presidencial en aplicación del Estado de excepción se limita el derecho de circulación se prevé la formación de grupos de más de 3 personas en la vía pública y se autoriza la policía y el Ejército para practicar a su voluntad la requisa de personas en la calle se establece además la censura de prensa.

-En 1970 en oposición a los dos grandes partidos del Frente Nacional surge una nueva fuerza política la ANAPO, también se crea la Confederación Sindical de Trabajadores de Colombia (CSTC), la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos (ANUC) y el Movimiento Obrero Independiente y Revolucionario (MOIR).

-Las centrales Obreras anuncian paro general, aumentan las invasiones de tierras en las zonas campesinas los maestros se declaran en huelga a nivel nacional y los estudiantes de varias universidades entran en par. Estas condiciones hacen que el Gobierno imponga un estado de sitio en todo el país. Para contrarrestar el paro obrero los secretos de este periodo autorizar a los gobernadores para imponer hasta 180 días de cárcel a quienes promuevan cese de actividades o reuniones no autorizadas y a los participantes 30 días de arresto.

-El ejército interviene en la empresa Ecopetrol durante la huelga de agosto de 1971 y varios trabajadores pasan a Consejo de Guerra bajo la acusación de sabotaje a la producción.

-La agitación estudiantil es controlada por la decisión oficial de suprimir la matrícula los universitarios que realicen actos considerados contradictorios al orden público de igual forma se le dan facultades al Gobierno para ordenar el cierre de las universidades públicas donde se realicen asambleas que impidan la vida académica normal.

FIN DEL FRENTE NACIONAL

-En 1974 concluye el Frente Nacional en junio 1975 las manifestaciones estudiantiles en diversas ciudades son motivo para decretar el estado de sitio se juzga a quienes participen en reuniones no autorizadas coloquen carteles inscripciones murales o desobedezcan a la autoridad.

-1976 en cadena en el país una ola de protestas los trabajadores los 4 bancos

	<p>más importantes se encuentran en huelga hay un secuestro por parte el M19 y la huelga de numerosos hospitales por parte del personal.</p> <p>-El 14 de 1977 las centrales Obreras decretaron día paro cívico y el Gobierno sanciona con el resto hasta 180 días a los promotores de toda clase interrupción de los días laborales autoriza el despido para quienes participen en el paro además impone la censura de prensa.</p> <p>-Hacia 1978 el Gobierno expide el Estatuto de seguridad aumentando las sanciones para las infracciones ya existentes y ampliar la competencia de la jurisdicción castrense y ratifica la facultad del Estado de sitio conferidas a las autoridades locales.</p>
--	--

Apéndice L. Un país de estados de excepción

Ficha Bibliográfica 12	
Autor	García Villegas, Mauricio
Título	Un país de estados de excepción
Traductor	
Año	2008
Edición	
Editorial	El Espectador
Ciudad, País	Colombia
Tipo de Fuente	Artículo de prensa
Resumen de Contenido	<p>-Colombia ha vivido la mayor parte de su historia bajo violencia, lo que ha incidido tanto en su estructura institucional como en la cultura jurídica. La prioridad del orden público se centró en la participación de la fuerza pública, la cual se consolidó a través de los estados de excepción.</p> <p>-El estado de excepción se convirtió por lo menos hasta 1991 en un instrumento ordinario de la política gubernamental.</p> <p>1) La excepción era casi permanente. Así, por ejemplo, en los 21 años transcurridos entre 1970 y 1991 Colombia vivió 206 meses bajo estado de excepción, es decir, 17 años, lo cual representa el 82% del tiempo transcurrido. Entre 1949 y 1991 Colombia vivió más de 30 años bajo estado de sitio. 2) Buena parte de las normas de excepción han sido legalizadas por el Congreso, lo cual ha convertido al Ejecutivo en un legislador de hecho. 3) Hubo períodos en los cuales se impusieron profundas restricciones a las libertades públicas, a través por ejemplo de la justicia militar para juzgar a los civiles. A finales de 1970 el 30% de los delitos del Código Penal eran competencia de cortes marciales y 4) La declaratoria y el manejo de la excepción desvirtuaban el sentido y alcance de las normas constitucionales sobre la materia, debido a la ausencia total de un control político y jurídico.</p> <p>- La incidencia social e institucional del estado de excepción no ha sido la misma desde 1949. Tres períodos pueden ser diferenciados. El primero de ellos se inicia en 1957 con la instauración del Frente Nacional y llega hasta el fin del gobierno del presidente López Michelsen en 1978.</p> <p>- El segundo período se inicia con el gobierno de Turbay Ayala (1978) y termina con el fin del mandato del presidente Virgilio Barco (1990). En estos años, la excepción perdió fuerza como instrumento de control social –en parte por la disminución de las manifestaciones políticas de estudiantes y obreros– y ganó importancia como instrumento de represión de las actividades ilegales del narcotráfico y la subversión.</p> <p>- El segundo período se inicia con el gobierno de Turbay Ayala (1978) y termina con el fin del mandato del presidente Virgilio Barco (1990). En estos años, la excepción perdió fuerza como instrumento de control social –en parte por la disminución de las manifestaciones políticas de estudiantes y obreros– y</p>

	<p>ganó importancia como instrumento de represión de las actividades ilegales del narcotráfico y la subversión.</p> <ul style="list-style-type: none">- El tercer período se inicia con la promulgación de la Constitución de 1991, escrita y promulgada durante el gobierno del presidente Gaviria –no sobra agregar que ello se hizo a través de normas de excepción– y se extiende hasta hoy.- El Poder Ejecutivo, y de manera específica, el poder militar, obtuvieron hasta mediados de las 80 concesiones excesivas que no se tradujeron en una mayor eficacia en el control de los grupos armados en pugna con el Estado. A medida que aumentaba la justicia penal de excepción, paradójicamente disminuía su capacidad para remediar el conflicto que estaba llamada a resolver, y ello debido al efecto difusor de las violencias que acarrea dicho aumento. La justicia luchaba contra un enemigo que se fortalecía en la medida en que resultaba atacado. El crecimiento de la justicia de excepción resultaba desproporcionado en relación con los resultados obtenidos: mientras más crecía el aparato represivo más crecía el delito y el conflicto que el mismo aparato quería resolver. La dificultad para romper este círculo vicioso se encuentra en el hecho de que al tiempo que se incrementa el uso de la excepción y crece la ineficiencia del Estado, aumentan las razones aducidas por los gobiernos para justificar su uso y su fortalecimiento.
--	---

