

Estado de excepción constitucional

¿Un fracaso del Estado o efectivo control de la violencia?

Debido a “la grave alteración al orden público”, según señaló el Presidente Piñera, el estado de excepción ha sido renovado en sucesivas ocasiones en las provincias de Malleco y Cautín, en La Araucanía, y en la de Arauco en el Biobío. Esta medida ¿entrega real protección a la ciudadanía, o bien atenta contra la democracia?



Cristóbal Osorio Vargas

Abogado

“El Congreso debe tener más control”

1. Los estados de excepción, ¿imponen una restricción a los derechos ciudadanos contraria al ejercicio de una sociedad democrática? ¿Debería perfeccionarse la normativa?

Los estados de excepción constitucional y su materialización legal fueron configurados en una lógica propia del siglo XX y con preeminencia del poder militar sobre el civil. Actualmente, vemos un aumento de intervención militar en labores asociadas al narcotráfico, migración y Covid en toda Latinoamérica, teniendo un abrupto incremento el gasto militar y una creciente crisis de las policías o fuerzas de orden.

Los estados de excepción deben utilizarse cuando existe un

peligro para la democracia, el orden constitucional y la independencia de la nación, así son circunstancias excepcionales y temporales.

En Chile no existe un control judicial de estos actos administrativos. Los tribunales no pueden calificar las circunstancias de hecho invocados por la autoridad para dictar el estado de excepción. En nuestro país no existe un órgano jurisdiccional en materia constitucional que controle la constitucionalidad de los decretos que materializan un estado de excepción. En Colombia, por ejemplo, existe un control material que ejerce la Corte Constitucional, quien verifica la existencia real de las circunstancias y hechos que sustentan la declaratoria de estados de excepción.

En Chile tampoco existe un adecuado control político, siendo el Congreso prácticamente un buzón donde el ejecutivo informa las medidas tomadas.

Entonces, en Chile existe un déficit democrático en la regulación de los estados de excepción constitucional, el que deberá ser perfeccionado en la discusión constitucional para incorporar los elementos señalados.

2. Especialmente cuando dichos estados se prolongan, ¿podrían propiciar el riesgo de que lo excepcional se transforme en normalidad, entregando mayores atribuciones al Poder Ejecutivo? ¿Debería tener un mayor rol el Congreso Nacional?

Los estados de excepción deben ser entendidos como herramientas para recuperar, en el menor tiempo posible, la normalidad constitucional.

En Latinoamérica, lamentablemente se han transformado en la regla general y no en la excepción. Un ejemplo son los más

de 500 Decretos de Necesidad y Urgencia dictados durante el gobierno de Menem, en Argentina, los que no tuvieron ningún control o la política de López Obrador, en México, sobre el “pueblo uniformado”.

El peligro de la utilización política de los estados de excepción es real, sobre todo si los tribunales no pueden calificar los fundamentos de su dictación. Para ello, debe existir un control jurisdiccional y un control político real por parte del Congreso Nacional.

Por ejemplo, no resulta coherente con un sistema democrático la posibilidad de aprobar un estado de excepción constitucional por vía de silencio positivo del Congreso, como ocurre con el estado de Asamblea y el de Sitio.

El Congreso debe tener más control, pronunciándose sobre las medidas tomadas, su oportunidad y pertinencia; haciendo efectiva la responsabilidad política de las autoridades que toman dichas decisiones, pudiendo revertir incluso la declaratoria de un Estado de Excepción.

3. Es necesario recurrir a las Fuerzas Armadas para controlar el orden público o este solo debería quedar entregado a las autoridades políticas y las policías?

En mi opinión, las FFAA nunca deberían ser desplegadas para el control del orden público. Son las policías son las que se encuentran entrenadas para

ejercer dicho control. Cada vez que las FFAA se han utilizado para el control del orden público, como la decisión del Presidente Felipe Calderón en México para usar a las FFAA en su lucha contra el narcotráfico, terminan desdibujando el rol de las FFAA, muchas veces involucradas en los crímenes que debían combatir.

4. La extensión del estado de excepción en la Araucanía ¿podría estimarse como una medida que impide la solución a través del diálogo político?

En primer lugar, creo que en la Araucanía hay un conflicto político y un conflicto de seguridad pública. Ambos requieren de soluciones diferentes.

El conflicto político requiere de diálogo. Un ejemplo fue como Carlos Salinas enfrentó el conflicto de Chiapas, en 1994. Si bien su primera reacción fue enviar tropas militares a sofocar la revuelta, posteriormente decide unilateralmente cesar toda acción militar y enviar a Manuel Camacho, comisionado para la paz, a dialogar con el EZLN, logrando acuerdos con las comunidades indígenas.

Sin embargo, el diálogo no puede sino estar acompañado de asegurar condiciones de seguridad, de paz a todos quienes viven en la zona. El clima de inseguridad y de falta de orden público no se resuelve solo con un estado de excepción constitucional, puesto que, pese al tiempo que lleva instaurado el estado de emergencia, los hechos delictuales no han cesado. 🚫



Álvaro Tejos Canales
Abogado

“Ya es suficiente la atribución del Congreso”

1. Los estados de excepción, ¿imponen una restricción a los derechos ciudadanos contraria al ejercicio de una sociedad democrática? ¿Debería perfeccionarse la normativa?

Obviamente que se imponen restricciones, pero en tanto lo prescribe la Constitución, porque la excepcionalidad, como es lo propio de los sistemas democráticos, se instala con el mismo Estado de Derecho. Así con Aristóteles, “En todos los Estados bien constituidos, lo primero que debe cuidarse es de no derogar ni en lo más íntimo la ley, y evitar con el más escrupuloso esmero el atentar contra ella ni en poco ni en mucho”; lo que justamente se precave con la excepcionalidad regulada. Con todo, se afirma en doctrina comparada que el “reconocimiento por parte del derecho constitucional de un núcleo de derechos constitucionales no obsta a que en determinadas circunstancias la propia Constitución haya de prever su suspensión durante un tiempo, tanto de forma individual

como colectiva, medidas que adquieren su justificación en la defensa de valores que han de ser también constitucionalmente defendidos”. Incluso los tratados de derecho humanos admiten la validez de restricciones -proporcionales naturalmente- en función del deber de orden y seguridad de los Estados. También se plantea la tesis de la “defensa constitucional”, lo que sencillamente acotado supone “la suma de las instituciones mediante las cuales el Estado resguarda su existencia y su ordenamiento fundamental frente a peligros que lo amenazan desde dentro”, cuya normativa se representa “por todas aquellas disposiciones legales que a través de mandatos o prohibiciones han de garantizar la subsistencia del Estado y su Constitución”. Ahora, la normativa se perfecciona si realiza la teleología constitucional de un orden justo, respetuoso de los derechos y tributario de la protección e indemnidad de la nación soberana. Por último, la salvaguarda jurisdiccional opera idóneamente en la previsión del artículo 45 más ampliada en el caso específico del artículo 40 inciso tercero.

2. Especialmente cuando dichos estados se prolongan, ¿podrían propiciar el riesgo de que lo excepcional se transforme en normalidad, entregando mayores atribuciones al Poder Ejecutivo? ¿Debería tener un mayor rol el Congreso Nacional?

Refiriendo la parte final ya es suficiente la atribución del Congreso que interviene decididamente en la autorización y prórroga de estados de excepción, pudiendo además durante su vigencia ejercer las atribuciones de fiscalizar los actos de gobierno y en la hipótesis de grave transgresión constitucional incluso promover la vacancia del ejecutivo a través del juicio político e incluso la inhabilidad, prerrogativas suficientes atendido nuestro régimen político presidencial. Y todo ello sin perjuicio del ejercicio ciudadano de los derechos de petición y libertades de expresión e información y auxilio a la judicatura. Ahora, las atribuciones de lo excepcional se sujetan a un riguroso estatuto que encadena a la magistratura presidencial en sus atribuciones y deberes del inciso segundo del artículo 24 en relación al inciso final del artículo 1, bajo los principios de servicialidad y bien común, contando para ello con el mandato constitucional que guía la finalidad y sentido del legítimo poder armado según el artículo 101. Todo en precaución del normal desenvolvimiento de las instituciones del Estado. Por lo demás la excepcionalidad es efecto, y lo que cabe impugnar como normalización no es la respuesta a su causalidad que deviene, con toda evidencia, del desorden instigado por partisanos, el

terrorismo, la insurgencia, la agresión a nuestra soberanía interna y externa, la delincuencia desatada y el narcotráfico, la desestabilización institucional y el amedrentamiento a jueces y fiscales. Tarea del Estado continúa siendo, hoy como ayer, garantizar la seguridad interior y exterior como factores elementales del orden. Que se disponga o no de tal orden supone una condición esencial para el libre despliegue de intereses privados individuales u organizados.

3. ¿Es necesario recurrir a las Fuerzas Armadas para controlar el orden público o este solo debería quedar entregado a las autoridades políticas y las policías?

La respuesta se halla en la Constitución cuando el artículo 39 enseña las circunstancias o hechos que alteran la institucionalidad y legitiman la instalación de las situaciones jurídicas de excepción bajo el distingo, por ejemplo, de guerra interna y conmoción interior y emergencia, que de suyo son factores de alteración del orden público y que implican la posibilidad, conforme los artículos 41 y 42 además de la LOC respectiva, que el jefe de la Defensa asuma las atribuciones de gobierno relativas al aseguramiento de la tranquilidad pública. Máxime el mandato del artículo 101 que dispone a las Fuerzas Armadas como esenciales para la seguridad nacional, además principio de la institucionalidad y deber ciudadano según el artículo 22 inciso primero. Resultando obvio que la especificidad de la función policial debe orientar las decisiones de la autoridad política que es principal responsable del resguardo del orden público.

“Tarea del Estado continúa siendo, hoy como ayer, garantizar la seguridad interior y exterior como factores elementales del orden”.

4. La extensión del estado de excepción en la Araucanía ¿podría estimarse como una medida que impide la solución a través del diálogo político?

La Constitución Provisoria para el Estado de Chile de 1818 prescribía en el artículo 5 que “La casa y papeles de cada individuo son sagrados”, manifestándose desde el inicio de la vida republicana la aspiración vital de amparar derechos mínimos esenciales. Vale decir, libertad en el orden y respeto a las personas, por lo que cualquier diálogo no puede ser elusivo del deber de la autoridad de procurar aquello. La política como actividad libre se realiza en un ámbito civilizado y de consenso básico que es la Constitución, que debe asegurar el respeto a la autoridad legítima y los derechos de las personas. 🇨🇱