

Imprimir

El constitucionalismo colombiano aparece desde antes de fundarse la República, los antecedentes los encontramos entre 1811 y 1815 con las constituciones provinciales de Cundinamarca, Tunja, Antioquia, Cartagena y Popayán, entre otras dos. Luego de expedida la Constitución de Cúcuta en 1821 producto de la Batalla de Boyacá y de la etapa de fieros enfrentamientos contra los españoles entre 1816 y 1819, se intentó reformar la Constitución de 1821, en Ocaña (1828) por los disgustos del Libertador con las normas aviesas y de sesgo criollo favoreciendo a unos y desconociendo a otros, como el caso de la negación a libertad de los esclavos, liberando solo vientres (los nacidos de allí en adelante); y posteriormente la fracasada o nonata Constitución de 1830 por las disputas con venezolanos y ecuatorianos para separar a Venezuela y Ecuador, y algunos caudillos criollos que favorecían intereses de la élite agraria favorecida por las asignaciones de las tierras quitadas a los españoles que habían usurpado los territorios indígenas: La élite criolla colonial se transforma en élite republicana y embrión de la oligarquía que hasta hoy reeditada generacionalmente, o con allegados, no cesa de tener al Estado como coto de caza.

Después de la muerte de Simón Bolívar, el constitucionalismo se produjo para buscar el retorno del General Santander exiliado por la conspiración septembrina, y todas las reformas posteriores a la Constitución se dan después de una guerra civil, ocho entre liberales y conservadores, a lo largo del Siglo XIX. Sin contar las múltiples guerras regionales. En el siglo XX observamos la prolongación de La Regeneración Nuñista en el *republicanismo* de liberales y conservadores desprendidos del Partido Nacional que Núñez fundó para acabar con el Olimpo Radical de los federalistas de 1863. El siglo XX está marcado por un constitucionalismo bipartidista en las reformas de 1905, 1910, 1936, 1951, 1954, 1957. Exceptuando la reforma constitucional del 36 (dentro de la “República Liberal”), y las reformas fracasadas de la pequeña constituyente de López Michelsen y Virgilio Barco, ninguna de las reformas logró derogar o sustituir la reforma constitucional de 1886. Solo en 1991 se alcanzó esa meta jalonada por un movimiento universitario y la convocatoria de un Decreto de Estado de sitio, firmado por Virgilio Barco y avalado por la Corte Suprema de Justicia, ambos conscientes del crecimiento de las mafias apuntaladas por el narcotráfico amenazante.

En el siglo XXI el constitucionalismo pretendió con la Carta de 1991 avanzar en el desarrollo del Estado Social de Derecho o Estado del Bienestar, cercano a la social democracia, pero la normativa neoliberal enquistada en algunos artículos de 1991 condujo al contra reformismo y a la mercantilización de los derechos sociales. Luego la multiplicidad de fracciones del bipartidismo conllevó a que el nuevo líder de la derecha (Uribe Vélez), generador de partidos nuevos que no eran sino juntura de liberales y conservadores adoradores del poder presidencial unipersonal (entre el año 2002 y 2010), y grupos de asalto del erario público. “Partidos nuevos” de remoquete, pero anclados en la convivencia contractual.

Con el paso de los años el neoliberalismo bipartidizado y ya ante los cambios electorales del electorado que reaccionó tardíamente como en el año 2018 pero el fraude comprobado por las delaciones de Ayda Merlano, los descubrimientos de la financiación del sector mafioso del Ñeñe Hernández, y las iglesias politizadas con partidos cristianos unidos, denostando del opositor, el triunfo de la izquierda se diluyó y llegó Ivan Duque, a gobernar con obediencia al poder anterior. Y en el año 2022 pretendieron prolongar la fórmula con la candidatura de Fico Gutiérrez, este perdió en la primera vuelta, pero en la segunda ronda electoral apoyaron a Rodolfo Hernández, un filibustero con discurso agresivo que posó de incorruptible. Ante la pérdida del aparato estatal por la derrota electoral sufrida con los errores del Sr Rodolfo, se unieron para hacer oposición las derechas tradicionales, posteriormente ante el descubrimientos de la pérdida de los recursos para la seguridad en los OCA- Paz, y el descubrimiento de los desfalcos en las EPS, y tantas entidades saqueadas, las derechas formaron un bloque de ultraderecha apoyados por los medios de comunicación corporativos para denostar y rencauchar al viejo poder, que sea retomado ahora bajo el manto de un autócrata, que mine o socave más la Democracia.

Las revoluciones como la Francesa y la Norteamericana de finales del siglo XVIII, y las subsiguientes, despejaron el espacio o dieron pábulo para el surgimiento del constitucionalismo moderno después del período de las monarquías constitucionales (con los mismos límites que la nobleza y el parlamento lograron imponerle a los reyes en Inglaterra y Francia, al comenzar el desmonte del poder soberano absoluto se dio el constitucionalismo monárquico para comenzar el pueblo a decidir sin desbancar del todo a los Reyes); inclusive

nuestras primeras constituciones en la época pre-republicano (1811 a 1815) contuvieron elementos de la monarquía constitucional porque algunas no desconocían el poder del Rey Fernando VII, consecuencia lógica de la presencia en el territorio del virreinato de la Nueva Granada del ejército realista y luego lo enfrentaron o decapitaron. Terminado el período del absolutismo monárquico que rigió gran parte de los siglos XVI, XVII y XVIII, se construyen los Estados modernos o el llamado Estado-Nación, extendido en Europa y América con democracias electorales parlamentarias allá, y presidenciales acá: basados en la tripartición del poder público, con sistemas republicanos, existencia de partidos políticos, el voto para establecer la representación y generar formas de gobierno, pero básicamente con constituciones para fijar los límites al poder.

El pacto o contrato social (acuerdo de la población) para determinar la forma de Gobierno a través del voto, dentro de cada sistema electoral, permite el grado de legitimación de cada Democracia, unas más perfectas que otras. Los sistemas democráticos avanzan si se purifica el sufragio y se garantiza el derecho a la participación, como derecho humano. También si el sistema político progresa hacia el control del Estado de Derecho con la creación de los tribunales constitucionales que vigilan y guardan la supremacía constitucional. La Constitución no sólo contiene y define el tipo de Estado que tiene cada nación, perfila las instituciones, fija las competencias y el régimen de responsabilidades. Cuando se habla de complejo normativo para referirse a las disímiles normas de una Constitución debemos entender que el positivismo jurídico funciona bajo la jerarquización de las normas, estando la Constitución en el pináculo de la pirámide jurídica, todas las restantes son infraconstitucionales y no pueden vulnerar las normas rectoras.

Para adecuarse a la realidad cambiante las constituciones no pueden ser inmutables ni pétreas, pero sus reformas exigen una solemnidad, un trámite especial a través del referendo, la asamblea constituyente y el acto legislativo (que se convirtió en contra reformador y talanquera para el ejercicio de la soberanía popular porque la reemplaza, siendo el Congreso solo un poder constituido). El Congreso tiene ésta función pero limitada porque es un poder constituyente derivado del soberano o pueblo, además porque la Constitución vigente es anterior al Congreso y al gobierno que pretenden cambiar, esta es la

razón para que los cambios no alteren la esencia de la Constitución, ni el fondo del funcionamiento institucional, pero el cúmulo de actos legislativos van desmontando aspectos que servían para el pleno despliegue de la carta de derechos (parte dogmática). Un cambio profundo debe hacerse con una *Asamblea Constituyente* con poder originario. Aunque en teoría la rama ejecutiva no legisla, en la práctica lo hace con la expedición de decretos que reglamentan las leyes, y de resoluciones que complementan los decretos.

Una sociedad democrática se logra con la difusión del derecho y su acatamiento depende de la legitimidad de las autoridades, y de la legalidad con que operen, lógicamente esto repercutirá en la aceptación de los ciudadanos, o su desdén al ver el mal ejemplo desde arriba, las cúpulas dirigentes transparentes o torcidas hacia las malas prácticas. La Democracia está conformada como sistema, por el conjunto de instituciones definidas en la Constitución de un país, y todas se dinamizan con el derecho público: las tres ramas del poder (el Ejecutivo, el legislativo y la rama jurisdiccional), las tres operan con el Derecho, los actos administrativos del Presidente son los decretos, igual sucede con los ejecutivos regionales y municipales (gobernadores y alcaldes), la Rama Legislativa hace las leyes y la Rama Judicial, las interpreta, para juzgan sancionar, corregir y condenar, si actúan con equidad lograrán la justicia.

El buen funcionamiento del Estado y de la Democracia también depende de la correcta aplicación que los operadores jurídicos (todos los servidores de las tres ramas) hagan de sus conocimientos sobre las cátedras que atañen al derecho Público o derecho político como lo llaman en España. Rousseau fue uno de los fundadores del Derecho Político con su obra "*El Contrato Social*", donde expone cómo puede nacer una sociedad para todos construida sobre la base de la voluntad popular, es decir el consenso o contrato para reemplazar a la soberanía absoluta de origen divino que apuntalaba al régimen monárquico. El acuerdo o nuevo contrato social aceptado por todos admite la institucionalidad que se establece o levante, y esa institucionalidad solo funciona movida y vivificada por el Derecho como conjunto de normas positivas; además sus instituciones hacen parte de uno de los elementos integradores del Estado.

Para reseñar el libro de derecho constitucional a manera de diccionario o glosario, que público la Universidad Libre al profesor Jaime Gutiérrez, expresé que, el derecho constitucional a finales del siglo XIX se encuentra con las ciencia política (dentro de las ciencias sociales que tenían un componente político: la sociología, la historia, etc), y le permite a esos componentes políticos reagruparse para en nacimiento con cuerpo propio de la ciencia política, por ser el derecho constitucional la parte del derecho público que trabaja la construcción del Estado conteniéndolo y definiéndolo dentro de la Constitución Política. Se identifica el derecho constitucional con la ciencia política porque esta tiene como objeto de estudio: el Estado, el poder, las guerras y la clase política, entre otros aspectos. Derecho constitucional, Derecho Administrativo y el Derecho Internacional Público. Estas tres variables del Derecho Público o político atañen a la conformación del Estado, las relaciones del Estado frente a los particulares, y las relaciones de los diferentes Estados en la órbita internacional: las relaciones internacionales.

Como conciliar la paz y la justicia, o lograr la primera declinando lo estricto de la segunda si no se sancionaran todos los delitos. La paz es un bien colectivo para poder gozar del derecho a la vida y los otros derechos humanos. Sin la paz no funciona el derecho, por ende, tampoco la justicia. Entonces, en medio de un proceso de paz si se percibe que este va a prosperar, la justicia puede declinarse y flexibilizarse para abrirle camino a la paz. Dentro del proceso de Paz Total se han refundido los términos y los conceptos, he aquí la explicación de los traspiés ocurridos.

La justicia postconflicto es distinta a la justicia de la cotidianidad, la común, rutinaria o tradicional del *estado de derecho*. La justicia para el postconflicto se fabrica de acuerdo a las negociaciones con el adversario para que entregue las armas y se someta. La rutinaria o tradicional surge poco a poco del seno de una sociedad que requiere punición, controles, de acuerdo a las modalidades delictivas.

Las amnistías, los indultos, los armisticios y muchas formas de rebaja y perdón son antecedentes de la justicia transicional. Como en Argentina, Chile respecto a los gobernantes de una dictadura se han expedido normas de perdón y olvido, o de punto final, para

enchapar a los militares y la misma Colombia respecto a la violencia partidista o a las guerrillas a principios de los años 90s. También en Liberia, Sudán, El Congo, Suráfrica, se han hecho arreglos para terminar largos y sangrientos conflictos. El juicio de Nuremberg fue el más notorio: un juzgamiento a criminales de guerra eximiendo a subalternos que obraron por obediencia debida.

De no terminarse el conflicto interno se producen más víctimas por la continuidad de las confrontaciones bélicas. Ese razonamiento movió a los buscadores de soluciones para que se instalara una justicia transicional que permita a normalización, reconciliación, con castigos bajos, perdones, reparación y resarcimiento de las víctimas. Como lo escribió el historiador e investigador, Shlomo Ben-Ami, *“la justicia transicional es esencialmente una solución política, un contrato histórico de reconciliación nacional, no un asunto puramente judicial”*. En Colombia la imbricación de varias formas de justicia tampoco ha servido para lograr la Paz definitiva.

La guerra y la política fueron indisolubles para resolver los principales asuntos durante el siglo XIX; en el siglo XX la guerra cambio de rostro multiplicándose los actores armados con diferentes fachadas y la violencia sirvió para exterminar a las nuevas figuras y lideres (Uribe Uribe, Gaitán, Galán, Pizarro, Bernardo Jaramillo, senadores, Alcaldes, grandes figuras...), sin estatuto de oposición durante todo el siglo, la oposición siguió haciéndose a tiros y con felonías; en el siglo XXI los grupos armados defienden rentas criminales para sí, los políticos y los gremios económicos han compartido el botín del Estado, desde el neoliberalismo los gremios han utilizado a los políticos para mercantilizar los servicios públicos y los derechos sociales, y los actores armados desideologizados después de tantos conflictos, se comportan desde franquicias con rentas criminales perturbando a todos porque aprovechan el caos que crearon unos y otros.

Entramos en 1991 tarde al grupo de países que tienen Corte Constitucional, pero esa reforma sirvió de modelo a muchos países de América Latina, que luego hicieron sus reformas. Debe ser con la existencia de Cortes Constitucionales para que obre el control de constitucionalidad, o sea para que se constitucionalice el derecho bajo la supremacía de la

Constitución (artículo 4), lastimosamente en Colombia los integrantes de las últimas cohortes o grupos de magistrados se han desperfilado por falta de criterios y ausencia de ética.

Alberto Ramos Garbiras, Magíster en Ciencia Política de la Universidad Javeriana; PhD en Política Latinoamericana, Universidad Nacional de Madrid (UNED- España); estudios de actualización política en la Universidad Complutense de Madrid (2013, 2017, 2019 y 2025). Ha sido profesor de las cátedras: derecho internacional, ciencia política, derecho constitucional, en la Universidad Libre.

Foto tomada de: Comisión de la verdad