Imprimir

El editorial de El Espectador del 7 de julio se titula “Una constituyente no soluciona los problemas”. Es una crítica a la propuesta del gobierno del Pacto Histórico de convocar una asamblea nacional constituyente con el fin de abordar diez asuntos que considera importantes. Para el editorialista la propuesta del gobierno es un ejemplo del fetichismo jurídico que consiste en “creer que cambiando la Constitución se logra más que con la aprobación juiciosa de reformas ambiciosas, pero aterrizables (sic) en el día a día de la gente.” Y señala categóricamente: “no hay documento legal que solucione los problemas estructurales.” Y reconviene al gobierno: el reto es reconocer que tenemos una buena base con la Constitución del 91: todo lo demás es populismo.
El razonamiento del editorialista tiene elementos interesantes y contradictorios. Coincido en que no hay un documento legal ni constitucional que solucione los problemas estructurales. Pero es que no se trata solamente de un documento legal: las normas son expresión de fuerzas sociales en conflicto y su aplicación se hace mediante aparatos públicos concretos que tienen unas capacidades determinadas para hacerlas cumplir. Pero si lo tomamos al pie de la letra al editorialista (a la gente hay que creerle), llegaríamos a las siguientes conclusiones: 1) La Constitución del 91 fue otro ejemplo del fetichismo jurídico: un texto constitucional no podía solucionar los problemas estructurales; 2) Tampoco las leyes pueden resolver los problemas estructurales. Sin embargo, considera que la Constitución de 1991 es una buena base, es decir, que si se justificó una constituyente; igualmente le recomienda al gobierno que se concentre en reformas legales, es decir, el Congreso mediante textos si puede solucionar los problemas. Me parece que en su afán de controvertir al gobierno terminó enredándose.

Abad Faciolince[1] presenta una opinión alineada con el editorialista: “cualquier persona sensata sabe que no basta con cambiar las palabras para que la realidad cambie”. Y añade: “la Constitución no hay que cambiarla, señor presidente, porque las palabras no cambian la realidad. Nuestra constitución del 91 es buena y hay que tratar de aplicarla”. Es decir, según Abad Faciolince, la Constitución de 1991 fue una insensatez, pero, a pesar de eso, es buena. Además nos advierte que no hay que tomarse en serio la Constitución: es un “desiderátum, una aspiración.” El señor Abad Faciolince considera que en unos casos las palabras cambian

la realidad (la Constitución de 1991) pero que en otros no (cuando lo propone Petro). Finalmente, reconoce implícitamente que la Constitución no se ha aplicado.

Me parece más sensata una posición como la de Rodrigo Uprimny, en entrevista con María Jimena Duzán en a Fondo[2], quien señala que para alcanzar lo que busca el gobierno no es necesario promover una asamblea nacional constituyente, que es posible hacer muchas cosas en el marco de las normas vigentes o insistiendo en algunas de las reformas.

Una Constitución no son solo palabras. Por ejemplo, la Constitución Política de Colombia prohíbe la esclavitud y la servidumbre, pero permite el trabajo asalariado, una nueva forma de servidumbre y de esclavitud. Es decir, garantiza el derecho de unos colombianos a comprar la fuerza de trabajo de otros. Además, garantiza el derecho de propiedad, que como todo el mundo sabe, está concentrada en unas pocas manos. Y para garantizar estos dos derechos fundamentales de la sociedad capitalista, la Constitución crea formalmente un aparato estatal que se encarga de vigilar y sancionar a quienes se les ocurra ir en contra de ellos. La Constitución es un elemento del Estado, un poder político, que a su vez es un elemento de una sociedad dominada por unos pocos que son los dueños de casi todo: los capitalistas en todas sus formas. Las palabras expresan unas relaciones sociales concretas específicas.

Incluso palabras sencillas como la tutela tienen implicaciones prácticas para intentar que la enorme lista de derechos no se queda básicamente escrita. Algunas cosas se pueden lograr con cambios en la Constitución que vayan acompañados de los mecanismos institucionales para llevarlos a la práctica.

Pero, en el fondo, tienen razón el editorialista y el columnista de El Espectador. En lo fundamental, en lo estructural, no es posible resolver los problemas de la gran de trabajadores asalariados y por cuenta propia aunque este escrito en la Constitución. Si nos concentramos en el período de la Constitución de 1991 es evidente para cualquier observador sin prejuicios, que los “problemas estructurales” de los trabajadores no se resuelven de fondo. Es claro que buena parte de los derechos se quedan escritos o se

garantizan precariamente. La Corte Constitucional ha desarrollado la figura del estado de cosas inconstitucional para dar cuenta de esta situación.

Estado de cosas inconstitucional

La Corte Constitucional en varias sentencias ha declarado el estado de cosas inconstitucional[3] con respecto a determinados aspectos de la realidad económica y social del país. El criterio básico es que exista una violación masiva y recurrente de los derechos fundamentales de cierta población. Las cifras oficiales muestran claramente la existencia de un estado de cosas inconstitucional: en otros términos, la Constitución colombiana no se aplica con respecto a derechos esenciales. Se evidencia aquí cómo el modo de producción capitalista establece límites infranqueables a los buenos propósitos e ilusiones de la Constitución.

La figura de la declaración del estado de cosas inconstitucional es objeto de críticas. Una de ellas se refiere a la "imposibilidad" fiscal de garantizar los derechos. Al señalar esto, un agudo crítico en "Ámbito Jurídico" manifestó con claridad que todo el país se encuentra en estado de cosas inconstitucional:

"Es de esperarse que el criterio de sostenibilidad fiscal, con el incidente de impacto fiscal que contempla el nuevo texto del artículo 338 de la Carta Política, que acogió el Acto Legislativo número 3 del 2011, impida que la medida continúe aplicándose en el país. Con mayor razón si se tiene en cuenta que en un contexto con más del 40 % de la población pobre, más de tres millones de analfabetas, un nivel de educación que difícilmente llega al séptimo grado, cerca del 85% de los jóvenes por fuera de la educación superior, un desempleo superior al 10 %, un conflicto armado que no termina, un crecimiento inusitado en la prostitución y municipios con niveles de pobreza superiores al 80 % no es excesivo decir que a Colombia, toda, la agobia un lamentable estado de cosas inconstitucional.[4]" (El subrayado es mío).

¡No es excesivo decir que a Colombia, toda, la agobia un lamentable estado de cosas inconstitucional! Este crítico de la figura del estado de cosas inconstitucional hace, sin

proponérselo, una descripción muy certera de la realidad colombiana.

Ana María Bejarano[5] defiende diversos aspectos de la Constitución de 1991 dentro de lo cual destaca la figura de la tutela. Pero reconoce también que no se han cumplido cosas importantes: “Claro que existen promesas estructurales de la Carta del 91 que ningún mandatario ha podido o querido concretar. Muchas de esas fuerzas que la odian han logrado imponerse para detener su cumplimiento. Existen además grandes obstáculos para la realización de nuestra Constitución que también exceden su ámbito porque están enraizados en la cultura, en la historia, en las formas de hacer y entender la política.” No es muy precisa en los factores que han impedido que se concreten las promesas estructurales de la Constitución, pero si en el reconocimiento de su incumplimiento.

Uprimny afirma en la entrevista con María Jimena Duzán sobre la Constitución de 1991 que ha avanzado en derechos sociales pero “no ha logrado reducir las exclusiones y las desigualdades sociales a pesar de que hay mandatos de la Constitución para eliminarlas entonces lo que hay es que hacer las políticas públicas y las reformas legislativas para reducir esas exclusiones pero eso no requiere ninguna norma constitucional.”

El presidente de la Corte Constitucional, José Fernando Reyes afirma en el mismo podcast: “me pregunto cómo seguir hablando de nuevos proyectos constitucionales si es que no hemos sido capaces de desarrollar y hacer cumplir el pacto que nos forjamos en 1991.”

Derechos constitucionales como un trabajo digno para todos, un ingreso vital suficiente para todos, adecuada alimentación y nutrición para todos los niños, igualdad material y no discriminación, propiedad para todos y una vivienda digna para todos no se pueden cumplir en el marco del capitalismo. El presidente de la Corte, un eminente constitucionalista y periodistas de renombre reconocen todos a una que la Constitución de 1991 no ha podido resolver problemas estructurales de los trabajadores.

Convendría que le explicaran al país si es posible resolverlos. Por los altos cargos del Estado han pasado desde la expedición de la Constitución de 1991 los mejores funcionarios y

economistas que da la tierrita, entre ellos José Antonio Ocampo, Armando Montenegro, Rudolf Hommes, Cecilia López, Mauricio Cárdenas, Juan Carlos Echeverry, etc., etc. Y ninguno de ellos ha podido resolver los problemas.

_____

[1] https://www.elespectador.com/opinion/columnistas/hector-abad-faciolince/el-rey-del-galimatias/

[2] https://www.youtube.com/watch?v=gE5ClD-WCrc

[3] El estado de cosas inconstitucional (ECI) es una figura o una forma de decisión que la Corte Constitucional adopta cuando se cumplen ciertos requisitos para enfrentar una situación grave: 1. que haya una violación masiva y recurrente de los derechos fundamentales de cierta población; 2. que esa violación no se deba a circunstancias específicas sino a problemas generales usualmente ligados a la falta de cumplimiento de ciertas autoridades de sus obligaciones legales y constitucionales y que, por consiguiente; 3. las tutelas individuales no sirven porque, 4. se necesitan medidas generales. https://www.dejusticia.org/5-preguntas-para-entender-el-estado-de-cosas-inconstitucional-por-la-inseguridad-de-excombatientes/. La Corte ha usado el ECI en el pasado frente a distintos tipos de problemas; el más célebre es tal vez en relación con el desplazamiento forzado, pero también la ha usado por el hacinamiento en las cárceles, la falta de concurso para notarios, la desnutrición en La Guajira y las demoras en el trámite de pensiones.

[4] https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis-jurisprudencial/administrativo-y-contratacion/el-estado-de-cosas-inconstitucional

[5] https://cambiocolombia.com/los-danieles/la-constitucion-de-los-enemigos

Alberto Maldonado Copello

Foto tomada de: Radio Nacional de Colombia