

LA REAL CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA

Orlando E. Vásquez Velásquez
Abogado Titulado de la U. de M.
Profesor de Derecho Constitucional, U. de M.
Representante de la Cámara

SUMARIO

I. LA COSTITUCION ESTATAL. 1 CONCEPTO 1.1 Pluralidad de formulaciones 1.1.1 Aceptaciones amplia y restringida 1.1.2 Noción política y noción social 1.2 Tipología de los conceptos 2. CLASIFICACION 2.1 Según el documento formal 2.2 Según el procedimiento de enmiendas 2.3 Según establezca o siga modelos constitucionales 2.4 Según su contenido ideológico 2.5 Según el análisis ontológico 3. ESTABLECIMIENTO 3.1 Aspecto general 3.2 En el Estado colombiano II. PODER CONSTITUYENTE ESTATAL 1. SIGNIFICACION 1.1 Noción 1.2 Rasgos específicos 2. MODOS DE SER DEL CONSTITUYENTE 2.1 Constituyente originario y derivado 2.1.1 El poder constituyente constituido no es constituyente 2.2 Constituyente formal y material 3. TITULARIDAD 4. LIMITES 4.1 Generalidades 4.2 Ordenes de limitaciones 4.2.1 De orden político 4.2.2 De orden jurídico 4.3 Consagración nacional III. A MANERA DE CONCLUSION.

Dos hechos políticos de especial importancia para el país habrán de conmemorarse el próximo 5 de agosto: el centenario de la *Costitución de la Regeneración* de Núñez y de Caro, y el cincuentenario de la *Revolución en Marcha*, de López Pumarejo. Esa la razón para que estos dos eventos ocupen la atención de los analistas de la historia y del proceso de formación política de la Nación, porque las instituciones que en tales reformas se consagraron han determinado el destino de los colombianos en el presente siglo.

Sin el interés de cuestionar el contenido material o real de los principios organizativos que desde el año de 1886 han tenido vigencia, hemos creído conveniente exponer, con base en el mismo proceso constitucional nuestro y en las concepciones universales de la teoría política, las razones que inducen a pensar que otra es la época que debe considerarse en la determinación de la Carta fundamental que actualmente rige en Colombia, porque ni jurídica ni ideológicamente debe señalarse a la del 86.

Permítasenos, en consecuencia, y con la brevedad que demandan estas páginas, rastrear esos fundamentos.

I. LA CONSTITUCION ESTATAL

1. CONCEPTOS

1.1 Pluralidad de formalidades

La palabra *Constitución* deriva del latín *statuere, statutum*, que significa ordenar, reglar, regular, decidir con autoridad, establecer (R. Rivalola).

Pero, en realidad no interesa la diversidad de sentidos que ella puede tener o que de ella pueda reconocerse, sino que es necesario limitar el término a *Constitución del Estado*, es decir de la "unidad política de un pueblo", aun cuando dentro del marco de la ciencia política este concepto ofrece innumerables formulaciones acrecidas, como lo advierte M. García Pelayo, por dos motivos, a saber:

a) Porque si la mayoría de los conceptos jurídico-políticos son de un modo mediato o inmediato o conceptos polémicos, éste, por referirse a la sustancia de la existencia política de un pueblo, está particularmente abocado a convertirse en uno de esos conceptos simbólicos y combativos que hallan su *ratio* no en la voluntad de conocimiento, sino en su adecuación instrumental para la controversia con el adversario;

b) Por el hecho de que la Constitución forma un nexo entre diversas esferas de la vida humana objetivada, por el que se vinculan sectores de la realidad política, jurídica, sociológica, etc., pues, en efecto, a la sola enunciación de la palabra imaginamos la Constitución como una organización de los supremos poderes del Estado, es decir, como un trozo de la realidad estatal; la imaginamos, además, como un conjunto de normas jurídicas con un determinado contenido y, quizá, también con ciertas garantías formales, es decir, como parte integrante de un ordenamiento jurídico, y en fin, la pensamos también como algo que en su estructura y funcionamiento está condicionado por ideales y valoraciones políticas y como una forma a través de la cual el poder político-social se convierte en poder estatal. Por lo demás, si se traslada el problema al plan gnoseológico, entonces la Constitución se nos convierte en un campo de aplicación de esquemas interpretativas de carácter jurídico, sociológico, político, histórico, etc.¹.

1. GARCIA PELAYO, Manuel. "Constitución y Derecho Constitucional: evolución y crisis de ambos conceptos", Revista de Estudios Políticos, año VIII, Nos. 37 y 38, Madrid, 1948, pp. 53 y 54.

Veamos la diversidad de sentidos que esta expresión tiene aplicada al Estado.

1.1.1. Aceptaciones amplia y restringida

En su *acepción más amplia* la Constitución tiene un concepto de alcance y valor muy generales, referible no sólo a los estados sino aún a los cuerpos físicos. "Todo, cualquier hombre y cualquier objeto, cualquier establecimiento y cualquier asociación, se encuentra de alguna manera en una Constitución, y todo lo imaginable puede tener una Constitución", sostiene CARL SCHMITT².

EUSEBIO DE QUEIROZ LIMA ha sostenido que en el campo de la política y del derecho público interno la palabra Constitución es tomada corrientemente en dos valores distintos. En *sentido lato*, significa el conjunto de los principios generales por los que un Estado se rige, y el acervo de las instituciones jurídicas que trazan límites a la acción política del Estado, circunscribiendo el campo de competencia de los órganos del poder público y asegurando a la libertad individual de la autoridad del gobierno. Con este alcance el concepto de Constitución es inseparable de la propia idea de Estado, pues sin una sistematización de actividades la organización política de una Nación no podría subsistir. Con este significado, una Constitución. . . representa un conjunto de prescripciones, una serie de reglas, el complejo de las tradiciones políticas de un pueblo. . . En *sentido restringido*, la Constitución es un cuerpo de prescripciones jurídicas por las cuales la delimitación de los poderes políticos del Estado y el respeto de los derechos de los individuos, son formulados expresamente y asegurados, mediante un sistema definido de división y armonía de los poderes de gobierno. Este último concepto de Constitución sólo fue conocido en los Estados liberales de los tiempos modernos.

1.1.2. Noción política y noción social

HAURIOU, por su parte, distingue dos aspectos en la Constitución según el objeto al cual se haga referencia, así: la *Constitución política* se refiere a la organización y el funcionamiento del gobierno, o sea del poder que dirige la vida del grupo, y a la organización de la libertad política, es decir, la participación de los ciudadanos en el gobierno. Y la *Constitución social* se refiere al orden social, considerado como un orden individualista que

2. SCHMITT, Carl. "Teoría de la Constitución", Editora Nacional, México, 1966, p. 3.

reposa la doble base de las libertades individuales, comprendiendo en ellas la de fundación, y las ideas objetivas que han formado la civilización.

1.2. Tipología de los conceptos

Los múltiples conceptos que de Constitución del Estado suelen brindarse hace necesaria y útil su sistematización en varios tipos. Algunos constitucionales han emprendido esa misión, y al efecto exponen:

—ADOLFO POSADA distingue los conceptos histórico, político y jurídico de Constitución.

—C. SCHMITT diferencia los conceptos absoluto, relativo, positivo e ideal de Constitución.

—H. HELLER sostiene la tesis de la Constitución política como realidad social, Constitución jurídica destacada y Constitución escrita.

—LUIS SANCHEZ AGESTA enseña los conceptos normativista, decisionista y de orden concreto de Constitución.

—MANUEL GARCIA PELAYO ordena los conceptos racional-normativo, histórico-tradicional y sociológico de la Constitución.

—HANS KELSEN, por último, explica los conceptos lógico-jurídico y jurídico-positivo de Constitución.

Al no ser indispensable, para los fines propuestos, el análisis de los diferentes tipos de conceptos expresados, sólo lo contraeremos a éste último dada su importancia en la aplicación.

Siguiendo a la escuela de Viena, de orientación kelseniana, el juspublicista ecuatoriano RAMIRO BORJA Y BORJA emplea, aun cuando no con las consecuencias de la original distinción, los conceptos *lógico-jurídico* y *jurídico-positivo* de la Constitución.

Considera que el Estado, como todo, tiene su manera de ser fundamental, que es la Constitución, la cual no existe sólo en el Estado. A esta acepción lata se ha contrapuesto otra más estricta según la cual la Constitución es la expresión de una manera de ser determinada de Estado.

El orden jurídico es un orden unitario de estructura escalonada, lo cual ha hecho que se hable de pirámide jurídica. En la cúspide del orden jurídico estatal se halla una norma fundamental en la que se basa su unidad; y esta norma, meramente hipotética, es la Constitución en sentido lógico-jurídico, en la que se funda directamente la Constitución en sentido jurídico-positivo. En el primer sentido el contenido de la Constitución se reduce al establecimiento del órgano que ha de crear la esfera superior del derecho positivo.

La Constitución en sentido jurídico-positivo es la Constitución propiamente tal, porque la norma suprema hipotética nada establece independientemente del derecho positivo, y ocupa el grado inmediatamente inferior al de la Constitución en sentido lógico-jurídico y el más alto del derecho positivo: es la norma fundamental de él, la norma en que todo él desemboca.

Finalmente, el profesor BORJA Y BORJA advierte que suele denominarse o llamarse *constitucional* sólo al orden producido democráticamente, lo cual obedece a influencias ideológicas o conveniencias circunstanciales.

El concepto de Constitución expuesto tiene, desde luego, aplicación en el régimen constitucional colombiano, pues según él la Constitución política es la del año 1957, porque si bien se empleó un procedimiento legítimo de enmienda constitucional recurriendo al constituyente primario, por la vía del plebiscito (o referéndum, mejor), él no se hallaba consagrado con viabilidad jurídica en el marco de la Carta de 1886. Rotos los lazos y el ciclo de juridicidad establecidos por la Ley fundamental de la Regeneración, se dio, a partir de 1957, inicio a una nueva legitimidad y juridicidad constitucional, reafirmando gran parte de las instituciones vigentes hasta entonces.

2. CONSTITUCION

Se ha dispuesto por la doctrina una clasificación general que satisfaga las diversas posturas y explicaciones, a saber:

2.1. Según el documento formal

a) **Constitución contenida en un documento formal.** Prácticamente todos los estados, con excepción de la Gran Bretaña y la Nueva Zelandia, poseen en la actualidad una Constitución escrita. Mas no por el hecho de un Estado carecer de Constitución escrita significa que no tiene Constitución.

b) **Constitución no contenida en un documento formal.** La ausencia total de un documento constitucional no debe asimilarse a la existencia de una Constitución no escrita. Son características de las autocracias contemporáneas vacíos constitucionales de este tipo, como los casos producidos luego de los derrocamientos de las dictaduras en Colombia y Venezuela, en el año de 1957, de ROJAS PINILLA y PEREZ JIMENEZ. Son períodos *aconstitucionales* en el retorno del Estado autoritario al Estado constitucional democrático.

2.2. Según el procedimiento de enmiendas

Las constituciones pueden ser flexibles y rígidas.

Esta clasificación coincide en la práctica con la de constituciones escritas, dado que las normas constitucionales de éstas pueden ser modificadas por la legislación ordinaria y aún por una simple ley; tales la Constitución Carl-Alberto de Italia, en 1849, y la Constitución colombiana vigente el 10 de febrero de 1858 que disponía su adición o reforma, en todo o en parte, "de la misma manera que se adiciona o reforma una simple ley".

La Constitución contenida en un documento se adapta a las transformaciones no sólo a través de una enmienda constitucional formal, sino también por el uso constitucional, las reglas convencionales, etc. Y conviene el establecer un procedimiento formal de enmienda constitucional complejo o complicado, sin exageraciones, que permita asegurar la estabilidad constitucional aun cuando sin desconocer las mutaciones que sufren las constituciones originarias a causa de las interpretaciones que con autoridad brindan los organismos estatales competentes.

El procedimiento de enmienda constitucional, y con ello la diferencia entre estados con y sin documento constitucional, ha perdido su significado como criterio para una clasificación, dado que aún en estados con documento constitucional la enmienda o reforma formal no es el medio más importante para la adaptación del documento constitucional a las transformaciones.

La clasificación, pues, en constituciones flexibles y rígidas es altamente formalista e irreal.

2.3. Según establezca o siga modelos constitucionales

a) **Constitución originaria.** Se entiende por tal "un documento de gobierno que contiene un principio funcional nuevo, verdaderamente

creador, y por tanto para el proceso del poder político y para la formación de la voluntad estatal".

Son poco frecuentes, pues generalmente se siguen los modelos tradicionales fruto de una experiencia racional. Su carácter de originario es manifiesto en la manera y frecuencia como otras naciones la imitan, que buscan siempre la mejor fórmula para la conformación constitucional de sus destinos.

Como ejemplos de este tipo de constitución pueden considerarse el *Parlamentarismo británico*, el sistema constitucional americano del *Presidencialismo*, y, entre nosotros, el bipartidismo institucionalizado por medio del sistema aprobado en plebiscito nacional, del *Frente Nacional*, que aseguró en el año de 1957 el régimen de gobierno compartido entre los partidos liberal y conservador, durante diez y seis años.

b) **Constitución derivada o derivativa.** Designa un tipo de Constitución que sigue fundamentalmente los modelos constitucionales nacionales o extranjeros, llevando a cabo sólo una adaptación a las necesidades nacionales.

Como ejemplos pueden brindarse la Constitución de Weimar, en Alemania, en 1919, la Constitución de la U.R.S.S. de 1936, y las constituciones nacionales de Colombia con posterioridad al año de 1821, donde se adoptó el régimen presidencialista, democrático y republicano, ratificado en todas las cartas que le sucedieron, tanto centralistas como federales.

2.4. Según su contenido ideológico

a) **Constitución ideológico-programática**

Es la Ley fundamental cargada ideológicamente o con un programa ideológico.

El constitucionalismo de la primera época pretendía la limitación del poder absoluto y la protección de los destinatarios del poder contra la arbitrariedad de los detentadores del poder. Pero hacia finales del siglo XVIII y principios del XIX las constituciones estaban marcadas de ideología liberal y correspondían a un catálogo de derechos fundamentales.

b) **Constitución neutral o utilitaria.** Aceptado en el mundo occidental el constitucionalismo liberal, surgió un cuadro permanente utilitario destinado a regular los mecanismos del proceso gubernamental. Así apareció la Constitución federal de Bismark, en el año de 1861, regula-

dora de la gestión de los negocios gubernamentales. Su contenido ideológico similar al de una guía telefónica, sin la más mínima referencia a los derechos fundamentales.

Ofrecen estas constituciones un cuadro funcional dentro del cual las fuerzas sociales y políticas de la comunidad deberán enfrentarse en libre concurrencia. La Constitución de la Quinta República Francesa de 1958 conserva una superficial referencia a las anteriores declaraciones de derechos, y constituye un estatuto de organización para los detentadores del poder.

En nuestra época, como en el siglo XVIII, se ha incrementado considerablemente el carácter ideológico de las constituciones, convirtiéndose en verdaderos catecismos políticos más que indicaciones materiales para el desenvolvimiento nacional del proceso gubernamental. Como ejemplos de estas constituciones, condicionadas ideológicamente, se encuentra la mexicana del año de 1917, con una expresa orientación hacia un orden social de tipo socialista; la de Portugal de 1933 y la de Austria de 1934 con claro acento de catolicismo.

2.5 Según el análisis ontológico

Es decir, según la concordancia de las normas constitucionales con la realidad del proceso del poder. Pueden ser:

a) **Constitución normativa.** Se presenta cuando las normas constitucionales dominan el proceso político, o el proceso del poder se adapta a esas normas y se somete a ellas.

Usando una expresión de la vida diaria: *la Constitución es como un traje que sienta bien y que se lleva realmente.*

Adoptada una Constitución por el pueblo, siendo escrita, no funciona por sí misma; ella será lo que en la práctica los detentadores y destinatarios del poder quieren, para que sea efectivamente vivida, dentro de un ambiente favorable para su realización. No basta, pues, que la Constitución sea válida en sentido jurídico; para ser real y efectiva tendrá que ser observada lealmente por todos los interesados y estar integrada en la sociedad estatal, y ésta en ella.

b) **Constitución nominal.** Se presenta cuando no obstante ser la Constitución jurídicamente válida, la dinámica del proceso político no

se adapta a sus normas careciendo, por tanto, la Constitución de realidad existencial.

Esta situación no debe confundirse con la manifestación de una práctica constitucional diferente del texto constitucional. Las palabras cambian su significación en cuanto toman contacto con la realidad. Y no es sólo a través de enmiendas constitucionales como cambian las constituciones; también ellas están sometidas a la metamorfosis imperceptible que sufre toda norma por efecto del ambiente político y de las costumbres.

La Constitución nominal implica que los presupuestos sociales y económicos existentes, en el momento actual operan contra una concordancia absoluta entre las normas constitucionales y las exigencias del proceso del poder. La situación de hecho impide, o no permite por ahora, la completa integración de las normas constitucionales en la dinámica de la vida política.

El objetivo mediato de esta clase de Constitución es convertirse en Constitución normativa, y determinar realmente la dinámica del proceso del poder en lugar de estar sometida a ella.

Así, cabe la expresión: *el traje cuelga durante cierto tiempo en el armario y será puesto cuando el cuerpo nacional haya crecido.*

c) **Constitución semántica.** Se presenta cuando la dinámica social tiene restringida su libertad de acción, la cual es encauzada en la forma deseada por los detentadores del poder. La Constitución plenamente aplicada sólo lo es en beneficio exclusivo de los detentadores del poder fáctico, que disponen del aparato coactivo del Estado.

La Constitución es el instrumento para estabilizar y eternizar la intervención de los dominadores fácticos en la comunidad, cuando la tarea original de la Carta escrita fue limitar la concentración del poder, dando posibilidad a un libre juego de fuerzas sociales de la comunidad dentro del cuadro constitucional.

La expresión: *el traje no es en absoluto un traje, sino un disfraz, encuentra cabal aplicación.*

El examen que se haga de la Carta política vigente permitirá establecer que efectivamente el Estado colombiano ha tratado de adecuarse a la Constitución normativa, no obstante los períodos que permiten soslayar una diferente dinámica del proceso del poder estatal.

3. ESTABLECIMIENTO

3.1 Aspecto general

Históricamente se expide una Constitución cuando se organiza el Estado o cuando resulta triunfante una revolución y deja sin efecto el régimen jurídico anterior. En el primer caso, la ausencia de instituciones estatales organizadas demanda el establecimiento de un orden y el empleo de un procedimiento adecuado a esas finalidades.

GEORGES BURDEAU considera que “el procedimiento de establecimiento prejuzga ya la doctrina política incluida en la Constitución”³. Y señala la existencia de los siguientes procedimientos:

1o. Los **procedimientos monárquicos**, que son:

a) El **otorgamiento**. El establecimiento de la Constitución es obra jurídica del rey sólo, que consiente en reglamentar el ejercicio de su poder.

Es lo que expresa la fórmula final del Preámbulo de la Carta francesa del 4 de junio de 1814: “. . . acordamos conceder y otorgar a nuestros súbditos la Carta constitucional que sigue”.

b) El **pacto**. Ya no hay decisión unilateral, sino contrato entre el pueblo y el rey. El pacto se impone generalmente al pretendiente tras una revolución.

2o. Los **procedimientos democráticos**. Existen numerosas teorías sobre los modos democráticos de establecimiento de las constituciones, teorías que fueron enunciadas en el siglo dieciocho y que parten del principio: siendo el pueblo el único soberano, le corresponde indicar en qué condiciones delega el ejercicio de su poder.

En la práctica, esta intervención del pueblo puede manifestarse según modalidades muy diversas:

a) La **Convención**. Es una asamblea especialmente elegida para hacer o deshacer una Constitución. La palabra y la institución proceden de

3. BURDEAU, Georges. “Derecho Constitucional e Instituciones Políticas”, Editora Nacional, Madrid, 1981, p. 112.

América, donde las constituciones que se dieron los estados de la unión, a partir de 1776, y la Constitución de los Estados Unidos, fueron obra de convenciones.

b) El **referendum constituyente**. Para ciertos filósofos, y sobre todo para J.J. ROUSSEAU, el sistema representativo no ha sido nunca más que un remedio para salir del paso, sólo justificado por su fácil realización. La idea democrática exige que el pueblo ejerza, él mismo, su soberanía. Aplicada al problema constituyente, esta idea lleva la siguiente solución: la Constitución será elaborada por una asamblea constituyente, pero sólo será jurídicamente perfecta tras ser sometida a la ratificación del pueblo y adoptada por éste. Este procedimiento fue seguido para la adopción de la Constitución francesa de 1946.

c) El **plebiscito**. Es la alteración, en el sentido del cesarismo, del método anterior. La soberanía popular ya no es activa, sino pasiva; ya no decide, sino que acepta en condiciones en las que a menudo le es difícil hacer otra cosa.

El *plebiscito constituyente* es el modo normal de establecer las constituciones autoritarias. Se hace intervenir al pueblo pidiéndole que ratifique un golpe de Estado o una firma en blanco para el establecimiento de una Constitución.

Los dirigentes de los regímenes autoritarios fingen atribuir un sentido democrático al plebiscito porque hace intervenir al pueblo. Pero lo que exige del pueblo es una renuncia. La Constitución francesa actual de 1958 fue establecida, formalmente, según la fórmula del plebiscito constituyente.

3.2 En el Estado colombiano

No todos los procedimientos empleados para el establecimiento de una Constitución se han dado en Colombia, como puede observarse en las caracterizaciones del desarrollo hispanoamericano. Así se demuestra en las diversas épocas, a saber:

* En 1821, 30 de agosto, el *Primer Congreso General de Colombia* expidió la *Constitución de la República de Colombia*, sancionada el 6 de octubre por el presidente de la República SIMON BOLIVAR.

* En 1828, 27 de agosto, el *Libertador presidente de Colombia* SIMON BOLIVAR dictó un *Decreto orgánico* como Ley constitucional del Estado

que tendría vigencia hasta el 2 de enero de 1830, cuando se convocaría, la *Representación Nacional* a efecto de dictar la Constitución de la República.

* En 1830, 29 de abril, el *Congreso Constituyente* expidió la *Constitución política de la República de Colombia*, sancionada el 5 de mayo por el vicepresidente de la República encargado del Poder Ejecutivo, DOMINGO CAICEDO.

* En 1832, 29 de febrero, la *Convención constituyente de la Nueva Granada* aprobó la *Constitución del Estado de la Nueva Granada*, sancionada el 1o. de marzo por el vicepresidente encargado del Poder Ejecutivo, JOSE MARIA OBANDO.

* En 1843, 20 de abril, el *Senado y la Cámara de Representantes* de la Nueva Granada, reunidos en Congreso, expidieron la *Constitución política de la República de la Nueva Granada*, la cual fue sancionada al día siguiente por el presidente de la República JOSE MARIA OBANDO.

* En 1858, 22 de mayo, el *Senado y la Cámara de Representantes* de la Nueva Granada, reunidos en Congreso, expidieron la *Constitución política para la Confederación Granadina*, sancionada el mismo día por el presidente de la República MARIANO OSPINA R.

* En 1863, 8 de mayo, la *Convención nacional* expidió la *Constitución política de los Estados Unidos de Colombia*, la cual fue ratificada y puesta en vigencia en la misma fecha por las diputaciones de los Estados participantes.

* En 1886, 4 de agosto, el *Consejo nacional constituyente* expidió la *Constitución política de Colombia*, sancionada el día siguiente por el presidente de la República, JOSE MARIA CAMPO SERRANO.

Pero órganos constituyentes diferentes a los establecidos en esta Carta han actuado para poner en vigencia instituciones políticas en la actualidad, así:

* *Asamblea nacional constituyente y legislativa*, durante los años 1905 a 1909.

* *Asamblea nacional de Colombia*, en 1910.

* *Asamblea nacional constituyente*, en los años de 1953 y 1954.

* *Plebiscito y referendium nacional*, en el año de 1957.

II. PODER CONSTITUYENTE ESTATAL

1. SIGNIFICACION

1.1 Noción

No pocas son las nociones que suelen brindarse de poder constituyente del Estado; entre ellas:

Para XIFRA HERAS el poder constituyente refleja la más genuina expresión de la actividad política. Se exterioriza en las decisiones fundamentales aptas para crear e imponer originariamente un orden jurídico nuevo.

Según JAIME VIDAL PERDOMO el poder jurídico competente para expedir una Constitución se llama constituyente. Como no existe orden jurídico vigente o se ha declarado desueto, el órgano constituyente no tiene límites y se llama originario o incondicionado; este segundo apelativo en virtud de la libertad que tiene para dictar las normas supremas del Estado sin sujeción a ninguna otra.

El poder constituyente —diremos— es la manifestación soberana del pueblo para darse su propio ordenamiento jurídico-político fundamental, por medio de una Constitución, procediendo a su revisión total o parcialmente, cuando las circunstancias lo exijan.

Mientras el poder constituyente implica el ejercicio de una facultad soberana del pueblo para darse su propio ordenamiento jurídico político fundamental, los poderes constituidos son creados por la Constitución, con lo cual establece una jerarquía institucional de inferior rango al poder constituyente.

1.2 Rasgos específicos

El poder constituyente, en términos generales, se caracteriza porque:

- a) Es una voluntad política creadora o transformadora del orden; su acción no es conservadora sino renovadora.
- b) Su justificación no se encuentra en una legitimidad jurídica anterior, sino que trasciende el derecho positivo.

- c) Tiene carácter extraordinario y no se agota por cada manifestación de su ejercicio.

Distinguiendo el poder constituyente originario del constituido, se presentan las siguientes caracterizaciones:

Poder constituyente originario es un poder:

- a. *Originario*, pues no es derivado de otro, con la cualidad de ser un poder político o fáctico, anterior y superior al Estado y al Derecho;
- b. *Autónomo*, pues no está sometido a modelos o reglas jurídicas prefijadas;
- c. *Revolucionario e integrador*, porque crea un Estado nuevo, y
- d. *Convergente y totalizador*, porque condensa todos los aspectos fundamentales del Estado.

Poder constituyente constituido es un poder:

- a. *Derivado, secundario*, por consiguiente sometido a lo dispuesto por el constituyente primario;
- b. *De derecho o competencia jurídica*, cuyo marco de acción está determinado por la Carta fundamental, y
- c. *Normal, no revolucionario*, pues las mutaciones que produce deben encuadrarse en el orden legítimamente establecido.

2. MODOS DE SER DEL CONSTITUYENTE

2.1 Constituyente originario y derivado

Cuando el Estado se organiza, se constituye o forma se presenta la etapa denominada constituyente, de escasa duración en el tiempo; no ocurre lo mismo en la etapa siguiente, que es de permanencia indefinida, en donde la actuación estatal es reglada y limitada toda vez que debe contraerse al ámbito de la Constitución. Las funciones, por tanto, ejecutiva, legislativa y judicial serán propias del poder constituido.

Esta apreciación, ¿tiene rigurosa y exacta aplicación?

Como quiera que se presentan fenómenos de la normalidad normativizada en ejercicio de poderes constituidos, unos que alteran válidamente la Constitución escrita, y otros, en cambio, que la desfiguran porque la desconstitucionalizan o le crean vigencias opuestas, reformando materialmente la realidad constitucional, y al margen de las vías formales de reforma constitucional, conviene plantear el tema del poder constituyente originario y constituido.

Según que se trate de ejercer la facultad soberana popular, por vez primera, para formar el Estado y organizarlo, o que se trate de la potestad de reformar total o parcialmente la Constitución vigente, el poder constituyente será originario o genuino y constituido, instituido o derivativo.

¿Significa, por consiguiente, que el ejercicio del poder constituyente contiene la facultad de enmendar la Constitución?

Dos posiciones se advierten en la respuesta a este interrogante:

2.1.1 El poder constituyente constituido es constituyente

E. SIEYES sostenía que “una Constitución supone ante todo un poder constituyente”, siendo éste el que se ejercita no sólo cuando el pueblo se constituye originariamente sino además cuando se le introducen enmiendas o modificaciones, totales o parciales, a la Constitución, empleando los procedimientos que ella misma establece.

Del mismo parecer es CARLOS SANCHEZ VIAMONTE, y sostiene que una doctrina contraria “destruye lo fundamental de la teoría del poder constituyente como garantía de un orden jurídico estable”.

El profesor SEGUNDO V. LINEARES QUINTANA secunda este criterio al afirmar que “la obra del poder constituyente sólo puede ser válidamente modificada por el mismo poder constituyente y no por otro de menor jerarquía que aquél”.

2.1.2 El poder constituyente constituido no es constituyente

Otro sector de la doctrina considera que la facultad de enmendar la Constitución sólo implica el ejercicio de un poder legislativo extraordinario. SCHMITT, RECASENS SICHES y PEREZ SERRANO son los autores que se han destacado en la defensa de esta postura. Al efecto expresan:

Es “especialmente inexacto —puntualiza CARL SCHMITT— caracterizar como poder constituyente, o *pouvoir constituant*, la facultad atribuida y regulada sobre la base de una ley constitucional, de cambiar, es decir, de revisar determinaciones legales constitucionales. También la facultad de reformar o revisar leyes constitucionales es, como toda facultad constitucional, una competencia legalmente regulada, es decir, limitada en principio. No puede sobrepasar el marco de la regulación legal constitucional en que descansa. Inexacto por eso el intento de equiparar el *pouvoir constituant*” con esta facultad de revisión regulada en la ley constitucional⁴.

Para LUIS RECASENS SICHES “de ningún modo debe confundirse el poder constituyente con la competencia legal establecida por una Constitución para la reforma parcial de alguna de sus normas. El poder titular de esa competencia para la reforma de preceptos no esenciales de la Constitución, no posee el carácter de poder constituyente por la sencilla razón que recibe sus facultades de la misma Constitución, cuya identidad fundamental perdura a través de todas sus modificaciones normales. Esta facultad de reformar la Constitución, aunque tenga carácter extraordinario, es una *competencia basada en el derecho constituido*; y a fuer de tal; está limitada y regulada por éste. En cambio el poder constituyente es previo y superior al derecho establecido, y no está ligado por ninguna forma positiva”⁵.

Y en el juspublicista español NICOLAS PEREZ SERRANO los interrogantes que se plantean encuentran clara definición. “¿No es más bien —dice— un poder constituido a quien se asigna cierto rango superior, pero que está sometido al *bon plaisir* del originario, cuya eterna e irrenunciable virtualidad no queda vinculada por más que se extremen con buen propósito los obstáculos formales? Porque la realidad nos enseña, con harta frecuencia, que un poder constituyente derivativo claramente establecido y regulado sucumbe ante la acometida furiosa de un vendaval político, sea revolución o golpe de Estado. . . el título de poder constituyente no corresponde en puridad más que al originario, al que cobra fuerza y raíz en su propia indefinición formalista; como que, al fin y al cabo, el acto que se considera creador del Estado y del Derecho viene a ser un acto *legibus solutus*, cuya legitimación ha de buscarse en la entraña histórica y cuya justificación se aplaza hasta que venga el refrendo santificante del porvenir”⁶.

4. SCHMITT, Carl. Ob. cit., p. 114.

5. RECASENS SICHES, Luis. “El Poder Constituyente”, Madrid, 1931, p. 77.

6. PEREZ SERRANO, Nicolás. “El Poder Constituyente”, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 1947, pp. 18 y 19.

2.2 Constituyente formal y material

Tratándose de una Constitución rígida las variaciones o modificaciones que se introduzcan deben estar en consonancia con lo dispuesto por el poder constituyente originario; no ocurre lo mismo en referencia a las normas no incluidas en el texto constitucional, así tengan contenido material constitucional, pues en tal caso ello es de competencia del poder constituido.

La extra-constitucionalidad, por tanto, o leyes constitucionales en sentido material no pertenece al ámbito del poder constituyente.

Lo anterior nos conduce a la distinción entre poder constituyente formal y poder constituyente material. “El primero, señala el tratadista argentino GERMAN J. BIDART CAMPOS, es el que tanto en el acto originario como en las reformas derivadas se adecúa a la formalidad que es clásica en el constitucionalismo rígido; el segundo es el que ejercitan los órganos ordinarios cuando cumplen actos de contenido constituyente, ya sea legislando válidamente por disposiciones comunes en materias constitucionales (legalidad con contenido constitucional), ya interpretando la Constitución por vía jurisdiccional, ya instaurando vigencias constitucionales en contra de la Constitución escrita. Es evidente que este poder constituyente, al no ser formal, no está adjudicado a cuerpos ni procesos especiales, con lo que creemos poder afirmar que, aún en los Estados con constituciones rígidas, los poderes constituidos en uso de su competencia ordinaria son, a veces, titulares de un poder constituyente material; y ello sin quebrantar el esquema de la legalidad constitucional, ya que, por ejemplo, son válidas las leyes dictadas por el Parlamento en uso de facultades ordinarias que tienen contenido constitucional; en cambio, no ocurre lo mismo cuando se da curso a vigencias que tergiversan la Constitución codificada”.

Y finaliza arguyendo: “Si bien es cierto que la elaboración de una Constitución primera supone un poder constituyente —poder constituyente originario y formal— no lo es menos que en la etapa de continuidad hay sucesivos y distintos actos que implican, necesariamente, poder constituyente, sea formal —derivado— o material”⁷.

3. TITULARIDAD

La tesis clásica hace a la comunidad sujeto titular del poder constituyente. El pueblo manifiesta su voluntad en dos momentos políticos: al

7. BIDART CAMPOS, Germán J. “Derecho Constitucional”, Ediar, T. I., Argentina, 1968, p. 161.

formar el Estado y al expedir una Constitución. Son momentos no coincidentes cuando la Constitución es escrita, porque ella se dicta después de fundarse o crearse el Estado.

No obstante esa apreciación no debemos ignorar las afirmaciones del citado juspublicista SANCHEZ VIAMONTE, en el sentido de que el titular del poder constituyente es un proyecto de las circunstancias históricas, que aparece siempre condicionado por ellas⁸. Con lo cual puede concluirse: siendo el pueblo el titular válido de ese poder, se presentarán actos constituyentes provenientes de órganos sin investidura alguna legítima y formal.

4. LIMITES

4.1 Generalidades

Ya se ha advertido que, fácticamente el poder constituyente original tiene un ejercicio ilimitado hasta el punto de no agotarse o restringirse en el acto constituyente de creación o formación del Estado. Expresado ese poder constituyente originario no desaparece totalmente, sino que permanece en estado de latencia, pudiéndose manifestar nuevamente, en toda su plenitud, empleando al efecto las vías de facto o revolucionarias.

Empero, es necesario entender la naturaleza de la limitación atribuida al poder constituyente originario, pues, como lo observan MESSINEO y JUAN CASIELLO, especialmente este último⁹, tal ilimitación no puede identificarse con la arbitrariedad. "Los criterios de justicia ciñen las posibilidades normativas del poder constituyente y le señalan pautas en aquellas materias que resultan relevantes al derecho natural. Quizá tuviéramos que derivar a la doctrina de la limitación del Estado, como que esa limitación se opera a través de su Constitución, y ésta es producto de un poder constituyente. Pero bástenos recordar toda la teoría del derecho natural como ordenamiento trascendente y superior, que el Estado debe respetar. El poder constituyente, apunta RECASENS SICHES, está sometido a los valores jurídicos ideales y a las exigencias del bien común en una determinada circunstancia histórica".

8. SANCHEZ VIAMONTE, Carlos. "El Poder Constituyente", Edit. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, p. 325.

9. CASIELLO, Juan. Citado por BIDART CAMPOS Germán J. Ob. cit. p. 182.

4.2 Ordenes de limitaciones

Surge a simple vista la necesidad de sistematizar y esquematizar unos órdenes de limitaciones del poder constituyente. Al efecto, pueden señalarse los siguientes:

4.2.1 De orden político

El ejercicio del poder constituyente originario se revela intrínsecamente limitado, mas no por el derecho positivo, que aún no existe, sino por el derecho natural.

Existen valores naturales y absolutos que trascienden el constituyente y el legislador (la libertad, la dignidad humana, la justicia, etc.).

4.2.2 De orden jurídico

Con el poder constituyente constituido mayores son las limitaciones, pues no sólo se presentan las restricciones que surgen del derecho natural, sino además todas aquellas que determinan el procedimiento, las condiciones y las prohibiciones constitucionales. Son, en términos generales, limitaciones del siguiente tenor:

a) *Expresas*, que pueden ser:

a.1 *De origen externo*, provenientes bien del derecho estatal (tal caso de las relaciones en el Estado federal donde las constituciones de los estados miembros están limitadas por lo dispuesto en la Constitución federal), ora del derecho internacional (como las que emanan de los tratados internacionales).

a.2 *De origen interno*, donde puede distinguirse:

a.2.1 *Respecto de la iniciativa*, sea que ella esté asignada sólo al gobierno, únicamente al Parlamento o Congreso, o a ambos; o que corresponda al pueblo, o a un sector determinado de la población, cuando su petición obligue, etc.

a.2.2 *Respecto del órgano*, presentándose dos modalidades: la función constituyente la cumple un organismo especialmente formado para ello, o el mismo órgano que cumple las funciones legislativas. Se entiende que es en la función constituyente derivada.

a.2.3 *Respecto del organismo procedimental*, es decir en relación con las técnicas o mecanismos diversos, que comprenden desde una mayoría y quorum determinado, hasta la exigencia, para su aprobación, de cierto número de miembros, o en varias legislaturas, o el transcurso de un plazo, etc.

a.2.4 *Respecto del contenido*, en cuanto se sustraen determinadas previsiones normativas de toda eventual reforma. Esa irreforabilidad puede ser por la consagración expresa de la misma Carta, o porque surja implícitamente de su contenido, dentro de una interpretación integral. Como ejemplo puede citarse la prohibición de cambiar: la forma republicana de gobierno en la Constitución de Italia; la organización federal o la República, en la Constitución de Brasil; la forma republicana y todo lo que perjudique la integridad territorial, en la Constitución de Francia, etc. En los Estados Unidos de Norteamérica, finalmente, se presentan limitaciones en relación con la frecuencia para proponer reformas, o el número de veces que pueden proyectarse las enmiendas, o el número de artículos a modificar, como en las cartas de Kansas, Kentucky, Colorado, Illinois, etc.

b) *Implícitas*, como en la situación enunciada en las limitaciones respecto del contenido, o de carácter material.

Es un acondicionamiento de tipo ideológico, pues una "Constitución es una versión normativa de un sistema de pensamiento y creencias sobre la organización, ejercicio, funcionamiento y destino del poder político, fórmese o no en el texto de sus cláusulas. En la base de todo estatuto constitucional hay una cosmovisión, una concepción antropológica, una filosofía y, más aún, una idea religiosa, y una ética, y una axiología, una escala de valores prioritarios, que se extrovierten en la preceptiva jurídica.

"Pues bien. Esos principios que informan y hacen de la Constitución lo que es y como es, no pueden ser tirados por la borda al ejercerse el poder de reforma constitucional. Toda enmienda debe corresponder a su espíritu, o el sistema quedará falseado, será contradictorio, incongruente, y entrará en inestabilidad. Dejará de ser un sistema que funciona, acciona o reacciona, con todas sus partes, en idéntico sentido ante las mismas incitaciones, sollicitaciones, ataques, impulsos. Amenazado de muerte por un injerto inadecuado, su organización pelagra como los organismos afectados por cuerpos extraños, no ceñidos a la ley de su naturaleza. El poder de reforma no es potencial; es posibilista, como todo poder, y se ejerce en un contorno cierto, en un mundo definido, en el tiempo, la geografía y forma la circuns-

tancia física y humana, constituida por naturaleza e historia, el ambiente dado y el inducido y creado por el hombre"¹⁰.

4.3 Consagración nacional

Según lo expuesto, el poder constituyente originario en su ejercicio carece de limitaciones jurídicas, aun cuando ello no debe entenderse en términos absolutos. Este predicamento es más amplio cuando quiera que se trata de Constitución no escrita, en razón a no haberse otorgado la investidura formal de poder constituyente a un órgano especial, caso en el cual es mínima la posibilidad de mutación constitucional.

La potestad del Estado, pues, no es ilimitada ni incondicionada. Su manifestación debe corresponder a las necesidades y exigencias de la vida de un pueblo, según sus principios y el desarrollo alcanzado; una expresión contraria, de ser posible, sólo conduciría a una corta e insegura duración.

Lo expresado en relación con el constituyente originario tiene su aplicación en el constituyente instituido; más no cuando se trate de limitaciones de orden jurídico, cuyos efectos no comprendan el ejercicio del poder constituyente genuino u originario.

Si el ejercicio constituyente constituido (o ejercicio de un poder legislativo extraordinario, entre nosotros) es condicionado, ello supone que las enmiendas a la Carta por él producidas deben estar sometidas a los lineamientos y procedimientos establecidos, pues de lo contrario adolecerían de vicios suficientes para que jurídicamente puedan tales modificaciones o revisiones perder su vigor y validez.

En Colombia este proceder se ha observado con frecuencia, tanto en el siglo XIX como en el presente, con la sola diferencia de haber convertido varias reformas en cartas políticas (1828 a 1886), o en simples enmiendas constitucionales con posterioridad a la Constitución de la Regeneración.

Pero, ¿tendrá tal apreciación el valor que se le ha venido concediendo, a la luz de los conceptos expuestos?

Examinemos un poco el proceso histórico-constitucional de la Nación para advertir la incoherencia en su tratamiento formal.

10. BIDART CAMPOS, Germán J. Ob cit. p. 183.

El procedimiento empleado para la reforma de la Carta política ha tenido diversas modalidades desde la iniciación de la vida republicana nacional. Estableciendo en ocasiones un *procedimiento legislativo agravado* (el que más ha perdurado), y en otras un *proceso constitucional asignado a un órgano específico*, hemos llegado a la consagración de constituciones excesivamente rígidas (la de 1863 exigió, para la reforma total o parcial, la ratificación “por el voto unánime del Senado de Plenipotenciarios, teniendo un voto cada Estado” —art. 92—) y extremadamente flexibles (la de 1858, 10 de febrero, al disponer en su art. 1o. que las adiciones o reformas, en todo o en parte, serían de la misma manera que se adiciona o reforma una simple ley).

El procedimiento de revisión constitucional se ha presentado: en el *órgano legislativo ordinario*, a través de las cámaras legislativas, en todas las épocas, desde 1821; pero, en el *órgano constituyente especial* sólo se ha autorizado en tres leyes fundamentales, con posibilidades jurídicas, así:

1821. La Constitución podrá reformarse, además, “después de una práctica de diez o más años”, y se convocará por el Congreso “una *gran Convención de Colombia*, autorizada para examinarla o reformarla en su totalidad” (art. 191).

1853. La Constitución podrá también adicionarse o reformarse por una *Asamblea constituyente*, elegida al efecto y convocada por medio de una ley. Estará compuesta de tantos miembros cuantos senadores y representantes correspondan a las provincias (art. 57).

1863. La Constitución podrá igualmente ser reformada, total o parcialmente, por una *Convención* convocada por el Congreso, “a solicitud de la totalidad de las legislaturas de los estados”. Estará compuesta de igual número de diputados por cada Estado (art. 92).

Límites, pues, expresos han existido en las constituciones colombianas. Por eso puede decirse *constituciones de Colombia*, porque cada una de ellas se ha dado en épocas diferentes, así sus consagraciones ideológicas hayan sido las mismas (centralismo o federalismo); las diferencias se presentaron en no haberse adelantado su expedición en consonancia con los requerimientos formales de enmienda constitucional.

En 1886 se actuó de igual manera, con desconocimiento de las regulaciones vigentes. Fue una Carta de reacción contra el régimen que dio vida a la Constitución federal de 1863. Vencidos los radicales, el 10 de septiembre

de 1885, tras el sangriento combate de “La Humareda” del 17 de junio, se propuso el Ejecutivo organizar la Nación, y al efecto expidió un decreto convocando a las secciones a que enviaran delegados a un *Consejo Nacional* que debía reunirse en la capital “para deliberar sobre los términos en que debiera procederse a la reforma de la Constitución”. Este Consejo estaría compuesto de dos delegados por cada sección, nombrados por los jefes civiles y militares que había designado el mismo gobierno nacional para reemplazar a los presidentes de los estados. Así surgió la Constitución de 1886, de la que se ha sostenido tuvo gran participación RAFAEL NUÑEZ, el padre de la Regeneración, pero que otras pudieran ser las consideraciones. “Yo, amigos, —decía— hago a ustedes la confidencia de que no volverá a Bogotá, porque me he separado del gobierno precisamente por no poner mi firma al pie de un Código que defrauda justísimas aspiraciones nacionales y en cuyos folios quedan envueltas y amparadas futuras guerras civiles”¹¹.

Se aplicaron, pues, unos procedimientos injurídicos que legitimados por los vencedores originaron el *establecimiento* de una Carta política nueva. Similar proceder se observaría frente al orden instaurado (Constitución en sentido lógico-jurídico) al desconocerse las condiciones para su enmienda: la Asamblea nacional constituyente y legislativa de 1905 a 1909, la Asamblea nacional de Colombia de 1910, la Asamblea nacional constituyente de 1953 y 1954, y el Plebiscito y Referendum Nacional de 1957, constituyeron excepciones al ejercicio constituyente dispuesto en las normas vigentes que sólo autorizaban para ello al Congreso, y más que simples reformas o modificaciones produjeron nuevas cartas políticas legitimadas por las circunstancias y generadoras de un orden jurídico constitucional, al igual que lo hicieron, según se registra en los anales de la historia constitucional colombiana, el Primer Congreso General de Colombia en 1821, el Libertador Simón Bolívar en 1828, el Congreso Constituyente en 1830, la Convención Constituyente de la Nueva Granada en 1832, el Senado y la Cámara de Representantes en 1843, 1853 y 1858, la Convención Nacional en 1863, y el Consejo Nacional Constituyente en 1886.

III. A MANERA DE CONCLUSION

Se ha caracterizado nuestra acción, en su itinerario normativo-constitucional, por tener una Carta política escrita, con instituciones que reflejan el sentido amplio de la expresión, y nominal en sus comienzos. “Contrariando

11. NUÑEZ, Rafael. Cita de TASCON, Tulio Enrique en “Historia del Derecho Constitucional Colombiano”, ed. especial, 1980, s.f., p. 115.

el texto de la misma Constitución, sostiene el investigador ALVARO TIRADO MEJIA, la *Regeneración* se convirtió en un movimiento autoritario y excluyente. Las garantías consagradas en el Título tercero del Estatuto de 1886, permanecieron escritas pero fueron negadas en la práctica y burladas por normas de carácter provisional que se fueron perpetuando. Los canales del juego democrático se cerraron para el contrario político hasta el punto de que el partido liberal entre 1892 y 1904, sólo pudo llevar dos representantes a la Cámara, uno en cada período y ni un solo senador¹². En las últimas décadas, sin embargo, se ha dado una aproximación hacia la consagración de unos preceptos jurídicos que garantizan el respeto de los derechos individuales mediante un sistema armónico, coherente y efectivo de los poderes de gobierno.

Varios aspectos, en conclusión, pueden exponerse, así:

1o. *En Colombia la idea de constituyente está circunscrita a las solas formas jurídicas y sus constituciones han sido siempre ajenas al constituyente primario.*

Prácticamente la atribución o facultad para reformar la Carta fundamental ha sido monopolio de un único detentador, y ello realmente no guarda armonía con las exigencias ideológicas del Estado constitucional democrático que proclaman la participación no sólo de los detentadores legítimos del poder y del Congreso, sino además del pueblo organizado en verdaderos cuerpos constituyentes. Mientras más amplio sea el consenso, más elevada será la legitimidad.

La diferencia entre Constitución y Ley no ha sido, por demás, muy clara. No sólo el organismo que puede válidamente efectuar una revisión a la Carta, sino la labor mecánica o procedimental para su expedición, conduce a la identificación entre las normas constitucionales y las normas legales, con la diferencia de que en aquéllas el trámite simplemente se duplica.

2o. *¿Por qué no entender la Constitución de 1821 como la vigente en Colombia, o el Acto Legislativo No. 3 de 1936, o el Plebiscito de 1957, con las reformas introducidas hasta el Acto Legislativo No. 1 de 1986?*

12. MEJIA TIRADO, Alvaro, en el prólogo a "Proceso Político en Colombia", de SANTAMARIA S. Ricardo y SILVA LUJAN, Gabriel, serie: Realidad nacional 5, Fondo Editorial Cerec, Edit. Presencia, 1984, p. 12.

1821. Fue la Constitución de Cúcuta la primera organización política fundamental que tuvo la Nación, con una República presidencialista (tomada de los Estados Unidos de Norteamérica), una forma de Estado centralista o unitaria, una consagración de respeto a los derechos y libertades fundamentales del individuo (derechos de propiedad, de asociación, de reunión, inviolabilidad del domicilio y la correspondencia, libertad de comercio, principio de igualdad y seguridad personal, etc.), el sufragio indirecto para la elección de presidente de la República, vicepresidente, senadores y representantes, un poder legislativo bicameral, un poder judicial integrado por la alta Corte de Justicia, las cortes superiores y los juzgados inferiores, y un procedimiento de reforma constitucional.

Los principios ideológicos dispuestos en esta ley fundamental se conservaron hasta el año de 1936: Estado gendarme, protector de los derechos individuales, de tipo liberal manchesteriano, y con un sistema económico propio del *laissez faire, laissez passer*, que mantuvo la estructura feudal de la propiedad. Sólo la forma de Estado (unitario o federal) y las relaciones entre el Estado y la Iglesia constituyeron las diferencias fundamentales en el marco de la Constitución.

1936. Significó una época de renovaciones ideológicas en la estructura del Estado, un cambio en la concepción del Estado y la sociedad. El Estado sería sustituido por el Estado intervencionista de tipo liberal. Un sentido diferente a las bases de la organización económica y social de la Nación va a producirse con la concepción de la propiedad. "Una Constitución es ante todo lo que diga sobre la propiedad. En torno de este derecho se definen las filosofías y las concepciones de la sociedad", afirmaría GERARDO MOLINA, uno de los constituyentes de la época¹³.

* La propiedad como función social sustituye la concepción excesivamente individualista de los derechos privados. Ahora estos deben ejercitarse como función social y tener como límites la conveniencia pública. Así aparece la expropiación sin indemnización, por motivos de equidad.

* El derecho del Estado a intervenir en la economía para racionalizarla reemplaza las consagraciones del liberalismo clásico.

* Se establecen los deberes sociales del Estado y de los particulares, modificando así la filosofía individualista que sólo disponía obligaciones a cargo

13. MOLINA, Gerardo, "Las ideas liberales en Colombia", colección Manuales Universitarios, Tercer Mundo, T. III, 1977, p. 58.

del Estado, con excepción del acatamiento debido a las autoridades legítimas. El pensamiento solidarista de DUGUIT y las tesis ya vigentes en las constituciones mexicana, de Weimar y española de 1931, encontraban acomodo en nuestras instituciones.

* Se dispone la asistencia pública como función social y la fiscalización oficial de la inversión y destino de las donaciones con interés social.

* Se modifican las relaciones de la Iglesia y el Estado, y al Estado confesional de ayer se le sustraen los privilegios que reñían con el derecho constitucional de estirpe liberal.

* Se constitucionaliza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos.

* Se dispone la libertad de enseñanza, siendo la primaria gratuita en las escuelas del Estado y obligatoria en el grado señalado por la ley.

* Y, en fin, se establece el sufragio universal para los varones, pudiendo las mujeres acceder a los cargos públicos que tuvieran anexa autoridad o jurisdicción.

Este Acto legislativo ha sido tratado como una reforma constitucional, “pero nosotros creemos —sostiene el profesor MOLINA— que se trata de una Constitución nueva, aunque a ella se hayan incorporado algunos preceptos de 1886. El espíritu que la anima, marcadamente social, le da una personalidad propia, expresión de un movimiento político que recogía la voluntad nacional de cambio y la influencia de acontecimientos internacionales como las revoluciones soviética y mexicana y las enseñanzas de la Constitución alemana de Weimar de 1919 y de la española de 1931. Estamos por eso de acuerdo con lo establecido por la Comisión de Negocios Constitucionales del Senado cuando dijo: ‘El sentido del movimiento liberal que ha adquirido constitucionalmente el poder, no se limita a la modificación fragmentaria del Estatuto constitucional con que gobernó el régimen anterior, sino que tiende a la formación de un nuevo orden institucional que organice el Estado y regule las relaciones esenciales de la vida colombiana conforme a un pensamiento fundamentalmente distinto del que inspiró en su origen y ha inspirado en su desarrollo las normas constitucionales hasta ahora vigentes’¹⁴.

14. MOLINA, Gerardo. Ob. cit., p. 55.

1957. Por vez primera, aun cuando en forma injurídica, la Nación concurre a un plebiscito para reformar sus instituciones políticas fundamentales y adoptar el régimen bipartidista (paridad en los cargos públicos) complementado dos años después con la alternación presidencial, y por el término de diez y seis años.

Se acudió a un denominado *plebiscito nacional* para revisar la Carta política, procedimiento no solamente extraño en la historia constitucional colombiana, sino además poco democrático al quedar el pueblo constreñido a la aprobación o improbación de todo un texto sometido a su consideración, sin posibilidades de modificación alguna.

De él indicó el ex-presidente de la Corte Suprema de Justicia, LUIS CARLOS SACHICA APONTE: “Democrático o no, el problema jurídico que plantea el acto plebiscitario de 1957 es la admisión de un procedimiento revolucionario, no normalizado constitucionalmente en nuestro sistema, para producir una enmienda constitucional, estando vigente una manera especial de reforma en el estatuto entonces vigente. No se discute la bondad intrínseca, la conveniencia y necesidad de los principios postulados en el acto reformatorio. Es la ruptura del orden vigente, por un modo excepcional no previsto en él, con la colaboración de la nación, representada en el cuerpo electoral, pero no por iniciativa original de ese pueblo.

“... Como se ve, el procedimiento no es lógico ni jurídico. Se admite la existencia de una norma obligatoria en el presente, se le reconoce y, a pesar de ello, se pasa por alto ‘por una sola vez’ ”¹⁵.

Una Constitución en sentido lógico-jurídico apareció en 1957, pues legitimado por las circunstancias fácticas un nuevo orden jurídico, se instauró en la Nación incorporándose algunas instituciones anteriores.

Celebremos, pues, el centenario no de una vigente Carta constitucional sino de la expedición de un cuerpo normativo fundamental que permitió el acomodamiento del proceso político y la dinámica social hasta pretender encontrar su realidad normativa.

Orlando E. Vásquez V.

15. SACHICA APONTE, Luis Carlos. “Constitucionalismo Colombiano”, Edit. Temis, Bogotá, 1966, pp. 103 y ss.