

Revista Virtual "Renacer Jurídico" Programa de derecho "FUP" Tercera Edición, Popayán, Colombia, Noviembre de 2017

ISSN: 2590 - 6712



Renacer Jurídico

ISSN:2590-6712



FUNDACIÓN
UNIVERSITARIA DE POPAYÁN

VIGILADO MINEDUCACIÓN



Directivos

Padre Mario Alfredo Polo Castellanos. C.J.M.
(Rector)

Dr. Fernando Solís Escobar
Vicerrector General

Dr. Mario Fernando Espinosa
Vicerrector Académico

Ing. Luis Tarcisio Meneces
Vicerrector Administrativo y Financiero

Dr. Juan Pablo Mosquera Cerón
Director del Programa de Derecho

Dr. Julian Andres Gutierrez Pisso
Subdirector Programa de Derecho

Dra. Mónica Fajardo
Coordinadora Programa de Derecho

Dirección Revista
Dra. Nancy Rodríguez Polo

Docente Programa de Derecho

Comité Editorial

Dr. Willian Ordoñez Andrés Ordoñez

Dr. Luis Fernando Calvache

Comité de Redacción y Apoyo

Docentes Programa de derecho Fup

Dr. Andrés Franco

Dr. Eduardo Andrés Bazante

Dr. José Manuel Castaño

Apoyo Técnico

Dpto. de Comunicaciones

José David Davila

Diseñador Gráfico

Dpto. de Virtualidad

Univida



Renacer Jurídico

ISSN: 2590 - 6712

¿La constitución de 1991 dejó de ser norma de normas? (Artículo de reflexión)

Julián Andrés Espinosa Urbano

RESUMEN

El¹ presente artículo, pretende analizar dentro del contexto social colombiano, como la constitución política norma rectora del ordenamiento jurídico a perdido su fuerza normativa uno de los grandes principios dentro de la interpretación constitucional, así mismo el lector observara como los poderes constituidos de creación constitucional se han manifestado de forma arbitraria a los lineamientos fijados por el mismo texto llevándola a la sustitución de la misma pero de forma irregular.

PALABRAS CLAVE

Supremacía constitucional, corte constitucional, poderes constituidos, sustitución constitucional, corrupción.

ABSTRACT

This article tries to analyze within the Colombian social context, as the political constitution governing rule of the legal order lost its normative force one of the great principles within the constitutional interpretation, likewise the reader will observe how the powers constituted constitutional creation Have arbitrarily expressed the guidelines established by the same text leading to the replacement of the same but irregularly.

* Julián Andrés Espinosa Urbano

Abogado universidad Autónoma del Cauca , Especialista en Derecho Administrativo universidad del Cauca , docente de la Fundación universitaria de Popayán, facultad de Derecho ,Cauca-Popayán-Colombia, julianfup90@hotmail.com

La constitución de 1991, desde su promulgación se ha consolidado como una carta que genera muchas expectativas en su contenido, ya sea en su amplio catálogo de derechos fundamentales, o la forma de organización estatal, la corte constitucional creada por la misma constitución le dio precisas facultades a ese organismo para que custodiara a la misma así lo dispone su mismo considerado artículo 241, que velara por su protección, así encuadrándola como la norma suprema del estado o también llamada “norma de normas” como lo dispone el artículo 4 constitucional bajo el principio de supremacía constitucional, es por eso que el texto constitucional se adapta a las necesidades de una sociedad, para que esta misma respete sus postulados y que todos los órganos e instituciones velen porque sus mandatos sean obedecidos para así llevar una convivencia armónica de sus asociados.

A través de los años por sucesos dentro de la misma sociedad que alteran el orden político, jurídico y social, han llevado de forma apresurada a tomar decisiones que transforman la estabilidad estatal unas equivocadas quizás y otras que pretenden satisfacer necesidades de un estado social de derecho, pero lo cierto es que al momento de realizar dichos cambios se extralimitan en los preceptos establecidos en un margen constitucional llevando a la sustitución de la misma de forma irregular, es ahí donde se genera la discordia ya que el poder de un estado no puede ser concentrado ni absoluto, pues esto conlleva a que se quebrante derechos, libertades y garantías de los gobernados.

Es necesario que el poder limite al mismo poder, que dentro del texto constitucional viva un sistema que asegure la separación de ramas y órganos del estado, pero sin dejar de lado la colaboración armónica que dicho concepto hoy se le ha dado una interpretación diferente por agentes del estado y es lo que ha llevado al caos institucional, el poder constituyente primario desplego su voluntad al momento de querer constituir unos poderes dentro del mismo estado que serían los que llevaran los lineamientos y el orden social, ni más ni menos, el congreso o parlamento que una de sus principales funciones es la de creación normativa, el ejecutivo debe efectuar y hacerlas cumplir, y en el plano judicial los jueces y magistrados tienen la ardua tarea de resolver controversias sujetándose a las leyes, a la constitución y así englobándolas al plano del derecho.

En nuestra realidad, la realidad que vive la república de Colombia, se desborda un dilema y es que dos de los poderes constituidos están perdiendo su legitimación, porque dependen del gobierno, así apartándose de un contexto democrático, desentendiéndose del estado de derecho que finalmente es quien regula una sociedad y busca un equilibrio institucional dejando a la brecha que el abuso del poder se despliegue sobre ellos.

El sistema de frenos y contrapesos, el denominado (checks and balances), no son más que reglas de procedimiento que facultan a una rama para limitar a otra y así evitar la supremacía de una frente a las demás, es ahí la importancia de este sistema ya que en los gobiernos presidenciales como el nuestro es donde deben existir más controles entre las ramas del poder para así evitar que un poder constituido pretenda alterar el sistema.

Es una preocupación muy latente en Colombia, porque los sistemas de frenos y contrapesos están muy quebrantados, sin irnos a un plano lejano y atendiendo una realidad social que nos pertenece es observar como el congreso es dominado por el ejecutivo a tal

punto que este cuerpo colegiado le autorice todo a su capricho, que no se detenga a discutir las posibles rupturas a futuro y lo más preocupante aun, que la corte constitucional se quede callada frente a tal intromisión, es ahí donde surge nuestro interrogante si la constitución está dejando de ser norma de normas, pues su principal protector de creación constituyente le deje perder legitimidad y que su ubicación jerárquica solo sea una fantasía.

La constitución de 1991 en sus 25 años de vida jurídica, siempre ha declarado , que es una constitución innovadora, pluralista, que se surte bajo el plano de la democracia participativa, otro aspecto de creación del constituyente, pues la constitución de 1886 solo permitía una democracia representativa, ese anhelo del constituyente de pretender alzar la voz del pueblo y que la nueva constitución sea inalterable ya empezaba a generar dificultad , pues no llevaba muchos tiempo en vigencia y ya empezaban a generarse reformas sobre la misma, para ser más exactos en los años 1993, es notorio ese afán de querer reformar el texto constitucional, llevando a que sean reveladas reformas constitucionales sin una órbita y más aun sin sentido y coherencia , dando como resultado que la carta sea manoseada o como diría el ex magistrado de la corte constitucional José Gregorio Hernández Galindo (una colcha de retazos), es notorio que existe intereses particulares y dejan en un segundo plano el bien general. Pero la lucha constante entre la constitución y los mismos poderes constituidos, se observa una derrota latente dejando como consecuencia nefasta un texto constitucional ineficaz.

Es rescatable que la misma constitución se haya tirado su propio salvavidas al darse cuenta, que todo lo que dispuso en su preámbulo este perdiendo fuerza vinculante, ya que este mismo da sentido a los preceptos constitucionales y establece las metas a las cuales debe ser direccionado el anhelo del constituyente, el rumbo de las instituciones jurídicas, pero ella está desconociéndolo al momento de permitir que poderes de creación constitucional que ella misma legítimo , quieran ahora desconocerla como norma creadora, es decir los poderes constituidos se “revelaron”, creando un ruptura del principio de supremacía constitucional.

Cuando se plantea que la constitución quiere salvarse de ser un texto ineficaz, llevándolo al plano de la realidad social, es lo que está pasando con las demandas acción pública de inconstitucionalidad impetradas ante la corte constitucional para determinar los límites de procedimientos del código de policía, tan honórale organismo en sus más recientes pronunciamientos fijo unos límites en cuanto a las facultades otorgadas a la policía para el ingreso a viviendas y determino que el ingreso de los uniformados sin orden escrita debe pasar a control de los jueces de la república , ello quiere decir que para ingresar a las viviendas, ahora se debe someter a la garantía de un juez para evitar posteriores arbitrariedades, es claro que la corte constitucional se desentiende del tema dejándolo a la protesta imperativa de un poder constituido que bajo su interpretación le pueden dar un rumbo adecuado o confuso y lo más preocupante que le dio instrucciones al congreso para que en un tiempo de dos años establezca unos lineamientos frente a las facultades de los jueces, esa desavenencia genera mayor incredibilidad por parte del pueblo si la corte constitucional está cumpliendo con su función de custodia he interpretación auténtica del texto.

En su vigencia el texto constitucional , ha reflejado a la luz de la existencia de la misma 41 reformas, sin tener en cuenta los actos legislativos que por diferentes razones no

han sido vinculados al ordenamiento jurídico , pero lo más donoso, es que ese contenido constitucional es un referente al mundo, ya que los conocedores del texto, argumentan que es una constitución innovadora y garantista, pero lo cierto es que podemos resumir bajo el adagio popular “ quien lo vive es quien lo siente”, pero no para la controversia, al determinar si la norma constitucional como fuente rectora del ordenamiento jurídico está en su posición preponderante, son muchos sucesos que dejan al descubierto esa realidad, incluso una de las más impactantes en la historia Colombiana son los diálogos de paz en la Habana , no era desconocido para Colombia que esas negociaciones producirían cambios en el ordenamiento jurídico y la legislación , pero lo que no se pensaba era que generaran una ruptura del marco institucional colombiano, el legislativo por plegaria del ejecutivo y con el argumento de querer llevar a cumplir la finalidad de los acuerdos, han generado que el texto constitucional se convierta en un verdadero embrollo, los acuerdos son una multitud de normas que no se tiene exactitud ni claridad de cuales son y las finalidades que persigue cada una , pues en los diferentes debates cada congresista le da una interpretación a su conveniencia, sin dejarlo claro a la luz del constituyente primario. El congreso en un afán desmedido y por una presión de un agrupo al margen de la ley y con respaldo extranjero, este cuerpo colegiado simplifico mediante el mecanismo del “Fast track”, los requisitos que se le exigían por el poder constituyente primario para modificar el texto constitucional, y que dio vida a la justicia especial para la paz “JEP”, creando una consecuencia negativa al permitir que la estructura del poder judicial quedara modificada y amurallándola en el bloque de constitucionalidad, su práctica ha sido de gran importancia , pero sigue generando incertidumbre en los estudiosos de la ciencia jurídica y más aún en la jurisprudencia, difundiendo una inseguridad en los operadores jurídicos, que hasta el momento no han logrado entender su alcance e importancia y todo esto se debe a que la misma constitución permita que se despliegue el abuso del poder de tal forma que ella no ya no puede controlarlo y dejándose desvalida y quebrantando el principio de supremacía constitucional .

El debate sigue abierto, al determinar si la constitución política de Colombia perdió sus principios básicos en los cuales se funda y hasta qué punto ese estado social de derecho que era un sueño del constituyente ya no se ve materializado con toda la polarización que se ha manifestado, entonces es necesario sustituir la constitución obligando de manera inmediata la convocatoria de una asamblea nacional constituyente para así constituir un estado más legítimo y que goce de garantías ya que este sistema jurídico fracaso y que la división de poderes solo fue una entelequia, un espejismo que pretendió fijar unos límites pero nunca logró su propósito.

Pero lo más preocupante que hoy inunda a Colombia y que la marchita en su interés de querer ser un estado garantista y confiable es la “corrupción”, ese cáncer que ya hecho metástasis en todo el territorio nacional y es ahí donde la constitución perdió la batalla, en ella se incorpora mecanismos de control mediante la participación ciudadanía que podrá ejercer el control fiscal, direccionadas a garantizar al ciudadano y a las organizaciones sociales un latente derecho y deber de vigilar y controlar la gestión pública y de los recursos públicos, para aterrizar lo argumentado citare un pequeño bosquejo constitucional y normativo que darán validez al planteamiento.

El sistema jurídico nos ubica en la Constitución Nacional, artículo 270, que establece que "la Ley organizará las formas y los sistemas de participación ciudadana que permitan vigilar la gestión pública y que se cumpla en los diversos niveles administrativos y sobre sus resultados", también se encuentra la ley 42 de 1993, Ley 134 de 1994, Ley 80 de 1993, entre otras, es claro que existe regulación tanto constitucional como normativa donde la participación ciudadana es notoria y quienes están facultados para realizar control fiscal y vigilancia en materia de contratación, el presidente de la república dentro de sus facultades como jefe de estado, jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa es consciente en la responsabilidad de derrotar este problema, pero es difícil hacerlo cuando él también está salpicado de este gran dilema "caso Odebrecht", sin contar los cientos de casos que inundan a Colombia, es claro que la corrupción atenta contra los estamentos constitucionales porque ellos fijan los límites de los poderes constituidos a su hora de actuar, se extralimitan en sus funciones queriendo pasar por encima de unas disposiciones señaladas, pasando por encima del pueblo y finalmente es quien resulta afectado por el actuar desmedido de agentes del estado.

Es claro que uno de los principios de la interpretación constitucional e incluso uno de los más importantes "fuerza normativa de la constitución", no es ejecutado por los agentes del estado, están desconociéndolo a tal punto que al momento de interpretar el texto lo hacen a su capricho escudándose bajo la interpretación más conveniente y es ahí donde expulsan al abismo el anhelo del constituyente dejando que la eficacia integradora de la constitución solo sea un espejismo y que esta no pueda cumplir con los fines esenciales que tanto proclama nuestro texto, un estado social de derecho.

El interrogante que hoy nos cita a resolver este gran problema es si nuestra constitución de 1991 dejó de ser norma de normas, seguro al ojo del lector su respuesta es evidente o quizá tenga un argumento contradictorio, pero lo cierto es que la norma fundamental ubicada en la cúspide del sistema jurídico fracasó porque los poderes constituidos han desobedecido sus mandatos y cuando esto ocurre ese texto constitucional perdió su esencia y principal función dentro de un estado que es limitar al poder.