

TRES RUTAS HISTÓRICAS HACIA LA CONSTITUCIÓN COLOMBIANA DE 1991

Carlos RESTREPO PIEDRAHÍTA

*Toute société dans laquelle la garantie des droits
n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs
déterminée, n'a point de constitution.*

Declaración de los Derechos del Hombre
y del Ciudadano

I. INTRODUCCIÓN

Esta comunicación académica es de contenido apenas informativo, con ritmo secuencial, atinente a la evolución de una de las *leyes de construcción*¹ del Estado actual colombiano, operante en diverso ritmo en el largo proceso político constitucional. Me ocuparé del clásico principio denominado *separación de poderes*.

El desarrollo de la exposición estará restringido a las regulaciones positivas de mayor relieve, ilustradas en su dinámica con los más indispensables comentarios.

II. LA TRIANGULACIÓN DEL PODER PÚBLICO

1. *Las constituciones: constelaciones de fuerzas de tensión recíproca*

Los dogmas constitucionales —de los que no se puede prescindir en el diseño de los parámetros jurídico-políticos fundamentales— no son de fácil e inmediata

1 El grande doctrinante del derecho del Estado, Adolfo Merki, es autor de un sustancioso ensayo sobre el sistema constitucional austriaco, titulado "Die Buugesetze der österreichischen Bundesverfassung" (Las leyes de construcción de la Constitución Federal austriaca). Explica que "como ley de construcción de un ordenamiento jurídico ha de entenderse lo esencial (*Inbegriff*) de las instituciones de derecho que se presentan como expresión sustancial de un sistema de doctrina política o concepción del mundo" (en el libro de autores varios *Die Republik Österreich. Gestalt und Funktion ihrer Verfassung*, Verlag Herder, Wien, herausgegeben von Hans Klecatsky, 1968, p. 79).

concreción en la praxis sistémica de los estados. Cada cual, a partir del postulado paradigmático de su organización, tiene que emprender la ardua tarea de ajustar los principios básicos de la doctrina inspiradora a la dinámica y mecánica del ordenamiento institucional.

Una constitución política es una *hipótesis de trabajo histórico-político*. Es un *método*, el diseño de una ruta a proseguir hacia un logro: la edificación de un Estado mediante un sistema de coordenadas jurídicas que postulan la voluntad de establecer una mansión para la residencia y convivencia de una comunidad de hombres anhelantes de asociarse pacífica y solidariamente.

Y así como en la ciencia general del derecho determinadas ficciones son de útil o inevitable empleo instrumental, de ellas no está exenta tampoco la ciencia del derecho constitucional. Tal, a mi juicio, acontece respecto del dogma básico del Estado de derecho, el de la “división”, “separación”, “colaboración” o acaso también “triangulación” del macizo fenoménico del poder público. La invención del principio dogmático de la “separación de poderes” fue el arsenal ideológico que la filosofía política del *Iluminismo* le enfrentó al Estado absolutista.

Examinadas las constituciones políticas en su plexo íntimo se descubre en ellas que, así sea en modos y manifestaciones diversas, son el espacio vital de una muy compleja *constelación de fuerzas en tensión recíproca*, con cargas potenciales de ideologías. *Weltanschauungen*, anhelos, expectativas, precauciones, ilusiones, estímulos, prohibiciones, reivindicaciones, intereses conflictivos, resentimientos. Todo ello para ser guiado, sincronizado y armonizado según la fórmula calisténica de *Montesquieu* —*que le pouvoir arrête le pouvoir*— o la equivalente en términos anglosajones de mecánica —*checks and balances*—, enunciados que en su sobriedad semántica reenvían a gobernantes y pueblos a enfrentarse al fragoroso desafío de asegurar la solidez, la estabilidad y el funcionamiento equilibrado del respectivo *sistema político*. Fenómeno de similar naturaleza y particularidades en todos los estados constitucionales de derecho es el de la permanente tensión entre los tres integrantes de la tríada estatal: el parlamento, el gobierno, los jueces. Con tal perspectiva se intenta en esta comunicación dar noticia somera de la evolución del proceso político-constitucional del Estado en el curso histórico de Colombia.

2. La recepción del dogma triangular en Colombia

El principio de la “división” o “separación” o “colaboración” de las ramas del poder público ha sido de reiteración sucesiva en las constituciones. La de 1821 lo expresó de este modo: *Artículo 1º. “El Poder Supremo estará dividido para su administración en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”*.

Fue reiterado en las sucesivas: 1832 (artículo 13); 1843 (artículo 13); 1858 (artículos 14, 30); 1863 (artículos 36, 50); 1886 (artículo 59). La Constitución

liberal de 1853 (la de texto más breve en la historia política colombiana, sólo 64 artículos), lo omitió, sin que significara o implicara desconocimiento o desviación.

La Constitución en vigor (1991) prescribe: Artículo 113. Son ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

3. *El presidencialismo*

Bien conocida es de los expertos y aun de quienes no lo son, la naturaleza del régimen presidencial en América Latina. La experiencia histórica colombiana registra identidades con la de los demás estados de la región, aunque con algunas modalidades particulares.

El subsistema presidencial ha sido ley de construcción inmodificada desde la Constitución de 1821, a la que siguieron las de 1830, 1832, 1843, 1853, 1858, 1863, 1886 y la vigente en la actualidad, de 1991.

Tan sólo en dos distintos momentos transitorios la estructura del ejecutivo fue plural: en 1863, mientras una convención constituyente debatió el proyecto de Constitución que dio forma federal al Estado, el Ejecutivo fue integrado por los secretarios del gobernante *de facto*, que se incorporó a la convención en calidad de diputado, para lo cual hubo de despojarse de los poderes que había concentrado durante la reciente revolución que acaudilló y llegó triunfante a Bogotá en julio de 1861.

La segunda ocasión ocurrió en mayo de 1957, cuando por efecto de un compacto movimiento de resistencia civil obligó al dictador militar Rojas Pinilla a abandonar el gobierno, previa designación de una junta de cinco oficiales de alta graduación para remplazarlo, con el frustrado designio de recuperarlo en algún momento ulterior. Atentos al firme y compacto estado de ánimo de la ciudadanía que en ejemplar gesto civil reclamaba el retorno a la vida civil, los "quintuples", como los identificó el argot popular, se dispusieron con lealtad a facilitar el retorno al régimen de gobierno constitucional.

Los periodos de ejercicio presidencial han sido de cuatro años (constituciones de 1821, 1832, 1843, 1853 y 1858 y de nuevo a partir de la reforma constitucional de 1910 hasta la actual de 1991). De dos años fue entre 1864 y 1886 (vigencia de la Constitución de los Estados Unidos de Colombia, 1863) y de seis entre 1886 y 1910 (Constitución de aquel año y reforma en éste). La de 1830 (de efímera vigencia) extendió a ocho años el periodo.

La de 1886 (hasta 1910) ofreció la posibilidad de reelección para el periodo inmediato, bajo condición de no haber "ejercido la presidencia dentro de los diez

y ocho meses inmediatamente precedentes a la nueva elección" (artículo 127), por lo cual podía ofrecerse la oportunidad de ejercer el poder durante diez y medio años. Fue el caso singular del presidente Núñez, que mediante sucesivas elecciones fue reiterado de diversas maneras desde 1884 hasta 1898. Sólo que ejerció el cargo apenas transitoriamente en separadas oportunidades. Su último periodo —1892 a 1898— corrió íntegramente a cargo del vicepresidente Manuel Antonio Caro porque el titular no quiso ausentarse de su ciudad natal, Cartagena, donde falleció en 1894.

En todos los demás casos las constituciones han prohibido la reelección para el turno inmediato. En el siglo XIX fueron también reelegidos los presidentes Tomás Cipriano de Mosquera y Manuel Murillo Toro, ambos para términos de dos años (reducidos así por la Constitución de 1863). En la presente centuria solamente han ocurrido dos reelecciones: el presidente Alfonso López Pumarejo que lo fue para 1934-1938 y 1942-1945. A consecuencia de una crisis política renunció al concluir su tercer año de gobierno. Lo sucedió —*elegido por el Congreso* con investidura de designado a la presidencia— para completar el cuatrienio don Alberto Lleras Camargo, que en 1958 fue *elegido popularmente* para el periodo 1958-1962.

La Constitución de 1991 impide la reelección presidencial en forma definitiva (artículo 197).

El Libertador inauguró en suelo colombiano (1828-1830) la distrofia institucional de los gobiernos *de facto*. El segundo episodio lo protagonizó el general José María Melo durante siete meses en 1854.

En 1861-1862 presidió el gobierno el general Tomás Cipriano de Mosquera, triunfante en revolución contra el gobierno de su copartidario Mariano Ospina Rodríguez. Lo reeligió una convención constituyente con mayoría de civiles para el año residual 1863-1864. Por tercera vez lo fue en 1866 pero en 1867 fue llevado a prisión y condenado por el Senado tras un ostentoso atentado contra el congreso.

El presidente Rafael Núñez —reelecto en 1884— rompió el ordenamiento constitucional en septiembre de 1885 y encaminó la república hacia el desastroso régimen de la *Regeneración* que la Constitución de 1886 estableció.

El 31 de julio de 1900 el vicepresidente civil José Manuel Marroquín hizo prisionero al anciano presidente Manuel María Sanclemente. En 1904 los comicios decidieron en favor del general Rafael Reyes, elegido hasta 1910. Impaciente con la oposición de su propio partido, en 1905, asumió la dictadura y confinó a los adversarios en lugares remotos del territorio. Con el apoyo de una asamblea constituyente y legislativa que le era dócil obtuvo la prolongación del mandato a un decenio, pero transcurridos los primeros cuatro años —1909— un incruento *golpe de opinión*² lo obligó a "abandonar" el gobierno.

2 Así lo denominó el jurista Carlos E. Restrepo que sería elegido el año siguiente por una asamblea nacional, para el periodo 1910-1914.

Por acuerdo de los partidos liberal y conservador, una asamblea nacional constituyente reunida en 1910 introdujo una extensa e importante reforma al texto archipresidencialista y asfixiantemente centralista de 1886. De entonces hacia adelante —con la sola excepción de Rojas Pinilla, 1953 a 1957— fueron elegidos presidente Carlos E. Restrepo, José Vicente Concha, Marco Fidel Suárez, Pedro Nel Ospina, Miguel Abadía Méndez, Enrique Olaya Herrera, Alfonso López Pumajero, Alberto Lleras (1945-1946), Mariano Ospina Pérez, Laureano Gómez, Alberto Lleras Camargo (1958-1962), Guillermo León Valencia, Carlos Lleras Restrepo, Misael Pastrana Borrero, Alfonso López Michelsen, Julio César Turbay Ayala, Belisario Betancur, Virgilio Barco Vargas y el actual jefe del Estado César Gaviria Trujillo.

Tres presidentes han sido procesados y condenados por el congreso en juicio político: José María Obando (1854), Tomás Cipriano de Mosquera (1867) y Rojas Pinilla (1960).

En estos 84 años transcurridos desde 1910, sólo dos presidentes tuvieron rango militar: Pedro Nel Ospina (1922-1926), pero elegido popularmente y Rojas Pinilla de quien ya fue dada noticia. Dos civiles conservadores —Mariano Ospina Pérez y su sucesor Laureano Gómez— ejercieron gobierno *de facto*: el primero a finales de su periodo (1946-1950) y el segundo (1950-1953) hasta el 13 de junio de 1953 cuando fue derrocado por Rojas Pinilla, por otro “golpe de opinión” civilista.³

En toda la latitud del arco histórico recorrido por el Estado colombiano ha sido constante la tensión entre las dos ramas políticas del Estado: el congreso y el gobierno presidencialista. Desde el inicio mismo de la República de Colombia el disfavor del Libertador-Presidente y a la postre Libertador-Dictador. Cuando en Cúcuta sesionaba la diputación binacional —entre mayo y agosto de 1821— para elaborar la primera constitución, el Libertador les confió a amigos cercanos sentimientos adversos y peyorativos sobre miembros granadinos de la corporación, cuyas ideas no le eran gratas. El mismo reconocía acerca de sí mismo ser un hombre de temperamento y acción militares. No era su ideal estar sentado detrás de un escritorio para cumplir menesteres de gobernante de tiempo de paz. Sus propios admiradores reconocen sin ambages que era decididamente *autócrata*.

En la constitución de 1832, entre las modulaciones que introdujo como rectificación al exagerado centralismo político de la de 1821, figuraba la facultad atribuida a las Cámaras de Provincia para “proponer al Poder Ejecutivo [central] listas de seis individuos para que de entre ellos tome al que haya de ser nombrado gobernador” (artículo 160.4) y también fue más cautelosa y restrictiva que la de 1821 para el ejercicio por parte del presidente de las facultades extraordinarias en los eventos de guerra exterior o de conmoción interior (artículos 108 a 110).

3 Esta vez la expresión fue repetida por el expresidente Darío Echandía.

El texto de la constitución fue precedido de una alocución-preámbulo con manifestaciones concretas y enfáticas de reproche a lo acontecido bajo el régimen boliviano en la inicial República de Colombia:

¡*Granadinos!* ...Acontecimientos infaustos habían suspendido las relaciones nacionales; el despotismo o la usurpación habían arrancado en los extremos, actos que la justicia debía legitimar... Existiendo ya el Estado, preciso era que tuviese una Constitución... En ella se ha establecido la separación de los poderes, que constituyen el gobierno, la responsabilidad de los funcionarios públicos, la libertad de la prensa... En adelante ya el centralismo no será el obstáculo de la felicidad de los pueblos... ¿y cómo habrían vuestros representantes de haber olvidado que la confusión y mezcla de los poderes del gobierno fue la esencia de la devastadora dictadura y el blanco a la que se dirigió la más cruel y sangrienta de las usurpaciones?... ¿Y cómo habría de haber dejado a las provincias sumidas en el abatimiento, degradadas en el orden político, abandonadas a discreción de agentes que no mereciesen su confianza y separadas hasta cierto punto del gobierno, sin contacto, sin cohesión entre sí, ni con el mismo gobierno?... El abuso que en época demasiado calamitosa se hiciera del tesoro público, creando empleos innecesarios y prodigando sueldos indebidos, exigía que la convención [constituyente] cortase este mal en su raíz, disponiendo que no puede haber empleo sin funciones, y que no se extraiga cantidad alguna para otros destinos que los determinados por la ley...

Mientras la constitución de 1821 tan sólo determinó que el “gobierno de Colombia es popular y representativo” (artículo 9) la de 1832 (Estado de la Nueva Granada) colmó vacíos sustanciales de la precedente. “El gobierno de la Nueva Granada es *republicano*, popular, representativo, *electivo*, *alternativo* y *responsable*” (artículo 12) cuyos cuatro nuevos componentes se proponían conjurar tentativas futuras de reincidencia autoritaria: seducciones monárquicas, prescindibilidad de los derechos políticos, ocupación indefinida de los cargos públicos y exención de responsabilidad, también característica de los regímenes monocráticos. No podría el ejecutivo disponer a su arbitrio del uso de la fuerza armada; el congreso era el regulador.

La atribución 7ª del artículo 67 que fijó las atribuciones de éste, prescribió:

Fijar en cada reunión ordinaria el máximo de la fuerza armada de mar y tierra que en tiempo de paz pueda mantener en servicio activo del Ejecutivo, y en las mismas o en las extraordinarias, el aumento que pueda dar a dicha fuerza en los casos de guerra con otra nación o de *insurrección o mano armada*, o en que de lo uno o de lo otro esté *amenazada la república* (cursivas nuestras).

Las tensiones Legislativo-Ejecutivo se manifestaron con vehemencia desde los albores del sistema constitucional.

El péndulo autoritario —con otras variantes— regresó con la constitución conservadora de 1843. Los estados de excepción que en la de 1832 fueron cuidadosamente reglamentados para el ejercicio previo y pleno del control legislativo de las facultades gubernamentales, éstas ahora habrán de ser discrecionalmente asignadas a la persona del presidente.

Artículo 101. Son atribuciones del Poder Ejecutivo: 1ª Mantener el orden y la tranquilidad de la república, repeler todo ataque o agresión exterior y *reprimir* cualquier perturbación del orden público en el interior... 4ª Disponer de la fuerza armada de mar y tierra para la defensa y seguridad de la república, *para mantener o restablecer el orden o la tranquilidad en ella...* (cursivas nuestras).

El partido de oposición —que había sido vencido en la reciente contienda armada de 1840— protestó por la conducta represiva con que fue tratado por el gobierno, que no vaciló en hacer uso de la competencia *represiva* explícita en la constitución.

De allí que para la elección presidencial de 1849 el partido liberal se propusiera derogar lo sustancial del texto conservador, aunque hubo importantes miembros de esa colectividad que propusieron mantenerlo intacto en su arsenal autoritario para tomar desquite, esta vez, contra los adversarios. No prosperó, sin embargo, este deseo.

La Constitución liberal de 1853, no obstante su brevedad textual (64 artículos y un transitorio) comparada con las dos precedentes, fue sin embargo de muy amplio plexo descentralista en lo político y lo administrativo.

Los gobernadores de provincias no procedían de nombramiento presidencial sino de elección por las correspondientes cámaras provinciales. Acerca de estos funcionarios fue establecido:

Como jefe[s] del poder Ejecutivo municipal [provincial] desempeña las atribuciones y deberes que por las respectivas instituciones municipales [provinciales] le corresponden [artículo 52] y si bien podían ser *suspendidos* por el ejecutivo central sólo la Suprema Corte de la Nación podía determinar “el tiempo de la suspensión” [artículo 53]. Las provincias podían organizarse en su régimen interno mediante constituciones [artículo 53] que regulaban “el poder municipal en toda su amplitud” [artículo 10]. Los tres magistrados de la Suprema Corte eran “elegidos popularmente” [artículo 42].

Mientras en las constituciones de 1853, 1858 y 1863, según se aludió ya, el Congreso fue autorizado para reunirse libremente para sesiones extraordinarias y el Ejecutivo fue sujeto a “contrapesos”, en procura de una fórmula de equilibrio político, la Constitución de 1886, en su texto del periodo de la regeneración fue ostentosamente antiparlamentaria. Así lo reconoció el principal autor de ese texto, Miguel Antonio Caro. Apenas en 1910 se restableció la tradición de las sesiones anuales, y se restableció el periodo cuatrienal para los presidentes, pero se

conservó —y se prolonga hasta los días actuales— la norma que explícitamente y en tono despectivo le decretó prohibiciones al congreso. Fue la primera constitución que así lo hizo, en contraste con la de 1832 que las había establecido frente al Ejecutivo (artículo 107).

Aun la actual Constitución de 1991 reproduce (artículo 136) la mayor parte del texto originario de 1886 (artículo 78):

Se prohíbe al congreso y a cada una de sus cámaras:

1. Inmiscuirse, por medio de resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades.
2. Exigir al gobierno información sobre instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado.
3. Dar votos de aplauso a los actos oficiales.
4. Decretar a favor de personas o entidades, donaciones, gratificaciones, auxilios, indemnizaciones, presiones u otras erogaciones que no estén destinadas a satisfacer créditos o derechos reconocidos con arreglo a la ley preexistente.
5. Decretar actos de proscripción o persecución contra personas naturales o jurídicas.

Pero no de subalterna importancia es la reacción del último constituyente en materia de *facultades extraordinarias* —la legislación delegada— que en los últimos sesenta años se convirtió en procedimiento de autodespojo del congreso de su función legislativa. En adelante (artículo 150.10) sólo pueden ser concedidas con estas restricciones y condiciones:

Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

[...]

10. Revestir, hasta por seis meses, al presidente de la república de precisas facultades extraordinarias para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. Tales facultades deberán ser solicitadas expresamente por el gobierno y su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

El Congreso podrá, en todo tiempo y por iniciativa propia, modificar los decretos leyes dictados por el gobierno en uso de facultades extraordinarias.

Estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para decretar impuestos.

La Constitución de 1991 en conveniente aunque no suficiente medida provee una fórmula de equilibrio congreso-gobierno que no existió durante los 105 años de constitucionalismo “regenerador” como será informado más adelante.

Presentado en forma sucinta, el *iter* de los ejercicios presidenciales, puede resumirse: golpe de Estado del Presidente-Dictador Bolívar (1828-1830); golpe de cuartel de Melo 1854; revolución y ejercicio dictatorial de Mosquera (1861-

1863) y conato de golpe de Estado del mismo (1867), con sanción del congreso; golpe de Estado de Núñez en septiembre de 1885, que abre las puertas a la Regeneración conservadora-clerical en 1886, hasta la aurora del siglo veinte; golpe de Estado del vicepresidente Marroquín 31 de julio de 1900 (hasta 1904); golpe de Estado del presidente Reyes (1905-1909); golpes de Estado sucesivos, Ospina Pérez y Laureano Gómez (1949-1953); golpe de cuartel Rojas Pinilla (1953-1957).

En todo el arco histórico de existencia del Estado colombiano dos gobiernos dictatoriales tuvieron cada uno cuatro años de duración: Reyes y Rojas Pinilla. El de Bolívar alcanzó un poco más de un año y medio. El ejercicio de facto de Mosquera, poco menos de dos años; el régimen de la Regeneración (1885-1905) fue esencialmente dictatorial. Tres años y medio duraron los de Ospina y Gómez. La suma de estos diversos episodios de anormalidad en el ejercicio presidencial, puede calcularse en guarismo no superior a 35 años en un proceso histórico que de 1821 a 1994 comprende un total de ¡173 años! Que en la reiterada experiencia latinoamericana representa un excepcional récord de regularidad institucional con gobiernos civiles en la gran mayoría de los periodos.

4. *El Legislativo*

Las nueve constituciones de diámetro nacional han atribuido la función legislativa a un congreso bicameral.

Generalmente fueron congresos los titulares de la competencia para reformar las constituciones, con grados diversos de flexibilidad o rigidez. En algunos casos las transformaciones del ordenamiento se cumplieron mediante *convenciones o asambleas constituyentes*.

La de 1821 (artículo 190) prescribió que el congreso podría reformarla “En cualquier tiempo en que las dos terceras partes de cada una de las cámaras” lo considerara conveniente. Añadió (artículo 191) que después de un periodo de prueba de diez años, el congreso convocaría una “Gran Convención de Colombia, autorizada para examinarla o reformarla en su totalidad”.

Inconforme el Libertador-Presidente con ella y no obstante que aún no había transcurrido el decenio de prueba, en 1828 se convocó a una convención en la ciudad de Ocaña para proceder a su reforma. Fracasado el intento por determinación de los diputados adictos a aquél, el grande y poderoso presidente se comprometió en la infausta aventura del golpe de Estado: devino así, para su desdicha histórica, Presidente-Dictador. Y desdicha asimismo para la nación granadina que su propio suelo se convirtiera en el escenario de un despotismo innmercido. Ello en la infancia misma de la existencia del Estado colombiano.

En el decreto de 27 de agosto de ese año —“que debe servir de ley constitucional del Estado hasta el año de 1830”—, según el encabezamiento del texto,

dispuso que “El presente decreto será promulgado y obedecido por todos como Ley Constitucional del Estado hasta que reunida la Representación Nacional, que se convoca para el 2 de enero de 1830, dé ésta la Constitución de la República” (artículo 26).

La Constitución de 1832 fue tramitada por una convención. Las de 1843, 1853, y 1858 lo fueron en congreso. La de 1863 por una convención de homogénea diputación liberal. La de 1886 por el Consejo Nacional de Delegatarios, que tras haber elaborado el proyecto se convirtió en Consejo Nacional Constituyente.

La dictadura del general Reyes utilizó a la Asamblea Nacional Constituyente adicta para producir entre 1905 y 1909 veinte reformas al texto de la Constitución matriz de 1886. Obligado a abandonar el poder por la fuerza de la coalición de los dos partidos tradicionales —liberal y conservador—, en 1910 otra *Asamblea Nacional* —bipartidista— le introdujo al autoritario texto de 1886 enmiendas y adiciones en extensión de setenta artículos.

La importante reforma liberal de 1936 —innovadora y modernizadora— fue aprobada por el congreso, también esta vez sin participación conservadora. La siguiente de 1945 también lo fue por la rama legislativa, con representación bipartidista. La reforma plebiscitaria de 1° de diciembre de 1957 fue producto del derrocamiento de Rojas Pinilla, otra vez por impulso de los dos partidos: se organizó un marco institucional que les aseguró a las dos colectividades el ejercicio de la responsabilidad presidencial durante cuatro periodos sucesivos —dos liberales y dos conservadores, alternados— y las otras dos ramas del poder público fueron distribuidas en rigurosa proporción paritaria. La vasta reforma de 1968 —76 artículos— se tramitó en congreso de equilibrio paritario.

En 1977, también el congreso aprobó un estatuto reformativo mediante el cual se convocó una *asamblea constitucional* que habría de reestructurar el régimen territorial, la administración de justicia y la jurisdicción constitucional. Uno de los propósitos del gobierno al tomar la iniciativa de reforma se encaminaba a crear una corte constitucional, cuyas competencias serían las que a partir de 1910 venía ejerciendo la Corte Suprema de Justicia. Demandado el acto de reforma ante la corte se atrevió ésta a declararla inejecutable (inexequible en términos arcaicos). Fue un auténtico *golpe de Estado en frío* de esa corte interesada y celosa de quedar desprovista de la competencia de control constitucional. Por primera vez en la historia del Estado colombiano una Corte “Suprema” se atrevió a invalidar una reforma de la Constitución, que en nada afectaba su parte dogmática.

Lo mismo ocurrió con la siguiente reforma aprobada por las cámaras en 1979. Fue un segundo golpe. Esos dos magnos desafueros habían de desconcertar a la opinión pública por los riesgos de arbitrariedad que los mencionados antecedentes implicaban para futuras iniciativas de enmienda de la Constitución por vía del congreso.

En 1987 el gobierno del presidente Barco intentó entonces soslayar la acción parlamentaria y emprender la aventura —convenida con el expresidente jefe de la oposición conservadora, Misael Pastrana Borrero— de convocar una asamblea constituyente. El procedimiento convenido era obviamente inviable desde el punto de vista constitucional y por ello el gobierno dio marcha en reversa al presentarle de nuevo al congreso un proyecto que en lo sustancial reiteraba el contenido de la reforma de 1979. Se tramitaron los debates de rigor en dos legislaturas, excepto el último cuando intereses de los narcotraficantes que pretendían ser satisfechos en el texto de reforma con expresa norma prohibitoria de extradición de nacionales indujeron al gobierno a suspender definitivamente el trámite.

El propio gobierno Barco, ya en el último año de su mandato, atendiendo el clamor de la opinión pública, especialmente de los estudiantes universitarios y auxiliado por consejeros que le insinuaron una vía insólita para reincidir en la convocación de una asamblea constituyente, se decidió a desafiar los azarosos desfiladeros de la institución del estado de sitio para dictar un decreto con fuerza de ley, palmariamente inconstitucional. Y esta vez, también la Corte Suprema reincidió en un tercer atentado a la Constitución: sorpresivamente declaró la validez del decreto.

Así los hechos, a finales de 1990, cuando se iniciaba el gobierno del actual presidente, César Gaviria Trujillo, fue elegida la diputación para integrar la *Asamblea Constitucional*,⁴ que el 4 de julio siguiente aprobó la ahora vigente Constitución.

Hasta 1885 el régimen de sesiones del congreso fue de reunión cada año para sesiones *ordinarias*.

La Constitución de 1821 había dispuesto tres meses y prórrogas hasta treinta días más. Las tres siguientes (1832, 1843 y 1853) redujeron a dos meses, con adicionales hasta treinta días. La de la Confederación granadina prescribió “hasta sesenta días” a secas. La federal de 1863 restableció la duración “hasta noventa días” con la facultad de prorrogarlas “cuando por algún grave motivo así lo disponga el mismo Congreso” (artículo 41).

La de 1886 sólo toleró la reunión del congreso cada dos años con duración de 120 días “pasados los cuales el gobierno podrá declarar las cámaras en receso” (artículo 68).

Al periodo anual no se retornaría sino en 1910 y desde entonces se ha conservado sin modificación.

Quizás aquel periodo bianual fue trasplantado de la Constitución ecuatoriana de 1869 que así lo estableció en su artículo 19. En esta misma norma se reguló

4 Las frustradas reformas de 1977 a 1991 se identificaron con el título *Asamblea Constitucional —no constituyente—* como recurso semántico para conjurar el efecto de la *Asamblea Constituyente* que Rojas Pinilla tuvo a su servicio.

lo relativo a sesiones extraordinarias en estos términos: “Se reunirá también extrarodinarriamente cuando lo convoque el Ejecutivo y por el tiempo que le prefije; sin que pueda ocuparse en otros objetos que en aquellos para los cuales fuere convocado”. O acaso la fuente directa hubiese sido la del Perú de 1839 (vigente hasta 1879) que desde aquel año había establecido el periodo bianual de sesiones del Congreso.

Las de 1821 y 1832 no proveyeron reglas para sesiones *extraordinarias*. La siguiente (1843) dispuso: “También se reunirá [el congreso] extraordinariamente, cuando al efecto lo convoque el Poder Ejecutivo; pero en estas reuniones sólo podrá ocuparse de los negocios que someta a su consideración el mismo Ejecutivo”.

En contraste con este modelo de presidencialismo autoritario (que impregna todo el ordenamiento conservador del 43 y más tarde el de 1986), las constituciones de espíritu liberal (1853, 1858 y 1863) dispusieron en su orden:

1853. *Artículo 19*: “...y tiene [el congreso] el derecho de convocarse a sí propio extraordinariamente, para uno o más objetos determinados. En ninguno de estos casos [también el de sesiones ordinarias] necesita la intervención del Poder Ejecutivo”.

1858. *Artículo 19*: “El Congreso se reunirá extraordinariamente por acuerdo de ambas cámaras, o por convocatoria del Poder Ejecutivo”.

El artículo 42 de la de 1863 fue de texto literalmente igual al transcrito de 1858.

La Constitución conservadora-clerical de 1886 estipuló: *Artículo 72*: “El Congreso podrá reunirse extraordinariamente convocado por el gobierno. En sesiones extraordinarias sólo podrá ocuparse en los negocios que el gobierno someta a su consideración”.

Era la reiteración de lo dispuesto en la Constitución de similar espíritu, la de 1843.

La reforma de 1910 contuvo una ligera variación en favor de la posible libre iniciativa marginal del congreso en el evento de sesiones extraordinarias: *Artículo 8º, Inciso 3*: Podrá también reunirse el Congreso por convocatoria del gobierno, y entonces se ocupará *en primer lugar* en los negocios que éste someta a su consideración. En tal caso durará reunido por el tiempo que el mismo gobierno determine (cursivas nuestras).

Pero la reforma de 1936 —tan apreciada por el liberalismo— tornó al modelo rígidamente restrictivo de los sistemas conservadores de 1843 y 1886: *Artículo 24, inciso 3*: “Podrá también reunirse el Congreso, por convocatoria del gobierno, durante el tiempo que éste señale, y en ese caso no podrá ocuparse sino en los negocios que el gobierno someta a su consideración”.

Esta reforma, sin embargo, amplió considerablemente la duración de las sesiones ordinarias. Los dos primeros incisos del mismo artículo proveyeron: *a)* Las cámaras legislativas se reunirán ordinariamente por derecho propio el 1º de

febrero y el 10 de julio de cada año, en la capital de la república; b) la primera reunión ordinaria durará noventa días y la segunda ciento veinte días.

La innovación implicaba un muy positivo avance en los primeros cincuenta años de constitucionalismo del 86 porque reaccionando contra la condición de minusvalía institucional a que lo había reducido el régimen de la Regeneración podría comenzar un proceso de restauración de su categoría como primer órgano del Estado al ampliar el diámetro de su actividad legislativa, destacándolo con mayor presencia en el escenario de la existencia estatal.

Sin embargo, el mismo gobierno liberal se arrepintió —o *se cansó*— de tan insólita larga presencia de los congresistas en la capital. El congreso dio marcha atrás en 1938 (acto legislativo número 1) para modificar lo dispuesto en 1936. La enmienda quedó así:

Artículo 1° Las cámaras legislativas se reunirán ordinariamente, por derecho propio el 20 de julio de cada año, en la capital de la república.

Las sesiones ordinarias del congreso durarán ciento cincuenta días.

Artículo 2° También se reunirá el Congreso por convocatoria del gobierno y durante el tiempo que éste señale, en sesiones extraordinarias. En este caso no podrá ocuparse sino en los negocios que el gobierno someta a su consideración.

[Innovó, sí, esta reforma en el sentido del artículo 3°:]

Artículo 3° El legislador podrá organizar comisiones permanentes del seno del Congreso, que estudien, durante el receso de éste, los negocios pendientes en la legislatura anterior y elaboren los proyectos de reformas que les recomienden los órganos Ejecutivo y Legislativo del Estado.

La tercera reforma constitucional de amplio espectro al texto de 1886 (las dos anteriores habían sido las de 1910 y 1936), tuvo lugar en 1945, también de origen liberal. Mantuvo el periodo único de sesiones ordinarias por 150 días y las restricciones para las extraordinarias fueron aumentadas al disponer (artículo 211) que reformas a la constitución sólo podrían tramitarse en ordinarias. Las de 1936 y 1945 lo fueron en extraordinarias.

Este régimen restrictivo se ha mantenido en la constitución de 1991 al reiterar que los trámites se cumplirán sólo “en dos periodos ordinarios y consecutivos” (artículo 375).

Los traumatismos políticos del 10 de julio de 1944 (intento militar conservador frustrado de derrocamiento del gobierno del presidente López Pumarejo) y 9 de abril de 1948 (asesinato del líder popular Jorge Eliécer Gaitán) dieron lugar a sendas declaraciones de estado de sitio, acontecimientos estos muy cercanos a la fecha de iniciación de las sesiones ordinarias de las cámaras (20 de julio), que generaron similares controversias invertidas entre los dos partidos políticos tradicionales. En el primer caso la mayoría liberal sostuvo, en acuerdo con el gobierno, que el congreso no podía en estado de sitio funcionar y por ello apenas

meses más tarde de la fecha prevista en la constitución inició sus sesiones. En tal ocasión, el partido conservador reclamó —y con inobjetables razón y derecho— que el estado de sitio no podía ser argumento o pretexto para impedir el normal funcionamiento del legislativo.

En 1948 cambiaron las posturas. El gobierno ahora lo presidía el ciudadano conservador don Mariano Ospina Pérez, elegido en 1946 como consecuencia de la división liberal con dos candidatos. Esta vez, los liberales sostuvieron que el congreso debería reunirse por derecho propio el 20 de julio —aunque el estado de sitio continuase vigente— y tanto miembros del gobierno como el partido conservador sostuvieron que la “doctrina” liberal postulada y aplicada en 1944 era también practicable ahora y no era posible el funcionamiento de las cámaras mientras no se hubiese decretado el cese del estado de sitio. Con moderado espíritu de conciliación hacia el liberalismo —afligido e irritado por el atroz crimen contra su líder— el presidente Ospina emitió una declaración en la cual recordó el “antecedente” de 1944 pero por vía de concesión graciosa *permitió* que el congreso se reuniera el 20 de julio, como efectivamente sucedió.

Acontecimientos estos demostrativos de la *doble e insana conciencia política* que se regodea con la aviesa ley de la conveniencia o intereses partidarios para saltar con garrocha sobre el dintel de las instituciones constitucionales.

El 9 de noviembre de 1949 el presidente de la república clausuró a la fuerza al congreso, tras dos años de sistemática, implacable acción punitiva contra el partido liberal, que reiteradamente había logrado refrendar sus mayorías en las cámaras, no obstante la adversidad. Compleja y explosiva situación para el organismo estatal la disparidad de un ejecutivo de origen minoritario como el de 1946-1950 y un legislativo de oposición mayoritaria. Efluvios malignos de procedencia falangista española —el régimen dictatorial del generalísimo Francisco Franco— y entusiásticos arrebatos y gesticulaciones fascistoides de proveniencia mussoliniana, a más de infiltraciones ideológicas de la *Action française* inficionaban la atmósfera política de Colombia en aquellos años en Colombia. Para asegurar la continuidad del partido minoritario en el gobierno la táctica consistió en una campaña terrorista —fríamente planeada— de aniquilamiento físico del Partido Liberal. En esas condiciones se inició el gobierno del presidente Laureano Gómez en 1950.

El Estado quedó sin congreso hasta el 20 de julio de 1958, exceptuado el periodo 1951-1952 cuando un elegido para satisfacer intenciones y designios presidenciales mediante un acto de convocación a una asamblea constituyente para cuya labor se preparó un proyecto que el historiador constitucional Tulio Enrique Tascón calificó como “proyecto de constitución totalitaria”. Dos días antes de iniciar actividades esa asamblea, Rojas Pinilla derrocó el gobierno de Gómez y aprovechó la ocasión para poner a su servicio la citada asamblea que,

como en el precedente de Reyes, también se dispuso a extenderle el periodo presidencial.

Son estos inmediatos antecedentes de la reforma que en 1960 —ya restablecido el orden constitucional y en funcionamiento el congreso— se propuso garantizar la competencia del congreso para reunirse aun en situaciones de turbación del orden público.

El acto legislativo (impropia denominación con que en el sistema colombiano se identifica a los actos de reforma constitucional) de 1960 prescribió:

Artículo 1° El presidente de la república no podrá ejercer las facultades de que trata el artículo 121 [sobre estado de sitio] sin previa convocatoria del Congreso en el mismo decreto en que declare turbado el orden público y en estado de sitio toda la república o parte de ella, ya sea por causa de guerra exterior o de conmoción interna. Esta convocación se hará para dentro de los diez (10) días siguientes a la expedición de tal decreto. Si el presidente no lo convocare, el congreso se reunirá por derecho propio. En todo caso permanecerá reunido mientras dure el estado de sitio.

El congreso, por medio de proposición aprobada por mayoría absoluta de una y otra Cámara, podrá decidir que cualquiera de los decretos que dicte el gobierno en ejercicio de las facultades extraordinarias del estado de sitio, pase a la Corte Suprema de Justicia para que decida sobre su constitucionalidad...

La quinta amplia reforma de la Constitución de 1886 (la cuarta, en mi opinión fue la del plebiscito de diciembre 1° de 1957 que enmarcó el sistema bipartidario denominado Frente Nacional) ocurrió en 1968, impulsada por el presidente Carlos Lleras Restrepo. El régimen de actividad del congreso en las ocasiones de turbación del orden público, que la reforma del año 1960 había establecido, fue objeto de modificación:

Artículo 42: El artículo 121 de la Constitución quedará así:

[...] La existencia del estado de sitio en ningún caso impide el funcionamiento, normal del congreso. Por consiguiente éste se reunirá por derecho propio durante las sesiones ordinarias y en extraordinarias cuando el gobierno lo convoque...

No habría lugar, pues, actividad legislativa durante los periodos de receso —que eran entonces de siete meses— si durante ellos sobreviniera una declaración de estado de sitio. El régimen de las sesiones extraordinarias de la anómala estirpe histórica de 1843, 1886 y 1936 recuperó su imperio.

En 1973, hallándose el congreso en sesiones extraordinarias, un miembro del Senado presentó una proposición para que se citara a un ministro con objeto de informar a la corporación acerca de algún problema público que no estaba previsto en el decreto gubernamental de convocatoria. Varios miembros se manifestaron adversos con el argumento según el cual la iniciativa era inconsti-

tucional. Después de varias intervenciones, la proposición fue negada, inclusive con el voto de senadores liberales.

Este antecedente fue motivo para que en ulteriores proyectos de reforma constitucional —que se frustraron— se incluyera una adición a la norma relacionada con las sesiones extraordinarias para asegurarle al congreso el ejercicio de su potestad de *control político* sobre el gobierno aun en sesiones extraordinarias.

La actual Constitución (artículo 138) innovó en buena parte pero conservando también el arcaico raigón de las anteriores de 1843, 1886 y 1936:

El congreso, por derecho propio, se reunirá en sesiones ordinarias, durante dos periodos por año, que constituirán una sola legislatura. El primer periodo de sesiones comenzará el 20 de julio y terminará el 16 de diciembre; el segundo el 16 de marzo y concluirá el 20 de junio. [...] También se reunirá el congreso en sesiones extraordinarias, por convocatoria del gobierno y por el tiempo que éste señale.

En el curso de ellas sólo podrá ocuparse en los asuntos que el gobierno someta a su consideración *sin perjuicio de la función de control político que le es propia, la cual podrá ejercer en todo tiempo* (cursivas nuestras).

En síntesis: el crónico rezago institucional que sitúa en condición de dependencia del congreso frente al Ejecutivo, en lo concerniente a las sesiones extraordinarias, es deficitario y anómalo por lo mismo respecto de uno de los principios del Estado de derecho: la *diferenciación*⁵ básica que debe existir entre los dos poderes. Herman Finer ha precisado que carece de independencia un parlamento que para reunirse en sesiones extraordinarias está subordinado a la voluntad del gobierno.⁶

5. El control político

Por primera vez, una Constitución del Estado colombiano —la de 1991— explícitamente enuncia la esencial potestad del órgano de la representación democrática que es el control político sobre los dos restantes miembros del poder público. La moderna doctrina del Estado de derecho sostiene —con plenitud de razón— que más aún que la función legislativa la de control político parlamentario —y también de la opinión pública— es indispensable y por muchos aspectos más importante. El sucesivo desplazamiento de facultades legislativas a los gobiernos de los estados contemporáneos ha rebasado los tradicionales linderos

⁵ Esta denominación es la preferida por Herman Finer: "there are two questions to consider. The *first* is the possibility of separation powers distinctly by reference to their specific qualities, and the *second* is how are powers actually differentiated —not separated!— in modern democracies": *The Theory and Practice of Modern Government*, Methuen and Co. Ltd., fourth edition, 1954, p. 108.

⁶ "The mark of independence of a legislature is whether it can convene itself, regardless of the will of the executive", *ibid.*, p. 542.

de la separación de los poderes y a la consiguiente hipertrofia del ejecutivo debe corresponder un régimen de más vigoroso y dilatado poder político de control.

En la evolución del constitucionalismo colombiano se observan los sucesivos —aunque lentos— pasos para el ejercicio de la acción fiscalizadora del congreso. Durante el siglo XIX, los dispositivos de vigilancia parlamentaria fueron muy sobrios y en el caso de las constituciones autoritarias manifiestamente esquivos y avaros. En todas —como en el siglo XX— sí se reglamentó el juicio político —*impeachment*— contra los ejecutivos, los miembros de la Corte Suprema de Justicia y otros altos funcionarios.

La Constitución de 1832, primera de inspiración liberal, los artículos 115 y 116 prescribieron el deber de los secretarios de Estado de suministrar a las cámaras —“con anuencia del Ejecutivo”— “cuantas noticias e informes les pidan en sus respectivos ramos, a excepción de lo que no convenga publicar. Podrán asistir y tomar parte en sus discusiones sobre proyectos de ley, y deberán asistir cuando sean llamados por la respectiva Cámara; mas nunca tendrán voto”.

Asimismo “informarán anualmente a cada Cámara, en los primeros seis días de sus sesiones, del estado de sus respectivos ramos”.

Términos muy similares contuvo la de 1830.

La de 1843 (artículos 104 y 113) dispuso que al inicio de las sesiones del congreso, el Ejecutivo le informaría por escrito sobre “el estado político de la república y del que en general tienen los diversos ramos de la administración...” Ese documento debía ser firmado también por los secretarios, quienes, además “con anuencia del ejecutivo”, informarían sobre sus respectivas áreas de administración “excepto sobre aquellos que merezcan reserva, mientras la merezcan a juicio del Ejecutivo”.

La de 1853 tan sólo se ocupó de prever control del legislativo en el sentido de examinar y aprobar la cuenta general del Presupuesto y del Tesoro, que le presente el mismo Poder Ejecutivo (artículo 34.8) y “dar o negar su acuerdo y consentimiento para los ascensos en el Ejército desde teniente coronel a general inclusive, cuando lo solicita el Poder Ejecutivo” (artículo 23).

La confederal de 1858, dispuso que el Ejecutivo en los primeros días de sesiones debía presentarle al congreso un informe escrito de la actividad ejecutiva “acompañando las Memorias que son de cargo de los secretarios de Estado” (artículo 43.18) y además “los informes especiales que soliciten, siempre que ellos no versen sobre las negociaciones pendientes que a su juicio requieran reserva” (*ibid.*, 19).

La Constitución de los Estados Unidos de Colombia (1863) amplió y profundizó el sistema de control político con estas innovaciones:

[a)] *Artículo 51.* Son atribuciones del Senado:

1a. Aprobar el nombramiento de secretarios de Estado hecho por el Poder Ejecutivo; el de los empleados superiores en los diferentes departamentos administrativos; el de los agentes diplomáticos, y el de los jefes militares;

2a. Aprobar las instrucciones del Poder Ejecutivo a los agentes diplomáticos para celebrar tratados públicos.

b) La Cámara de representantes (artículo 53) debía examinar y fenecer definitivamente la cuenta general del Tesoro nacional; debía vigilar también que “los funcionarios y empleados desempeñen cumplidamente sus deberes, y requerir al agente respectivo del Ministerio Público para que intente la acusación del caso contra los que incurrieren en responsabilidad”.

c) El presidente debía suministrarles a las Cámaras “los informes especiales que soliciten, siempre que no versen sobre las negociaciones diplomáticas que a su juicio requieran reserva” (artículo 16.18), disposición ésta que parece no ser concordante con la transcrita norma que al Senado atribuye la facultad de aprobar “las instrucciones” a los agentes diplomáticos.

d) Regla de control político muy singular fue la establecida en el artículo 25, conforme a la cual,

Todo acto del congreso nacional *o del Poder Ejecutivo* de los Estados Unidos [de Colombia] que viole los derechos garantizados en el artículo 15, o ataque la soberanía de los Estados es anulable por el voto de éstos, expresado por la mayoría de las respectivas Legislaturas.

En otra oportunidad me he referido a la Constitución radical de 1863 para denominarla “la constitución del miedo”. *El miedo al presidencialismo excesivo.* Tres deplorables antecedentes en los tres decenios anteriores lo justificaban:

— el lamentable gobierno del Libertador-Dictador (1828-1830);

— el régimen conservador represivo de 1841-1845;

— los desafueros del gobierno del presidente conservador Mario Ospina Rodríguez, 1857-1861;

—y, sin duda alguna, el temor al temperamento caudillista militar — reiterado por el general Mosquera, triunfante en la reciente revolución del 60-61, prolongado hasta comienzos del 63, cuando resignó sus poderes ante la Convención Constituyente de Rionegro.

Fue por ello la única Constitución colombiana que redujo a sólo dos años el periodo presidencial. Pero además la de más prolongada vigencia (1863-1885) en el siglo XIX.

La siguiente (1886) en todo lo esencial se inspiró en la de 1843. Rigidísimo centralismo político y administrativo. La línea de mando presidencial se extendía inmediatamente a los gobernadores de departamento —agentes suyos— y de

éstos a los alcaldes —subalternos de aquéllos—. Los ministros del gobierno nacional y otros altos funcionarios —magistrados de la Corte Suprema, de los tribunales superiores, del Ministerio Público, dos consejeros de Estado— eran nominados por el jefe del Ejecutivo. La responsabilidad de éste era limitada apenas a tres especies de acciones: violencia o coacción en elecciones, impedir la reunión constitucional del congreso y delitos de alta traición. La Constitución desconoció las libertades de religión, de conciencia, de cultos, de enseñanza y limitó otras que tradicionalmente habían sido reconocidas, especialmente las de 1858 y 1863. Declaró como exclusiva de la nación a la religión católica, apostólica, romana, con privilegio de ser “esencial elemento del orden social” (artículo 38) y dispuso que “La educación será organizada y dirigida en concordancia con la religión católica” (artículo 41). Como ya he de informar, el periodo presidencial se elevó a seis años, con posibilidad de reelección inmediata por igual lapso.

El artículo 121 —del cual he observado en otro lugar que con el curso del tiempo y acontecimientos devino *foco de necrosis constitucional*— reglamentó las facultades ejecutivas durante los estados de sitio, sin que jamás se hubieran precisado por los congresos ulteriores y no sólo se estableció el principio de supremacía de la Constitución sino que, peor y por el contrario, el artículo 6º de la Ley 153 de 1887 preceptuó: “Una disposición expresa de ley posterior a la Constitución se reputa constitucional, y se aplicará aun cuando parezca contraria a la Constitución”.

Fue al abrigo de este extravagante engendro como quedó abierta de par en par la puerta a la ominosa Ley 61 de 1888 —que un notable periodista apodó “ley de los caballos”— mediante la cual se autorizó al Ejecutivo para extremar la represión contra el partido de oposición y arrasar las libertades públicas. Diez años rigió esa ley.

Si bien el principio de supremacía de la constitución hallábase de algún modo implícito en los intersticios de dos distintas normas (artículos 21 y 90), solamente el Poder Ejecutivo tenía competencia para cuestionar proyectos de leyes que en su arbitrio y poderío objetara como afectadas de inconstitucionalidad. A la Corte Suprema de Justicia se le atribuyó la competencia para decidir al respecto. A la referida “ley de los caballos”, obviamente no la objetó, pues era de iniciativa gubernamental. ¿Y cómo iba a objetar una ley que con tamaña exuberancia de facultades lo enriquecía de poderes dictatoriales?

Autorizado el gobierno para celebrar convenios con el Vaticano (artículo 56), el 31 de diciembre de 1887 se firmó el concordato —que un alto personaje de esa entidad romana elogió como *modelo de concordatos en su género*— que fue aprobado por la Ley 35 de 27 de febrero de 1888. Con extensión de 33 artículos, vengan a estas páginas los textos del 12 y parte del 13.

12. En las universidades y en los colegios, en las escuelas y en los demás centros de enseñanza, la educación e instrucción pública se organizará y dirigirá en conformidad con los dogmas y la moral de la Religión católica. La enseñanza religiosa será obligatoria en tales centros y se observarán las prácticas piadosas de la Religión católica:

13. Por consiguiente, en dichos centros de enseñanza los respectivos ordinarios y diocesanos, ya por sí, ya por medio de delegados especiales, ejercerán el derecho, en lo que se refiere a la religión y la moral, de inspección y de revisión de textos... El gobierno impedirá que en el desempeño de asignaturas literarias, científicas y, en general, en todos los ramos de instrucción, se propaguen ideas contrarias al dogma católico y al respeto y veneración debidos a la Iglesia.

El artículo 28 de la Constitución —que rigió sin enmienda hasta 1968— disponía que “aun en tiempo de paz, pero habiendo graves motivos para temer perturbación del orden público sean aprehendidas y retenidas, de orden del gobierno y previo dictamen de los ministros, las personas contra quienes haya graves indicios de que atentan contra la paz pública”. Nótese que no se limitó el lapso de la privación de la libertad por vía administrativa. Las anteriores constituciones siempre habían restringido a 48 o máximo 78 horas, transcurridas las cuales deberían ser puestos los retenidos a órdenes de los jueces con las pruebas obtenidas y a falta de éstas devueltos a su libertad.

Dentro del sistema bianual del 86, el congreso no se reunió en circunstancias de conmoción interior. El Ejecutivo legisló a diestra y siniestra con invocación de las facultades extraordinarias que deducía a su antojo del no reglamentado artículo 121.

Tampoco en 1910, ni después en largo periodo, reguló el congreso las facultades de los estados de excepción. Pero al menos la reforma número 3 de aquel año (artículo 3) que revisó el original artículo 121 dispuso que en tales casos el gobierno no podía derogar las leyes, sino apenas suspender la vigencia de las que fueron incompatibles con el estado de sitio y que al declarar restablecido el orden público dejarían de regir los decretos extraordinarios dictados. El gobierno habría de informarle *a posteriori* al congreso sobre lo acontecido con una exposición motivada. Tan sólo en el caso de guerra exterior el gobierno debía convocar al congreso en el decreto de turbación del orden público para que se reuniera dentro de los sesenta días siguientes, pudiendo hacerlo en caso de no ser convocado.

En página anterior está informado lo relativo a las extravagantes piruetas interpretativas de los dos partidos tradicionales acerca de la reunión del congreso cuando los acontecimientos del 10 de julio de 1944 y el 9 de abril de 1948. Asimismo se dio noticia de la reforma del artículo 121 en 1960 y 1968. Lo que esta última prescribió estuvo vigente hasta la aprobación de la actual Constitución de 1991, que en el artículo 212 reglamenta el estado de guerra exterior, en el 213 el de conmoción interior y en el 215 el estado de emergencia económica, social

y ecológica del país. En el primer caso “mientras subsista el estado de guerra, el congreso se reunirá con la plenitud de sus atribuciones constitucionales y legales, y el gobierno le informará motivada y periódicamente sobre los decretos que haya dictado y la evolución de los acontecimientos”. Los decretos legislativos que el gobierno dicte en tal evento podrá el congreso “en cualquier época, reformarlos o derogarlos con el voto favorable de los dos tercios de los miembros de una y otra cámara”.

En el caso de conmoción interior:

Dentro de los tres días siguientes a la declaratoria o prórroga del estado de conmoción, el congreso se reunirá por derecho propio, con la plenitud de sus atribuciones constitucionales y legales. El presidente le pasará inmediatamente un informe motivado sobre las razones que determinaron la declaración. En ningún caso los civiles podrán ser investigados o juzgados por la justicia penal militar.

El artículo 214, inciso 2, ordena respecto de los especiales de estados de excepción mencionados:

No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.

[El inciso 3:] “No se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado”.

Prescribe la constitución que los decretos-leyes dictados con motivo de los estados de excepción deben ser enviados a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición, para que controle su conformidad con la Constitución.

Merece ser recordado en este momento lo que preceptuó la Constitución radical de 1863, anticipándose al moderno constitucionalismo sobre las situaciones de conmoción interior (entonces identificadas como *guerra civil*):

Artículo 91. El derecho de gentes hace parte de la legislación nacional. Sus disposiciones regirán especialmente en los casos de guerra civil. En consecuencia, puede ponerse término a ésta por medio de tratados entre los beligerantes, *quienes deberán respetar las prácticas humanitarias de las naciones cristianas y civilizadas* (cursivas nuestras).

Y el artículo 17:

Los Estados Unidos de Colombia convienen en establecer un gobierno general que será popular, electivo, representativo, alternativo y responsable, a cuya autoridad se

someten en los negocios que pasan a expresarse: [...] 15. La legislación judicial y penal en los casos de violación del Derecho Internacional...

La Constitución de 1991 —por fin— ha venido a reconocerlo en amplios términos al congreso su potestad de control político en los términos antes transcritos con referencia a las sesiones extraordinarias y de modo general en el artículo 114, tercero del título V sobre la organización del Estado: “Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer el control político sobre el gobierno y administración”.

En texto de 1886 —como ya he dado noticia de ello— por primera vez incluyó una lista de prohibiciones en las cámaras y al congreso, entre ellas *votos de censura*. La de 1991 derogó la prohibición y en su lugar ha prescrito en el artículo 135 sobre facultades de cada cámara:

9. Proponer moción de censura respecto de los ministros por asuntos relacionados con funciones propias del cargo. La moción de censura, si hubiere lugar a ella, deberá proponerla por lo menos la décima parte de los miembros que componen la respectiva cámara.

La votación se hará entre el tercero y décimo día siguientes a la terminación del debate, en Congreso pleno, con audiencia de los ministros respectivos. Su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los integrantes de cada cámara. Una vez aprobada, el ministro quedará separado de su cargo. Si fuere rechazada, no podrá presentarse otra sobre la misma materia a menos que la motiven hechos nuevos.

El mismo artículo contiene otras provisiones con respecto a relaciones gobierno-cámaras:

3. Solicitar al gobierno los informes que necesite, salvo lo dispuesto en el numeral 2 del siguiente artículo.⁷

4. Determinar la celebración de sesiones reservadas en forma prioritaria a las preguntas orales que pregunten los congresistas a los ministros y a las respuestas de éstos...

6. Recabar del gobierno la cooperación de los organismos de la administración pública para el mejor desempeño de sus atribuciones.

8. Citar y requerir a los ministros para que concurren a las sesiones. Las citaciones deberán hacerse con una anticipación no menor de cinco días y formularse en cuestionario escrito. En caso de que los ministros no concurren, sin excusa aceptada por la respectiva Cámara, ésta podrá proponer moción de censura. Los ministros deberán ser oídos en la sesión para la cual fueron citados, sin perjuicio de que el debate continúe en sesiones posteriores por decisión de la respectiva Cámara. El debate no

7 “Exigir al gobierno información sobre instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado”.

podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y deberá encabezar el orden del día de la sesión.

El brazo derecho del congreso para el control del ejercicio presupuestal por la administración es la Contraloría General de la República, cuyo titular es el contralor, quien

...será elegido por el Congreso en pleno [antes lo era sólo por la Cámara de Representantes] en el primer día de sesiones para un periodo igual al del presidente de la república, de terna integrada por candidatos representados a razón de uno por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, y no podrá ser reelegido para el periodo inmediato ni continuar en ejercicio de funciones al vencimiento del mismo. Quien haya ejercido en propiedad este cargo no podrá desempeñar empleo público alguno del orden nacional, salvo la docencia ni aspirar a cargos de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones.

Sólo el Congreso puede admitir las renunciaciones que presente el contralor y proveer las vacantes definitivas del cargo; las faltas temporales serán provistas por el Consejo de Estado.

[...]

En ningún caso podrán intervenir ni en las postulaciones o elecciones del contralor personas que se hallen dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil o legal respecto de los candidatos.

La insana conducta clientelista observada por contralores generales en diversas épocas determinaron que los constituyentes de 1991 idearan una tupida alambrada de incompatibilidades, restricciones y prohibiciones para evitar futuras desviaciones anómalas que estimulaban tráfico de relaciones tortuosas entre el contralor y sus parlamentarios electores.

El procurador general de la nación, director del Ministerio Público, entre sus funciones (artículo 277) tiene adscritas:

5. Velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas.
6. Ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley.
8. Rendir anualmente informe de su gestión al congreso...

Además directamente ejerce estas funciones (artículo 278):

1. Desvincular del cargo, previa audiencia pública y mediante decisión motivada, el funcionario público que incurra en alguna de las siguientes faltas: infringir de manera manifiesta la Constitución o la ley, derivar evidente o indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo o de sus funciones; obstaculizar en forma grave, las

investigaciones que realice la procuraduría o una autoridad administrativa o jurisdiccional; obrar con manifiesta negligencia en la investigación y sanción de las faltas disciplinarias de los empleados de su dependencia o en la denuncia de los hechos punibles de que tengan conocimiento en razón del ejercicio de su cargo...

En el régimen constitucional precedente, el procurador debía ejercer sus funciones “bajo la suprema dirección del gobierno”. En el nuevo sistema de 1991 deviene un órgano independiente del Ejecutivo, con estatus autónomo.

III. EL PODER JUDICIAL

Todas las constituciones del Estado nacional reglamentaron lo concerniente a la estructura y las competencias del Poder Judicial. De igual modo aconteció en la época de la *Primera República* (1810-1816), la de las *Provincias Unidas* preconfederales y en las de la rebelde Cundinamarca (1811 y 1812). En otras dos de este periodo anterior —Cartagena y Mariquita— se destacó la trascendencia de la función judicial en estos inspirativos y cautelosos términos:

El Poder Legislativo en la graduación de sus trabajos tendrá presentes para su preferencia los que debe aplicar a la reforma de la administración de justicia civil y criminal; y no perdiendo de vista que cuanto es más formidable este poder, que dispone sin resistencia y por necesidad del común de la propiedad, libertad, honor, seguridad y resistencia de los individuos, tanto más deben las leyes alejar el riesgo del abuso y de la opresión, cercenando las posibilidades del capricho, arbitrariedad y pasiones, y reducir a lo mínimo la esfera de los peligros del ciudadano, consagrará todo su estudio y meditaciones a este objeto de sumo interés, para que en cuanto sea dado a la prudencia humana, la ley y no el hombre, sea la que juzgue, absuelva y condene, y el juez por ningún caso se convierta en legislador. [Artículo 1, sección cuarta, título VIII, de Cartagena y artículo 1, título XVIII la de Mariquita.]

Esta comunicación se contraerá exclusivamente a uno de los aspectos —acaso el de mayor importancia— de la función judicial: el de control jurisdiccional de constitucionalidad.

El principio fundamental insito en la noción de Estado de derecho es el de supremacía de su constitución, que puede ser explícito en el *corpus* normativo o subyacente en su espíritu.

Ninguna de las tres primeras constituciones republicanas —1821, 1832 y 1843— lo expresó. La primera mencionada aludió a la facultad presidencial de oponer “reparos”, a los proyectos de ley aprobados por el congreso, “sea sobre falta en las fórmulas, o en lo sustancial” (artículo 46, cursivas nuestras).

La segunda previó que los proyectos originarios de una cámara, “discutidos en ella con las formalidades prescritas en esta Constitución”, pasarían a la otra

corporación para el correspondiente debate y enseguida a la sanción del ejecutivo que podía formularles “reparos” u “observaciones” por motivos de inconveniencia (artículos 81 a 86).

La tercera de igual modo contuvo reglas sobre *objecciones* presidenciales por inconveniencia (artículos 73 a 77).

Es procedente la advertencia que aunque en ninguna de las tres instituciones precedentes no apareciera mención sobre recurso o fórmula de inconstitucionalidad, es hecho real que ya desde el ejercicio del poder ejecutivo por el vicepresidente Santander, él fue siempre activo para formularles observaciones de inconstitucionalidad a proyectos de leyes. He aquí algunos ejemplos seleccionados al azar:

— Cuando las mencionadas leyes se consideren vigentes y *compatibles con las presentes instituciones de la República...*⁸

— Esto sería traspasar los límites que tan sabiamente ha fijado la Constitución a los poderes, y tener el judiciario una supervigilancia sobre lo que corresponde y es peculiar del ejecutivo. Jamás permitiré semejante trastorno, pues juzgo por uno de mis primeros deberes sostener ilesta la Constitución.⁹

— las barreras que ha puesto nuestra institución para dividir los poderes... ella es opuesta a las bases fundamentales de la constitución, motivos que han impedido y que impedirán al ejecutivo sancionarla.¹⁰

— Por consiguiente, es inútil y perjudicial a la independencia del ejecutivo y contrario a la Constitución...¹¹

— ella envuelve una disposición contraria a nuestras leyes fundamentales, presentando al mismo tiempo los más graves inconvenientes que con frecuencia turbarían la armonía e independencia de los poderes ejecutivo y judicial.¹²

— He demostrado que la atribución primera, artículo 93 del proyecto de ley, no debe subsistir por ser contraria a la Constitución...¹³

— No encuentro razón alguna apoyada en la Constitución para dar al poder judicial esa supervigilancia que le da este proyecto... no es necesario violar la Constitución ni confundir los poderes para hallar un remedio a este mal.¹⁴

— El artículo 172 de la Constitución dispone que en ningún juicio hay más de tres instancias, y por este artículo [el 209 del proyecto objetado] se establece otra cuarta, prolongándose los pleitos contra la intención de nuestras leyes fundamentales.¹⁵

8 Mensaje del 23 de julio de 1823 al presidente del Senado. “Santander y el congreso de 1823. Actas y correspondencia”, Bogotá, Biblioteca de la Presidencia de la República, Administración Virgilio Barco, 1989, p. 182.

9 “Santander y el Congreso de 1825”, de la misma colección presidencial, 1989, p. 289.

10 *Ibid.* (“Objeciones al proyecto de ley orgánica de los tribunales y juzgados de la República”, p. 290).

11 *Ibid.*, p. 291.

12 *Ibid.*, p. 292.

13 *Ibid.*, p. 302.

14 *Ibid.*, p. 305.

15 *Ibid.*, p. 317.



Como jurista de formación y pensamiento liberales, para Santander el principio de supremacía de la Constitución era dogma inmovible. Ya al tomar posesión del cargo de vicepresidente, para el cual lo eligió el Congreso Constituyente de Cúcuta (1821), en su breve discurso había prometido:

La Constitución hará el bien como lo dicta; pero si en la obediencia se encuentra el mal, el mal será. Dichoso yo si al dar cuenta a la representación nacional en el próximo congreso puedo decirle: he cumplido con la voluntad del pueblo: la nación ha sido libre bajo el imperio de la Constitución y tan sólo he sido esclavo de Colombia.

Pero en la siguiente Constitución de 1853 afloró por vez primera la causal de inconstitucionalidad:

Artículo 38: El Poder Ejecutivo pondrá a continuación del proyecto de las cámaras un decreto de ejecución, si lo juzga conveniente; o de devolución a la reconsideración del Congreso, si lo creyere inconstitucional, perjudicial o defectuoso... (cursivas nuestras).

Para lo relativo a las objeciones de inconstitucionalidad sobre proyectos de *leyes nacionales* no fue establecida garantía, distinta de la objeción presidencial, quizás la presencia del dogma de la soberanía del parlamento que en Europa era de preeminente vigencia (no así ya en el sistema estadounidense). Pero entre las disposiciones orgánicas del Poder Judicial sí se incluyó la que se transcribe: *Artículo 42:* Corresponde a la Suprema Corte de la nación:... Resolver sobre la nulidad de las ordenanzas municipales [provinciales], *en cuanto sean contrarias a la Constitución y a las leyes de la república* (cursivas nuestras).

Brota en este momento histórico, en texto explícito, el principio de supremacía de la Constitución por vía de objeción presidencial, sin garantía defensiva frente a actos legislativos de latitud nacional —las leyes del congreso—, pero *un ápice germinal de control jurisdiccional* sí quedó sembrado con referencia a la *legislación secundaria* de los organismos provinciales.

Este modelo normativo habría de ser trasplantado a la siguiente Constitución de la *Confederación granadina*, con algunas variantes:

Artículo 36: Si el proyecto hubiera sido devuelto *por inconstitucional* o por inconveniente en su totalidad, y una de las cámaras declarare fundadas las observaciones hechas por el presidente de la Confederación, se archivará, y no podrá tomarse en consideración otra vez en las mismas sesiones... (cursivas nuestras).

Artículo 50: Corresponde a la Corte Suprema *suspender* la ejecución de los actos de las legislaturas de los estados, en cuanto sean contrarios a la Constitución o a las leyes de la Confederación; dando cuenta de la suspensión al Senado, *para que éste decida definitivamente sobre la validez o nulidad de dichos actos* (cursivas nuestras).

Al comparar el microsistema de control del año 1853 con el siguiente, se comprueba que aquél fue genuinamente jurisdiccional en su doble dimensión: por el órgano *judicial* competente —a la Suprema Corte— que a la vez producía la decisión.

En el siguiente ordenamiento de 1858, la competencia de la Corte fue sensiblemente restringida: solamente podía decretar la *suspensión* del acto cuestionado. La decisión se transfirió al *órgano político* que era la cámara senatorial.

Este mismo régimen fue también reenviado a la Constitución Federal de 1863, con algunas innovaciones importantes y un nuevo dispositivo de particular originalidad y dilatado plexo:

[a] *Artículo 14*: Los actos legislativos de las asambleas de los estados que salgan evidentemente de su esfera de acción constitucional, se hallan sujetos a suspensión y anulación, conforme a lo dispuesto en esta Constitución; pero nunca atraerán al Estado responsabilidad de ningún género, cuando no se hayan ejecutado y surtido sus naturales efectos.

Artículo 51. Atribución 5a. del Senado:

Decidir definitivamente sobre la nulidad o validez de los actos legislativos de las asambleas de los estados que se denuncien como contrarios a la Constitución de la república.

Artículo 72: Corresponde a la Corte Suprema suspender, por unanimidad de votos a pedimento del procurador general o de cualquier ciudadano, la ejecución de los actos legislativos de las asambleas de los estados, en cuanto sean contrarios a la Constitución o a las leyes de la Unión, dando, en todo caso, cuenta al Senado para que éste decida definitivamente sobre la validez o nulidad de dichos actos.

Tres fueron las adiciones al anterior sistema: requisito de unanimidad para el pronunciamiento de la suspensión (para prevenir que se repitieran episodios ocurridos durante el anterior gobierno por votación simplemente mayoritaria); derecho de los ciudadanos para incoar acción pública de inconstitucionalidad; facultad igualmente atribuida al procurador (aspectos estos dos últimos que aún se conservan con la vigente Constitución de 1991).

b) Las dos vigas maestras de la construcción constitucional federal del año 63 fueron el principio de soberanía de los estados de la Unión y los derechos garantizados por el artículo 15.

El artículo 2 del texto fue: “Los dichos Estados [de la Unión] se obligan a auxiliarse y defenderse mutuamente contra toda la violencia que dañe la soberanía de la Unión o la de los Estados”.

Era la réplica a lo acontecido durante el gobierno inmediatamente anterior que desencadenó guerra ofensiva contra el estado de Santander e intentó lo mismo contra el del Cauca, provocando una revolución (la de 1860).

El artículo 15, en 16 numerales, contuvo la que hoy podría denominarse *Carta de Derechos Individuales*. Fue en el siglo XIX la más generosa y enfática en la proclamación de las libertades, derechos y garantías.

Ello explica la pertinencia y originalidad del artículo 25:

Todo acto del Congreso Nacional o del poder Ejecutivo de los Estados Unidos, que viole los derechos garantizados en el artículo 15, o ataque la soberanía de los estados, es anulable por el voto de éstos, expresado por la mayoría de sus respectivas Legislaturas.

Por primera vez, en el proceso de evolución constitucional del Estado colombiano, *leyes nacionales y actos del ejecutivo central* fueron sujetos a *control político* de constitucionalidad, conferido a instancias institucionales (las asambleas legislativas estatales) de grado constitucional subalterno respecto de los órganos federales (Senado y Corte Suprema), pero explicable si se tiene presente que el artículo 1° contenía un pronunciamiento dogmático, fundamental: el esencial grado de soberanía de que eran titulares los Estados de la Unión y con la misma intensidad normativa de la Carta de Derechos Individuales.

Varios densos volúmenes fueron editados durante la vigencia de la Constitución de 1863, contentivos de los muchos pronunciamientos de la Corte Suprema y del Senado de Plenipotenciarios en desarrollo de los principios establecidos en ella. También se publicaron los pronunciamientos o dictámenes del procurador general.

En 1886 el péndulo político se desplaza a larga distancia del centro de gravedad de ordenamiento de 1863. Sobreviene la Constitución autoritaria y confesional. El único ciudadano con competencia para cuestionar por motivo de inconstitucionalidad leyes del congreso era el presunto omnisciente y real omnipotente jefe del Estado. Si el congreso no se inclinaba ante la objeción ejecutiva, en seis días debía la Corte Suprema desatar la controversia. Pero tan incongrua provisión normativa habría de quedar arrollada por el artículo 6° de la Ley —simple ley— 153 de 1887 que dispuso: “Una disposición expresa de ley posterior a la Constitución se reputa constitucional y se aplicará aun cuando parezca contraria a la Constitución”.

El esencial principio de supremacía de la Constitución en pos cuya garantía iban encaminándose las instituciones y los legisladores constitucionales desde los inicios de la existencia republicana, fue derribado ostentosa y estrepitosamente por el nuevo “orden” de la Regeneración.

La primera apertura legislativa amparada por el transcrito artículo fue la Ley 61 del siguiente año, que rigió durante diez continuos. De ese estatuto he dado información en otro lugar:

facultó al ejecutivo para prevenir y reprimir, sin la menor formalidad procesal, los delitos y culpas contra el Estado, con penas de confinamiento, prisión, pérdida de

los derechos ciudadanos, extrañamiento del territorio patrio, y otras medidas represivas, expresamente dirigidas contra los adversarios del régimen y reiteradamente aplicadas contra ellos —encarcelamiento de periodistas y políticos, destierro de expresidentes de la república, clausura de órganos escritos de opinión.¹⁶

Aquella “ley de los caballos”, como la ridiculizó entonces el periodista liberal Fidel Cano, ¡fue la estrella polar de la Regeneración!

En 1902, al término de la prolongada guerra de “los mil días”, durante la cual el Ejecutivo se sintió a sus anchas emitiendo decretos-leyes con plácida invocación de facultades de estado de sitio, facultades que ningún congreso había precisado, aprobó éste la ley 2ª cuyo artículo 2º preceptuó:

La Corte Suprema de Justicia, a solicitud de cualquier ciudadano, y previa audiencia del procurador general de la nación, decidirá definitivamente, en Sala de Acuerdo, sobre la validez o nulidad de los Decretos legislativos, de conformidad con el artículo anterior y con lo dispuesto en la Constitución Nacional en la materia.

La Asamblea Nacional Legislativa que en 1910 se reunió para reformar la Constitución, con representación de una cuota de diputados del partido de oposición —el liberal— reaccionó en beneficio del principio de supremacía y dispuso en el acto legislativo número 3:

Artículo 40: En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales.

Artículo 41: A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá la siguiente:

Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales, previa audiencia del procurador general de la nación.

Artículo 42: La ley establecerá la jurisdicción contencioso-administrativa.

Punto culminante del proceso de derecho positivo que tuvo su incipiente instante de germinación en la Constitución de 1853, fue ese acto legislativo número 3 del año 10 que amplió y elevó la vía jurisdiccional de control constitucional de las leyes nacionales y actos del Ejecutivo central.

Además, estableció para las escalas inferiores de producción normativa:

Artículo 54: Son atribuciones del Gobernador [departamental]:

16 Restrepo Piedrahíta, Carlos, *Tres ideas constitucionales*, Bogotá, ediciones Externado de Colombia, 1978 (con varias reimpressiones), p. 44.

7a. Revisar los actos de las municipalidades por motivos de inconstitucionalidad o de ilegalidad, revocar los últimos y pasar los primeros a la autoridad judicial para que ésta decida sobre su exequibilidad.

El artículo 192 de la Reforma de 1945, proveyó con mayor amplitud:

Son atribuciones del gobernador:

6a. Objetar, por motivos de inconstitucionalidad, ilegalidad o inconveniencia, los proyectos de ordenanzas [de las asambleas departamentales], y sancionar y promulgar las ordenanzas en forma legal.

7a. Revisar los actos de los concejos municipales y los de los alcaldes por motivos de inconstitucionalidad o de ilegalidad, revocar los últimos y pasar los primeros al tribunal competente [administrativo] para que éste decida sobre su exequibilidad;

[Y todavía más, y de importancia señalada:]

Artículo 41 (nuevo): Corresponde a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo conocer de las acusaciones por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el gobierno, cuando no sean de los expedidos en ejercicio de las facultades de que tratan los ordinales 11 y 12 del artículo 69 y el artículo 117 de esta Constitución.

Concentrado era el sistema de control creado en 1910 pues comprendía “todas las leyes y decretos”. Estos actos administrativos son transferidos en 1945 a la justicia contencioso-administrativa. Como ya lo estaban los acuerdos municipales y las ordenanzas departamentales.

Cuando en el congreso de 1966 el autor de esta comunicación ejerció la función de senador ponente del proyecto de reforma constitucional —componente fundamental del programa del gobierno del presidente Carlos Lleras Restrepo— adicionó el texto con disposiciones para la creación de una *Corte Constitucional* que en sus competencias abarcara tanto la legislación del congreso como la normatividad administrativa para restablecer el inicial *control concentrado*. Fue aprobada la iniciativa en la primera legislatura pero desechada en la segunda.

Se creó una sala especializada en la Corte Suprema de Justicia para asuntos constitucionales, con la escasa y subalterna competencia de preparar los proyectos de sentencia, sobre los cuales decidiría la Sala Plena. En realidad era aquella apenas una desdibujada *antesala* de la plenaria.

Aquella reforma dispuso que los decretos de estado de sitio y los del estado de emergencia económica y social quedaban sujetos de manera inmediata —“al día siguiente de su expedición”— al control de la Corte Suprema de Justicia. De su competencia eran también los del mismo carácter (de autorizaciones al gobierno para diversos efectos), los de ejercicio de facultades extraordinarias y los de proyectos de planes y programas de desarrollo económico y social cuando dentro del plazo fijado en la Constitución sobre ellos no hubiera decidido el congreso. Todos los demás decretos gubernamentales quedaron bajo la jurisdicción del Consejo de Estado, como lo había dispuesto la reforma de 1945.

Una reforma de 1977 (acto legislativo número 2) dispuso la convocación de una *asamblea constitucional* para reformar la Constitución. Una de las competencias que expresamente le fueron atribuidas era regular “la jurisdicción constitucional”. El gobierno del presidente Alfonso López Michelsen, que tuvo la iniciativa de la reforma, se proponía dar impulso en esa asamblea a la creación de la frustrada Corte Constitucional del proyecto de 1966.

La Corte Suprema, celosa y temerosa de ser expropiada de su función más destacada —el control constitucional— invalidó la reforma.

Iniciativas ulteriores en igual dirección tampoco prosperaron. El presente sistema de control de constitucionalidad fue estructurado por la Asamblea Constitucional de 1991 que procesó, aprobó y promulgó la actual Constitución Política del Estado colombiano cuyo capítulo 4° del título VIII (artículos 239 a 245) desarrollan el área “de la jurisdicción constitucional”.

El artículo 241 prescribe:

A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin cumplirá las siguientes funciones:

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, solo por vicios de procedimiento en su formación.

2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una asamblea constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación.

3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.

6. Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.

7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.

8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.

10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban. Con tal fin, el gobierno los remitirá a la corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el gobierno podrá efectuar el canje de notas: en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el presidente de la república solo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

11. Darse su propio reglamento.

Parágrafo.- Cuando la Corte encuentre vicios de procedimiento subsanables en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para que, de ser posible, enmiende el defecto observado. Subsanado el vicio, procederá a decidir sobre la exequibilidad del acto.

Artículo 242. Los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional en las materias a que se refiere este título, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones:

1. Cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas previstas en el artículo precedente, e intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos para los cuales no existe acción pública.

2. El procurador general de la nación deberá intervenir en todos los procesos.

3. Las acciones por vicios de forma caducan en el término de un año, contado desde la publicación del respectivo acto.

4. De ordinario, la Corte dispondrá del término de sesenta días para decidir, y el procurador general de la nación, de treinta para rendir concepto.

5. En los procesos a que se refiere el numeral 7 del artículo anterior, los términos ordinarios se reducirán a una tercera parte y su incumplimiento es causal de mala conducta, que será sancionado conforme a la ley.

Artículo 243. Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución.

Artículo 244. La Corte Constitucional comunicará al presidente de la república o al presidente del Congreso, según el caso, la iniciación de cualquier proceso que tenga por objeto el examen de constitucionalidad de normas dictadas por ellos. Esta comunicación no dilatará los términos del proceso.

El capítulo 3º del mismo título comprende la reglamentación de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Artículo 237: Son atribuciones del Consejo de Estado:

[...]

2. Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el gobierno nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional.

[...]

4. Preparar y presentar proyectos de actos reformativos de la Constitución y proyectos de ley.

Artículo 305: Son atribuciones del gobernador:

9. Objetar por motivos de inconstitucionalidad, ilegalidad o inconveniencia, los proyectos de ordenanza, o sancionarlos y promulgarlos.

10. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad remitirlos al tribunal competente para que decida sobre su validez.

En el decálogo de “principios fundamentales” que diseñan el frontispicio de la Constitución, el artículo 4° pregona: “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley *u otra norma jurídica*, se aplicarán las disposiciones constitucionales...” (cursivas nuestras).

La constitución instituye una categoría especial de leyes —las que impropia-mente denomina *estatutarias*— con estas particularidades:

Artículo 152: Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la república regulará las siguientes materias:

- a) Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección;
- b) Administración de justicia;
- c) Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; estatuto de la oposición y funciones electorales;
- d) Instituciones y mecanismos de participación ciudadana;
- e) Estados de excepción.

Artículo 153. La aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura. *Dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto.* Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla (cursivas nuestras).

Ha sido ésta una innovación de notable trascendencia. Entre otras cosas, la competencia presidencial para objetar leyes no podrá ser ejercida respecto de las estatutarias, especialmente respecto de las comprendidas en la letra a), pues al quedar validadas por la Corte Constitucional el gobierno no puede objetarlas por motivo de inconstitucionalidad, y menos aún por motivos de inconveniencia. En un Estado de derecho no puede pensarse que leyes sobre libertades, derechos y garantías refrendadas previamente por la corte como compatibles con la Constitución puedan ser inconvenientes.