

---

# *REFORMAS PARA LA PAZ Y MEMORIA CONSTITUCIONAL*

---

Camilo González Posso, Bogotá D.C., 4 de julio de 2013<sup>1</sup>

El 4 de julio de 2013 se cumplieron 22 años de haberse aprobado la Constitución Política de 1991 en la Asamblea Constituyente. Durante este breve tiempo ya ha tenido 34 reformas, algunas de ellas de fondo; ahora se encuentra en el centro del debate que se adelanta en La Habana y entre diversos voceros del gobierno, de la academia y columnistas de los grandes medios.

Las FARC han propuesto una Asamblea Constituyente como escenario del tratado de paz y de reforma de raíz del Estado: En su catalogo de diez capítulos y sesenta propuestas incluyen algunos cambios que apuntan a una nueva constitución y muchas reformas que no requerirían un nueva Carta. A la propuesta de Asamblea Nacional Constituyente de Paz se ha sumado ahora el ELN.

En otro contexto, Luis Carlos Restrepo, antiguo Alto Consejero de Paz de la administración Uribe, propuso el 25 de abril de 2013, buscar un gran acuerdo nacional de paz para convocar una asamblea constituyente, hacerlo desde un escenario político entre ciudadanos desarmados e incorporar, de manera accesoría, los acuerdos a los que se llegue con los grupos armados ilegales.

---

<sup>1</sup> Presidente de INDEPAZ. Este texto sirvió de referencia para las ponencias en el Foro sobre participación política convocado por el IPAZUD y en el Foro de conmemoración de los 22 años de la Asamblea Constituyente de 1991.

El mensaje de Restrepo no mereció comentarios por fuera de los candidatos uribistas y del sintomático silencio del expresidente Uribe. En cambio las propuestas de las FARC han desatado toda suerte de reacciones y de discursos de los más temerosos de que se abra una caja de pandora y se termine con lo que queda de la asamblea de 1991.

El Ministro del Interior, Fernando Carrillo, respondió precipitadamente a las FARC que “para lograr la paz en Colombia no es necesaria una reforma a la Constitución” (Semana, No. 1625). Y el Ex Vicepresidente Humberto de la Calle, con argumentos políticos más razonados sin negar la pertinencia de esa opción en el temario, intenta sustentar que la propuesta de constituyente no es mecanismo útil de *refrendación* y que convocarla es contraproducente e inconveniente<sup>2</sup>.

Se ha escuchado de todo a propósito de este debate y con frecuencia se alienta una confusión de ideas sobre tres cuestiones distintas: ¿Tiene cabida en la perspectiva de la paz y en el trámite de la agenda que se hable de reformas a la constitución y se llegue a algunos acuerdos para hacerlas? ¿En que circunstancias un referendo o una Constituyente sería viable y conveniente para la construcción de democracia y paz en Colombia?

En este texto me refiero a estas cuestiones para volver sustentar<sup>3</sup> que en la transición desde la firma del pacto final de terminación de la paz a una nueva etapa histórica de paz democrática y duradera, se requieren reformas institucionales de fondo, reformas constitucionales y legales. Además reitero, como se ha dicho en textos de diversas organizaciones de paz desde 2003 hasta ahora<sup>4</sup>, que para fortalecer la democracia en esta década debe considerarse el lugar de una *Asamblea Constitucional dedicada a la paz, o de un Congreso Constituyente de apertura democrática por la paz*, que parta de un pacto nacional sobre el temario limitado; pacto que le de base al referendo o ley de convocatoria

<sup>2</sup> <http://www.semana.com/nacion/articulo/de-calle-dice-no-farc-por-que/346491-3>

<sup>3</sup> INDEPAZ (2010). Vía ciudadana hacia la construcción de la paz. Bogotá D.C. Ediciones INDEPAZ. Páginas 27 a 32.; La paz sin los armados, INDEPAZ, 2004.

<sup>4</sup> Camilo González, (2003) Balance de negociaciones con las FARC, 1982-2002, Londres, Conciliation Resouces. “Se destacan algunas lecciones para un proceso de negociación en el futuro, cuyo modelo debería ser uno de PACTO NACIONAL CONSTITUYENTE. En “Las encrucijadas de la paz y la guerra” INDEPAZ, 2008: “... la perspectiva constituyente como escenario para institucionalizar un Pacto Nacional de Paz”

e incluya al gobierno y a todos los sectores civiles que han sido determinantes de setenta años de violencia política y conflictos armados, a todos los grupos armados disidentes enfrentados al Estado que hayan decidido dejar las armas, a las fuerzas armadas, partidos y organizaciones civiles representativas a escala nacional. Esa Constituyente parcial o Congreso especial de ningún modo podría ser para sustituir la Constitución de 1991 o para completar la contrarreforma autoritaria, ni tampoco como condición de los pactos de terminación del conflicto: es una necesidad para retomar el curso de 1991 y darle sostenibilidad a la paz y realidad al Estado Social de Derecho con democracia participativa.

### **SÍ SE NECESITAN REFORMAS CONSTITUCIONALES PARA LA PAZ**

---

Lo primero que hay que recordar es que durante años, desde las organizaciones defensoras de la Carta Política, y en la perspectiva de la paz en Colombia, se han propuesto reformas a la Constitución que terminen la tarea inconclusa de los constituyentes de 1991 y reviertan reformas que durante estas décadas se han realizado para acomodar el Estado a los intereses del clientelismo o de proyectos ultracentralistas y autoritarios<sup>5</sup>.

Un resumen de reformas estructurales para la paz se hizo en 2010, en el libro “La vía ciudadana para construir la paz” publicado por INDEPAZ y Conciliation Resources. En ese texto se formulan 47 propuestas surgidas desde organizaciones de la sociedad civil y algunas de ellas implican reforma constitucional en los límites de la Carta Política vigente. Entre esas propuestas de ajuste constitucional, en los últimos años se han mencionado para su estudio: Democratización de medios de comunicación, mecanismos de elección de organismos de control y garantía de su independencia, no corrupción ni clientelismo, fortalecimiento de la separación de poderes y nuevos mecanismos de elección de las cortes de modo que tengan autonomía frente al Congreso y al Ejecutivo, fortalecimiento de lo público y de la defensa de los recursos naturales renovables y no renovables frente a la extranjerización y oligopolios privados, restablecimiento de la no reelección presidencial y de la arquitectura asociada para evitar el control gubernamental sobre cortes y organismos de control, ordenamiento territorial y estatuto de regiones, régimen duro de sanciones por

---

<sup>5</sup> Gonzalez, C (2011) Idem.

clientelismo, política con violencia y otras formas de corrupción, prioridad de la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición sobre cualquier proceso de extradición y prohibición de la extradición de nacionales en aras de los derechos de las víctimas y de la sociedad a la paz.

Los promotores del modelo neoconservador de Estado, los del Estado Comunitario, autoritario o del neoliberalismo, han mostrado su insatisfacción con apartes de la constitución promoviendo reformas como la que permite la reelección presidencial, la asignación de cuotas presupuestales a los parlamentarios, el restablecimiento de las suplencias de congresistas tan útil a los parapolíticos, Consejo Nacional Electoral designado por el Congreso a conveniencia de la coalición de gobierno, la primacía de la “sostenibilidad fiscal” sobre los derechos fundamentales, la que prohíbe la expropiación sin indemnización o autoriza la extradición de nacionales. La lista es larga y ha llegado a una frontera a partir de la cual se desvertebrará lo esencial de la constitución del 91. El último ejemplo ha sido la reforma al fuero militar y la frustrada reforma a la justicia que transaron a media noche los parapolíticos y sus cómplices para consagrar la impunidad en las esferas del poder.

En la lista de la contrarreforma que viene operando como *aplanadora legislativa*, se encuentran artículos de la Constitución de 1991 que significan derechos democráticos y límites a la apropiación privada de recursos públicos o estatales. Ejemplos de esta intención de la contrarreforma son las propuestas que limitan el derecho a la tutela, a la consulta y consentimiento previos, las que limitan los derechos de propiedad colectiva ancestral de comunidades indígenas y negras; a estas intenciones se agregan las que quieren dar seguridad jurídica a grandes inversiones en baldíos, territorios hoy protegidos como parques naturales o zonas de reserva forestal.

La contrarreforma a lo definido por la constituyente de 1991 se ha orientado a retornar instrumentos al presidencialismo y a grupos poderosos, para ejercer el poder en función de grandes negocios y de fortalecimiento institucional para la guerra.

En este contexto, las resistencias desde varios lados a pactar, en escenarios políticos o en el Congreso, reformas de ampliación de la democracia y reforzamiento de un efectivo Estado Social de Derecho, muestran en realidad su postura defensiva y en otros casos una visión estrecha de la construcción de paz en la transición que debe marcar las próximas décadas.

## **PODER CONSTITUYENTE Y REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN**

---

El debate que se ha abierto por la propuesta de “acto constituyente” que ha presentado las FARC en la mesa de diálogos con el gobierno que se reúne en La Habana, nos ha llevado a revisar jurisprudencia y a releer las consideraciones que han hecho las cortes en Colombia a propósito de las vías para la reforma de la constitución y en particular lo que se refiere al juicio de sustitución y al poder o “nación constituyente” como poder originario fundacional de una nueva carta política.

La Corte Constitucional se ocupó del tema a propósito del acto legislativo que aprobó la reelección presidencial para el periodo inmediatamente siguiente y de la ley de referendo para reformar la constitución y autorizar la reelección por segunda vez consecutiva. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia alrededor de las condiciones para la convocatoria a una Asamblea Constituyente por acción del constituyente primario, es particularmente significativa a propósito del proceso constituyente de 1990 y 1991.

En estas notas retomamos esos desarrollos para contribuir al esclarecimiento de límites y posibilidades del reformismo constitucional en el actual periodo y en la coyuntura de búsqueda de instrumentos para la paz.

## **NO ES VIABLE LA SUSTITUCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991 VÍA REFORMAS**

---

*“... por ser (el Congreso de la República) un poder constituido, tiene límites materiales, pues la facultad de reformar la Constitución no contiene la posibilidad de derogarla, subvertirla o sustituirla en su integridad, planteamiento que según la misma providencia, remite a uno de los problemas más complejos de la teoría y la práctica constitucionales, porque implica la necesidad de definir cual es el papel*

*del pueblo, como poder constituyente originario y depositario de la soberanía, una vez que éste ha dictado la Constitución, pues como poder constituyente originario radicado en el pueblo, no está entonces sujeto a límites jurídicos, y comporta un ejercicio pleno del poder político de los asociados, siendo sus actos fundacionales, pues por medio de ellos se establece el orden jurídico.” Sentencia C-141/10, Corte Constitucional<sup>6</sup>*

*“Los límites al poder de reforma no sólo son los formales derivados de las reglas procedimentales establecidas por la Constitución y las normas legales, sino también los que se derivan del alcance de su competencia, cual es reformar la Constitución” Sentencia C-141/10, Corte Constitucional.*

La constituyente de 1991 estableció varios mecanismos para reformar la constitución aprobada. Según el artículo 374 de la Carta,

*“la Constitución Política podrá ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo”.*

Cualquiera de estas opciones de reforma, incluido el referendo, requiere la acción del congreso, sea por acto legislativo o ley que luego se lleva a voto popular. Es decir la Constitución de 1991 no le da al pueblo una facultad directa para reformarla y en cambio obliga a tramitarlas, como ha ocurrido, por los causes del “poder constituido”. Desde esta situación, *“no duda la Corte que en tales eventos se está frente al ejercicio de un poder derivado y, por lo mismo, limitado por la propia Constitución”.* Sentencia 551 de 2003, CC.

En el artículo 376 de la CP se indica que si se trata de convocar a una Asamblea Constituyente primero el Congreso de la República debe aprobar una ley “por mayoría de los miembros de una y otra Cámara” y luego esa ley debe ser sometida al voto popular para que el soberano decida si convoca a esa Constituyente *“con la competencia, el periodo y la composición que la misma ley determine”.*

---

<sup>6</sup> <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-141-10.htm>

*“Se entenderá que el pueblo convoca a la Asamblea, si así lo aprueba, cuando menos, una tercera parte de los integrantes del censo electoral. La Asamblea deberá ser elegida por el voto directo de los ciudadanos, en acto electoral que no podrá coincidir con otro.”*

La jurisprudencia de la Corte y la misma Constitución en este artículo, señala los límites de cualquier reforma o ley de convocatoria a una constituyente. El sentido de esa eventual ley de convocatoria está en contra de cualquier intento de sustitución de la constitución mediante reformas y por ello exige que la ley establezca un temario que solo puede ser parcial y que debe pasar el test de constitucionalidad en la Corte Constitucional. Lograr la mayoría de las dos Cámaras para la aprobación de la ley requiere un gran acuerdo político y con todo no es suficiente para que la Corte Constitucional la declare executable.

El espíritu de este artículo es hacer imposible el cambio de constitución y extremadamente difícil la convocatoria de una nueva Asamblea Constituyente. El umbral que establece y la no concurrencia del voto de convocatoria con otra elección, son exigencias casi imposibles de cumplir.

Uno de los antecedentes más recientes del juicio de sustitución y de la imposibilidad de la sustitución de constitución mediante reformas, han sido la sentencia sobre el referendo que pretendía aprobar la reelección del Presidente de la República por segunda vez<sup>7</sup>.

A la luz de la jurisprudencia mencionada un referendo de convocatoria a una Asamblea Constituyente tendría que estar antecedido por una ley que le precise las competencias o asuntos a tratar y estos no pueden tener alcance de sustitución constitucional.

---

<sup>7</sup> “mediante el juicio de sustitución (a) se aprecia si la reforma introduce un nuevo elemento esencial a la Constitución, (b) se analiza si éste reemplaza al originalmente adoptado por el constituyente y, luego, (c) se compara el nuevo principio con el anterior para verificar, no si son distintos, lo cual siempre ocurrirá, sino si son opuestos o integralmente diferentes, al punto que resulten incompatibles” Corte Constitucional Sentencia 551 de 2007

## ***UNA NUEVA CONSTITUCIÓN SOLO ES POSIBLE A PARTIR DE UN ACTO DIRECTO DEL CONSTITUYENTE ORIGINAL***

---

*“El único de los mecanismos contemplados en el artículo 374 constitucional que no está sujeto a límites de competencia es una Asamblea Nacional Constituyente, siempre que sea convocada para proferir una nueva Carta”* **Sentencia C-141/10, Corte Constitucional.**

La jurisprudencia de la Corte Constitucional establece que la Constitución de 1991, a diferencia de la anterior que rigió desde 1886 con periódicas reformas, no solo introdujo la opción de una Asamblea Constituyente para reformas constitucionales, sino que previó la alternativa de nueva constitución siempre y cuando fuera voluntad directa del pueblo, ejercicio de su soberanía como constituyente originario.

*“... una es la situación cuando el pueblo, en un acto de afirmación y por fuera de todo cauce normativo, decide reformar la Constitución o darse una nueva”* y otra distinta *“aquella en la cual a la luz de las previsiones constitucionales, el pueblo es convocado para que decida si convoca una asamblea nacional constituyente”* o para que *“exprese su afirmación o su negación a una propuesta de reforma a la Constitución”*, pues *“en el primer caso el pueblo actúa como constituyente primario”* y en el segundo *“obra en el ámbito de los poderes constituidos”*. Corte Constitucional, Sentencia C-180 de 2007.

Dicho en otros términos, una nueva constitución es posible como resultado de un “acto constituyente” del pueblo que se pronuncia *“por fuera de todo cause normativo”*, es decir *en un acto revolucionario. Producido ese acto de afirmación de la soberanía popular* no le cabe a ningún poder constituido fijarle límites a su competencia. Fue con esta doctrina que la Corte Suprema de Justicia le dio alcance al voto que se realizó en mayo de 1990 a favor

de la convocatoria a una “Asamblea Constitucional” y declaró improcedente la limitación del temario al que establecía el acuerdo político firmado el 23 de agosto de 1990<sup>8</sup>.

A la luz de esta realidad constitucional actual y de la jurisprudencia de referencia, no hay lugar para los temores y advertencias de algunos ex constituyentes y académicos por el peligro de igualar asamblea constituyente a descontrol, a soberanía total para cambiar la carta política o sus pilares democráticos fundamentales. Y de la misma manera ese marco constitucional establece limitaciones a las pretensiones de nuevo Estado o nueva constitución por la vía del pacto en la mesa de negociación entre el gobierno y las FARC. Una hipótesis de semejante alcance, en la Colombia de hoy, requeriría de un estado crisis y movilización que llevara a grandes consensos, incluido el gobierno y la mayoría de los partidos y poderes civiles, sobre la necesidad de un acto constituyente por la paz.

### ***EL PROCESO CONSTITUYENTE DE 1990 - 1991 LEGITIMÓ UN ACTO EXTRA CONSTITUCIONAL***

---

Es bueno recordar, ahora que esos antecedentes se mencionan tamizados por los intereses políticos del momento, que el proceso hacia la Asamblea Constituyente de 1991 incluyó hechos extralegales, jurisprudencia de excepción “para alcanzar la paz”, al tiempo que su validación posterior con el acto de soberanía popular.

*El primer hecho, por fuera de las normas, se dio el 11 marzo de 1990 con la introducción en las urnas de la Séptima Papelera que permitió a millones de personas manifestarse por una Asamblea Constituyente. Esos votos no fueron contabilizados en ninguna parte pero se convirtieron en evidencia de una alzamiento pacífico de los ciudadanos en contra de la violencia y por la paz y permitió una alianza para enfrentar la crisis que incluyó al gobierno, a los medios masivos de comunicación, sectores del bipartidismo, la AD M19, el galanismo, Salvación Nacional, progresismo conservador y a los movilizados en contra de las mafias.*

---

8

*El segundo paso fue el voto ciudadano*, en la misma fecha que las elecciones presidenciales de mayo de 1990, por una tarjeta a favor de la convocatoria a una *Asamblea Constitucional para reformar la actual constitución y fortalecer la democracia participativa*. En esta ocasión un decreto de Estado de Sitio le ordenó a la Registraduría Nacional del Estado Civil contabilizar los registros a favor o en contra de una tarjeta.

El gobierno de Virgilio Barco y sus asesores y secretarios, no le dieron definición constitucional a esa tarjeta que fue sustentada ante la Corte Suprema de Justicia como un acto de conteo de votos; “se trata - según la Corte – simplemente de dar posibilidad legal para la contabilización de unos votos”, “no se trata de una reforma a la constitución, no es un plebiscito, no es un referendo”. (sentencia No. 54 de la CSJ, mayo 25 de 1990). Con esto le dio sentido a la justificación dada por el gobierno invocando el poder de “la Nación Constituyente”:

*"La Nación Constituyente, no por razón de autorizaciones de naturaleza jurídica que la hayan habilitado para actuar sino por la misma fuerza y efectividad de su poder político, goza de la mayor autonomía para adoptar las decisiones que a bien tenga en relación con su estructura política fundamental" (Corte Suprema de Justicia, sentencia de junio 9 de 1987); Citado en el decreto 927 de mayo 3 de 1990.*

*El tercer hecho, ya bajo la Presidencia de Cesar Gaviria, fue el pacto político* suscrito entre los partidos liberal, conservador, Salvación Nacional, la AD-M19<sup>9</sup> (formada a raíz de la desmovilización del M19), la presidencia del Congreso de la República y el propio Presidente Gaviria. Con ese pacto se definió el número de integrantes a elegir (70), el cupo adicional para grupos armados guerrilleros que se integraran a la vida civil, la modalidad de voto en circunscripción nacional en igualdad de condiciones para todas las listas de candidatos y el documento base de reformas a la Constitución de 1886. De nuevo se recurrió a un decreto de Estado de Sitio (Decreto Ley 1926 de agosto 24 de 1990) y se convocó a la votación por los constituyentes para que el 9 de diciembre de 1990 los

---

<sup>9</sup> Los firmantes de ese pacto a nombre de la AD M19 fueron Antonio Navarro Wolf, Camilo González Posso y Otto Ñañez. Rodrigo Marín por Salvación Nacional, Valencia Cosío y Diego Pardo por el Partido Conservador y Aurelio Iragorri por el Partido Liberal.

ciudadanos en las urnas, en un solo acto, introdujeran la lista de su preferencia en cuyo encabezamiento sancionaba el acuerdo político<sup>10</sup>. Así se eligieron *los asambleístas* y se le dio plena legitimidad y legalidad *post facto* al acuerdo político cuando la Corte Suprema declaró exequible el decreto en sentencia del 9 de octubre de 1990.

La mencionada sentencia es de trascendental importancia por el alcance que le da a la soberanía popular, al “pueblo constituyente” y a la relación entre las normas y su efectividad para la paz.

En el primer aspecto reitera que:

“ Como la nación colombiana (o sea el pueblo que habita nuestro país), es el constituyente primario, puede en cualquier tiempo darse una Constitución distinta a la vigente hasta entonces sin sujetarse a los requisitos que ésta consagraba”. (CSJ, expediente No. 2214/1990)<sup>11</sup>.

Lo que siguió no fue que la Asamblea elegida se autoproclamara soberana. Fue una sentencia de la Corte Suprema de Justicia la que dictaminó, antes de la posesión de los asambleístas, que por no conexidad de la agenda pactada con la situación de orden público, el acuerdo político no podía limitar el temario y dejó la vía libre para que de asamblea constitucional limitada se convirtiera en asamblea constituyente soberana.

---

<sup>10</sup> El texto que deberá contener el voto afirmativo es el siguiente: "Sí convoco una Asamblea Constitucional que sesionará entre el 5 de febrero y el 4 de julio de 1991, la cual estará regulada por lo establecido en el Acuerdo Político sobre la Asamblea Constitucional incorporado al Decreto 1926 de agosto 24 de 1990. Su competencia estará limitada a lo previsto en dicho acuerdo. Voto por la siguiente lista de candidatos para integrar la Asamblea Constitucional..". (Artículo 2 del decreto 1926/1990)

<sup>11</sup> Citado en FESCOL, Universidad de los Andes, Una Constituyente para la Colombia del futuro, FESCOL, Bogotá, noviembre de 1990, segunda edición página 335.

## CONSTITUYENTE DE 1991, CONFLICTO ARMADO Y PAZ

---

Puede afirmarse sin lugar a dudas que sin los procesos de paz con el M19, EPL, QLM Y PRT no se hubiera realizado en Colombia la Asamblea Constituyente de 1991; y también que sin el proceso constituyente ciudadano que se expresó autónomamente, esas guerrillas no se hubieran incorporado exitosamente a la vida civil.

Para sustentar estas aseveraciones basta con volver a las ya citadas sentencias de la Corte Suprema del 23 de mayo y el 9 de octubre de 1990 en las cuales de manera expresa se refieren a las negociaciones de paz como sustentación de sus fallos. El Procurador General de la época se pronunció pidiendo la declaratoria de inconstitucionalidad de los decretos alegando entre otros que no tenían conexidad con el Estado de Sitio y ello motivó la respuesta de la CSJ en los siguientes términos:

“El país ha venido reclamando el cambio institucional, aunque dentro de los causes del orden jurídico, y ante el fracaso de los órganos del Estado responsables del mismo, ha venido pidiendo una Asamblea Constitucional que pueda realizarlos ... este movimiento ha sido tan eficaz, que los mismos alzados en armas en todos los acuerdos que viene realizando con el gobierno para poner fin a la subversión, han condicionado su reintegro a la vida civil a la realización de dicha asamblea”.

Las consideraciones de fondo son sustentadas por la CSJ citando ampliamente a H. Kelsen y sus conceptos sobre la eficacia de la norma y su sentido en el mundo de los valores que “exige preguntarse sobre la utilidad o inutilidad de las normas jurídicas para realizar determinados fines que se juzgan valiosos para la comunidad”. Con estos supuestos concluye la Corte:

“Uno de esos valores es la paz; no solamente reconocido universalmente como tal, sino expresamente mencionado en el preámbulo de nuestra Constitución. ... Así pues, tanto razones filosóficas como jurisprudenciales, para definir si el Decreto 1926 de 24 de agosto de 1990 es constitucional no basta con compararlo con los

artículos 218 de la Constitución y 13 del plebiscito del 1 de diciembre de 1957 sino tener en cuenta su virtualidad para alcanzar la paz”.

La justificación de la Asamblea Constitucional, o Constituyente para el caso, se dio en ese período por la necesidad de fortalecer las instituciones y con ello superar la crisis de violencia que venía en aumento desde 1984 cuando se decretó de nuevo el Estado de Sitio. La CSJ retoma el informe de la *Comisión de estudios sobre la violencia* que en uno de sus apartes resume la situación:

“Múltiples formas de violencia se están retroalimentando y superponiendo en forma tal, que su agudización se proyecta en la perspectiva, no de una eventual crisis insurreccional, sino de una anarquización generalizada de la vida política del país”<sup>12</sup>.

Sobre la relación entre la Constituyente de 1991 y los acuerdos de paz con varias guerrillas tiene razón la CSJ y no la memoria parcial de algunos protagonistas de la época que se limitan a decir que esa opción no fue considerada en el texto final del pacto con el M19. Lo cierto es que la propuesta de una constituyente de paz figuró en los diálogos de 1984 por iniciativa del EPL y de organizaciones socialistas, trotskistas e independientes no vinculadas a la lucha armada. Ese antecedente explica el que esa guerrilla, como lo hicieron también el Movimiento Armado Quintín Lame y el PRT, condicionaran su incorporación a la vida civil a la presencia de sus delegados en la Asamblea Constituyente, tal como consta en los pactos suscritos en 1990.

En lo que concierne al M19, la figuración de la Asamblea Constituyente en los acuerdos tiene varios momentos. En las mesas de diálogo y concertación, con participación del M19, delegados de otras organizaciones y la presidencia del Congreso de la República se consignó el acuerdo por la convocatoria a una Asamblea Constituyente.

---

<sup>12</sup> Citado por la CSJ en la Sentencia No. 54 del 25 de mayo de 1990.

Aunque en el texto final no apareció la propuesta, el pronunciamiento de mayo sirvió de respaldo al proyecto de reforma constitucional y es antecedente del llamado a una *Asamblea Constituyente pactada con el pueblo y mediante un golpe de opinión*, que hizo esa organización en medio de las negociaciones de paz, cuando la reforma fue hundida en el Congreso de la República.

Ante el fracaso del referendo, aplazar las elecciones y convocar a una Asamblea Constituyente - M 19, Comunicado del 14 de diciembre de 1989:

“... Una gran Asamblea Constituyente con poder de convocar a una elecciones claras para que todos los colombianos, libre y responsablemente, podamos reconstruir la patria. Que el parlamento no se preocupe hoy por una circunscripción especial para los alzados en armas ni por el proceso de paz con el M 19. Lo retamos a que convoque ya a un referendo para el 21 de enero, en el cual el pueblo escoja entre el propio Congreso o la Asamblea Nacional Constituyente. *Y si el Congreso se declara incapaz de convocar, que convoque el pueblo a un golpe de opinión que salve a Colombia*”.

Como era de esperar ni el Congreso de la República, ni el gobierno que había precipitado el hundimiento de la reforma, respondieron ante el llamado a recomponer los acuerdos de paz. Lo que siguió fue un proceso inédito de “golpe de opinión”, con la propuesta de la séptima papeleta desde los aliados de la paz y desde el movimiento estudiantil. La concurrencia de los sectores del establecimiento tradicional que eran consientes de la magnitud de la crisis institucional, encabezados por el galanismo, la prensa liberal y Salvación Nacional, completaron el cuadro necesario para el “golpe” a la Constitución de 1886.

## EL PANORAMA DE LAS REFORMAS POR LA PAZ Y LAS PROPUESTAS DE REFERENDO Y CONSTITUYENTE

---

Las consideraciones anteriores nos permiten afirmar que el alcance de las reformas en el actual momento, incluidas reformas constitucionales, dependen de la amplitud de los acuerdos políticos para la paz que se logren simultáneamente en el escenario de la sociedad civil organizada y en las mesas de negociación con las guerrillas. Las reformas a pactar en la mesa gobierno – guerrilla están circunscritas a las agendas bilaterales, mientras que las que se definan, simultáneamente o en el post conflicto, entre sectores sociales y políticos en función de la transición y avance en la construcción de paz, pueden abarcar otros asuntos.

En teoría, la vía para esas reformas puede incluir leyes, actos legislativos aprobados por el Congreso de la República, referendos constitucionales o Asamblea Constituyente. Cuales de esas alternativas y en que tiempos se escojan, depende de consideraciones de conveniencia política.

La idea inicial de las FARC de llevar a una Constituyente todos los acuerdos bilaterales para que de esa manera se les de el carácter de *mandato del pueblo soberano* implicaría un engorroso e incierto proceso de debate de asuntos pactados que pueden ser de orden administrativo, legal o de fácil trámite en el Congreso. En un segundo momento los negociadores de las FARC han hablado de llevar a una Constituyente las propuestas que no logren consenso en La Habana y otras que no están en la agenda acordada pero que incluyan nuevos protagonistas.

El gobierno por su parte ha rechazado la propuesta de Constituyente por considerarla inadecuada para refrendar acuerdos en tanto implicaría una segunda ronda de debates de todos los temas tratados en La Habana. “La constituyente no es un mecanismo de refrendación sino de deliberación”, han dicho los voceros del gobierno. Y a esto le agregan la inconveniencia de abrir el temario o de volver sobre asuntos que resulten antagónicos durante las conversaciones previas al pacto. Con esos agregados vuelven a la propuesta de recurrir a un referendo para que el pueblo se pronuncie sobre el Acuerdo de terminación del conflicto.

Cada una de las propuestas tiene sus bemoles y requiere pactos políticos entre partidos, en el Congreso y respaldo de los factores de poder. El referendo aprobatorio de reformas a la constitución esta definido en la Constitución Política y demanda que se discrimine cada tema para que el ciudadano pueda votar positiva o negativamente y que para cada uno de ellos el voto afirmativo supere el 25% del censo electoral :

“Por iniciativa del Gobierno o de los ciudadanos en las condiciones del artículo 155, el Congreso, mediante ley que requiere la aprobación de la mayoría de los miembros de ambas Cámaras, podrá someter a referendo un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley. El referendo será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el temario qué votan positivamente y qué votan negativamente.

“La aprobación de reformas a la Constitución por vía del referendo requiere el voto afirmativo de más de la mitad de los sufragantes, y que el número de éstos exceda de la cuarta parte del total de ciudadanos que integren el censo electoral”. ( Artículo 378, C.P.)

En caso de someter a referendo todos los temas del Acuerdo de Paz, se necesitaría una reforma constitucional para poder incluir materias que no son de orden legal ni constitucional, pues no están previstas medidas administrativas para esta modalidad de participación.

El único antecedente de convocatoria a referendo basado en la Constitución de 1991 fue el promovido por la administración de Álvaro Uribe para un paquete de diez y seis reformas que incluía, entre otros, el Congreso Unicameral, sanción a todo tipo de auxilio a parlamentarios, eliminación del servicio militar obligatorio, eliminación de contralorías y personerías regionales, congelación de pensiones y salarios, y umbral para acceder al Congreso.<sup>13</sup> La Corte Constitucional se pronunció a favor de la constitucionalidad del referendo y sentó con ello precedente en lo relativo a reformas radiales del sistema político como la modificación del Congreso y su disolución mediante la autorización de una ruta para elecciones anticipadas.

---

<sup>13</sup> [http://www.terra.com.co/elecciones\\_2002/noticias/06-08-2002/nota64722.html](http://www.terra.com.co/elecciones_2002/noticias/06-08-2002/nota64722.html)

No obstante el prestigio del gobierno en ese momento, y del apoyo de los medios de comunicación más importantes, solo uno de los diez y seis puntos logro pasar el umbral y tener aprobación.

El fracaso del referendo realizado en octubre de 2003, a pesar de que se realizó el día anterior a las elecciones de gobernadores, alcaldes, diputados, concejales y ediles, se le atribuyó a varios factores entre los cuales, aparte de la efectividad de la oposición, estuvieron: la dificultad de una tarjeta de múltiples opciones, los problemas de información e ilustración sobre muchos temas complejos, el elevado umbral para cada aprobación independiente.

La eventual utilización del referendo como una de las formas de participación ciudadana en la refrendación de acuerdos de paz o definición de mecanismos para su adopción y cumplimiento, las restricciones constitucionales y legales y la experiencia, indican que debería limitarse a una o dos preguntas. Además se requeriría un reforma del umbral de modo que se considere aprobado con la mayoría de los votantes y no de un porcentaje del censo electoral. (La autorización de concurrencia con otras elecciones sortea de hecho esta dificultad).

El camino para la convocatoria a una Asamblea Constituyente no es jurídica ni políticamente más expedito que el del Referendo. Sobre lo jurídico ya ha quedado dicho que tiene un umbral más alto (aprobación por más del 30% del censo electoral) y la obligación constitucional de remitirse al texto de la ley aprobada por el Congreso de la República que le define temario parcial, composición y fecha de elección no concurrente con ninguna otra.

Si se optara por una Asamblea Constituyente como instrumento de paz, entre otras iniciativas, tendría que promoverse la reforma constitucional sobre el umbral o la fecha de elección.

Lo que parece más pertinente para la refrendación y puesta en vigencia de los acuerdos, es una combinación de procedimientos. El primer objetivo es formalizar lo que se llegue a pactar de modo que tengan una fuerza normativa acorde con su nivel, es decir que se adopten las medidas según las competencias y se definan mecanismos de garantía y verificación. Así no se subordina todo el pacto de terminación del conflicto y construcción de paz ni a un referendo o una constituyente. Un eventual referendo tendría un enunciado

general de respaldo a la firma del acuerdo y podría aprobar la reforma al artículo 376 para dejar abierta la posibilidad hacia delante de convocar a una Constituyente que se encargue de los desacuerdos y de darle cabida a sectores que no se hayan visto representados en el proceso y que son indispensables para darle sostenibilidad a la paz.

En ese horizonte se puede entender que parte esencial de cualquier opción que se adopte para poner en vigencia los acuerdos de paz deberá ser el pacto político que comprometa a los partidos que deben promover leyes y actos legislativos. A menos que se presente una revolución, y ese no es el caso para Colombia en la actualidad, la ratificación de los acuerdos de paz deberán pasar por el Congreso de la República.

## **LOS RIESGOS DE LA PAZ**

---

El recuento sobre límites y posibilidades del referendo o de la constituyente es solo un marco de referencia en la reflexión sobre la ruta hacia la paz. Quedan pendientes de consideración asuntos de importancia como el análisis de las posiciones políticas y fuerzas encontradas con respecto a la paz y a la reforma del Estado. Y por supuesto faltan elementos sobre los contenidos que podrían tener los referendos y una eventual Asamblea Constituyente.

Muchos de los que fueron protagonistas de la Asamblea Constituyente de 1991 han advertido sobre el riesgo de que una nueva asamblea sea controlada por sectores uribistas y otros interesados en sustituir la constitución o desmontar logros democráticos que mantiene no obstante la contrarreforma. Añaden que someter los pactos que se logren en La Habana a un escenario incierto lleva a ponerlos en peligro.

¿Cómo compaginar la necesidad de la necesidad de una segunda generación de reformas democráticas constitucionales y legales con una situación polarizada en la cual tienen fuerza significativa las posiciones guerreristas y de contra reforma autoritaria? ¿Cómo resolver la encrucijada entre la necesidad de darle estatus de mandato popular a los acuerdos de paz y las dificultades para convocar a un referendo o a una constituyente?

El primer eslabón de la respuesta es que hay que fortalecer la alianza nacional de todos los sectores que están por la solución negociada al conflicto armado y el movimiento social contra la guerra y por la paz. El avance en los temas de la agenda será fundamental para

darle sustento a esa convergencia por la paz que tendrá su primera prueba de fuerzas con los resultados de las elecciones de marzo de 2014. Así que la configuración del Congreso de la República será una coordenada clave para las opciones de formalización de los acuerdos. Las otras tienen que ver con la reconfiguración política que es propia de la coyuntura de transición desde la guerra a la paz y que depende mucho de que el 2014 se inicie con anuncios de no retorno en la mesa de conversaciones y de los pasos para el cese bilateral de hostilidades. El mejor escenario sería el de cese de hostilidades, así queden pendientes puntos de la negociación.

La proximidad del fin del fin del conflicto armado desatará nuevos procesos y el panorama político se tornará fluido y proclive a los partidos, movimientos y convocatorias por la paz. Es en ese hipotético escenario en donde se vuelve transparente la discusión de alternativas para darle al gran pacto de paz la importancia histórica que merece.

Por lo pronto me arriesgo a repetir lo obvio:

- ✓ Es oportuno que se avance en pactos sobre reformas democratizantes a la Constitución, uno en La Habana y ojala con el ELN y otro entre organizaciones y movimientos políticos, sociales y gremiales.
- ✓ Conviene que se retiren de la discusión actual las pretensiones de nueva constitución y reforma total, no solo por ser inviables, sino por ser inconvenientes para avanzar en el marco constitucional para la paz.
- ✓ Es importante que no se considere la constituyente como único mecanismo de institucionalización y garantía de los acuerdos, ni la vía exclusiva de reformas constitucionales hacia la paz, ni como la única opción de pacto de terminación del conflicto armado. El camino puede ser una combinación de mecanismos de formalización y refrendación.
- ✓ Tampoco debe descartarse la posibilidad de incluir un proceso constituyente para la paz y una Asamblea Constitucional – o Constituyente con temario pactado - en un diseño de mediano plazo, condicionado al fin irreversible del conflicto armado, garantías de ampliación de la democracia y profundización de conquistas de la Carta Política de 1991.
- ✓ Se necesitan espacios de debate y dialogo con los sectores que no se sienten representados en el proceso gobierno - FARC hacia un acuerdo de terminación del conflicto armado y construcción de paz y que están proponiendo un acuerdo nacional para la convocatoria a una Asamblea Constituyente.

[camilogonzalezposso@gmail.com](mailto:camilogonzalezposso@gmail.com) Bogotá D.C. julio de 2013.