

---

# CONSTITUCION DE 1991: LA CARTA DE DERECHOS

---

Hernando Valencia Villa\*

---

Entre los cambios introducidos por la nueva Constitución de Colombia, el que mayor valor simbólico tiene por lo que significa como victoria del país nacional sobre el país político, es la anticipación de las elecciones legislativas y la reestructuración del Congreso en cuanto al origen de las cámaras y al régimen disciplinario de los senadores y representantes. Pero para la gente de la calle, que no sabe ni tiene por qué saber derecho público, tal vez lo más relevante de la ley fundamental de 1991 es la carta de derechos. Porque el estatuto de libertades y garantías de los ciudadanos y habitantes del territorio, enriquecido y actualizado en una perspectiva decididamente democrática, tiene una influencia en la vida cotidiana de hombres y mujeres del común mucho mayor que la de cualquier otro aspecto del ordenamiento constitucional que acaba de promulgarse. La razón es obvia: aunque la renovación de los organismos gubernamentales, judiciales, fiscales y legislativos incide en la marcha de la sociedad, su gravitación en los microproblemas que configuran la existencia concreta de individuos y comunidades no puede compararse con la del sistema de derechos civiles y políticos, sociales, económicos, culturales, y colectivos de que son titulares los colombianos desde el 5 de julio de este año. Más aún, los derechos humanos constituyen la ética de la democracia por cuanto

integran ese conjunto de reglas sin cuya vigencia efectiva el juego de la política y de la convivencia misma resulta indigno, inferior a la condición humana, y no vale la pena de ser jugado. Bajo esta luz, conviene ofrecer una sinopsis de la carta de derechos de la nueva Constitución colombiana y subrayar sus rasgos distintivos de cara al proceso político nacional.

Lo primero que debe destacarse es que la carta de derechos reproduce en pequeña escala, como en un microcosmos, la heterogeneidad característica del documento constitucional en su conjunto. Tal diversidad, por su parte, es el resultado directo del procedimiento acentuadamente inductivo que se empleó para redactar el nuevo código político del país. Esta curiosa técnica de producción normativa, que bien podría calificarse de codificación por acreción o agregación, pone de manifiesto tanto la amplia participación de las distintas fuerzas integrantes de la Asamblea Constituyente cuanto la notoria ausencia de una ideología dominante que encuadre todas las reglas de la carta y les dé jerarquía y armonía internas. La construcción modular resultante ostenta, sin duda, una legitimidad propia, de nuevo cuño, en la medida en que corresponde cabalmente a la dispersión de actores y a la falta de consenso que distinguen hoy a la política colombiana. Al mismo tiempo, sin embargo, la utilización de la tecnología de rompecabezas arroja serias dudas sobre la coherencia y

\* Abogado, profesor del Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales.

la aplicabilidad del producto final en tanto instrumento de gobierno y pacto de convivencia para Colombia y los colombianos. La perspectiva de una constitución de transacción y de carácter analítico o reglamentario hace que la función del control constitucional sea decisiva para el futuro del país, pues de la interpretación exegética o contextual, reaccionaria o progresista, que la nueva Corte Constitucional haga de la nueva ley de leyes dependerá no sólo la práctica de las reglas fundamentales mismas sino además su virtualidad democratizadora y pacificadora de la vida nacional. Ello es igualmente válido para la carta de derechos, por dos razones: porque se trata de un articulado tan abigarrado como el resto de la norma superior, y porque su desarrollo legislativo, administrativo y judicial requerirá por fuerza del respaldo de una jurisprudencia constitucional renovada, mucho más comprometida con la cultura de la democracia y de los derechos humanos que la que hemos tenido hasta ahora.

La carta de derechos consta de 84 artículos, e incluye más de 75 derechos, libertades y garantías, que enriquecen de manera considerable el patrimonio democrático de los colombianos. Está basada en el proyecto de los delegatarios Abella, Carranza, Emiliani Román y Uribe Vargas para la Comisión Primera de la Asamblea, el cual tenía 51 artículos y se inspiraba a su vez, según advertencia expresa de sus autores, en "90 proyectos". Su índole sincrética, o pragmática como se dice ahora, salta a la vista aunque el articulado recoge la división tripartita que es de recibo en los estatutos constitucionales contemporáneos, en los cuales suele distinguirse entre derechos civiles y políticos o fundamentales, derechos sociales, económicos y culturales, y derechos colectivos, sin contar los apartados que se reservan para los deberes y para las garantías o los mecanismos de protección y disposiciones de diverso orden. La enumeración resulta muy comprensiva y la formulación parece adecuada en la mayoría de los casos, pues una constitución democrática redactada en estas vísperas del tercer milenio mal podría incurrir en el error de combinar las distintas clases de derechos y de confundir éstos con las garantías, los deberes y otras reglas que no conciernen al **status** de los asociados, que deben ubicarse en otros sectores del texto fundamental o que no pertenecen en absoluto a tal

categoría normativa, como sucedía con el proyecto inicial de la Comisión Primera. Esta falta de técnica constitucional, felizmente subsanada en la versión final, hubiera sido inexcusable toda vez que se contó con un número de propuestas que recogían el estado del arte en materia de derechos y libertades, como el proyecto del gobierno que era ejemplar a este respecto, varias de las iniciativas de los propios constituyentes y muchas de las sugerencias de las comisiones y subcomisiones preparatorias y mesas de trabajo del año pasado. Y aun cuando la Asamblea decidió afirmar su soberanía respecto del ejecutivo y de la misma sociedad civil, aún a costa de desconocer el fecundo proceso preparatorio de la reforma y tratar de innovar en un ámbito en el cual casi todo está inventado ya, el producto terminado pasa la prueba.

Así, el catálogo de libertades que nos ofrece la ley suprema constituye en sí mismo un avance de grandes proporciones y de imprevisibles consecuencias para el proceso político y para la vida cotidiana del país y sus habitantes. Entre los derechos civiles o de primera generación, se reconocen el derecho a la vida, que no estaba garantizado como tal; el derecho a la intimidad y a la reputación, con su moderno corolario, el llamado *habeas data*; el derecho a la libertad, que tampoco existía bajo una formulación positiva; las libertades de conciencia y de cultos, por fin emancipadas de la tutela católica; y el *habeas corpus*, que llega con más de un siglo de retraso a nuestra carta política. A su lado, se proscriben de manera inequívoca una serie de prácticas infames, como la pena de muerte, la tortura, la desaparición forzada, la esclavitud, el destierro y la extradición de nacionales, cuya ausencia distingue a la civilización de la barbarie. En el capítulo de derechos sociales y económicos o de segunda generación, se encuentran detalladas disposiciones relativas a la familia, la mujer, los niños, los jóvenes, la tercera edad y los disminuidos, que corrigen viejas injusticias al responder a las necesidades especiales de estos sectores desventajados o vulnerables de la población. Los derechos laborales y sindicales se amplían de modo significativo. Y los servicios públicos modernos, como la salud, la seguridad social, la recreación y el deporte, la vivienda, la cultura, y la ciencia y la tecnología, entre otros, se convierten en derechos subjetivos u obligaciones estatales. Final-

mente, vale la pena mencionar que la Constitución del 91 inaugura la era de los derechos colectivos o de tercera generación entre nosotros. Se incluyen aquí los derechos a la paz, al medio ambiente, al espacio público, al desarrollo, a la participación, a los servicios públicos y a las acciones populares en defensa de los propios derechos colectivos. Mejor aún, se crea el amparo colombiano o acción de tutela, que es el principal mecanismo de protección de todos y cada uno de los derechos constitucionales y en cuanto tal el mayor progreso que el nuevo orden institucional comporta en materia humanitaria.

De las reglas generales, se destacan tres; los derechos de aplicación inmediata, que son 23, no requieren desarrollo legal o reglamentario y pueden ser judicialmente reclamados a través de la acción de tutela; la posibilidad ciudadana, inédita hasta ahora, de pedir a cualquier autoridad no sólo el reconocimiento de los derechos sino también el cumplimiento de las leyes o de los actos administrativos, caso en el cual la decisión del juez "ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido", como en las *injunctions* del derecho norteamericano; y la supremacía del llamado derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho interno, que constituye otro avance de importancia. Sobre este último aspecto conviene recordar que la vigencia efectiva de las libertades fundamentales de los habitantes del territorio sólo se logra mediante la limitación de la soberanía del Estado y la ampliación correlativa de la soberanía del individuo. La única restricción de la soberanía que no sólo puede aceptarse sino que debe promoverse es la que resulta de la aplicación plena de la legislación internacional en materia de derechos humanos.

Más allá de la nueva carta de derechos humanos, empero, la única garantía eficaz de las libertades públicas de los colombianos radica en la justicia en su doble acepción de servicio público y de experiencia colectiva, es decir, como mecanismo institucional de solución de conflictos a través de tribunales y juzgados, y como política de asignación de recursos económicos, políticos y culturales en todos los niveles y sectores de la organización social. Del mismo modo que, como dice René Girard, el

control democrático de la violencia intrasocial reposa por entero en "un organismo soberano e independiente capaz de reemplazar a la parte lesionada y reservarle la venganza", que no es otro que la justicia judicial, la gestión democrática de la vida cotidiana depende de un equilibrio dinámico y siempre inestable entre el orden y las libertades, entre la autoridad y los derechos, que sólo puede mantenerse como tensión creadora con la mediación de la justicia económica, política y cultural. Sin justicias, como sin mayorías y minorías, por más libertades que se consagren o por más elecciones que se realicen, la democracia se reduce al constitucionalismo y al garantismo. Y ningún ejercicio constituyente, por bien intencionado, innovador o legítimo que sea, podrá suplir la tarea inaplazable de redistribuir los bienes y reconstruir las relaciones por manera que los derechos humanos, con todo su potencial de participación y de cambio, tengan una primera o una segunda oportunidad sobre esta tierra.