

La propuesta de Asamblea Nacional Constituyente de Gustavo Petro. Hacia unas primeras reflexiones

Gonzalo A. Ramírez Cleves*

El pasado 15 de marzo el presidente Gustavo Petro señaló en un discurso en la ciudad de Cali, que si sus propuestas de gobierno se bloqueaban, el camino a seguir era una Asamblea Nacional Constituyente.¹ El discurso se dio en “Puerto Resistencia”, el monumento en memoria las movilizaciones del llamado “Estallido Social”, que tiene una amplia carga simbólica porque fue donde se realizaron las marchas de jóvenes en 2021.²

El anuncio de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente generó una serie de reacciones. Por un lado, una reacción política, en donde muchos opositores se inclinaron a pensar que el discurso de Petro simplemente se trataba de una cortina de humo para encubrir algunas investigaciones que se están realizando a la financiación de su campaña, o por la ineffectividad misma del gobierno a casi dos años de su elección. Por otra parte, se dio una reacción jurídica, en donde muchos especialistas en el tema, explicaron los pasos constitucionales a seguir en caso de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente los pros y los contras de la convocatoria, sobre todo pensando en la idea de que la Constitución de 1991 necesita ser desarrollada y no cambiada, y en la falta de consenso para iniciar un proceso de esta naturaleza. Por último, se dio una reacción por parte los simpatizantes del presidente Petro, especialmente los miembros de su bancada en el Congreso que apoyaron la propuesta como una salida a lo que creyeron es una obstaculización de las reformas por los partidos de oposición como las reformas de salud, de pensiones y laboral.

El 18 de marzo, el lunes siguiente al anuncio de la constituyente, el presidente dio una entrevista al periódico *El Tiempo*, en donde explicó que lo que quería era realizar una reforma a través del trámite de la Asamblea Nacional Constituyente, y no un cambio de la Constitución. También indicó que no quería ni buscar la reelección de su mandato ni tampoco ampliar su periodo presidencial.³

El mismo día circuló un documento que la Presidencia había entregado a medios de comunicación titulado: “Proceso constituyente ABECÉ”⁴ en donde se indicaba que la Asamblea Nacional Constituyente es un mecanismo democrático contemplado en la Constitución del 91 y que el proceso constituyente “[...] no tiene que ver con recuperar los proyectos de ley que el Congreso hunda”.

* Docente-investigador del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia. Doctor en Derecho Constitucional por la Universidad Complutense de Madrid y especialista en Derecho Público por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid y en Cátedra Jean Monnet de Derecho Común Europeo de la Universidad Complutense de Madrid.

gonzalo.ramirez@uexternado.edu.co
<https://orcid.org/0000-0002-2869-8856>

Así mismo, se indicó en el documento que el proceso constituyente es para reformar la Constitución o agregar aspectos que la Constitución de 1991 no pudo introducir en su momento. De otro lado, se explican seis puntos en la propuesta de reforma que según el gobierno requieren atención: 1) implementación efectiva del Acuerdo de Paz de 2016 en aspectos fundamentales como la Reforma Agraria y la solución al problema de las drogas ilícitas; 2) la garantía en el corto plazo de las condiciones básicas de vida para todos los ciudadanos, que incluyan salud, pensión y acceso al agua; 3) la reforma judicial que acerque el sistema judicial al ciudadano, lo haga más efectivo y tenga una dimensión reparadora en términos de verdad y garantías de no repetición; 4) propuesta alrededor del reordenamiento territorial, donde se fortalezca lo local siempre y cuando el territorio excluido sea rápidamente incluido y empoderado; 5) cambio climático y descarbonización de la economía, y 6) establecer un diálogo en torno al fin de la violencia y la reconciliación.

También se establece en el documento un punto titulado: “No a la reelección” en donde se indicó que “El presidente insiste en que no se está buscando una reelección presidencial ni la ampliación de su mandato y asegura que no impulsará reformas o una constituyente en este sentido”. Igualmente se subraya en el texto que la Asamblea Nacional Constituyente no podrá afectar la propiedad privada.⁵

Posteriormente se explica el procedimiento del proceso, y es la idea de convocar al pueblo a unos “Cabildos abiertos” como un mecanismo de participación y se insta a las personas a salir a la calle “[...] para la movilización, el debate, mecanismos de participación ciudadana vigentes”. Finalmente, se indica, en cuanto al tiempo del proceso constituyente que, “No está amarrado al 2026, pero que puede ser determinante para el 26”.

Con posterioridad a este documento se añadieron otros puntos a la propuesta dando lugar a que ahora se hablará de 8 puntos, como la primacía del empleo y la producción en la política monetaria, manteniendo la independencia del Banco de la República, la separación de la política de la financiación privada y la idea de establecer condiciones básicas para la población mayor.⁶

Aunque este documento parece más un borrador que un texto definitivo de lo que pudiera ser una “hoja de ruta” para la Asamblea Constituyente,⁷ se puede indicar que por ahora lo que pretende el presidente no es utilizar el mecanismo reglado del artículo 376 de la Constitución, en donde se regula cómo se convoca una constituyente, sino lo que se señala es que se utilizará el mecanismo de los cabildos abiertos, en principio los establecidos como un mecanismo de participación ciudadana en el artículo 103 y regulados por la leyes estatutarias 134 de 1994 y 1757 de 2015,⁸ para empezar a discutir al menos los temas que considera relevantes, un poco a la manera que se realizó en el proceso constituyente fallido en Chile con los llamados “cabildos constituyentes” que fueron autoconvocados y se dedicaron a discutir entre pares los problemas más importantes para una nueva Constitución teniendo en cuenta unos ejes o temáticas relevantes.⁹

Hay que tener en cuenta que el artículo 376 de la Constitución establece de manera reglada la forma en que se convoca a una Asamblea Nacional Constituyente en Colombia. En este precepto se indica que

“Mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra Cámara el Congreso que el pueblo en votación popular directa decida si convoca a una Asamblea Constituyente, con la competencia, el período y la composición que la misma ley determine.

Se entenderá que el pueblo convoca 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. A partir de la elección quedará en suspenso la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución durante el término señalado para que la Asamblea cumpla sus funciones. La Asamblea adoptará su propio reglamento”.

La redacción de este artículo ha dado lugar que dentro de la doctrina se entienda que el constituyente previó dos posibilidades de la Asamblea Nacional Constituyente, una que elabore una nueva constitución, que sería en estricto sentido a la Asamblea Nacional Constituyente, cuando la competencia de la ley es total o integral, y otra de competencia parcial, cuando la ley que establece la competencia se refiere a una o varias temáticas, pero no a reforma total de la Constitución.¹⁰ Esta posibilidad ya se produjo en 2004, cuando se radicó en el Congreso un proyecto que convocaba a una Asamblea Nacional Constituyente para cambiar el régimen presidencial, por un régimen semipresidencial o semiparlamentario.¹¹

Por otro lado, hay que señalar que la propuesta del presidente Gustavo Petro, al parecer no va a escoger inicialmente la vía que está prevista en la Constitución, ya que puede encontrar riesgoso este camino al no contar con las mayorías necesarias en el Congreso, y que la propuesta termine hundiéndose en el trámite de esta instancia. También hay que señalar que la ley que convoca a una Asamblea Nacional Constituyente tiene que ser aprobada en cuatro debates por la mayoría de los miembros de cada una de las cámaras,¹² tiene que surtir control de constitucionalidad ante la Corte Constitucional, y una vez efectuado este control ser aprobado por lo menos por la tercera parte del censo electoral vigente, que son alrededor de trece millones de ciudadanos en la actualidad.

La propuesta constituyente de Petro, que como se explicó hasta ahora se encuentra en borrador, lo que establece es utilizar el mecanismo participación de los cabildos abiertos ciudadanos para discutir las temáticas, como una especie de “mini públicos”, mecanismo utilizado en el proceso constituyente de Australia en 1998 e Islandia en el 2008, en las convenciones de la Columbia Británica y de Ontario en Canadá, Irlanda y de cierta manera en el proceso constituyente fallido chileno, que da lugar a lo que se conoce como *crowdsourcing* o la utilización de mecanismos de democracia directa, semidirecta, participativa y deliberativa en los procesos constituyentes.¹³

Aunque la idea de participación popular resulta idónea para involucrar aún más a los ciudadanos en los procesos de elaboración constitucional (*constitutional building* y *constitutional making*¹⁴) o de reforma constitucional (*constitutional amendment*), lo cierto es que lo propuesto por el Gobierno en cabeza del presidente Petro, no es un mecanismo ni de revisión constitucional, ni de cambio constitucional que haya sido establecido por el constituyente de 1991.

La idea de acudir a los mecanismos de democracia participativa como los cabildos abiertos o en algún momento a la consulta popular, lo que buscaría es evitar el trámite de reforma o cambio constitucional establecido en el artículo 376 y eludir las posibles trabas que se pueden dar en el Congreso para la aprobación de la propuesta.

Considero que si esta es la propuesta de Asamblea Constituyente de Petro, nos encontraríamos con una ruptura constitucional de los mecanismos establecidos por el constituyente, y la utilización de estos procedimientos alternativos con estos propósitos sería abiertamente inconstitucional. Ahora, si de lo que se trata con la utilización del cabildo abierto es iniciar la discusión de las propuestas para formular y consolidar un proceso constituyente de reforma que luego sería tramitada por las vías establecidas en el artículo 376, sería una posibilidad de iniciar un proceso constituyente ciudadano que podría luego ser tramitado y aprobado en el Congreso con el impulso de las propuestas ciudadanas y contando con su legitimidad.

La idea de la Asamblea Nacional Constituyente propuesta por Gustavo Petro por ahora se encuentra muy poco elaborada, y habrá que esperar a verificar cuál será el mecanismo que se utilizará, además de lo propuesto en el borrador. Por ahora lo que se tiene que indicar es que una Asamblea Nacional Constituyente no puede ser utilizada como una forma de promover políticamente una campaña electoral o de elusión de las trabas que se puedan generar en el Congreso a sus propuestas de cambio. Desde mi punto de vista esto podría desvirtuar la idea de una constituyente consensuada y generar la creencia que solo se está utilizando el proceso constituyente como una estrategia para eludir el control de los demás poderes públicos al ejecutivo,¹⁵ generar mayor polarización e incluso producir insospechados resultados para los que formularon la iniciativa, como sucedió en Chile con la segunda propuesta constituyente, en donde la constituyente fue cooptada por los partidos de derecha dando lugar al voto negativo al proyecto en el plebiscito de salida.

Bibliografía

- Colon-Ríos, Joel, “El poder de una asamblea constituyente”, *Revista de Derecho del Estado*, núm. 50, septiembre-diciembre de 2021, pp. 77-98.
- Criado de Diego, Marcos y Delgado, Jhoana A., “La democracia participativa”, *Lecturas de Derecho Constitucional*, Bogotá, Externado, 2018, t. II.
- Escudero, Ignacio, Cronología previa del proceso previo al acuerdo por una nueva Constitución”, *Asesoría técnica parlamentaria*, enero de 2020, p. 8. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28283/1/Cronologia_proceso_constituyente_prensa_def.pdf
- Gargarella, Roberto, “De la democracia participativa a la deliberación inclusiva: “mini públicos”, loterías y Constituciones elaboradas por la ciudadanía (“Crowdsourced”). Comentarios preliminares”. <http://www.derecho.uba.ar/investigacion/documentos/2019-de-la-democracia-participativa-a-la-deliberacion-inclusiva.pdf>
- Lafont, Cristina, *Democracia sin atajos*, Madrid, Trotta, 2021.
- Ramírez Cleves, Gonzalo, *Límites a la reforma constitucional en Colombia: el concepto de constitución como fundamento de la restricción*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005.

- Ramírez Cleves, Gonzalo Andrés, “Teoría de la constitución, constitución y poder constituyente”, *Lecciones de Derecho Constitucional Tomo I* (ed. Magdalena Correa, Néstor Osuna y Gonzalo Ramírez), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017.
- Ramírez Cleves, Gonzalo, “Balance de los mecanismos de reforma a la Constitución de 1991 a 30 años de su promulgación”, *Tres Décadas de Constitución*, Bogotá, Universidad Javeriana y Ministerio de Justicia, 2022.
- Sierra Porto, Humberto, *La reforma de la Constitución*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998.

Notas

- ¹ Textualmente el Presidente indicó, “[...] Ante este monumento de los jóvenes, que es un monumento de su valentía, de su lucha, de su esperanza, y de sus sueños, me comprometo y comprometámonos como fuerzas sociales a organizar en todo el Suroccidente las coordinadoras de fuerzas populares en cada municipio e invitar al país a hacerlo. Si esta posibilidad de un gobierno electo popularmente y bajo la Constitución de Colombia, no puede aplicar la Constitución porque lo rodean para no aplicarla y le impiden, entonces Colombia tiene que ir a una Asamblea Nacional Constituyente”.
- ² El estallido social fueron una serie de manifestaciones a nivel nacional que se realizaron durante el 2021 que se desencadenaron inicialmente por la propuesta de una reforma tributaria y que desencadenaron una serie de protestas, también con el uso desproporcionado de la fuerza por parte de la policía que dio lugar a lesiones oculares y muertes.
- ³ “Presidente Gustavo Petro: ‘No tengo intención de reelegirme y no impulsaré una constituyente en este sentido’ (Entrevista Exclusiva), en: *El Tiempo*, 28 de marzo de 2024. <https://www.eltiempo.com/politica/gobierno/presidente-petro-no-tengo-intencion-de-reelegirme-y-no-impulsare-una-constituyente-en-ese-sentido-3325476>
- ⁴ OWNBY, Jules “Los seis temas que Petro propone para su idea de Asamblea Constituyente”, *El País América*, 19 de marzo de 2024, <https://elpais.com/america-colombia/2024-03-18/los-seis-temas-que-petro-propone-para-su-idea-de-asamblea-constituyente.html>
- ⁵ Sobre este punto se indica en el documento que “El Presidente Petro asegura que la propiedad privada no se verá afectada. Mi gobierno no ha hecho ninguna expropiación. No hemos expropiado a nadie. Ellos, la oposición, si han expropiado a miles legalmente. El Presidente ha propuesto comprar tierras productivas a precio comercial”.
- ⁶ En las redes sociales del presidente se explicó que se trataba de ocho puntos: 1. El cumplimiento del acuerdo de paz: en este punto el presidente propone reforzar tres aristas claves: reforma agraria, la inclusión del territorio y la población abiertamente excluida, la verdad como eje de la justicia; 2. Condiciones básicas para la población mayor. Garantizar en el corto plazo las condiciones básicas de existencia, agua potable, salud y renta para la población colombiana más vieja; 3. Educación pública y reforma agraria: recuperar y priorizar estos objetivos de la Constitución de 1991, que han sido contrarreformados; 4. Cambio climático y descarbonización de la economía: Elevarlos a rango constitucional; 5. Priorizar empleo y producción: Garantizando la política monetaria y la independencia del Banco de la República; 6. Reordenamiento territorial: Cumplir la orden de la Constitución de hacer un reordenamiento territorial que los poderes constituidos, léase el Congreso no cumplieron porque su base electoral depende del actual ordenamiento territorial que es de la Constitución de 1886 y hacerlo alrededor del agua como criterio estructurante; 7. Separar la política de la financiación privada; 8. Reforma a la justicia (véase “Paz, educación y reforma agraria: entre los 8 puntos del Presidente Petro para Constituyente”, <https://www.rtvnoticias.com/8-puntos-petro-asamblea-nacional-constituyente?amp=1>).
- ⁷ En el proceso constituyente chileno se hizo una “hoja de ruta” para el proceso constituyente que fue pactada entre los distintos partidos políticos después del llamado “estallido social” y las protestas en el 2020. El 15 de noviembre se produjo un “Acuerdo por la paz y la Nueva Constitución” en donde se indicaron los pasos a seguir del proceso constituyente. En este documento se indicó que se iba a realizar: 1. Garantizar la paz y el orden pública; 2. Plebiscito sobre una nueva Constitución en 2020 en donde se indicaba que se realizarían dos consultas: a. Una Consulta Popular para ver si se quería una nueva Constitución (Apruebo / Rechazo), b. El tipo de órgano que debe integrar (convención constituyente/convención constituyente mixta); 3. El objetivo del órgano será exclusivamente de dedicarse de redacción de una nueva constitución; 4. Los acuerdos dentro de este organismo se harán en base a 2/3 de los constituyentes; 5. La nueva constitución empieza a regir cuando se promulga oficialmente, derogándose la actual; 6. Plebiscito ratificatorio con voto obligatorio; 7. Creación de una Comisión Técnica para estudiar los detalles pendientes; 8. Plazo de funcionamiento de 9 meses, con prórroga de 3 más en caso de ser necesario (Véase Escudero, Ignacio, Cronología previa del proceso previo al acuerdo por una nueva Constitución”, Asesoría técnica parlamentaria, enero de 2020, p. 8. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28283/1/Cronologia_proceso_constituyente_prensa_def.pdf).

- ⁸ Este mecanismo de participación se encuentra regulado en el artículo 9° de la Ley 134 de 1994 que señala que “El cabildo abierto es la reunión pública de los consejos distritales, municipales o de las juntas administradoras locales, en la cual los habitantes pueden participar directamente con el fin de discutir asuntos de interés para la comunidad”. Así mismo como indican Criado y Delgado el Cabildo Abierto se trata de uno de los mecanismos más reformados por la Ley 1757 de 2015, que en sus artículos 22 a 30 i) incluye a las asambleas departamentales en el régimen del cabildo abierto; ii) establece la obligatoriedad de asistencia del alcalde o el gobernador, según el caso; y iii) determina que, si las respuestas dadas por los funcionarios incluyen compromisos decisorios, serán obligatorios y las autoridades deberán proceder a su ejecución, previo cumplimiento de normas constitucionales y legales. (véase Criado de Diego, Marcos y Delgado, Jhoana A., “La democracia participativa”, *Lecciones de Derecho Constitucional*, t. II, Bogotá, Externado, 2018, p. 218).
- ⁹ En el proceso constituyente chileno se comenzaron a organizar los llamados “cabildos constituyentes” que tenían el propósito de discutir entre pares el acontecer nacional, con énfasis en los ejes de una nueva constitución. Como indica Ignacio Escudero, “Lo que caracterizó el funcionamiento de estos cabildos fue el carácter de autogestión que tuvieron estos, siendo en su gran mayoría organizados por vecinos y organizaciones sociales. Las metodologías utilizadas para realizar estos cabildos varían de organización en organización. Entre estas, se encontraban las pautas de la Unidad Social, que guiaban la discusión en base de pequeños grupos de discusión, con preguntas orientadas a la crisis actual, necesidad de una nueva constitución, ejes prioritarios entre otros. De la misma forma, las pautas del proceso constituyente iniciado en el gobierno de la Presidenta Bachelet que se utilizaron en otros cabildos” (véase Escudero, Ignacio, *op. cit.*, p. 4).
- ¹⁰ Sobre el particular véase Ramírez Cleves, Gonzalo, *Límites a la reforma constitucional en Colombia: el concepto de constitución como fundamento de la restricción*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 452-460. Ramírez Cleves, Gonzalo, “Balance de los mecanismos de reforma a la Constitución de 1991 a 30 años de su promulgación”, *Tres Décadas de Constitución*, Bogotá, Universidad Javeriana y Ministerio de Justicia, 2022, pp. 636-665. Sierra Porto, Humberto, *La reforma de la Constitución*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998. También Colon-Rios, Joel, “El poder de una asamblea constituyente”, *Revista de Derecho del Estado*, núm. 50, septiembre-diciembre de 2021, pp. 77-98.
- ¹¹ Proyecto de ley número 102 de 2004 Senado, por el cual se convoca a una Asamblea Nacional Constituyente acunulado con el Proyecto de ley número 104 de 2004.
- ¹² En la actualidad 108 en el Senado y 172 en la Cámara de representantes.
- ¹³ Como indica Roberto Gargarella, “[...] fue la Convención Constitucional de Australia de 1998 la primera en permitir que ciudadanos comunes y corrientes se convirtieran en parte de la Convención (la mitad de los miembros de la Convención eran ciudadanos elegidos por el voto popular, mientras que la otra mitad estaba reservada a políticos profesionales). La Asamblea de la Columbia Británica, como luego la de Ontario (ambas en Canadá), dieron algunos pasos adelante en relación con la experiencia australiana. En ambos casos las Asambleas estuvieron compuestas exclusivamente por ciudadanos que, además, y también notablemente, fueron seleccionados por sorteo. En los tres casos, las Convenciones fueron seguidas por un proceso de consulta popular. La Convención Constitucional de Islandia representó un nuevo desarrollo crucial en la historia. Al igual que en los casos anteriores, la Asamblea estuvo compuesta únicamente por ciudadanos, los ciudadanos fueron elegidos por sorteo, y a la Asamblea le siguió un referéndum popular. Sin embargo, la experiencia islandesa también fue innovadora en lo que respecta a los detalles del proceso, los islandeses abrieron la elaboración de la Constitución a la intervención activa de los ciudadanos en general, quienes pudieron presentar sus propias propuestas a través del uso de las nuevas tecnologías digitales — dando lugar a lo que conoció como el proceso constituyente— crowdsourced— de creación constitucional. Finalmente me referiré al caso irlandés, donde se organizaron dos de los casos anteriores (es decir, sobre la participación de ciudadanos comunes; sobre el uso de loterías; sobre el proceso abierto a la intervención ciudadana, y que, dado el modo en que se organizaron, lograron producir sendos referendos populares[...])” (véase Gargarella, Roberto, “De la democracia participativa a la deliberación inclusiva: “mini públicos”, loterías y Constituciones elaboradas por la ciudadanía (“Crowdsourced”). Comentarios preliminares”, <http://www.derecho.uba.ar/investigacion/documentos/2019-de-la-democracia-participativa-a-la-deliberacion-inclusiva.pdf>). Para una crítica del uso de estos mecanismos véase el libro de Cristina Lafont, *Democracia sin atajos*, Madrid, Trotta, 2022 que se discutió en el número 55 (2023). Edición Especial, de la Revista Derecho del Estado por parte de varios autores. <https://revistas.uxternado.edu.co/index.php/derest/issue/view/686>).
- ¹⁴ Como indiqué en otro lugar, “La idea de ‘constitutional building’ se diferencia de la de ‘constitutional making’ en que mientras la primera se trata de un proceso de larga duración (long-term process), en donde se establece la formulación de la iniciativa constituyente, la elaboración de un proceso de constitución y su implementación, el proceso de “constitutional making” es el momento preciso de corta duración (short-term process) de elaboración, modificación, enmienda o anulación de una constitución existente o el establecimiento de una nueva” (véase Ramírez Cleves, Gonzalo Andrés, “Teoría de la constitución, constitución y poder constituyente”, *Lecciones de Derecho Constitucional Tomo I* (ed. Magdalena Correa, Néstor Osuna y Gonzalo Ramírez), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, p. 71).
- ¹⁵ Por ejemplo, en Venezuela se convocó a una Asamblea Nacional Constituyente por parte de Nicolás Maduro por intermedio del Decreto Presidencial No 2830 en el 2017, compuesta por 545 miembros del oficialismo que finalmente no discutió, ni aprobó ningún proyecto.