

JORGE LUIS GÓMEZ SUÁREZ

NOCIONES FUNDAMENTALES DE LA CONSTITUCIÓN

*Segunda edición,
ampliada y revisada*



EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2019

ÍNDICE GENERAL

Prefacio	VII
----------------	-----

CAPÍTULO PRIMERO

APROXIMACIONES A LA ORGANIZACIÓN SOCIAL

1. El Estado	5
A) ¿Cuáles son los elementos fundamentales del Estado?	6
B) Población	7
C) Territorio	7
D) Organización política.....	9
E) ¿Cómo se entiende la soberanía?	9
2. El Estado colombiano	10
A) ¿El Estado siempre ha sido “social de derecho”?.....	10
B) ¿Cuándo surge el Estado social de derecho?	12
3. La principalística constitucional	13
A) ¿En qué principios se basa la Constitución Política de Colombia?...	13
B) Estructura y organización del Estado.....	14
C) Fines esenciales del Estado.....	15
D) De la soberanía	15
E) Supremacía de la norma constitucional	16
F) Protección a derechos inalienables y a la familia.....	17
G) Responsabilidad de particulares y de servidores públicos.....	18
H) Diversidad étnica y cultural.....	19
I) Protección del patrimonio cultural y natural	20
J) De las relaciones exteriores	22
K) Del idioma oficial en Colombia.....	23

CAPÍTULO SEGUNDO

LA PERSONA Y EL ESTADO GARANTISTA

1. Deberes, derechos y garantías	25
A) ¿Los derechos, las garantías y los deberes tienen relación con la democracia?	25

	PÁG.
2. De los deberes	26
A) ¿Y por qué no se inicia con los derechos?	26
3. De los derechos fundamentales.....	28
A) ¿Por qué se consideran fundamentales?	28
B) Los de la persona humana como tal.....	29
C) Los relacionados entre personas (interpersonales)	30
D) Los de relación persona-Estado	31
4. Defensa de los derechos fundamentales	32
A) ¿Los derechos fundamentales tienen una real protección?	32

CAPÍTULO TERCERO

EL DESTINATARIO CONSTITUCIONAL

1. Los destinatarios de la norma constitucional	33
A) ¿A quién se le aplica la norma constitucional?.....	33
B) ¿Existe alguna excepción?.....	34
C) ¿Qué significa ser ciudadano?.....	35
D) ¿Y la nacionalidad?.....	36
E) ¿Existe alguna clasificación de la nacionalidad?	37
a) Nacionales por nacimiento.	37
b) Nacionales por adopción.	37

CAPÍTULO CUARTO

EL ESTADO COLOMBIANO, SU ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONAL

1. Estructura del Estado colombiano	41
A) De la rama legislativa	42
a) Mandato categórico a los cuerpos colegiados.....	42
b) Conformación del Congreso en Colombia	44
c) Integración del Senado.	44
d) ¿Cualquier miembro de la comunidad indígena puede ser senador?	44
e) ¿Para ser senador se exigen algunas calidades especiales?	45
f) Integración de la Cámara de Representantes.....	45

g) ¿Cómo están representadas las circunscripciones especiales en la Cámara de Representantes?	45
h) ¿Qué se exige para ser representante a la Cámara?	46
i) ¿Y quiénes no pueden ser congresistas?	46
2. Aspectos generales del Congreso	47
A) ¿En dónde funciona el Congreso?	47
B) ¿En qué fechas se reúne el Congreso?	48
C) ¿Quién instala las sesiones del Congreso?	48
D) ¿Cuáles son las facultades generales que tiene cada una de las cámaras?	49
E) De las mayorías para deliberar y decidir	49
F) ¿Qué es el quórum?	50
G) Quórum deliberatorio	50
H) Quórum decisorio	50
I) ¿Y para tomar la decisión qué se requiere?	51
J) ¿Qué sucede si se da un empate en la votación?	51
K) ¿Cuáles son las mayorías decisorias?	51
L) ¿Cuáles son las principales funciones del Congreso?	52
3. Formación de la ley	53
A) ¿Quiénes pueden presentar proyectos de ley?	54
B) ¿Cuál es el trámite para crear una ley?	54
C) ¿El Gobierno puede no aprobar un proyecto de ley?	56
D) ¿Y en qué consiste la objeción del proyecto de ley?	56
a) Por inconveniencia	56
b) Por inconstitucionalidad	56
E) ¿Qué sucede cuando el proyecto de ley se objeta por inconveniente?	57
F) ¿Y cuándo se objeta por inconstitucional?	57
G) ¿Cuándo nace a la vida jurídica el proyecto de ley?	57
H) ¿Cuándo fenece, termina o desaparece una ley del ordenamiento jurídico?	58
I) ¿Es la derogatoria la única vía para que una ley desaparezca del ordenamiento jurídico?	59
4. De la función pública	61
A) ¿Qué se entiende por función pública?	61
B) ¿Y por qué se habla de un juramento al posesionarse el servidor público?	62
C) ¿Cuáles son los empleos públicos que hacen parte de la función pública?	63
D) ¿Una persona puede ocupar o desempeñar más de un cargo público?	64
E) ¿En qué consiste la función administrativa?	65
5. La rama ejecutiva del poder público	66

	PÁG.
A) ¿Cuáles son esos órganos de la rama ejecutiva?	66
B) Presidencia de la República.....	67
a) ¿Es posible la reelección del presidente de la República?	69
b) ¿El presidente puede faltar a su cargo?	69
c) ¿Cuáles son las faltas temporales del presidente?	70
d) ¿Y las faltas absolutas?.....	70
C) La Vicepresidencia.....	70
a) ¿Cuál es la participación de la Vicepresidencia en la estructura organizacional del Estado colombiano?.....	70
b)¿Existen funciones específicas del vicepresidente?.....	71
c) ¿Cómo opera ese reemplazo?	71
d) ¿Si el que falta es el vicepresidente, cómo se resuelve la vacancia?	72
e) ¿Cuándo falta absolutamente el vicepresidente?	72
7. La rama judicial del poder público	73
A) Características de la rama judicial	73
a) Función pública.	73
b) Independencia.	74
c) Actuación pública.	75
d) Prevalencia del derecho sustancial.	76
e) Acceso a la justicia.....	76
f) Sometimiento de los jueces a la ley.	77
B) Clases de jurisdicción	78
a) La jurisdicción constitucional.....	78
b) La jurisdicción ordinaria.....	79
c) La jurisdicción contencioso-administrativa.....	79
d) Las jurisdicciones especiales.....	80
C) ¿Qué es el Consejo Superior de la Judicatura? (Consejo de Gobierno Judicial y Comisión Nacional de Disciplina Judicial)	82
a) ¿Y cuántos magistrados integran el Consejo Superior de la Judicatura?	84
b) ¿Qué requisitos de elegibilidad debe reunir un magistrado del Consejo Superior de la Judicatura?.....	84
8. Los organismos de control del Estado	85
A) Del Ministerio Público	86
a)¿Quiénes integran el Ministerio Público?	87
b) ¿Cuáles son las principales funciones del procurador?.....	87
B) De la Contraloría General de la República	89
a) ¿Quiénes son los destinatarios del control fiscal?.....	90
b) ¿Qué caracteriza a la Contraloría?.....	90
c) ¿En qué se invierten los recursos del Estado?	91
9. De la organización electoral.....	92

	PÁG.
A) ¿Cómo se estructura la organización electoral en Colombia?.....	93
a) Del Consejo Nacional Electoral.....	93
b) ¿Cuáles son las funciones más importantes del Consejo Nacional Electoral?.....	94
c) Algunos principios rectores.	95
C) De la Registraduría Nacional del Estado Civil.....	96
a) ¿Cuál es el objeto de la Registraduría Nacional del Estado Civil?.....	98
b) Del Registrador Nacional del Estado Civil.	98

CAPÍTULO QUINTO

**LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN UN ESTADO
DEMOCRÁTICO**

1. El Estado participativo.....	101
A) ¿De qué manera se realiza la condición de que Colombia sea un Estado participativo?	101
B) ¿Cuál es la base constitucional?.....	101
2. Participación ciudadana en concreto.....	102
A) ¿La participación ciudadana es real?.....	103
B) ¿Y en verdad el voto expresa soberanía?.....	104
C) ¿El voto es obligatorio en Colombia?.....	106
3. Del referendo	107
A) ¿Se podría entonces plantear la diferencia entre referendo y plebiscito?.....	109
B) ¿Cuál es el propósito del referendo?.....	110
C) ¿En qué casos se daría?.....	110
D) ¿Cuáles son las clases de referendo?	110
a) Referendo derogatorio.	110
b) Referendo aprobatorio.	110
E) ¿Cuál es el radio de acción en donde puede ser aplicado el referendo?.....	111
F) ¿Existen algunos límites en el referendo?.....	111
G) ¿Cuáles son los aspectos esenciales para realizar el referendo?.....	112
4. Del plebiscito	115
A) ¿Qué acciones realiza el Gobierno?.....	116
B) Intervención del Congreso	116
C) Limitaciones al plebiscito	117
D) ¿Cómo es la participación real del pueblo?.....	117
E) ¿Cuándo se debe llevar a cabo el acto plebiscitario?.....	117
5. La consulta popular.....	118
A) Conceptualización	118

	PÁG.
B) ¿Puede la consulta popular ser solicitada por el pueblo?	119
C) Limitaciones temáticas de la consulta popular	119
D) Similitudes entre el plebiscito y la consulta popular	120
6. La revocatoria del mandato	122
A) ¿Cuáles son los aspectos característicos de la revocatoria del mandato?	124
7. De la iniciativa popular legislativa y normativa ante las corporaciones públicas	126
A) ¿Cuál es el campo de acción del mecanismo?	127
B) Restricciones	127
C) ¿Y por qué la restricción?	128
D) ¿Hasta dónde llega el mecanismo?	129
8. El cabildo abierto	130
A) ¿Por qué desde la colonia?	130
B) Base normativa	131
a) Convocatoria popular	132
b) Cobertura	132
c) Oportunidad de la solicitud	132
d) Asuntos que se pueden tratar	132
e) Difusión	133
f) Participación	133
g) Citación de servidores públicos al cabildo abierto	133
h) Respuesta del cabildo	134
C) ¿Es en sí el cabildo abierto un mecanismo efectivo?	135
9. La democracia electrónica	136
A) ¿Política y democracia virtual?	137
B) ¿Es real la ciberpolítica?	138
10. El derecho a oponerse	139
A) ¿Por qué oponerse?	139
B) ¿Se requiere un “estatuto” para oponerse?	140
C) El estatuto de la oposición en sí	142

CAPÍTULO SEXTO

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS Y LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

1. Prenotando	145
2. ¿Existe el respaldo legal?	145
A) Normas generales	146
3. Acciones constitucionales	147
A) De la acción pública de inconstitucionalidad	148

	PÁG.
B) De la acción de tutela.....	150
a) ¿Cómo se define la acción de tutela?.....	151
b) ¿Cuáles son las características esenciales?.....	151
C) La acción de cumplimiento.....	154
a) ¿Quién tiene el derecho de interponer la acción de cumplimiento?.....	154
b) Otros con el derecho de accionar.....	155
c) ¿Contra quién se puede interponer?.....	155
d) ¿Cuál es el objeto de la acción de cumplimiento?.....	155
e) ¿En qué casos no procede?.....	156
f) Del procedimiento en la acción de cumplimiento.....	157
g) Algunas características especiales.....	158
D) De las acciones populares.....	160
a) ¿Cuál es el sustento jurídico de la acción popular?.....	161
b) Aspectos característicos de la acción.....	161
c) ¿Opera cuando el derecho es vulnerado?.....	163
d) ¿Con la acción popular se puede reclamar la indemnización de carácter económico?.....	163
e) Destinatarios de la acción.....	165
f) Accionantes.....	165
g) Caducidad de la acción popular.....	165
h) Del trámite.....	166
i) Jurisdicción.....	167
j) Pacto de cumplimiento.....	167
k) Decisión.....	168
l) ¿En qué consistía el llamado incentivo en la acción popular?.....	168
m) Medidas sancionatorias.....	169
E) De la acción de grupo.....	170
a) Aspectos característicos de la acción de grupo.....	170
b) ¿Qué prevalece en la defensa de los derechos: la acción de tutela, la acción popular o la de grupo?.....	176
F) Aspectos finales.....	177
Índice de autores.....	179
Índice de disposiciones.....	181

CAPÍTULO SEGUNDO

LA PERSONA Y EL ESTADO GARANTISTA

“Para que un solo gobierno dé vida, anime, ponga en acción todos los resortes de la prosperidad pública, corrija, illustre y perfeccione al nuevo mundo, sería necesario que tuviese las facultades de un Dios y, cuando menos, las luces y virtudes de todos los hombres”
(SIMÓN BOLÍVAR, 1783-1830)

1. DEBERES, DERECHOS Y GARANTÍAS

A) *¿Los derechos, las garantías y los deberes tienen relación con la democracia?*

Ha de entenderse que los *derechos* son todas aquellas prerrogativas o facultades que tienen las personas por el solo hecho de serlo y por estar en una comunidad, lo cual les permite su desarrollo de manera integral. Por *garantías* se entienden las situaciones que las autoridades del Estado y la misma sociedad deben propiciar en favor de las personas y que se reflejan, entre otras cosas, en la posibilidad de participación directa e indirecta de la vida pública del Estado. Y en cuanto a los *deberes*, se puede afirmar que son todas aquellas situaciones que una persona está comprometida a cumplir consigo misma, con los demás y con la misma sociedad.

Así, es posible explicar que los tres conceptos —derechos, garantías y deberes— hacen parte esencial de lo que se denomina un *Estado democrático*, porque es en él donde el pueblo goza de libertades públicas, de derechos que le son fundamentales y de unos compromisos que se requieren para que la justicia social sea una realidad.

En un Estado democrático en el que las decisiones públicas emanan directa o indirectamente de los asociados, han de garantizarse los derechos y de exigirse los deberes para que exista un equilibrio que permita

la realización del *bien común*¹. En este orden de ideas, a continuación se observarán con algún detalle los aspectos enunciados.

2. DE LOS DEBERES

A) ¿Y por qué no se inicia con los derechos?

Válida la pregunta como posiblemente su respuesta. Y es que el hombre está acostumbrado a exigir, a demandar de los demás lo que considera justo y a anteponer lo que le deben a lo que él debe. Es relativamente común que en la dinámica social la persona se acostumbre a pedir antes que a dar; a resaltar lo que le deben y a minimizar lo que debe, a utilizar los mecanismos sociales para reclamar los derechos y a ocultarlos para cumplir los deberes.

En una comunidad seria, con fines sociales definidos, impregnada de justicia social, de equidad, de bien común, de participación directa de sus asociados en las decisiones más importantes, es claro que en ella la democracia se hace realidad como condición especial de superación y crecimiento sostenible del Estado. Si la democracia no es reflejo del *gobierno de todos*, entonces no ha de llamarse así y la estructura básica de ese Estado tendría otras finalidades.

Ahora bien, un pueblo democrático exige de unos asociados que respondan con fidelidad a sus *deberes*, que en ocasiones sometan sus intereses particulares a los de carácter general. Por ello es que la Constitución Política de Colombia estatuye en el capítulo V del título II *los deberes y las obligaciones* que han de tener en cuenta todas las personas.

Allí se dice que el hecho de ser *colombiano*, de suyo, “enaltece” a todos los integrantes de la nación, quienes además deben acrecentar y dignificar esa condición. Es válido que en un Estado de derecho —y con mayor razón en uno “social de derecho”—, las personas que hacen parte de él tengan la obligación de desarrollar un sentido de pertenencia importante para que la institución se fortalezca, ya que es a partir de allí que se construye la *identidad nacional*².

¹ El *bien común* ha de entenderse como la materialización y sumatoria de los valores de la persona humana y de los bienes individuales que, bajo unos parámetros de conciencia social, procura el bienestar de todos en la realización de los fines del Estado.

² La *identidad nacional* se concibe como un estado mental de las personas que viven en comunidad, en virtud del cual consideran que existen elementos comunes que los

El “nacionalismo colombiano o colombianismo” debe aflorar cuando se contribuye con el mantenimiento de la paz, cuando se pone al servicio de la comunidad lo mejor de cada ciudadano, cuando se construye país desde la misma familia, y el trabajo honesto se encamina al desarrollo productivo del Estado. El orgullo de ser nacional colombiano debe traspasar las fronteras de las dificultades sociales y convertirse casi en religión. A nadie le preguntaron en qué país quería nacer. Por tanto, asumimos la nacionalidad por naturaleza y la identidad por convicción.

La norma constitucional también contempla la *responsabilidad* de los asociados respecto al ejercicio de sus derechos y libertades, lo cual significa que no es el simple reconocimiento y garantía de los derechos, sino la obligación que se debe tener para que estos no se ejerzan caprichosa o arbitrariamente, sino dentro de lineamientos de responsabilidad y madurez ciudadana.

Por ello, el primer deber que plasma el artículo 95 de la Constitución Política es el referido a que si bien las personas tienen la potestad de ejercer sus derechos, no deben hacerlo en forma *abusiva* que conlleve el desconocimiento o menoscabo de los derechos de los demás. Aquí, el respeto por el otro es fundamental, pues de ello depende en buena parte una sana convivencia, pacífica y tranquila, que permita a una sociedad ser más próspera, equitativa y sostenible. En otras palabras, toda persona puede ejercer sus derechos de tal manera que no se exceda en ese ejercicio e irrespete el derecho de sus semejantes.

Por ejemplo: el hecho de que la ley permita que el padre dentro de su rol y al ejercer la patria potestad sobre su hijo le llame la atención y hasta lo reprenda por un comportamiento inapropiado, por ningún motivo esa facultad correctiva debe traspasar los límites de la dignidad humana y de la salud física y mental del hijo, llegando a la intolerancia y extralimitación de las facultades al reprender con *maltrato*³, generando un acto de *violencia intrafamiliar*⁴ que conduzca a la violación de los derechos fundamentales de ese hijo.

identifica, los une y particulariza frente a otros pueblos. La simbología, los paradigmas y la representatividad en la construcción de una identidad nacional es importante para consolidar la estructura y organización del Estado.

³ Ver la sent. T-145 de 7 marzo 2017.

⁴ La *violencia intrafamiliar* se caracteriza por el uso excesivo e incontrolable de la fuerza física o mental que ejerce una persona sobre otra u otras, y que hacen parte todas ellas del denominado núcleo familiar. Para complementar, se ilustra con el tratamiento que desde la norma penal se le da en Colombia al fenómeno, así: art. 229 del Código

Otros deberes mencionados en la Constitución se resumen así: a) actuar con solidaridad y humanismo frente a las situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas; b) reconocer en las autoridades que legítimamente están constituidas su condición de tal, al apoyar y respetar su labor; c) divulgar y defender los *derechos humanos*, los cuales son considerados como sustento de la llamada *convivencia pacífica*; d) ejercer los derechos políticos; e) instar por la consecución de la *paz*; f) apoyar el buen funcionamiento de la justicia; g) velar por la defensa del ecosistema al proteger los recursos naturales y culturales del país; h) apoyar económicamente al Estado para sufragar los gastos e inversiones que de él se demandan para el bienestar social.

Con este panorama, en donde se debe despertar primero la conciencia de los habitantes en el territorio nacional acerca de lo que significa estar en una organización política y jurídica (Estado), pasamos a observar ese catálogo de derechos y libertades que otrora se gestara desde la histórica Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano promulgada en la Revolución francesa y que con el tiempo se dio en Colombia a través del accionar popular del precursor de la independencia y prócer de la patria, Antonio Nariño, en 1793.

3. DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

A) *¿Por qué se consideran fundamentales?*

Teniendo en cuenta que los derechos fundamentales se basan en los mismos “derechos humanos”, es preciso anotar brevemente por qué se denominan así y cuál fue la razón para que el constituyente de 1991 le

Penal colombiano (ley 599 de 2000, modificado por el art. 3º de la ley 1850 de 2017) “*Violencia Intrafamiliar*. El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

La pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes cuando la conducta recaiga sobre un menor, una mujer, una persona mayor de sesenta (60) años o que se encuentre en incapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o quien se encuentre en estado de indefensión.

Parágrafo. A la misma pena quedará sometido quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia y realice alguna de las conductas descritas en el presente artículo”.