

EL PODER CONSTITUYENTE



JUAN RAMÓN ESCALA VÁSQUEZ

Universidad Metropolitana de Educación, Ciencia y Tecnología UMECIT
escala.ram@gmail.com

Fecha de recepción: 05/08/2016

Fecha de revisión: 16/08/2016

Fecha de aceptación: 29/09/2016

*“Disponed de la presidencia que
respetuosamente abdicó en vuestras manos”*

Simón Bolívar

RESUMEN

El pueblo es en quien recae la soberanía. La soberanía es un poder ilimitado en la sociedad civil, por tanto, el pueblo es el único capaz de darse una constitución. En consecuencia, el pueblo soberano, tiene el derecho natural de poder cambiar total o parcialmente la Constitución Política de un país. La soberanía no es el poder absoluto que ejerce una sociedad, o contrariamente el poder absoluto de quienes lideran sociedad, sino la manifestación de la voluntad social, orientada, hacia la creación o modificación de lo que ideológicamente se concibe como el Estado, vale decir la legitimidad de su organización social, para que tenga fuerza unitaria, y enrumbe los destinos de una nación.

Palabras clave: Constituyente, poder, soberanía.

THE CONSTITUENT POWER

ABSTRACT

The people are in whom sovereignty rests. Sovereignty is an unlimited power in civil society, therefore, the people are the only one capable of generating their own constitution. Consequently, the sovereign people have the natural right to be able to change totally or partially the Political Constitution of a country. Sovereignty

is not the absolute power exercised by society, or conversely the absolute power of those who lead society, but the manifestation of the social will, oriented towards the creation or modification of what ideologically conceived as the State, namely the legitimacy their social organization, to have unified force, and guides the destinies of a nation.

Key words: Constituent, power, sovereignty.

El poder constituyente resulta un aspecto de trascendencia que concierne a todos los ciudadanos de nuestro territorio, justamente hoy día los medios de comunicación presentan propuestas sobre la necesidad de formalizar y constituir una nueva asamblea que verifique las modificaciones a la Constitución Política de la República de Panamá, a fin de responder la necesidad de diversos temas sociales.

Ahora bien tenemos que la palabra constitución según la Real Academia de la Lengua Español se define de la siguiente manera: *“Ley fundamental de un Estado, con rango superior al resto de las leyes, que define el régimen de los derechos y libertades de los ciudadanos y delimita los poderes e instituciones de la organización política.”*

El constitucionalista Miguel Antonio Bernal, tiene como concepto el siguiente:

“Una Constitución es, ante todo, la ley fundamental, la ley suprema de un país. En ella se establecen las normas que sirven de base para el gobierno del Estado, que regulan las relaciones entre gobernantes y gobernados, así como la de los gobernados entre sí. O sea que la Constitución es el mecanismo de control del poder y el mecanismo de organización de las competencias y atribuciones de los órganos del Estado. La Constitución es, al mismo tiempo, el derecho constitucional de la libertad y del poder. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, adoptada por la Asamblea Constituyente de Francia el 26 de agosto de 1789, recalca en su artículo 16 que toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada, carece de Constitución.”

Siguiendo ese concepto, en efecto la Constitución de la República de Panamá contiene las normas supremas que rigen a los ciudadanos dentro del territorio nacional; no obstante, esto no impide que la misma sea modificada e incluso totalmente reemplazada.

Pero claro está, no es un proceso sencillo ni tampoco es protagonizado por cualquier autoridad, en este caso es preciso indicar que la responsabilidad de esa vital tarea recae en los hombros del pueblo.

El artículo 2 de la Constitución establece lo siguiente:

“El Poder Público sólo emana del pueblo. Lo ejerce el Estado conforme esta Constitución lo establece, por medio de los Órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración.”

Tal como está establecido, el poder público emana del pueblo, éste es responsable en definir la forma de gobierno que le sea más conveniente, así como también la organización y sistema político más justo, ético y legal, a fin de preservar la paz social entre los ciudadanos.

El legendario y reconocido constitucionalista suizo Ferdinand Lasalle, disponía que:

“La Constitución debe responder a los factores reales de poder de una sociedad; ella no es más que una hoja de papel. La Constitución política real es, en su opinión, la acumulación integrada de esas fuerzas políticas y concretas de la sociedad.”

Ante esto, el autor no trata de menospreciar la autoridad constitucional, más bien deja claro que tan solo es el instrumento del pueblo y que los intereses de éste son superiores, sin embargo es importante que a pesar de que la Constitución sólo es un pedazo de papel, la misma contiene los derechos fundamentales de las personas, las cuales deben respetar acatar.

Ahora bien, cabe destacar que vivimos en una sociedad cambiante, donde la moral de tiempos de antaño difiere sobre manera con la de estos tiempos, incluso el pensamiento religioso y la definición de lo bueno o éticamente correcto puede variar de acuerdo pasan los años.

Hoy día estamos en una sociedad donde predomina el contacto a larga distancia mediante el uso del internet y la tecnología, por ello resulta más sencillo conocer la opinión de muchos en poco tiempo gracias a las redes sociales. Es entonces cuando salimos de esa burbuja donde creemos que estamos siempre en lo correcto o que nuestro criterio es superior al de otros, justamente mediante las redes sociales nos encontramos con pensamientos radicalmente opuestos y es ahí donde nos detenemos a meditar “¿Tendré o no la razón? Al final no se trata de tener la razón, se trata de que la sociedad conviva en paz sin la necesidad de imponer un pensamiento radical sobre otros. Entonces a la vez pensamos ¿Nuestras normas fundamentales estarán acordes al tiempo o necesitan un cambio?

En ese aspecto sobre aquel interrogante hay mucha tela que cortar, puesto que en efecto el derecho debe ser apegado a la realidad social y por supuesto y más importante la Constitución sobre todas las cosas, pero justamente las normas más importantes y básicas que rigen nuestro sistema son pues justamente derechos fundamentales y para alterarlos hay que tener mucho cuidado.

Desde aquí me tomo un momento para analizar lo siguiente: ¿necesitamos nuevas normas? O ¿necesitamos aplicar las normas existentes?

Como derecho comparado puedo aportar que la Constitución Política de los Estados Unidos de América fue adoptada en su forma original desde 1787 y solo consta de siete artículos originales y 27 enmiendas que han adicionado aspectos de la sociedad moderna; se le conoce como la más antigua en el ordenamiento jurídico del mundo.

Partiendo de ese punto y entiendo como la cultura estadounidense es igual de cambiante a las del resto del mundo, entonces ¿por qué la necesidad de modificar nuestra constitución?

La respuesta podría estar en cómo está redactada la nuestra y si además intenta captar algún aspecto considerado moralmente aceptado en esa época pero debatible en la nuestra. Siendo normas alejadas a los aspectos más generales e incurriendo en lo específico, entonces amerita siempre mantenerla actualizada de acuerdo a la problemática social, no obstante, las autoridades como garantes de la aplicación de la Carta Magna, jamás deben

descuidar su texto y no importa cuántos cambios se realicen, si los servidores públicos no cumplimos con ella al final la sociedad será un caos.

Posiblemente si un sistema tiene fallos palpables, un cambio constitucional es vital para la creación de un nuevo modelo de sociedad democrática, donde predomine la equidad y justicia para todos los sectores de la población. Entonces cuando la sociedad pide ese cambio es donde tiene la total potestad de analizar su realidad y crear el sistema de constitución política más a tono a sus necesidades.

El llamado poder constituyente, en su definición más simple y básica, la real academia de la lengua española, indica: el que constituye o establece.

En un contexto más técnico, tenemos que el poder constituyente es la potestad que existe de forma natural, jurídica o política de crear o modificar el texto que contiene las normas básicas, fundamentales y más importantes en el ordenamiento jurídico. Se debe considerar que la constituyente representa al derecho natural y no consta como orden en ningún ordenamiento jurídico.

El autor Emmanuel Joseph Sieyès, en su obra *«Qué es el Tercer Estado»*, atribuía dos características al poder constituyente: es un poder originario y único, que no puede encontrar fundamento fuera de sí; y que era un poder incondicionado, es decir, que no posee límites formales o materiales.

El filósofo jurista argentino Juan Losa brinda tres conceptos de poder constituyente originario, en cuanto a vertientes políticas, jurídicas y morales.

Poder Constituyente desde el en sentido jurídico: hay discrepancia en diversos autores ya que algunos sugieren la idea que resulta imposible que el poder constituyente provenga de lo jurídico, por la sencilla razón que sin constitución no hay derecho que ordene la creación de la misma y que debe concebirse desde un plano netamente natural.

Por otra parte otros autores, traen a la mesa que no observan inconvenientes que el origen de las normas fundamentales sean concebidas desde el mandado de algún ente jurídico establecido para ese fin.

Desde el punto de vista moral: Las competencias originarias e ilimitadas del poder constituyente originario no surgirían de un orden jurídico sino de uno moral, según refiere el autor Carlos Santiago Nino. Éste afirma que de la boca del moralista toca definir cuando está moralmente justificado dictar normas de carácter constitucional. Se pretende mostrar que el concepto de competencia jurídica es empleado en contextos que se pretende afirmar que deben realizarse ciertas acciones, por ejemplo obedecer las normas dictadas en ejercicio de competencias atribuidas por el constituyente, es un concepto moral.

En su estatus político: El poder constituyente es la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la comunidad política como un todo. De las decisiones de esa voluntad se deriva la validez de toda ulterior regulación constitucional.

Para Miguel Antonio Bernal, en cuanto a por qué el poder público emana del pueblo sea cual sea sus vertientes, el mismo señala: *“El gran mérito de la tradición constitucional de Estados Unidos, consiste en haber establecido, desde muy temprano y sin equívocos la titularidad y el ejercicio de ese poder soberano y constituyente del pueblo.*

Sin embargo, fue el pensador político Juan Jacobo Rousseau, autor del Contrato Social, quien en sus obras defendió los postulados de la soberanía popular o sea el poder del pueblo para decidir de su propio destino. Rousseau escribió:

“Por la misma razón que la soberanía es inalienable, es indivisible, pues la voluntad es general o no lo es; es la del cuerpo del pueblo o solamente la de una parte. En el primer caso, esa voluntad declarada es un acto de soberanía y hace ley. En el

segundo, no es más que una voluntad particular, o un acto de magistratura; es a lo sumo un decreto”.

Durante la Revolución Francesa de 1789 la soberanía popular se transformó en la soberanía nacional, retomando la tesis sostenida por Sièyes que considera la Nación como conjunto de individuos, el titular de la soberanía.”

Tal cual está establecido el pueblo elige su forma de cómo debe estar distribuida la función pública y el tipo de gobierno que debe existir para velar por el servicio en beneficio de la población. Tenemos que existen planes para realizar una nueva constituyente y surge un debate si la misma debe ser paralela u originaria.

La asamblea constituyente paralela fue establecida en los actos reformativos de 2004, específicamente en el artículo 314 de la Constitución Nacional, que establece lo siguiente:

“Podrá adoptarse una nueva Constitución, a través de una Asamblea Constituyente Paralela, que podrá ser convocada por decisión del Órgano Ejecutivo, ratificada por la mayoría absoluta del Órgano Legislativo, o por el Órgano Legislativo con el voto favorable de dos terceras partes de sus miembros, o por iniciativa ciudadana, la cual deberá ser acompañada por las firmas de, por lo menos, el veinte por ciento de los integrantes del Registro Electoral correspondiente al 31 de diciembre del año anterior a la solicitud. En este caso, los peticionarios tendrán hasta seis meses para cumplir con este requisito de conformidad con el reglamento que al efecto expida el Tribunal Electoral.

Le corresponderá al Tribunal Electoral acoger la iniciativa propuesta y hacer la convocatoria a la elección de constituyentes, en un término no menor de tres meses ni mayor de seis meses desde la formalización de la solicitud de convocatoria. Realizada la elección, la Asamblea Constituyente Paralela se instalará formalmente e iniciará sus deliberaciones por derecho propio, tan pronto el Tribunal Electoral entregue las credenciales respectivas a sus integrantes.

La Asamblea Constituyente Paralela estará integrada por sesenta constituyentes, quienes deberán representar proporcionalmente a los panameños de todas las provincias y comarcas, de acuerdo con la población electoral, y se permitirá, además de la postulación partidaria, la libre postulación. Para estos efectos, el Tribunal Electoral deberá establecer en la convocatoria el sistema electoral aplicable a la

elección de constituyentes.

La Asamblea Constituyente Paralela podrá reformar la actual Constitución de forma total o parcial, pero en ningún caso las decisiones que adopte tendrán efectos retroactivos, ni podrán alterar los periodos de los funcionarios electos o designados, que estén ejerciendo su cargo al momento en que entre en vigencia la nueva Constitución. La Asamblea Constituyente Paralela tendrá un periodo no menor de seis meses ni mayor de nueve meses, para cumplir con su labor y entregar al Tribunal Electoral el texto de la Nueva Constitución Política aprobada, la cual será publicada de inmediato en el Boletín del Tribunal Electoral.

El nuevo Acto Constitucional aprobado con arreglo a este método será sometido a referéndum convocado por el Tribunal Electoral en un periodo no menor de tres meses, ni mayor de seis meses, contado a partir de la fecha de su publicación en el Boletín del Tribunal Electoral.

El Acto Constitucional aprobado con arreglo a cualquiera de los procedimientos señalados en este artículo y en el artículo anterior, empezará a regir desde su publicación en la Gaceta Oficial, la cual deberá hacerse por el Órgano Ejecutivo, dentro de los diez días hábiles que siguen a su ratificación por la Asamblea Nacional, o dentro de los treinta días hábiles siguientes a su aprobación mediante referéndum, según fuere el caso, sin que la publicación posterior a dichos plazos sea causa de inconstitucionalidad.”

Finalmente de esto surge todo un proceso que define como puede lograrse la modificación de la Carta Magna, lo que al ya estar plasmado como norma suprema debe acatarse tal cual está señalado, sin embargo se trae a la mesa que la constituyente puede ser originaria, tal como lo establece el ya citado artículo 2 de ese documento, en su frase “el Poder público emana del pueblo. Así, el poder constituyente originario es aquel que crea la primera Constitución de un Estado; en este sentido, con frecuencia, actúa como poder constituyente originario una Asamblea Constituyente que, al aprobar la primera Constitución de un país, está poniendo de manifiesto jurídicamente su nacimiento. Y una vez cumplida su labor desaparece; pero como su tarea requiere continuidad, suele establecer un órgano que se encargue de adicionar y modificarla, de acuerdo a las circunstancias o problemas que surjan, a este se le denomina poder constituyente derivado, instituido o permanente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Bernal, Miguel Antonio. ¿Qué es constituyente?

Calzada Patrón, Feliciano (1990). El poder constituyente, en el Derecho Constitucional pp. 155 - 161. México, DF: Harla.

Juan losa. Tres conceptos del poder constitucional originario.

Mora-Donatto, Cecilia (2002). La problemática del poder constituyente como consecuencia. El valor normativo de la Constitución. México, DF: Universidad Nacional Autónoma de México.

QUISBERT, Ermo, *Poder Constituyente Y Asamblea Constituyente*, La Paz, Bolivia: ADEQ, 2007, página 19.

Santiago Niño. Introducción a la filosofía de la acción humana, Buenos Aires, EUDEBA, 1985.

Texto Único de la Constitución Política de la República de Panamá.