

Régimen jurídico de las regiones y los departamentos: análisis crítico de la descentralización territorial en Colombia

José Rafael Sanjuanelo Ortiz

TESIS DOCTORAL UPF / 2020

DIRECTORA DE LA TESIS

Dra. Clara Isabel Velasco Rico

DEPARTAMENTO DE DERECHO



A mis padres.
A mis hermanas.
Y a mis tíos, quienes me inculcaron el amor por las letras.

Agradecimientos

En primer lugar, y como hombre de fe, agradezco al dador de la vida por permitirme transitar en este viaje académico.

También es mi deseo agradecer a la Dra. Clara Velasco, por su labor esmerada en la dirección del presente trabajo investigativo; así como a todas las personas que de una u otra manera contribuyeron para que pudiera cursar mi estudio de doctorado, particularmente a Fabiola Páez, Cesar Cohecha, David Llinás, Alma Gutiérrez y a mi hermana Karina.

Resumen

Puesto que las realidades geográficas y socioculturales no tenían una regulación pertinente, la Asamblea Nacional Constituyente estableció en la Constitución de Colombia las bases para que nacieran a la vida jurídica las regiones, las provincias y los territorios indígenas; legando su desarrollo al nivel legal. Esto ha sido abordado recientemente, tanto con las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019, en las que el parlamento ha establecido las condiciones para el surgimiento de las regiones, así como con la expedición de diferentes decretos-leyes, con los que se ha apostado por el funcionamiento de los territorios aborígenes. Todo lo cual abre un abanico de interrogantes, dentro de los cuales resulta de trascendental importancia determinar si existe algún viso que sugiera la supresión de la actual división administrativa departamental; y en general, establecer si con ello se avanza en materia de descentralización territorial. La presente investigación pretende aportar algunas luces al respecto.

Abstract

Given that socio-cultural and geographical realities did not have relevant regulation, the Constituent Assembly laid down in the Constitution of Colombia the basis for the birth of regions, provinces and indigenous territories into legal life; bequeathing the development of such a matter at the legal level. This has been addressed in recent years, both with laws 1454 of 2011 and 1962 of 2019, in which parliament has established the conditions for the emergence of the regions, as well as with the enactment of different decrees-laws, with which it has opted for the functioning of the Aboriginal territories. All of which opens up a range of questions, within which it is of momentous importance to determine if the abolition of the current departmental administrative is intended, and in general to establish whether steps are taken for further decentralization. With the present study we try to provide some lights about that.

Tabla de contenido

Resumen.....	vii
Definiciones previas.....	xv
Introducción.....	xix
CAPÍTULO 1: LAS REGIONES EN COLOMBIA.....	1
Introducción.....	1
1.1. Breve recuento del pasado regional colombiano.....	11
1.2.1. Desde la independencia hasta la Colombia federal.....	11
1.2.2. La vida regional desde la Constitución de 1886 hasta los Corpes	14
1.2.2.1. La cuestionada creación de nuevos departamentos y la desaparición de las provincias.....	15
1.2.2.2. Experiencias regionales en el contexto de la Constitución de 1886.....	21
1.2.2.2.1. Las regiones de planificación (Los Corpes).....	26
1.2. El asunto regional en el contexto de la promulgación de la Constitución Política de 1991.....	32
1.3.1. El reparto competencial de los diferentes niveles de gobierno en Colombia.....	34
1.4. El nuevo proceso regional desarrollado con las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019.....	43
1.4.1. Las regiones administrativas y de planificación (las RAP)..	48
1.4.1.1. Naturaleza jurídica de esquema asociativo territorial	48
1.4.1.2. Conformación de las regiones administrativas y de planificación.....	59
1.4.1.3. ¿Un listado taxativo de competencias o libertad configurativa?.....	66
1.4.1.3.1. Un asunto de principios.....	66
1.4.1.3.2. Concreción de los principios.....	68
1.4.1.3.3. Nuevas funciones de las regiones administrativas y de planificación.....	72

1.4.1.3.4. Los hechos regionales de las regiones administrativas y de planificación.....	77
1.4.1.4. Organización de las regiones administrativas y de planificación.....	82
1.4.1.5. Recursos de la región administrativa y de planificación ..	90
1.4.1.6. Relevancia de las regiones administrativas y de planificación en la organización territorial colombiana	99
1.4.2. Régimen jurídico de las regiones como entidades territoriales en Colombia.....	107
1.4.3. Condiciones para la conversión de las regiones administrativas y de planificación en regiones como entidades territoriales.....	108
1.4.4. La organización de la región entidad territorial en Colombia: continuidad de los órganos directivos de las regiones administrativas y de planificación	121
1.4.5. Atribuciones de las regiones entidades territoriales: una cuestión pendiente de definirse.....	127
1.4.6. Atípica financiación de las regiones entidades territoriales	138
1.4.7. Los estatutos de las regiones entidades territoriales.....	142
1.5. Reflexiones finales	145
CAPÍTULO 2. LA TRANSITORIEDAD DE LA ENTIDAD TERRITORIAL INDÍGENA.....	161
2.1. Introducción	161
2.2. Breve historia del territorio de las comunidades amerindias.....	166
2.3. El asunto indígena en la Constitución de 1991	180
2.4. La apuesta por una nueva versión de la territorialidad aborígen. 189	
2.4.1. Resguardo, territorio indígena y entidad territorial indígena en la Constitución Política de 1991	190
2.4.2. Funcionamiento transitorio de los territorios indígenas	197
2.4.2.1. La importancia del resguardo indígena en a la nueva reglamentación territorial	199
2.4.2.2. Cometario introito sobre las funciones de los territorios indígenas	206

2.4.2.2.1. Competencias generales de los territorios indígenas.....	208
2.4.2.2.2. Atribuciones sectoriales de los territorios indígenas.....	218
2.4.2.2.2.1. Funciones de los territorios indígenas en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio (SEIP)	219
2.4.2.2.2.2. Competencias de los territorios indígenas en cuanto al Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural (SISPI)	224
2.4.2.2.2.3. Atribuciones de los territorios indígenas en materia de agua potable y saneamiento básico.....	230
2.4.2.2.2.4. Pocos sectores administrativos de los territorios indígenas	232
2.4.2.3. Financiación de las competencias sectoriales de los territorios indígenas	235
2.4.2.4. Recursos de inversión de las comunidades indígenas	244
2.4.3. El funcionamiento de los territorios indígenas de las áreas no municipalizadas y su asignación especial del Sistema General de Participación.....	250
2.5. A manera de conclusión: Funcionamiento de los territorios indígenas como apuesta transitoria por las entidades territoriales indígenas	262
2.5.1. Reiteración de los supuestos constitucionales para la conformación de la Entidad Territorial Indígena en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018	263
2.5.2. Atributos de los territorios indígenas en pie de igualdad frente a las demás entidades territoriales.....	268
CAPÍTULO 3. LOS DEPARTAMENTOS FRENTE A LA REGLAMENTACIÓN DE LAS REGIONES Y LOS TERRITORIOS INDÍGENAS.	275
3.1. Introducción	275
3.2. Un poco de historia departamental.....	277
3.3. Críticas sobre el diseño departamental en la Constitución de 1991	281
3.4. Defensa férrea de los departamentos.....	285
3.5. Debate doctrinal sobre los departamentos y las regiones previo a la expedición de las leyes 1454 de 2011 y 1926 de 2019	289

3.6. Devenir de los departamentos frente a la reglamentación de las regiones administrativas y de planificación	295
3.6.1. Sobrecarga competencial de los departamentos y límite de asignación de funciones a las regiones administrativas y de planificación.....	295
3.6.2. Dependencia de los departamentos a las transferencias nacionales y la consecuente merma potencial de las regiones administrativas y de planificación.....	302
3.6.3. Desarmonías departamentales: ¿Son las regiones administrativas y de planificación una fórmula para su superación?	306
3.7. Los departamentos y las regiones entidades territoriales	310
3.8. Los departamentos y la administración de los territorios indígenas	323
3.8.1. Los departamentos y su papel en la prestación de servicios en los territorios indígenas.....	326
3.8.2. Los territorios indígenas en funcionamiento frente a la existencia de las regiones y una eventual supresión de los departamentos	331
3.9. ¿Mayor descentralización con el desarrollo del régimen jurídico de las regiones y los territorios indígenas?	335
3.9.1. ¿Descentralización regional?.....	338
3.9.2. Mayor autonomía con la reglamentación de los territorios indígenas	344
3.10. Reflexiones finales	348
4. CONCLUSIONES	357
4.1. La apuesta departamental en la reglamentación de las regiones .	357
4.1.2. Las regiones administrativas y de planificación (RAP) como instrumentos de los departamentos	358
4.1.3. La subordinación de las regiones entidades territoriales (RET) a los departamentos.....	361
4.2. ¿Y qué sucede con los departamentos frente a la reglamentación de los territorios indígenas?	365
4.3. Regiones administrativas y de planificación: visos autonómicos	368
4.3.1. Nuevo despertar de la vida regional	369

4.3.2. Mayor autonomía de los departamentos con las regiones administrativas y de planificación.....	371
4.4. Limitada descentralización en la reglamentación de las regiones entidades territoriales	373
4.4.1. Regresiva descentralización administrativa con las regiones entidades territoriales	375
4.4.2. Las funciones de las regiones entidades territoriales ¿Un elemento transformador frente a las regiones administrativas y de planificación?	378
4.5. El funcionamiento de los territorios indígenas: vida jurídica de las entidades territoriales indígenas	381
4.5.1. Reiteración de los criterios constitucionales de las entidades territoriales indígenas en los decretos presidenciales	383
4.5.2. Las atribuciones de los territorios indígenas: equiparación a una entidad territorial	386
5. Carencias en los recursos de inversión de los territorios y resguardos indígenas	390
Bibliografía	399
Anexo	420

Definiciones previas

Entidades territoriales: Son las principales personas de derecho público del nivel territorial colombiano, las cuales se caracterizan por detentar ciertas potestades reconocidas constitucionalmente como derechos derivados del principio de autonomía. Tales poderes se refieren particularmente a: i) gobernarse por sus propias autoridades; ii) ejercer las competencias que les correspondan; iii) administrar sus recursos, iv) participar de las rentas nacionales, y v) detentar atribuciones tributarias. Históricamente se han reconocido como entidades territoriales a los municipios, los distritos y los departamentos.

Entidades territoriales indígenas: Es la forma territorial prevista en la Constitución con la que se procura reconocer como parte integrante del mapa político-administrativo colombiano a los territorios que ancestralmente han ocupado las comunidades indígenas. Su conformación se deberá hacer con sujeción a lo que se disponga en una ley orgánica de ordenamiento territorial, encargándose de su delimitación el Gobierno Nacional; contando para todo ello con la participación de los representantes de los pueblos aborígenes.

Hecho regional: *“Fenómeno territorial que por su naturaleza poblacional y espacial trasciende las escalas de gobierno local y departamental en materias de competencias, inversión, planeación y ejecución de proyectos, requiriendo una atención conjunta para que las acciones que se desarrollen sean eficientes y efectivas, y*

conduzcan al desarrollo integral de la región”¹. Los hechos regionales son declarados por los órganos directivos de las regiones.

Regiones administrativas y de planificación o RAP:

Constitucionalmente son previstas como entidades de derecho público que pueden ser erigidas voluntariamente por dos o más departamentos, con el fin de procurar el desarrollo social y económico de sus respectivos territorios. La reglamentación legal que se ha hecho de ellas sugiere que son una especie de *esquema asociativo territorial* con la que se busca impulsar el desarrollo autónomo y autosostenible de las comunidades, persiguiéndose particularmente producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas para la consecución de objetivos comunes.

Regiones entidades territoriales o RET: son la “fase evolutiva” de las regiones administrativas y de planificación, por cuanto al cabo de 5 años de su funcionamiento se prevé que los departamentos puedan solicitar al Congreso de la República su conversión en entidades territoriales, con lo cual inicialmente se esperaría que lleguen a detentar las atribuciones que se derivan del principio autonómico constitucional. Su establecimiento implica además la decisión de los ciudadanos de los departamentos interesados mediante el mecanismo democrático del referendo, y que sean adoptados sus respectivos estatutos.

¹ De conformidad con la definición que establece el artículo tercero de la Ley 1962 de 2019 “*Por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en Región Entidad Territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C. P.*” Publicada en el Diario Oficial No. 50.998 de 28 de junio 2019. Consultada el 30 de julio de 2019 en la web de la Secretaría del Senado de la República:

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1962_2019.html

Resguardos indígenas: *“Institución legal y sociopolítica de carácter especial conformada por una o más comunidades indígenas, que con un título de propiedad colectiva goza de la garantía de la propiedad privada, poseen su territorio y se rigen para el manejo de este y su vida interna por una organización autónoma amparada por el fuero indígena y sus sistemas normativo propio²”*. Los resguardos indígenas son inalienables, inembargables e imprescriptibles.

Sistema General de Participaciones: Se constituye con los recursos que la nación transfiere a las entidades territoriales para la prestación de los servicios a su cargo, cuya competencia es asignada por la ley.

Sistema General de Regalías: es el conjunto del andamiaje institucional que trata sobre la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables.

Territorios indígenas: Expresión polisémica que en algunas ocasiones se utiliza para referirse a los territorios poseídos ancestralmente por las comunidades indígenas, y en otros casos para hacer alusión a las entidades territoriales indígenas.

² De acuerdo con la definición que ofrece el artículo 21 del Decreto 2164 de 1995, el cual ha sido compilado en el Decreto 1071 de 2015, *“por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo Agropecuario, Pesquero y de Desarrollo Rural”*. Publicado en el Diario Oficial No. 49, 523 de 26 de mayo de 2015. Consultado por el última vez el 05 de octubre de 2020 en el Sistema Único de Información Normativa Suin Juriscol, a través del siguiente enlace:http://www.suinjuriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30019931#ver_30054794

Introducción

Hace pocos años un importante medio de comunicación escrito en Colombia titulaba en su portada: “*Entre el regionalismo caribe y la independencia catalana*”³. Lo cual trataba de un reportaje sobre la visita que realizó el gobernador de un departamento de la costa norte colombiana al ex presidente de la Generalitat de Cataluña, Artur Mas; en el que se daba cuenta del interés del primero sobre el proceso independentista catalán⁴, así como de las comparaciones que este hizo frente a las pretensiones de mayor autonomía de los departamentos del Caribe colombiano a partir de la posible institucionalización de una entidad territorial regional⁵.

Tal pretensión encuentra cierto fundamento en la Constitución Política de 1991, por cuanto en ella se consagra a Colombia como una República *unitaria, descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales*, y primordialmente porque se contemplan las

³ Periódico El Heraldo. “Entre el regionalismo caribe y la independencia catalana”. Consultado el 11 de marzo de 2017 en: <https://www.elheraldo.co/atlantico/entre-el-regionalismo-caribe-y-la-independencia-catalana-310233>

⁴ Mercè Barceló sugiere que la cuestión catalana se enmarca en el fenómeno que la ciencia política determina como “déficit de acomodación”, y aboga por el derecho a decidir de cada ciudadano de Cataluña sobre su futuro político (que a su vez “*exige un ejercicio colectivo para dotar de significado cada voluntad individualmente considerada*”); para lo cual se ampara en una interpretación garantista de la Constitución española (y por tanto no se requiere su reforma) a partir de los principios propios de las democracias liberales que ésta contiene. Véase a Barceló i Serramalera, M., “El derecho a decidir como instrumento constitucional para la canalización de problemas territoriales”, *Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del estado, derecho público e historia constitucional*, (núm.9), 2016, pp. 363-391, particularmente la p.388.

⁵ Sobre lo cual se debe indicar que ha recibido el apoyo de la población, tal como lo demuestra la llamada “Consulta Caribe” del año 2010, que da cuenta de la concurrencia de 2.502.726 ciudadanos en la consulta que se organizó en favor de la conformación de la Región Caribe. Estos resultados se pueden verificar en la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil de Colombia. Consultada el 16 de marzo de 2017 en: http://registraduria.gov.co/Elecciones/2010_ccaribe_dptal.htm

bases para la configuración de un nuevo mapa político-administrativo al disponerse que, además de las entidades territoriales existentes (departamentos, municipios y distritos), el Congreso de la República podría establecer las condiciones para que tengan vida jurídica las *regiones, provincias y territorios indígenas*⁶. Encontrándose entonces que el reclamo del gobernador departamental (y la misma publicación periodística) tenía lugar por cuanto hasta ese momento no había un desarrollo normativo considerable de lo dispuesto en la Carta Constitucional debido a la poca voluntad política del legislador ordinario.

Además de la manifiesta omisión del parlamento, se debía tener en cuenta la complejidad de la tarea legada, por cuanto la preceptiva constitucional adolece de criterios sobre la institucionalización de las nuevas divisiones territoriales, particularmente en el caso de las entidades territoriales indígenas y de las regiones⁷. Al respecto, en el artículo 329 constitucional se dispone escuetamente que las primeras se conformarían a partir de las condiciones que se contemplarán en una ley orgánica, cuya delimitación le corresponde al Gobierno Nacional, siendo concertado con las comunidades aborígenes.

⁶ Esto es previsto en el artículo 286 constitucional, el cual se debe leer de manera armónica con el artículo 329 superior, toda vez que si bien el primero expresamente dispone que son entidades territoriales los territorios indígenas (al igual que los municipios, los distritos y los departamentos), su institucionalización debe primero darse con sujeción a lo dispuesto en una ley orgánica, según contempla el segundo artículo citado. Esta ha sido la posición que ha adoptado la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos, encontrándose al respecto las sentencias T-634-99, C-921-07 y C-489-12, con las ponencias respectivas de Alejandro Martínez Caballero, Clara Inés Vargas Hernández y Adriana María Guillen Arango. Las cuales fueron consultadas por última vez el 05 de diciembre de 2018 en la web de la relatoría de la referida alta corporación judicial: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁷ Verano de la Rosa, E., “La Constitución del 91: Una tarea inconclusa”, en Mendoza Martelo, G. y otros (Editores Académicos), en Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional. Bogotá: Corte Constitucional; Universidad del Rosario, 2013.

En tanto que sobre las segundas, se establece que los departamentos podrían crear *regiones administrativas y de planificación* con el objeto de procurar el desarrollo social y económico, y que se expediría una ley orgánica que permitiría su transformación en entidad territorial⁸; lo cual inclusive había dado lugar a que se planteara el interrogante de si las regiones podrían detentar competencias legislativas⁹, con lo que se podría superar la centralización política proveniente de la Carta Constitucional de 1886, que organizó el territorio colombiano en divisiones seccionales del Estado, inspirándose en el modelo territorial francés¹⁰.

⁸ El artículo 307 constitucional prevé además que en la referida ley se establecerán además los principios para la adopción de sus estatutos, debiendo someterse a consulta de los ciudadanos de los territorios afectados mediante referendo.

⁹ En este sentido, Vidal Perdomo indicaba “*Pero el mayor vacío del precepto constitucional es sobre la naturaleza de sus funciones, lo cual es determinante para definir si la región es una entidad simplemente administrativa o si podrá ser una entidad política*”. Véase a Vidal Perdomo, J., *La región en la organización territorial del Estado*, Bogotá: Universidad del Rosario, 2001, p. 17.

¹⁰ La Constitución de 1886 puso fin al período federal que experimentó la organización territorial colombiana en la segunda mitad del siglo XIX, estableciéndose en ella una relación jerárquica entre las entidades locales y la administración central, en la que el gobernador departamental tenía la doble condición de jefe superior de la administración departamental y de agente del presidente de la República -art.193; y los alcaldes de cada distrito municipal eran agentes del gobernador -art. 200. Esta cadena de mandos quedaba claramente delimitada con la Ley 4 de 1913, *sobre régimen político y municipal*, en la cual se disponía que el gobernador, en cada departamento, el prefecto, en cada provincia, y el alcalde, en cada municipio, eran agentes del poder ejecutivo y cooperaban al ejercicio de dicho poder –art. 3. Sin lugar a duda, y como arriba se ha señalado, la norma superior colombiana de entonces se inspiraba en la fórmula de la organización territorial de la República Francesa, la cual permitía mantener una perfecta relación jerarquizada desde la administración central, pasando por el prefecto, el subprefecto, hasta el alcalde de cada localidad. Véase a Núñez Montejó R., *La Reforma Política en Colombia, t. II*, Bogotá: Ministerio de Educación de Colombia, 1946. Valga la pena indicar que este texto trata de una colección de artículos y discursos publicados del presidente Rafael Núñez, quien fue uno de los padres ideológicos de la Carta Constitucional de 1886; Toro Escobar, L., “Centralización política y descentralización administrativa”, en *Estudios De Derecho*, (núm.83-84), 1921, pp.1886-1893 Valencia Villa, H., *Cartas de Batallas: una crítica del constitucionalismo colombiano*, Bogotá: Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de Colombia,

Sobre lo cual se concluía que las regiones necesariamente deberían ser de carácter administrativo en consideración a que, como manifestación del principio unitario, la Constitución vigente no reconoce la facultad de legislar a una instancia diferente al Congreso de la República¹¹ (de manera excepcional al ejecutivo nacional¹², como sucede en todo Estado democrático¹³), en tanto que la autonomía solo se refiere a la descentralización administrativa, “*cuyo libreto, generalmente, lo elabora el Estado centro*”¹⁴. Esta posición se ha sostenido en el tiempo, e inclusive teniendo en cuenta que la

1987. Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 108-115; Martínez Marín, A., *Sistema Político-Administrativo y Administración Consultiva en Francia*, Madrid: Instituto de estudios de Administración Local, 1986, p. 32-33.

¹¹ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 143-144.

¹² Señala Zuluaga Gil que la Constitución Política establece la función legislativa de manera ordinaria en cabeza del Congreso de la República y en dos eventos excepcionales al presidente de la República. Un primer evento está previsto en el numeral 10 del artículo 150, particularmente cuando el Parlamento le otorgue al ejecutivo precisas facultades extraordinarias para que expida normas con fuerza de ley; el segundo se contempla en el artículo 312, referido a los estados de excepción, en el que el presidente queda revestido de las facultades que le permiten tomar las medidas necesarias para conjurar la situación que atenta contra el orden constitucional. Véase a Zuluaga Gil, R., “¿Autonomía o desconcentración? El laberinto de las entidades territoriales en Colombia, en García Ruiz, J. y Girón, E., (coord.), en *Estudios sobre Descentralización Territorial: El Caso Particular de Colombia*, Jerez de la Frontera: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz 2006, p. 186.

¹³ Al respecto, enseñan Arbós y Giner que “*la potestad legislativa ya no es un monopolio del parlamento, sino que el constitucionalismo moderno reconoce también, con limitaciones explícitas, la facultad de dictar normas al gobierno, sea como propia o como delegada por el Parlamento. Más aún, la producción legislativa parlamentaria es con mucha frecuencia el resultado de iniciativas gubernamentales...*”. Véase a Arbós Marín, X., y Giner San Julián, S., *La gobernabilidad. Ciudadanía y democracia en la encrucijada mundial*, Madrid: Siglo Veintiuno de España, 2006, p. 59.

¹⁴ Estupiñán Achury., L., *Desequilibrios Territoriales. Estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano. Una mirada desde el nivel intermedio de Gobierno*. Bogotá: Universidad del Rosario, 2012, p.303

fórmula principialista que informa la organización territorial colombiana es influenciada por el ordenamiento jurídico español¹⁵.

Tuvieron que transcurrir dos décadas para que el parlamento empezara abordar la inacabada organización territorial de la Constitución de 1991; haciéndolo inicialmente con la Ley orgánica 1454 de 2011¹⁶, en la que se abordó de manera incipiente el asunto regional. En tal sentido, se fijaron los criterios para la conformación de las denominadas *regiones administrativas y de planificación*; sobre lo cual la doctrina que inicialmente abordó su estudio¹⁷ indicaba que no conllevaría ningún avance en la organización territorial colombiana, al ser tales regiones apenas unas simples alianzas estratégicas de los departamentos, y porque no se contemplaban las condiciones que les permitieran erigirse propiamente como entidad territorial¹⁸.

¹⁵ Vidal Perdomo defiende la interpretación limitada que se ha hecho del principio autonómico por cuanto sugiere que deben tenerse en cuenta las diferencias históricas y sociológicas, así como la misma “*preceptiva jurídica, puesto que las instituciones políticas son propias de las naciones y no se pueden interpretar por supuestas intenciones por fuera del contexto en que ellas están colocadas*”. Véase: *La región en la organización territorial del Estado*, p. 88.

¹⁶ “*Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones*”. Publicada en el Diario Oficial No. 48.115 de 29 de junio de 2011. Consultada el 19 de marzo de 2018 en la web de la Secretaría del Senado de la República:

www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1454_2011.html

¹⁷ Suscriben esta posición: Estupiñán Achury, L., “La difícil configuración de la región como nivel intermedio de gobierno en Estados que tradicionalmente han reiterado constitucionalmente el modelo territorial unitario”, en Mendoza Martelo, G. y otros (Editores Académicos), en *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*. Bogotá: Corte Constitucional, Universidad del Rosario, 2013, p. 382; Suelst Cock, V., “Un nuevo paradigma del Estado unitario: la asimetría territorial y los esquemas de coordinación”, *Vniversitas*, (núm. 127), 2013, pp. 309-339; Jiménez, J. “Tres inconsistencias de la Constitución del 91 frente al tema territorial”, *Prolegómenos - Derechos y Valores*, (núm. 28), 2012, pp. 251- 262.

¹⁸ La misma Corte Constitucional se pronunció sobre este aspecto en la sentencia C-489 de 2012, manifestando particularmente que en la ley orgánica citada se postergaban los “deberes constitucionales” referidos al desarrollo del régimen

Esto último será finalmente atendido con la Ley orgánica 1962 de 2019¹⁹, en la cual se establece que, a partir del año 2022, las regiones que tengan cinco años de funcionamiento podrían convertirse en entidades territoriales. Observándose además que en esta norma se confirma la previsión que se hacía respecto a la supremacía del principio de unidad nacional frente al de autonomía, por cuanto no se les otorga naturaleza política a las regiones, al no contemplarse competencias legislativas a su favor.

Además de la reglamentación regional aludida, se encuentra que en los años recientes ha habido un considerable desarrollo normativo de los territorios indígenas. Si bien esto no ha sido tratado directamente por el Congreso de la República, se ha ocupado de ello el Gobierno Nacional con base en el artículo 56 transitorio constitucional que lo habilita para dictar normas sobre el funcionamiento del territorio indígena, mientras tanto tiene lugar la expedición de la ley orgánica que establezca las condiciones para su conformación como entidades territoriales. Esto ha tenido lugar particularmente con los decretos-

jurídico de la región como ente territorial, así como también de las entidades territoriales indígenas; lo cual, precisaba el alto tribunal de justicia, daba cuenta a su vez de una omisión absoluta legislativa sobre la materia que en su momento imposibilitó realizar un juicio de constitucionalidad sobre la norma en cuestión, más exactamente porque “...careció de competencia por no existir parámetro de control de constitucionalidad”. Esta providencia judicial tuvo como ponente a la magistrada Adriana Guillen Arango. Consultada el 20 de marzo de 2018 en el siguiente enlace: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-489-12.htm

¹⁹ “Por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en Región Entidad Territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C. P.”

leyes 1953 de 2014²⁰ y 632 de 2018²¹, siendo el primero la norma general que trata del funcionamiento de los territorios aborígenes, y el segundo abarca la puesta en marcha de los territorios indígenas que se ubican en algunas áreas no municipalizadas de tres departamentos.

Así entonces, se encuentra que a la fecha podemos indicar que, de las tres nuevas entidades territoriales previstas en la Constitución, tan solo persiste la omisión absoluta de las condiciones que habiliten la existencia jurídica de las provincias. Esto se puede entender en el contexto de que no son distinguibles grupos de interés que persigan su creación²²; como a contrario sensu acontece con las regiones, cuya institucionalización se ha procurado primordialmente desde la Costa Caribe colombiana; o como sucede en el caso de los territorios indígenas, sobre los que se encuentra que las comunidades aborígenes desde hace tiempo cuentan con importantes organizaciones que acuerdan los asuntos de su interés con el Gobierno Nacional en el seno de la Mesa Permanente de

²⁰ “*Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los Territorios Indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de qué trata el artículo 329 de la Constitución Política*”. Publicado en el Diario Oficial No. 49.297 de 7 de octubre de 2014. Consultado el 10 de enero de 2019 en el Sistema Único de Información Normativa de Colombia (SUIN-Juriscol): <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1376173>

²¹ “*Por el cual se dictan las normas fiscales y demás necesarias para poner en funcionamiento los territorios indígenas ubicados en áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés*”. Publicado en el Diario Oficial No. 50.561 de abril de 2018. Consultado el 12 de enero de 2019 en SUIN-Juriscol: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30034960

²² A pesar de las ventajas que podría llevar su instauración, sobre las que se ha señalado que en el texto constitucional se ofrecen más criterios para ser erigidas que de las mismas regiones, y que servirían como medio cohesionador entre los municipios y los departamentos. Para más detalles sobre la defensa del desarrollo del régimen provincial, y sobre el mismo tema regional, ver a: Larach del Castillo, C., “Regiones y provincias en Colombia: ¿entes territoriales o administrativos?” Robledo P., y otros (editores), en: Derecho de las entidades territoriales, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 171-231.

Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas, que fue creada en el año 1996²³.

La regulación que se ha hecho de las regiones y los territorios indígenas abre distintos interrogantes sobre la repartición del poder en el territorio colombiano, siendo de trascendental relevancia el relativo a la pertinencia de mantener la división administrativa departamental, que remonta sus orígenes en la Constitución de 1886 como se ha indicado.

Debate que fue abordado de tiempo atrás atendiendo los escuetos criterios que se contemplan en la Constitución sobre el establecimiento de las regiones; llegando a sugerirse, desde la supresión de los departamentos, como remate del proceso regional²⁴ o necesario para la superación definitiva del centralismo²⁵, hasta su permanencia, en tanto las regiones pudieran impulsar “*todas aquellas competencias que no puede hacer la nación desde su halo centralista*”

²³ En esta instancia de concertación participan, con un representante cada una, la Organización Nacional Indígena de Colombia -ONIC-, la Organización de Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana -OPIAC- y la Confederación Indígena Tairona. Esto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 del Decreto 1397 del 1996, “*por el cual se crea la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas y se dictan otras disposiciones*”. Publicado en el Diario Oficial No. 42853, de 12 de agosto de 1996. Consultado el 10 de mayo de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1279607

²⁴ Esto ha sido planteado tanto por Mendoza Morales A., “Colombia: Estado regional unitario”, *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, (núm. 1), 2006, pp. 55-67, particularmente la p. 65; así como por Vidal Perdomo, J., 2001, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 142.

²⁵ Sostienen este criterio, entre otros investigadores, Santofimio Gamboa, J., “Bases para una reforma constitucional de las regiones”, en *Colombia regional, alternativas y estrategias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia – Konrad Adenauer Stiftung, 2005, pp. 261 y 262; así como Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007, pp.187 y 188.

y todas aquellas que no pueda realizar el departamento”²⁶. Lo cual no es ajeno a las experiencias que históricamente se han dado en el derecho comparado, encontrándose por ejemplo que en España desde hace mucho tiempo esto ha sido un tema polémico²⁷, siendo conocidas las apreciaciones de Almirall y de Pi y Margall cuando manifestaban la necesidad de eliminar las provincias frente a la posibilidad de que fueran erigidas nuevas entidades federadas en el proyecto que precedió la Constitución de 1869, al considerar que resultaban ficticias, surgidas del afán de destruir las antiguas divisiones²⁸.

La importancia de volver a examinar la cuestión señalada está dada en que nunca había existido un desarrollo normativo considerable de la figura regional en la organización territorial de Colombia, encontrándose además un aspecto adicional relevante, como lo es el devenir del régimen jurídico de los territorios indígenas. Siendo por tanto la oportunidad para abordar de una forma más concreta el estudio de las regiones frente a los departamentos, y también con los territorios indígenas, al ser particularmente novedosas las relaciones

²⁶ Estupiñán Achury, *La difícil configuración de la región como nivel intermedio de gobierno en Estados que tradicionalmente han reiterado constitucionalmente el modelo territorial unitario*, p. 390.

²⁷ En tal sentido, Bernadí i Gil y Galán Galán han señalado: “*el debate sobre las disputaciones provinciales -sobre su mantenimiento, reforma o supresión- se ha planteado entre nosotros de forma recurrente. Por lo demás, dicho debate no se ha circunscrito a la configuración legal de esta concreta de instancia de gobierno local, sino que se ha extendido con frecuencia al propio cuestionamiento de la provincia como ente local o, de forma más limitada, a la impugnación de los límites territoriales de la vigente división provincial. Se trata, como señala algún autor, de una polémica ya clásica*”. Véase a: Bernadí i Gil, X., y Galán Galán, A., “*El debate actual sobre las diputaciones provinciales: un análisis de las últimas propuestas electorales*”, *Colección de documentos e informes (D + I) Fundación Democracia y Gobierno Local*, 2012, p. 10 (https://www.gobiernolocal.org/docs/publicaciones/Debate_Dip_prov.pdf)

²⁸ Muños Machado, S., *Cataluña y las demás Españas*. Barcelona: Editorial Planeta, 2014, pp. 80 y 81.

interinstitucionales de estas tres entidades territoriales. Debido a lo señalado, como propósito general de la presente investigación se persigue **determinar si el reciente desarrollo del régimen de las regiones y de los territorios indígenas da cuenta de razones jurídicas que sustenten la eliminación del modelo de división político-administrativo departamental del Estado colombiano.**

Una aproximación al texto constitucional sugiere que todo el desarrollo del proceso regional debe ser liderado por los departamentos, por cuanto además de establecerse en su artículo 306 que la creación de las regiones administrativas y de planificación parte de la voluntad de dos o más de ellos, el artículo 307 superior previene que la transformación de tales regiones en entidades territoriales tendrá lugar a partir de la solicitud que hagan los departamentos ante el Congreso de la República, lo cual debe someterse a la decisión de los ciudadanos de los territorios concernidos a través de un referendo.

De lo anotado, preliminarmente se podría señalar que el constituyente apuesta por la permanencia de los departamentos, por lo menos hasta la institucionalización de las regiones como entidades territoriales. No obstante, la forma de como estas últimas se erigen podría aparejar la necesidad de mantener a los departamentos por mucho más tiempo, por cuanto la institucionalidad plena de las regiones, supeditada a la voluntad departamental, conlleva la posibilidad de que no se alcance la homogenización de la región entidad territorial en todo el mapa colombiano, y en consecuencia se torne imperativo la permanencia de la organización departamental al ser la única institución supramunicipal extendida en toda la geografía nacional. Lo anterior, teniéndose en cuenta que constitucionalmente el departamento cumple labores de coordinación, de complementariedad de la acción

municipal y de intermediación entre la nación y los municipios²⁹, y también frente a los territorios indígenas³⁰.

De acuerdo con lo reseñado, la posibilidad de que desaparezcan los departamentos pasaría por la necesidad de una reforma constitucional que facilite la instauración de las regiones en todo el ámbito nacional, y que se les transfiera las funciones de coordinación y complementariedad que ejercen las entidades departamentales. Sin embargo, se advierte que en la reglamentación expedida por el parlamento no solo se procura la coexistencia de los departamentos y las regiones, sino más bien que se dispone una especie de relación de subordinación entre las mencionadas figuras territoriales, principalmente por cuanto se establece que la organización de las regiones comprende una junta directiva integrada por los gobernadores de los departamentos que las conformen, negándose así la posibilidad de que fuera erigida una asamblea regional elegida directamente por los ciudadanos.

A lo cual se debe añadir que la fuente financiera más estable que se les reconoce a las regiones parecen ser los aportes que realicen los departamentos, por cuanto las demás que les son previstas no son de carácter imperativo al quedar sujetas a la discrecionalidad de otras instancias, tal como ocurre con una partida que se prevé del Presupuesto General de la Nación que queda cargo de lo que se disponga en las leyes anuales del presupuesto, de acuerdo con la

²⁹ Conforme lo que se establece en el artículo 298 superior, en el cual se lee “*Los departamentos ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios que determinen la Constitución y las leyes*”.

³⁰ De acuerdo con lo previsto en el artículo 329 constitucional, que consagra explícitamente “*En el caso de un territorio indígena que comprenda el territorio de dos o más departamentos, su administración se hará por los consejos indígenas en coordinación con los gobernadores de los respectivos departamentos*”.

iniciativa que al respecto tenga cada Gobierno Nacional de turno. Todo ello en un contexto en el que las regiones no son reconocidas como beneficiarias de las transferencias nacionales, ni tampoco se disponen a su favor facultades tributarias.

Lo señalado es previsto tanto para las regiones administrativas y de planificación como también en su fase evolutiva de entidades territoriales, lo cual evidencia que se está negando la materialización del principio de autonomía que fue introducido en la Constitución de 1991; toda vez que si bien se ha entendido que este no tiene un alcance político (no se reconoce a otros centros legislativos distintos a las instancias centrales del Estado), habilita a las entidades territoriales para gobernarse por sus propias autoridades, así como para detentar cierto margen de discrecionalidad en materia financiera, referida a la administración de sus propios recursos, la participación en las rentas nacionales y el ejercicio de atribuciones impositivas³¹.

Teniendo en cuenta lo expuesto, además del propósito general de la presente investigación, se torna interesante alcanzar cuatro objetivos específicos, a saber; primero: establecer si ha conllevado algún aporte relevante en la organización del poder en el territorio colombiano el devenir que ha tenido la Ley orgánica 1454 de 2011, particularmente en lo que atañe a la creación de las regiones administrativas y de planificación por parte de los departamentos; lo cual, como se ha indicado, se esperaba que fuera de menor trascendencia según la previsión que hacía la doctrina inicial que se ocupó de su estudio.

Como una segunda meta concreta, se busca precisar si se avanza en materia de descentralización territorial con la reglamentación que se

³¹ Todo ello para gestión de sus intereses en el marco de la Constitución y la ley, según preceptúa el artículo 287 superior.

hace en la Ley orgánica 1962 de 2019, particularmente en lo que respecta a las condiciones que se contemplan para la conversión de las regiones administrativas y de planificación en entidades territoriales; previéndose que, en el evento de que se llegue a una conclusión negativa, se indague si en la nueva norma se contempla algún aspecto realmente transformador de las regiones.

Un tercer fin puntual que se pretende con el presente trabajo académico está referido a determinar si con la reglamentación transitoria que ha expedido en los últimos años el Gobierno Nacional sobre los territorios aborígenes, se dan las condiciones para que nazcan a la vida jurídica las entidades territoriales indígenas de que trata la Constitución Política. De esto último, a su vez, nos proponemos un cuarto propósito, relativo a examinar si a las comunidades aborígenes se les otorga suficiente autonomía financiera para la inversión en sus respectivos territorios, que es una de las finalidades que se persiguen con los decretos que ha expedido el ejecutivo nacional³².

Para la consecución de los referidos objetivos se han desarrollado tres capítulos, a los cuales denominamos: i) *Las regiones en Colombia*; ii) *La transitoriedad de la Entidad Territorial Indígena*, y iii) *Los departamentos frente a la reglamentación de las regiones y los territorios indígenas*. Al final de cada uno de estos apartes se hicieron ciertas reflexiones que constituyeron la base para las conclusiones generales del presente trabajo académico. Para ello se siguió el método jurídico, que desde su perspectiva clásica da cuenta del

³² En tal sentido, el artículo 1 del decreto 1953 de 2014, dispone “...el presente decreto dispone las condiciones generales con sujeción a las cuales los Territorios Indígenas, en los términos aquí señalados, ejercerán las funciones públicas que les son atribuidas, y administrarán y ejecutarán los recursos dispuestos para su financiación”.

razonamiento lógico deductivo que parte de la generalidad de las normas jurídicas para extraer premisas particulares³³; en tal sentido, se tomaron como principales elementos de estudio a la Constitución Política de Colombia (enfaticándose en lo que se refiere a la organización territorial), las leyes orgánicas 1454 de 2011 y 1962 de 2019 (relativas a las regiones) y también los decretos-leyes 1953 de 2014 y 632 de 2018 (que reglamentan el funcionamiento de los territorios indígenas); revisándose detalladamente la jurisprudencia y la doctrina pertinente.

De igual manera, y teniendo en cuenta que en el campo jurídico el mejor conocimiento de las instituciones se obtiene a través de la exploración de la evolución histórica³⁴, (por cuanto es posible con ello “*extraer las raíces de instituciones y disciplinas, revelar los crítotipi, comprender analogías y diferencias*”³⁵) nos apoyamos en la historiografía para la mayor comprensión del surgimiento de las nuevas entidades territoriales. Debiendo finalmente agregarse que en algunos aspectos puntuales se acudió al derecho comparado³⁶ teniendo como principales referentes a los ordenamientos jurídicos de España y Francia, los cuales, como se ha tenido la oportunidad de señalar, han sido inspiradores de la vigente organización territorial colombiana.

³³ Rossi, G., “Método jurídico y Derecho Administrativo: la investigación de conceptos jurídicos elementales”, *Cuadernos de Derecho Público*, (núm. 21), pp. 9-21, particularmente la p. 14.

³⁴ Arellano García, C., *Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica*. México: Editorial Porrúa. 2004, p. 61.

³⁵ Pegoraro, L., “El método en el Derecho Constitucional: La Perspectiva desde el Derecho Comparado”, *Revista de Estudios Políticos*, (núm. 112), 2011, pp.9-26, particularmente la p. 19.

³⁶ Buscando con ello aprovechar sus ventajas; las cuales, según Giuseppe de Vergotini, se refieren a la adquisición de nuevos conocimientos, la comprobación de conocimientos, la comprensión de institutos de ordenamiento, entre otros. Véase: *Derecho Constitucional Comparado*, (trad. Claudia Herrera) Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires, 2005, pp. 5-24.

CAPÍTULO 1: LAS REGIONES EN COLOMBIA

Introducción

La organización político-administrativa de Colombia da cuenta de la existencia de dos entidades territoriales que han tenido permanencia por largo tiempo: el municipio y el departamento. El primero se remonta a la época colonial, recogiendo importantes elementos del mundo hispánico³⁷; en tanto que el segundo, de inspiración francesa, ha tenido continuidad desde la expedición de la Constitución de 1886, al ser erigido como remplazo de las entidades federadas que conformaban los Estados Unidos de Colombia. Una lectura que podemos hacer de esta organización es la poca legitimidad de la figura departamental, por cuanto su establecimiento se dio por decisión de la facción política que provocó el derrocamiento del

³⁷ En general el municipio de los países latinoamericanos es heredado de España, donde hunde sus raíces en el antiguo régimen, tal como lo indica García de Enterría: “...el fenómeno municipalizador en el apogeo de la concepción liberal del orden político no era producto de una novedad, sino, simplemente, el testimonio de una continuidad con el Municipio del antiguo régimen, que había quedado soterrada por el movimiento constitucionalista, pero que, en rigor, había permanecido siempre irreductible a los dogmas de este movimiento”. Esta aseveración la realiza el autor citado apoyándose en la pervivencia hasta el siglo XX de ciertas instituciones antiliberales en el Estado español que daban cuenta de una continua actividad industrial y mercantil de los municipios. Empero, se debe acotar también que la formación del municipio en tierras amerindias no se forjó exclusivamente de la conquista española, por cuanto como sugiere Villar Borda, este tomó algunos elementos de las formas de vida de las sociedades indígenas, “especialmente las que se encontraban más desarrolladas, sobre cuyos moldes se forjaron algunas de las más importantes instituciones que rigieron la existencia colonial, en un proceso de lucha y asimilación de más de tres siglos”. Véase a García de Enterría, E., “La actividad industrial y mercantil de los municipios”, *Revista de Administración Pública*, núm. 17, 1955, pp. 87-138. Villar Borda, L., *Democracia municipal*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1986, pp. 76.

sistema federal de entonces³⁸, y porque la creación de algunas entidades departamentales a lo largo del siglo XX ha sido resultado de los intereses electorales que beneficiaban a las elites políticas, sin que fueran consultadas las dinámicas sociológicas de la respectiva población³⁹.

La organización político-administrativa de Colombia da cuenta de la existencia de dos entidades territoriales que han tenido permanencia por largo tiempo: el municipio y el departamento. El primero se remonta a la época colonial, recogiendo importantes elementos del mundo hispánico⁴⁰; en tanto que el segundo, de inspiración francesa,

³⁸ Lo señalado, toda vez que los conservadores y los liberales moderados que ganaron la guerra interna de 1885, derrotando a los liberales radicales de los cinco Estados que defendían la Constitución de 1863 (Antioquia, Bolívar, Boyacá, Panamá y Tolima), fueron los delegados de la asamblea constituyente que se encargaron de acabar el modelo federal colombiano. Pudiéndose advertir aquí la carencia de legitimación del nuevo modelo territorial. Algunos autores que han abordado este periodo institucional son: Marquardt, B., “Estado y constitución en Colombia de la Regeneración del Partido Nacional 1886-1909”, *Revista Ciencia Política*. (núm. 6), 2011, pp. 56-81. Oviedo Palomá, G., “La Guerra de las Escuelas y la Psicología: Colombia 1876”, *Universitas Psychologica*, (núm. 5), 2014, pp. 2003-2013.

³⁹ En este sentido, Vidal Perdomo ha señalado que en algunos casos se “*levantaba resistencias en el departamento que iba a ser desmembrado, y podía responder a intereses electorales de los padres de la nueva entidad territorial*”. Véase a Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, cit., 29.

⁴⁰ En general el municipio de los países latinoamericanos es heredado de España, donde hunde sus raíces en el antiguo régimen, tal como lo indica García de Enterría: “...*el fenómeno municipalizador en el apogeo de la concepción liberal del orden político no era producto de una novedad, sino, simplemente, el testimonio de una continuidad con el Municipio del antiguo régimen, que había quedado soterrada por el movimiento constitucionalista, pero que, en rigor, había permanecido siempre irreductible a los dogmas de este movimiento*”. Esta aseveración la realiza el autor citado apoyándose en la pervivencia hasta el siglo XX de ciertas instituciones antiliberales en el Estado español que daban cuenta de una continua actividad industrial y mercantil de los municipios. Empero, se debe acotar también que la formación del municipio en tierras amerindias no se forjó exclusivamente de la conquista española, por cuanto como sugiere Villar Borda, este tomó algunos elementos de las formas de vida de las sociedades indígenas, “*especialmente las que se encontraban más desarrolladas, sobre cuyos moldes se forjaron algunas de*

ha tenido continuidad desde la expedición de la Constitución de 1886, al ser erigido como remplazo de las entidades federadas que conformaban los Estados Unidos de Colombia. Una lectura que podemos hacer de esta organización es la poca legitimidad de la figura departamental, por cuanto su establecimiento se dio por decisión de la facción política que provocó el derrocamiento del sistema federal de entonces⁴¹, y porque la creación de algunas entidades departamentales a lo largo del siglo XX ha sido resultado de los intereses electorales que beneficiaban a las elites políticas, sin que fueran consultadas las dinámicas sociológicas de la respectiva población⁴².

En este desconcierto del mapa político-administrativo colombiano, varios integrantes de la Asamblea Nacional Constituyente, encargada de la Constitución vigente, advirtieron sobre la ausencia de una regulación jurídica pertinente que diera cuenta de la realidad

las más importantes instituciones que rigieron la existencia colonial, en un proceso de lucha y asimilación de más de tres siglos". Véase a García de Enterría, E., "La actividad industrial y mercantil de los municipios", *Revista de Administración Pública*, núm. 17, 1955, pp. 87-138. Villar Borda, L., *Democracia municipal*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1986, pp. 76.

⁴¹ Lo señalado, toda vez que los conservadores y los liberales moderados que ganaron la guerra interna de 1885, derrotando a los liberales radicales de los cinco Estados que defendían la Constitución de 1863 (Antioquia, Bolívar, Boyacá, Panamá y Tolima), fueron los delegados de la asamblea constituyente que se encargaron de acabar el modelo federal colombiano. Pudiéndose advertir aquí la carencia de legitimación del nuevo modelo territorial. Algunos autores que han abordado este periodo institucional son: Marquardt, B., "Estado y constitución en Colombia de la Regeneración del Partido Nacional 1886-1909", *Revista Ciencia Política*. (núm. 6), 2011, pp. 56-81. Oviedo Palomá, G., "La Guerra de las Escuelas y la Psicología: Colombia 1876", *Universitas Psychologica*, (núm. 5), 2014, pp. 2003-2013.

⁴² En este sentido, Vidal Perdomo ha señalado que en algunos casos se "levantaba resistencias en el departamento que iba a ser desmembrado, y podía responder a intereses electorales de los padres de la nueva entidad territorial. Véase a Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, cit., 29.

sociológica y geográfica de la nación colombiana⁴³. Lo cual tuvo como consecuencia que en la nueva Carta Política se dispusiera que la ley podría otorgarle la naturaleza de entidad territorial a otras formas organizativas del territorio, entre las cuales se cuentan a las regiones, quedando dispuesto en el artículo 307 constitucional que mediante una ley orgánica se dispondrían las condiciones que permitan su conformación, también los principios para la adopción de sus estatutos, y que esto debería ser objeto de decisión de los ciudadanos afectados mediante referendo⁴⁴.

Sin embargo, no era del todo diáfana la posibilidad de que fueran erigidas jurídicamente las regiones porque, entre otras razones, se generaba cierta confusión en la misma Constitución al disponerse no solo que estas fueran entidades territoriales, sino también de otro tipo de naturaleza; tales como las regiones administrativas y de planificación que pueden ser conformadas por los departamentos con la finalidad de procurar el desarrollo social y económico -art. 306, así como también una región llamada a constituirse entre el Distrito Capital de Bogotá y los departamentos, con el fin de garantizar la ejecución de planes y programas de desarrollo integral y la prestación de servicios -art. 325. Sobre lo cual se cuestionaba si se trataba de

⁴³ Tal como el constituyente Verano de la Rosa, quien expresaba: “*es evidente que nuestro país en materias geográficas, culturales y económicas se encuentra conformado por regiones. Desafortunadamente esta realidad no ha tenido eco en las instituciones y en el régimen jurídico de nuestro país*”. Véase a Verano de la Rosa, E., ponencia: Región. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 06 de abril). Consultada el 14 de julio de 2018, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/cdm/singleitem/collection/p17054coll28/id/267/re/c/3>

⁴⁴ Además, dispone el artículo 307 constitucional, “*la misma ley establecerá las atribuciones, los órganos de administración, y los recursos de las regiones y su participación en el manejo de los ingresos provenientes del Fondo Nacional de Regalías*”.

una misma figura territorial, o si una de ellas fuese considerada la faceta inicial de las otras⁴⁵.

Con la expedición de la Ley orgánica 1454 de 2011⁴⁶, mediante la cual se reguló la forma como los departamentos pueden conformar las mencionadas *regiones administrativas y de planificación*, se clarificó el asunto regional al contemplarse que estas tienen la naturaleza de un *esquema asociativo territorial*, al igual que la región que puede erigir el Distrito Capital; y que se podrían posteriormente convertir en entidades territoriales a partir de la regulación que se hiciera mediante una nueva ley orgánica. Siendo este punto donde se advierte claramente que las regiones pueden tener cabida como distintas personas de derecho público en el nivel territorial colombiano⁴⁷.

Dicho de otra forma, la institucionalización de las regiones en el mapa político administrativo colombiano comprende un proceso de dos grandes etapas; una primera fase que da cuenta del establecimiento de las regiones administrativas y de planificación, como un esquema o instancia de asociación de los departamentos (y también de Bogotá como Distrito Capital), cuyo objeto constitucional, relativo al desarrollo social y económico, viene a ser delimitado por el legislador, disponiéndose que se procura “*producir*

⁴⁵ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 83.

⁴⁶ “*Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones*”.

⁴⁷ Esto ya había sido señalado previamente por la Corte Constitucional, particularmente cuando indicó que las regiones administrativas y de planificación se presentaban como una de las variadas personas jurídicas de derecho público con lógicas diferentes de organización, siendo el resultado de la asociación entre entidades territoriales, y que a su vez cuentan con personalidad jurídica propia, autonomía administrativa, así como autoridades y patrimonio propio. En: sentencia C-1096 de 2001. Ponente: Jaime Córdoba Triviño. Consultada el 26 de julio de 2018 en la web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-1096-01.htm

economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas”⁴⁸; y a las que la doctrina ya empieza a catalogar como “simplemente administrativas”⁴⁹. En tanto que en la segunda, y última, fase del derrotero regional se da cuando estas personas asociativas se conviertan propiamente en entidades territoriales; lo cual desde una óptica jurídica clásica se refiere a un poder de dominio territorial⁵⁰, y que debería traducirse en la posibilidad de que las regiones detenten las potestades autonómicas que el artículo 287 constitucional reconoce en favor de todas las entidades territoriales, relativas a gobernarse por sus propias autoridades, ejercer las competencias que les correspondan y detentar ciertas potestades financieras.

En atención a que en la Ley 1454 de 2011 quedaba relegada la reglamentación de las regiones entidades territoriales a una posterior regulación que realizara el parlamento, por parte de algunos

⁴⁸ Estos son los objetivos generales que se persiguen con la asociatividad de las entidades territoriales, según se observa en el artículo 3.13 de la Ley 1454 de 2011. Cabe acotar que en esta norma no solo se predica la asociatividad entre los departamentos, sino también entre otras entidades territoriales, siendo una característica de ellas que no constituyen circunscripción electoral dentro de la división político-administrativa territorial del país. En el caso de las regiones administrativas y de planificación esto es contemplado explícitamente en el artículo 30 de la Ley 1454 de 2011.

⁴⁹ Entre otros autores que manejan esta clasificación ver a Robledo Silva, P., “La ley orgánica de ordenamiento territorial: ¿una asignatura pendiente?”, en *Serie Documentos de Trabajo No. 31*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015, pp. 1-32. Covilla Martínez, J., “Caracterización de los esquemas asociativos en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial”, Robledo, P., y otros (editores), en *Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 233-274.

⁵⁰ Esta tesis del dominio territorial como rasgo característico de las entidades territoriales encuentra origen en lo planteado por el Hugo Preuss, quien extendía la noción del territorio como elemento trascendental del Estado a los demás entes locales, al respecto este indicaba “*Pero entreming de l'entitat local i l'estat aperix el domini territorial com a criteri distintiu, d'acord amb el qual es diferencien les dues classes de corporacions territorials: les locals i les estatals*”. Véase a: Preuss, H., *Entitat local, Estat i Reich com a corporacions territorials*. Barcelona: Generalitat de Catalunya Departament de Governació i Relacions Institucionals Institut d' Estudis Autonomics, 2013, pp. 554-555.

investigadores se llegó a señalar que lo dispuesto en la referida norma no tenía mayor aportación en materia de descentralización territorial, por cuanto, como sugiere Suelc Cokc, con ella se “*frustró la intención de los constituyentes de otorgar mayor autonomía a las entidades sub-estatales del Estado y romper con la tradición centralista que ha generado desequilibrios económicos entre territorios...*”⁵¹. Pudiéndose entender entonces que la regulación de las *regiones administrativas y de planificación*, como esquema de integración de los departamentos, tan solo daría cuenta de unas alianzas estratégicas territoriales⁵², y que en otros términos se podrían llegar a definir como “*destinataria(s) de medidas en otros centros o como colaboradora de políticas de conjunto*”⁵³.

Pese a este criterio inicial planteado por la doctrina, consideramos que el devenir que ha tenido la Ley 1454 de 2011 evidencia ciertos aspectos relevantes para tener en cuenta en la repartición del poder en el territorio colombiano, entre los cuales se cuenta un nuevo despertar de la vida regional acorde a las realidades territoriales, así como cierto nivel de participación de los departamentos en la

⁵¹ Suelc Cock, *Vniversitas*, 2013, p. 328; en esta misma línea se encuentra Jiménez, quien sostiene que: *esta no es la LOOT esperada, sino una ley que establece los criterios básicos para el desarrollo legal posterior y enfatizada en promover esquemas asociativos territoriales... La nueva ley no apunta al desarrollo de las Regiones como Entidades Territoriales –RET- (según lo establecido en el art. 307 de la C.P.)*⁵, *si no que descansa en las Regiones Administrativas y de Planificación –RAP- y en las provincias de administración y de planificación (art. 306 C.P.) y por tanto, no avanza hacia el modelo de Estado Regional*”. Véase a Jiménez, *Prolegómenos - Derechos y Valores*, 2012, p.255.

⁵² Estupiñán Achury, *La difícil configuración de la región como nivel intermedio de gobierno en Estados que tradicionalmente han reiterado constitucionalmente el modelo territorial unitario*, p. 382.

⁵³ Esta es una de las caracterizaciones políticos-administrativas que suele dársele a la figura regional, tal como desde hace un tiempo señalaba Martín Mateo, quien precisa que otro enfoque es entender “*la región como protagonistas de su propio destino y de las comunidades más amplias en las que se inserta*”. Véase a Martín Mateo, R., *El horizonte de la descentralización*, Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1969, p. 188.

definición de los asuntos a su cargo. En cuanto a lo primero, se encuentra que se han constituido diferentes regiones administrativas y de planificación no solo teniéndose en cuenta el criterio de continuidad geográfica de las entidades territoriales departamentales (que se establece en la ley mencionada) sino que también se han alegado consideraciones de homogeneidad cultural e histórica entre los departamentos concernidos; es decir, las regiones han surgido donde realmente existen.

En cuanto a lo segundo, se observa que la referida ley establece en cabeza de los departamentos la potestad de definir las competencias y la organización de las regiones administrativas y de planificación; atribuciones que pueden ser asociadas a un mayor grado de autonomía, como bien en el ámbito municipal ha señalado Rincón Córdoba, al tener en cuenta *“que a cada realidad que se enmarca dentro de distintos espacios geográficos corresponden notas de singularidad que se manifiestan tanto en la determinación del contenido de la actividad como en la manera escogida para llevarla a cabo”*⁵⁴. Lo cual a su vez viene a morigerar aquella crítica que se ha hecho al modelo territorial colombiano respecto a la ausente intervención de las entidades territoriales en la elaboración de sus competencias⁵⁵.

En el marco de este rol de las *regiones administrativas y de planificación*, que despierta cierta expectativa del alcance que

⁵⁴ Rincón Córdoba, J., “Principio de tipicidad y potestad de autoorganización en la prestación de servicios públicos locales. Una visión panorámica de los ordenamientos jurídicos español y colombiano”, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm. 6), 2011, pp. 65-99, particularmente la p. 72.

⁵⁵ Al respecto Trujillo Muñoz indicaba que *“se trata de una descentralización desde arriba que despierta expectativas, pero niega el alcance político y participativo de la autonomía territorial enunciada constitucionalmente”*. Véase a Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p. 203.

podría tener la segunda fase del proceso regional en cuanto a un mayor grado de descentralización del Estado colombiano, va a tener lugar la expedición de la Ley 1962 de 2019⁵⁶, mediante la cual se disponen las condiciones para que las mencionadas regiones puedan transformarse en entidades territoriales; contemplándose entre otros aspectos, la necesidad de que las primeras regiones funcionen como tales al menos durante cinco años.

No obstante, con la nueva ley no solo se descarta la posibilidad de que se le otorgara poder legislativo a las regiones, que era una duda persistente, sino que también los poderes que les son reconocidos en su faceta evolutiva de entidad territorial parecen tornarse regresivos. Lo anterior, por cuanto se aprecia que las potestades que les son otorgadas en virtud del principio autonómico constitucional no se dan en pie de igualdad frente a las demás entidades territoriales. Visto esto último, por ejemplo, en la ausencia de unas asambleas elegidas mediante sufragio universal, que niega el derecho a gobernarse por sus propias autoridades, y de no encontrarse disposición que le atribuya potestades tributarias, lo que da cuenta de una autonomía fiscal muy limitada.

En la nueva ley inclusive también parece darse un retroceso de las mismas regiones administrativas y de planificación, por cuanto, si bien se disponen nuevas fuentes de financiación procurando su fortalecimiento⁵⁷, no dan cuenta de una estabilidad financiera al

⁵⁶ “Por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en región entidad territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C.P.”

⁵⁷ Al respecto, se prevé en el artículo 5 de la Ley 1962 de 2019, modificatorio del 32 de la Ley 1454 de 2011, que además de los aportes que realizan las entidades territoriales que conforman las regiones administrativas y de planificación, éstas

quedar sujetas su destinación a la discrecionalidad de otras instancias; contemplándose además un listado de funciones en cabeza de tales regiones⁵⁸, así como una atribución del Gobierno Nacional para reglamentar parte de su organización⁵⁹; todo lo cual pone en entredicho las facultades reconocidas a los departamentos sobre la definición de tales aspectos en la Ley 1454 de 2011.

Lo señalado hace pensar entonces en que el proceso de regionalización de que trata los artículos 306, 307 y 325 constitucionales, y desarrollado por las leyes orgánicas 1454 de 2011 y 1962 de 2019, se asemeja a otra figura regional que existió en el ordenamiento jurídico colombiano a finales del siglo pasado, conocida como “Corpes”, que fueron carentes de una verdadera propuesta de descentralización territorial. Para confirmar o refutar la situación comentada, en el presente capítulo se disponen cuatro apartes. El primero está referido a lo que denominamos como “breve recuento del pasado regional colombiano”; el segundo relativo al panorama territorial en el contexto de la Constitución de 1991 y previo a las leyes de regionalización; un tercero dedicado al análisis de las regiones administrativas y de planificación conformadas por los departamentos; y finalmente se dispone un cuarto epígrafe en el que se aborda el estudio de las regiones como entidades territoriales.

podrán recibir una partida del Presupuesto General de la Nación, y también la posibilidad de que sus proyectos de inversión puedan ser financiados con recursos del Sistema General de Regalías, que a su vez se derivan de la explotación de los recursos naturales no renovables.

⁵⁸ Establecido en el artículo 4 de la Ley 1962 de 2019, que es modificatorio del artículo 30 de la Ley 1454 de 2011.

⁵⁹ En tal sentido, en el artículo 8 de la Ley 1962 de 2019 se le encarga al Gobierno Nacional la forma de designación de los miembros del comité asesor que había sido definido por los departamentos como órgano directivo de las regiones administrativas y de planificación.

1.1. Breve recuento del pasado regional colombiano

1.2.1. Desde la independencia hasta la Colombia federal

Se ha indicado que el asunto regional en Colombia hunde sus raíces en la época colonial, particularmente por el papel preponderante de cada provincia del entonces Virreinato de Nueva Granada que generó un sentido de pertenencia local frente a la distancia de las estructuras del poder político-administrativo localizadas en la península ibérica⁶⁰. Ya en el mismo proceso de emancipación de la Corona española se pondrá de relieve esta situación al librarse diferentes enfrentamientos entre los partidarios del régimen federal y del unitarismo; y aunque se logrará imponerse este último en 1819, ya para el año 1853 se había promulgado una nueva Constitución considerada profederal mediante la cual se les otorgó mayor autonomía a las provincias para la gestión de sus intereses, y bajo la cual el Congreso Nacional promulgó diferentes leyes a través de las cuales las regiones se transformaron en Estados soberanos⁶¹.

Esto último abrió el camino para la expedición de la Carta Constitucional de 1858, mediante la cual se estableció un régimen federal. Valencia Villa, explicando este tránsito constitucional, manifiesta que:

“...en abril de 1857, el país afrontaba una crisis constitucional de primera magnitud: la república centralista albergaba cinco Estados soberanos y veintitrés provincias

⁶⁰ Restrepo, J., “Región y Regionalismo ¿Autonomía o Integración?”, *Bitácora Urbano-Territorial*, (núm. 1), 2004, pp. 44-55, particularmente la p. 46.

⁶¹ Uribe, M. y Álvarez J., “La Constitución de 1886 como respuesta a la crisis del modelo federal y la confrontación nación-región en Colombia”, *Revista Lectura de Economía*, (núm. 24), 1987, pp. 49-84.

dentro del mismo marco constitucional. Por medio de un acto legislativo que facilitaba la reforma constitucional y luego de que catorce de las veintitrés provincias manifestaron su acuerdo con un cambio de régimen, el Congreso...aprobó la Constitución de la Confederación Granadina en mayo 22 de 1858”.

Este sistema político se radicalizó con la posterior promulgación de la Constitución de 1863, llegándose a hablar de la mayor descentralización política en la historia de la distribución del poder territorial en Colombia⁶². Lo cual, según sugiere la historiografía, se consideraba como lo “*más apropiado para la solución política a las diversidades regionales de Colombia*”⁶³, encontrándose “*su explicación en la existencia de las regiones heredadas de la historia colonial, diferenciadas por su desigual desarrollo económico, sus específicas estructuras sociales y sus propios focos de poder político local*”⁶⁴. En un sentido semejante el economista Kalmanovitz precisa que se procuró la devolución de los poderes hacia las provincias en atención a su mayor experiencia en el manejo de los asuntos de la vida pública frente a la corta existencia del Estado central, siendo particularmente relevante la concentración de las contribuciones y los

⁶² Valencia Villa, *Cartas de batallas: una crítica del constitucionalismo colombiano*, p.138.

⁶³ Ocampo López, J. “Historia de las ideas federalistas en los orígenes de Colombia”, en *El Federalismo en Colombia. Pasado y perspectivas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997, pp. 97-110.

⁶⁴ En este sentido, el historiador Jaramillo Uribe indica que este régimen “*tuvo su explicación en la existencia de las regiones heredadas de la historia colonial, diferenciada por su desigual desarrollo económico, sus específicas estructuras sociales y sus propios focos de poder político local. Solo cuando el desarrollo económico y el de los transportes, además del contacto de unas regiones y otras crearon unos intereses económicos comunes de amplitud nacional, se dieron las condiciones reales para la existencia de un Estado unitario y centralizado*”. Véase a Jaramillo Uribe, J., *Ensayos de historia social*, t. II, Bogotá: Tercer Mundo, 1989, p.122.

gastos en el nivel local⁶⁵. No obstante, desde una perspectiva crítica, se ha indicado que la transformación de la organización territorial colombiana, por lo menos hasta la expedición de la Constitución de 1858, fue propulsada principalmente por las elites políticas liberales y conservadoras, que se beneficiaban con el mayor empoderamiento de las regiones por la bonanza de las exportaciones tabacaleras de la época⁶⁶.

Llegaron a constituirse entonces ocho entidades federadas (Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cauca, Cundinamarca, Magdalena, Panamá y Santander) que fueron catalogadas como verdaderas repúblicas, en tanto se encargaban de su propia Constitución, gobierno, justicia, legislación y administración⁶⁷. No obstante, diversos factores llevaron a la decadencia del régimen federal, contándose como factor definitorio la guerra de 1885 en la que fueron derrotados los cinco Estados que defendían la Constitución de 1863 (Antioquia, Bolívar, Boyacá, Panamá y Tolima). Lo cual fue el detonante para que el presidente Rafael Núñez convocara una asamblea constituyente que se encargó de acabar el modelo federal colombiano.

En este contexto fue promulgada la Constitución de 1886, que dispuso la transformación de los antiguos Estados soberanos en departamentos, “*los cuales no recogen el principio de división de poderes ni incorporan ninguna nota de soberanía*”⁶⁸, y solo son

⁶⁵ Kalmanovitz, S., “La idea federal en Colombia durante el Siglo XIX”, *Revista Económica Colombiana*, (núm. 306), 2005, pp. 115-138.

⁶⁶ Valencia Villa, *Cartas de batallas: una crítica del constitucionalismo colombiano*, p. 134.

⁶⁷ Hernández Becerra, A., “Del departamento del siglo XIX al departamento del siglo XXI”, en *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 207.

⁶⁸ Cosculluela Montaner, L., *Manual de Derecho Administrativo parte general*, Madrid: Civitas, 2011, pp. 30.

establecidos “*para el servicio administrativo*”⁶⁹. Siendo estos regidos por una corporación administrativa denominada asamblea departamental y por un jefe del ejecutivo que a su vez era agente del presidente de la República⁷⁰. Nunca en la historia un Estado había “evolucionado” de un sistema federal a uno centralista, por tal razón el profesor norteamericano Daniel Elazar indica que el caso colombiano constituye una excepcionalidad⁷¹.

1.2.2. La vida regional desde la Constitución de 1886 hasta los Corpes

Sugiere Sáchica Aponte que la distribución del poder en el territorio contemplada en la Constitución de 1886 implicó un centralismo en todos los órdenes de la vida nacional, considerando en tal sentido que “*la reacción restauradora de la unidad nacional frente al desquiciamiento anárquico del federalismo caciquista de 1863...destruyó la vida regional, opacando la provincia y aniquilando el municipio*”⁷²; no obstante, Marquardt matiza lo indicado por el autor citado, señalando que si bien la norma constitucional estableció un sistema unitario, este se acercaba a un modelo regional en razón a la conformación del parlamento bicameral, en el que los departamentos mantuvieron su

⁶⁹ Artículo 182 de la Constitución de 1886.

⁷⁰ De acuerdo con lo previsto en los artículos 1, 4 y 183 de la extinta Constitución Política de Colombia de 1886. Consultada el 5 de septiembre de 2017 en medio electrónico a través de la web de la Alcaldía de Bogotá. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=7153>

⁷¹ De manera particular indica Elazar “*Amb la possible excepció de Colombia, cap sistema federal de la historia no ha ‘evolucionat’ mai cap a un sistema unitari, ni tampoc cap sistema federal establert ha estat consolidat estructuralment per decisió interna*”. Véase a Elazar, D., *Análisis del federalisme i altres textos*. Barcelona: Generalitat de Catalunya Departament de Governació i Relacions Institucionals Institut d’ Estudis Autònomic, 2011, pp. 308.

⁷² Sáchica Aponte, L., “¿Una Constitución de largo andar y lejano horizonte?”, *Boletín cultural y bibliográfico*, (núm. 09), 1986, pp. 9-16.

representación en el Senado, así como por el número de asuntos a cargo de los departamentos que “*en parte...superó las competencias de los Estados federados en la constitución alemana de Weimar de 1919, por ejemplo, con respecto a los ferrocarriles*”⁷³.

Más allá de las apreciaciones que se puedan hacer sobre el cambio del régimen territorial con ocasión de la promulgación de la Constitución de 1886, se encuentra que a lo largo de su vigencia se reafirmó el sistema centralista, constituyéndose un mapa político administrativo cuestionado en lo que atañe a su legitimidad. Esto, por dos razones a saber: i) se crearon nuevos departamentos fundamentándose más en razones de conveniencia política que en los condicionamientos sociológicos que pudieran surgir de los territorios, lo cual además se realizó casi siempre a través de una excepcionalidad del orden constitucional vigente, y ii) se dispuso la eliminación de la provincia; suprimiéndose con ello la articulación del poder en la periferia que provenía desde la colonia. Se debe acotar que en paralelo a estas reformas territoriales tuvieron lugar ciertas experiencias supra departamentales y hechos políticos relacionados con el fenómeno del regionalismo. A continuación, se detalla lo señalado.

1.2.2.1. La cuestionada creación de nuevos departamentos y la desaparición de las provincias

Para principios del siglo XX tuvo lugar una primera reforma de la división departamental contemplada en la Constitución de 1886, la cual fue propiciada por la Asamblea Constituyente que fue erigida en 1905 como medio para superar la inestabilidad institucional que se

⁷³ Marquardt, *Revista Ciencia Política*, 2011, p. 63.

presentaba tras la llamada Guerra de los Mil Días⁷⁴, en la cual se enfrentaron las huestes liberales al Gobierno Nacional de la época en oposición al régimen centralista establecido en la entonces Norma Fundamental⁷⁵. Esta asamblea estableció que la ley podía conformar “*el número de departamentos que estimara conveniente para la administración pública*”, correspondiéndole determinar también el número de habitantes que debería tener cada uno de ellos⁷⁶. Con lo cual quedaban eliminadas las condiciones que disponía el artículo quinto constitucional para este fin, las cuales estaban referidas a la iniciativa de los concejos municipales, la exigencia de mantener un número específico de habitantes, así como la tramitación en dos legislaturas consecutivas de la ley creadora del departamento.

Con fundamento en lo dispuesto por la asamblea constituyente, llegaron a establecerse 34 departamentos; lo cual si bien ha sido defendido por Vidal Perdomo, soportándose en el “*crecimiento del*

⁷⁴ Estupiñán Achury, L., “Historia de la ‘constante estructural centralista’ de la constitución territorial colombiana vista desde el nivel intermedio de gobierno”, *Dialogo de Saberes*, (núm. 34), 2011, pp. 129-162.

⁷⁵ Al respecto, el historiador colombiano Jaramillo indicaba: “*El país quedó lleno de tumbas, las familias enlutadas y rabiosas, la economía destrozada y el poder del Estado debilitado hasta el punto de que, entre los independentistas panameños y los fusiles de Teddy Roosevelt, el istmo empezó a transitar el camino para convertirse en una nueva república*”. Véase a Jaramillo, J., “La última guerra del siglo XIX, la primera del XX: Guerra Civil de Colombia de los Mil Días o de los Tres Años”, *Boletín Cultural y Bibliográfico*, (núm. 54), 2000, pp. 3-10. En este mismo sentido Rafael Uribe Uribe, quien fue uno de los principales representantes del liberalismo, aludiendo a las consecuencias de este conflicto señalará que “*nada dejó en pie, ni en lo material, ni en lo moral...nos arrastró a los colombianos los unos contra los otros en un choque furibundo*”. Las palabras del caudillo datan del año 1903, las cuales fueron consignadas en el antiguo periódico colombiano El Porvenir. Véase a Uribe Uribe, R., “Cien años de los mil días. La Guerra Civil de los Mil Días en treinta y dos pasos”, *Boletín Cultural y Bibliográfico*, (núm. 54), 2000, pp. 28 y 29.

⁷⁶ De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 y 3 del Acto Legislativo 03 de 1905. Reformatorio de la Constitución, sobre división general del territorio. Consultado el 19 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1000124>

país y del desarrollo económico y social de entonces, y de la conquista del territorio⁷⁷, se ha advertido que realmente su propósito fue acabar las intenciones independentistas que se empezaban a manifestar por ciertos departamentos tras la emancipación de Panamá; situación que a su vez ha sido endilgada al caos institucional que se presentaba como consecuencia de la Guerra de los Mil Días⁷⁸. Ya la posterior promulgación de diferentes leyes por parte del Congreso de la República, que derogaron en gran parte las reformas realizadas en el periodo comprendido entre los años 1905 y 1909⁷⁹, reconociendo tan solo a diez departamentos⁸⁰, permitirá colegir que las razones de su multiplicación obedecieron más bien al segundo argumento esbozado.

Desde 1944 hasta 1967 el parlamento creó un importante número de departamentos, entre los que se encuentran Chocó,⁸¹ La Guajira,⁸² y

⁷⁷ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 28

⁷⁸ Estupiñán Achury, *Dialogo de Saberes*, 2011, p. 151.

⁷⁹ Como fue la Ley 65 de 1909, “Sobre división territorial”. Consultada el 19 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suinjuriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1616399>

⁸⁰ No obstante, en la práctica serán apenas nueve entidades departamentales, por cuanto la ley contaba como una de estas a Panamá, el cual para la época ya se había constituido en un Estado independiente con el apoyo y reconocimiento de los Estados Unidos, el cual tenía gran interés en el canal interoceánico que en este entonces se construía en el istmo. Una interesante reflexión sobre esta situación realiza Cardona Zuluaga, A., En: “Panamá: el istmo de la discordia. Documentos relativos a la separación de Panamá y a la normalización de las relaciones entre Estados Unidos y Colombia”, *Revista Iberoamericana de filosofía, política y humanidades*, (núm. 33), 2015, pp. 281-305.

⁸¹ De conformidad con el Acto legislativo No. 1 de 1944. Reformatorio de la Constitución. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suinjuriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1824964>

⁸² Conforme el Acto legislativo No. 1 de 1963. Por el cual se autoriza erigir en departamento la intendencia de La Guajira. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. [http://www.suinjuriscol.gov.co/clp/contenidos.dll/Acto/1000042?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.0](http://www.suinjuriscol.gov.co/clp/contenidos.dll/Acto/1000042?fn=document-frame.htm$f=templates$3.0)

Meta⁸³. Sobre lo cual se ha indicado que en ciertas ocasiones “*levantaba resistencia en el departamento que iba a ser desmembrado, y podía responder a intereses electorales de los padres de la nueva entidad territorial*”⁸⁴. Esto se puede comprender mejor si se tiene en cuenta que para lograr su propósito el Congreso, haciendo uso de su potestad constituyente, promulgó diferentes actos legislativos mediante los cuales se autorizaba la creación de determinados departamentos sin la necesidad de cumplir a cabalidad los condicionamientos constitucionales exigidos; lo cual, consideramos, no fue de menor relevancia, por cuanto con ello se desconocieron no solo los requisitos que eran contemplados originalmente en la Constitución de 1886, sino que además se vulneraban aspectos relativos a la legitimación que se espera en este tipo de modificaciones territoriales, como fue la opinión de sus habitantes y la del gobernador del departamento afectado, que fueron dos supuestos introducidos con las enmiendas constitucionales de 1936⁸⁵ y de 1945⁸⁶.

⁸³ Según lo dispuesto en el Acto legislativo No. 2 de 1959. Reformatorio de la Constitución. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1000113>

⁸⁴ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 29.

⁸⁵ Previsto en el artículo 2 del acto legislativo No. 1 de 1936. Reformatorio de la Constitución. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1824914>

⁸⁶ Contemplado en el artículo 5 del acto legislativo No. 1 de 1945. Esta enmienda fue de suma importancia para la organización territorial colombiana, por cuanto además se dispone que la ciudad de Bogotá sería organizada como Distrito especial, sin sujeción al régimen municipal ordinario, dentro de las condiciones que fijara la ley. También se determinó que los senadores, fueran elegidos directamente por los ciudadanos varones, tal como ya sucedía con los representantes a la Cámara. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1824969>

Precisamente estas dos reformas constitucionales van a ser determinantes en las razones de cambio de la vida regional colombiana del siglo XX, por cuanto con ellas se organizó el territorio en municipios, departamentos y en unas divisiones territoriales directamente sujetas al Gobierno Nacional que se conocieron como *intendencias y comisarías*⁸⁷, desapareciendo así las provincias que habían sido ratificadas en el artículo 182 de la Constitución de 1886 como divisiones de los departamentos. Si bien se ha señalado que esto se debió al mejoramiento de las vías de comunicación que *“habían acercado los municipios a su capital departamental y que las gestiones podían realizarse directamente ante las oficinas de la gobernación”*⁸⁸, se ha insistido en que fue consecuencia de las tendencias centralizadoras del Estado dispuestas por la Constitución, en el que el departamento quedó totalmente subordinado a los intereses del Gobierno Nacional en Bogotá y en el que *“la provincia no podía seguir jugando su antiguo e importante papel de coordinación de fuerzas e intereses regionales mejor arraigados en veredas y municipios”*⁸⁹. Lo anterior, en el entendido que los amplios poderes que ostentaban las provincias en buena parte del siglo XIX -como elegir senadores y representantes, proponer candidatos a gobernador, y ejercer importantes funciones

⁸⁷ González Gómez acota que estos territorios, *“transitaron de ida y vuelta entre el amparo departamental y nacional, creando y disolviendo sin solidez aparente”*. Véase a González Gómez, L., “Conocimiento y control en los confines del territorio nacional: hacia la construcción de un saber territorial, 1850-1950”, *Historia y Sociedad*, (núm. 19), 2010, pp. 123-142, particularmente la p.132.

⁸⁸ Vidal Perdomo, J., *La región en la organización territorial del Estado*, p., 46.

⁸⁹ Este argumento sobre el desaparecimiento de las provincias fue planteado por el sociólogo Fals Borda en su calidad de integrante de la Asamblea Nacional Constituyente que profirió la Constitución Política de 1991. Véase a Fals Borda, O., ponencia: Provincias y Asociaciones (Rurales) de municipios. (1991, 26 de marzo). Consultada el 02 de febrero de 2018, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/cdm/singleitem/collection/p17054coll28/id/306/re/c/2>

administrativas y fiscales- que encausaron la federación de los antiguos Estados soberanos, no tenían cabida en el nuevo engranaje político centralizado⁹⁰.

Ya para la década de los años ochenta del siglo pasado se buscará revertir la concentración del poder en las instancias nacionales -que ejercían un papel protagónico insatisfactorio de las demandas locales de los territorios- frente a las limitadas relaciones de las autoridades territoriales con sus comunidades, producto de su “*incapacidad técnica y financiera para solucionar problemas locales*”⁹¹. Siendo una expresión de lo primero señalado la enmienda constitucional de 1986, que dispuso la elección popular de los alcaldes municipales y la terminación del control de tutela que sobre sus actuaciones ejercían los gobernadores departamentales, dando cuenta del rompimiento de la cadena de mandos jerarquizada que caracterizó el sistema centralista colombiano.

En el marco de esta tendencia descentralizadora, fue expedida la Constitución Política de 1991⁹² disponiendo que la ley puede otorgarles vida jurídica a las provincias, así como a las regiones a partir de la articulación de dos o más departamentos. Lo cual, en

⁹⁰ Ídem.

⁹¹ En aquella época, según Uribe Echavarría. “*parece existir un consenso global en el sentido de que los gobiernos locales no están jugando un papel significativo en la vida social, económica y política de la nación. Un conjunto de estudios ha demostrado en efecto, que ellos sufren gran número de problemas, y que las entidades nacionales han venido sustituyéndolos en gran número de sus funciones.* Véase a Uribe Echavarría, F., “Debate en torno a la descentralización en Colombia: Lecciones de la experiencia”, *Planning and Administration*, (núm. 2), 1985, pp. 9-21.

⁹² Según la Corte Constitucional, el establecimiento de la nueva Constitución se da “*para fortalecer la unidad desde la diversidad, mediante el reconocimiento de la variedad biológica, política, jurídica, territorial, religiosa. Es la concepción de la unidad como el todo que necesariamente se integra por las partes y no la unidad como bloque monolítico.* Sentencia C-478 de 1992. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

nuestro parecer, resulta coherente frente a la poca legitimidad del mapa político administrativo departamental colombiano, y a la consecuente necesidad de concebir entidades territoriales acordes a las verdaderas dinámicas sociales, económicas, culturales y geográficas de los respectivos territorios.

1.2.2.2. Experiencias regionales en el contexto de la Constitución de 1886

Mientras se llevaban a cabo las reformas territoriales que reafirmaban el sistema centralista establecido con la Constitución de 1886, no dejaron de darse algunas experiencias jurídicas supradepartamentales, así como ciertas expresiones políticas que han sido relacionadas al fenómeno del regionalismo. En este sentido, y en primer lugar, se encuentra la asociación que fue conformada en 1919 por distintos líderes de los departamentos de la costa norte colombiana que se denominó Liga Costeña; la cual, emulando el movimiento político catalanista de finales del siglo XIX, acudió ante instancias del poder central reclamando la atención de ciertos asuntos de índole social, económicos y político-administrativos⁹³; entre los que se destacaba la exigencia de un mayor número de senadores en representación de los departamentos, así como de la participación de

⁹³ Dos hechos demuestran que la Liga Costeña encontró inspiración en el movimiento catalanista de las postrimerías del siglo XIX. Uno de ellos fue la promoción del catalanismo político que se realizó por parte de algunos medios de comunicación que organizaron la primera asamblea de la referida liga; y otro fue la presentación de un memorial de peticiones por parte del presidente de la asociación costeña ante la Cámara de Representantes en Bogotá, semejante a aquel que los líderes catalanes presentaron ante Alfonso XII en 1885. Para más detalles de estas dos circunstancias ver a: Posada, E., “La Liga Costeña de 1919, una expresión de poder regional”, *Boletín Cultural y Bibliográfico*, (núm. 3), 1985, pp. 34-46, particularmente la p. 34. Así como a Muñoz Machado, *Cataluña y las demás Españas*, p. 86.

estos y de los municipios en la escogencia de los alcaldes municipales y los gobernadores departamentales.

Más allá de lo efímero que resultó ser la existencia de la Liga Costeña, que se diluyó para las elecciones presidenciales de 1922⁹⁴, resulta necesario referirnos aquí al sentimiento de unidad regional de los habitantes de los departamentos de la costa Caribe. Este fue propiciado por circunstancias históricas que se ponen de manifiesto en el mismo comienzo de la República, particularmente a partir del proceso independentista de las provincias de Cartagena y Santa Marta a comienzos del siglo XIX ⁹⁵, así como por la homogeneidad geográfica de estos territorios que, ante la carencia de vías de comunicación hasta comienzos del siglo XX, sirvió de elemento catalizador para el florecimiento de su identidad; en la que ha tenido relevancia la herencia cultural afro, en contraste con otras zonas del país en las que esta ha sido encubierta o rechazada⁹⁶.

⁹⁴ Debido a que sus líderes se dividieron entre los bandos liberales y conservadores, olvidando así su fuente inspiradora del catalanismo político que desde hace tiempo tiene como una de sus consignas la unión de las fuerzas políticas de derechas y de izquierdas. Sobre lo punto ver a: Posada, *Boletín Cultural y Bibliográfico*, 1985, p. 45-46, así como a Muñoz Machado, *Cataluña y las demás Españas*, p. 86.

⁹⁵ Sobre este punto Bell Lemus, G., ha afirmado que “...partir de 1821, los costeños empezamos a tener un sentimiento de pertenecer a una región diferente de otras regiones del país; incluso muchos han llegado a afirmar, y creo que en esto no les falta razón, que quizás la única región en Colombia es la región costeña”, en: “La Región Caribe, perspectivas y posibilidades”, *Documentos Ceres* (núm. 11). Barranquilla: Universidad del Norte, 1993, p. 2.

⁹⁶ Resulta muy ilustrativo lo planteado por Posada Giraldo, al señalar que “*Este desprecio por la raza y la cultura negra no se ha desvanecido en nuestro siglo. Aunque en las primeras décadas se presentaban una Colombia encerrada en sus propias regiones, el desarrollo de los medios de comunicación después de 1930 abrió las fronteras regionales. Con los primeros gobiernos liberales se inició un proceso importante de modernización del país y los colombianos descubrieron esa gran parte de la región colombiana que conforma el mundo Caribe. En efecto, los medios le mostraron de cerca al país blanco el rostro de las etnias indígenas y negras, hasta entonces miradas de lejos*”. Véase a: “Cultura y música: señalamientos contra la costa Caribe”, *Estudios de Literatura Colombiana*, (núm. 03), 1998, pp.32-39, particularmente la p. 32.

Además de la Liga Costeña, otro proceso que ha sido catalogado de orden regional en la vigencia de la Constitución de 1886 fue el origen de las entidades públicas que hoy en día se encargan del tema medioambiental en Colombia, llamadas *Corporaciones Autónomas Regionales*; las cuales en sus comienzos se caracterizaron por ser entidades supradepartamentales y por cumplir labores en materia de planificación social y económica⁹⁷. Se ha indicado que el regionalismo producto de estas entidades, cuya fuente de inspiración fue la Autoridad del Valle del Río Tennessee de los Estados Unidos, o TVA, por sus siglas en inglés⁹⁸, es cercano al expuesto por los estudiosos de la geografía, distante a su vez al de las Comunidades Autónomas de España o al del mapa político-administrativo italiano⁹⁹. No se puede sostener otro criterio en este punto por cuanto, si bien en las normas que crearon las primeras corporaciones se contemplaba que se trataban de unos entes autónomos descentralizados, también se estableció que estas eran de carácter *apolítico*. De esto último fue característico la ausencia de la elección popular de sus órganos directivos¹⁰⁰.

⁹⁷ Es defensor de este criterio Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 57-61.

⁹⁸ Tennessee Valley Authority, la cual, de acuerdo con Culvahouse, es una corporación investida de poder gubernamental empero con la flexibilidad e iniciativa de la empresa privada. Su radio de acción comprende a todo el Estado de Tennessee y parte de seis Estados más. Su fundación tuvo, entre otros propósitos, la necesidad de mejorar la navegabilidad del río Tennessee y controlar las inundaciones, la reforestación y el uso adecuado de las tierras marginales en el valle de Tennessee, así como el desarrollo agrícola e industrial de dicho valle. Es representativo de esta entidad la represa construida en el sistema del río mencionado, la cual cumple funciones de provisión de energía eléctrica, entre otras. Véase a Culvahouse, T., *The Tennessee Valley Authority: Design and Persuasion*. New York: Princeton Architectural Press, 2007, pp. 115.

⁹⁹ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 59.

¹⁰⁰ En el caso de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, lo señalado fue establecido en los artículos 3 y 6 del Decreto 3110 de 1954, “*por el cual se crea la Corporación Autónoma Regional del Cauca, de acuerdo con el Acto legislativo No. 5 de 1954*”.

Estas corporaciones en su trasegar fueron perdiendo sus objetivos primigenios al ser creadas en su mayoría sin superar el ámbito departamental, y también porque les fueron recortadas sus competencias en materia social y económica, siéndoles direccionadas primordialmente a la protección del medio ambiente conforme se prevé en la Ley 99 de 1993¹⁰¹; desapareciendo así las características que han sido identificadas como antecedentes regionales. Esto último es calificado por Vidal Perdomo como una muestra de la inestabilidad institucional del Estado colombiano, que da cuenta de la desnaturalización de la actividad administrativa, haciéndose confusa y que no permite madurar el cumplimiento de funciones¹⁰².

Si bien tal afirmación resulta acertada en cuanto a la supeditación de las corporaciones autónomas regionales a un solo ámbito departamental, que se dio en razón de la presión política ejercida por algunas elites departamentales para satisfacer sus intereses burocráticos¹⁰³, consideramos que lo señalado por el autor citado no es precisamente coherente en el contexto de las reformas de sus competencias -que fueron sujetas al tema medioambiental- por cuanto ya para la década de los ochentas fueron creadas otras entidades públicas para la planificación social y económica, las cuales se conocieron como regiones de planificación o Corpes¹⁰⁴.

¹⁰¹ “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA...”.

¹⁰² Vidal Perdomo, J., *La región en la organización territorial del Estado*, p. 60.

¹⁰³ Esto es indicado por Augusto Trujillo precisando que la adscripción de las CAR al ámbito de los departamentos no obedeció a razones de necesidad de servicio. Véase a Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p. 171.

¹⁰⁴ Que tuvo lugar a partir de la expedición de la Ley 76 de 1985. “Por la cual se crea la región de planificación de la Costa Atlántica, se dictan otras disposiciones sobre planificación regional y se otorgan facultades extraordinarias al presidente de la República”. Publicada en el Diario Oficial No. 37.186 de 11 de octubre de

Lógicamente, esto justificaba en su momento el recorte de tales competencias en cabeza de las referidas corporaciones autónomas, evitando así la duplicidad de funciones entre ambas entidades.

Precisamente, los mencionados Corpes son considerados por la doctrina especializada¹⁰⁵ como el antecedente más reciente en materia de regionalismo en Colombia, previo al contemplado en la Constitución de 1991. Teniendo en cuenta esto, resulta relevante revisar el régimen jurídico de tales entidades públicas con el propósito de encontrar similitudes y diferencias frente al nuevo proceso regional, que ha sido reglamentado mediante las leyes 1454 de 2011¹⁰⁶ y 1962 de 2019¹⁰⁷.

1885. Consultada el 10/07/2018 en el Sistema Único de Información Normativa de Colombia: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1623632

¹⁰⁵ Entre otros teóricos, comparten este criterio, Terán, J., “RAP Pacífico: iniciativa de planificación y gestión conjunta del Pacífico colombiano”, *Documentos de Trabajo del PEAP*, (núm. 6) 2017 p. 16; Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 53-68. Fals Borda también se puede traer a colación en este punto, quien antes de la promulgación de la Ley 1454 de 2011, indicaba: “*La región Caribe estuvo muy cerca de tener la primera Región Administrativa y de Planificación (RAP) de este país. En la costa atlántica hubo entusiasmo por llevar a la práctica la regionalización, y para esto tenían autoridades y raíces populares que apoyaban la idea porque en la costa desde los años ochenta se ha venido haciendo, por parte de las Cámaras de Comercio departamentales, campañas muy fuertes de construcción de una identidad regional, desde La Guajira hasta Córdoba, y aunque se molestaron los antioqueños, también Urabá; de esa idea, surgió la fórmula del Corpes y el de la Costa fue primero*”. Véase a Fals Borda, O., *Kaziyadu: Registro del reciente despertar territorial en Colombia*, Bogotá: Ediciones Desde Abajo, 2001, compilado en: *Antología Orlando Fals Borda*, Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2010, pp. 311.

¹⁰⁶ “*Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones*”

¹⁰⁷ “*Por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en región entidad territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C.P.*”

1.2.2.2.1. Las regiones de planificación (Los Corpes)

Bajo el régimen centralista de la Constitución de 1886 tuvo lugar la expedición de la Ley 76 de 1985¹⁰⁸, por medio de la cual se creó la región de planificación de la Costa Atlántica¹⁰⁹. Esto implicó cierto reconocimiento normativo a la identidad regional que desde la época colonial han manifestado los habitantes de los distintos departamentos del norte colombiano, que ha tenido expresiones muy concretas, como la llamada Liga Costeña de comienzos del siglo XX. No obstante, con la referida norma el legislador no se limitó a reconocer solo esta realidad territorial, sino que también facultó al presidente de la República para la constitución de otras entidades de esta naturaleza -art. 1; lo cual dio lugar a la expedición de diferentes decretos mediante los cuales se instituyeron cuatro regiones de planificación adicionales: Amazonía, Orinoquía, Centro Oriente y Occidente¹¹⁰; dando así lugar a la totalidad de cinco divisiones territoriales¹¹¹ que venían a coincidir en buena parte con las regiones naturales que de antaño han sido identificadas en el territorio colombiano por los estudiosos de la geografía¹¹².

¹⁰⁸ “Por la cual se crea la región de planificación de la Costa Atlántica, se dictan otras disposiciones sobre planificación regional y se otorgan facultades extraordinarias al presidente de la República”.

¹⁰⁹ De conformidad con el artículo 1 de la Ley 76 de 1985 esta comprendía los territorios de los departamentos que hacen parte de la costa caribe colombiana - Atlántico, Bolívar, Córdoba, Magdalena, Sucre, La Guajira, Cesar, y de la entonces Intendencia de San Andrés y Providencia-.

¹¹⁰ Creadas respectivamente por los Decretos identificados con los Nos. 3038, 3084, 3085 y 3086, que fueron expedidos en el año 1986. Consultados el 11/07/2018 en el Sistema Único de Información Normativa de Colombia: <http://www.suin-juriscol.gov.co/suinjuriscol.html>

¹¹¹ Denominación que les otorgaba el artículo 2 de la Ley 76 de 1985.

¹¹² En tal sentido, se encuentra que Mendoza Morales identifica 6 regiones en Colombia así: “Amazonia, imperio de la pluvioselva ecuatorial, habitada por grupos brasílicos de lejana procedencia. Orinoquia, sabana empradizada, recinto de guahibos y llaneros hispanos guahibos en vías de extinción. Cuenca Marabina,

Chamorro Arboleda considera que estas entidades públicas fueron “*un mecanismo apropiado para planificación de dichos territorios y la articulación con los demás niveles de gobierno, especialmente los departamentos*”¹¹³; lo cual encontraba cierto soporte tanto en el propósito general que la ley citada les asignaba, el cual estaba referido a “*la planificación y el desarrollo económico y social*”, así como en las funciones que les fueron encargadas, entre las que se encontraba asegurar la participación de las regiones en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo, garantizar una planificación equilibrada del desarrollo regional, así como propiciar y fortalecer la integración económica y social de las entidades territoriales que conformaban cada región¹¹⁴. No obstante, se podría afirmar que la estructura administrativa de los Corpes no era la más acorde para estas competencias, por cuanto se caracterizaron por tener una escasa participación democrática y por una gran injerencia del Gobierno Nacional.

Al respecto, la Ley 76 de 1985 disponía como órgano de las regiones de planificación un *consejo regional de planificación* y un *comité técnico regional*. El primero estaba integrado por altos servidores públicos del nivel nacional, encabezados por el presidente de la República, y por los gobernadores de los departamentos que

anfiteatro de encuentro colombo venezolano, escenario que incita a probar el mandato de integración de El Libertador SIMÓN BOLÍVAR. Espacio Andino, ecosistema de montaña de mil climas, nacedero de aguas, asiento de mestizos indo hispanos signados por culturas departamentales diferentes. Espacio Caribe, patria del costeño y del isleño; lo componen el mar Caribe, Mediterráneo del siglo XXI, el archipiélago de San Andrés y Providencia y el mesón continental. Y el Espacio Pacífico, conjunción de océano, islas costeras y el andén continental; recinto de indígenas y afrocolombianos”. Mendoza Morales A., *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, 2006, p. 60.

¹¹³ Chamorro Arboleda L., “Balance del proceso de conformación de regiones en Colombia”. En: *Revista Planeación y Desarrollo*, (núm. 04), 1997, pp. 115-150, particularmente la pp. 118.

¹¹⁴ Según lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 76 de 1985.

conformaban la región -art. 3. En tanto que los segundos eran conformados por un *coordinador regional de planificación* -que era nombrado por el presidente- por los jefes de planeación de los departamentos que comprendían los Corpes y por los directores de las *corporaciones autónomas regionales* que operaban en el territorio de la región de planificación -art. 5. Para el cumplimiento de las labores de estos *comités técnicos* se incluyeron nuevos cargos en la planta de personal del Departamento Nacional de Planeación y se dispuso la creación de unas unidades técnicas con personal nombrado por el respectivo consejo regional de planificación¹¹⁵.

Creemos que la organización, las funciones y el objeto de los Corpes daban cuenta de un proceso de planificación económica semejante a lo que se conoció doctrinalmente como “nuevo regionalismo” o “regionalismo económico”¹¹⁶, cuyo exponente principal fue el modelo regional de la República Francesa que tuvo lugar con

¹¹⁵ Sus costos estaban a cargo de unos fondos de inversión de desarrollo regional -art. 7. Tales fondos eran a su vez unas cuentas especiales del Banco de la República, según se contemplaba en el artículo 14 del Decreto 2411 de 1987 y el artículo 17 de la Ley 57 de 1989.

¹¹⁶ Una visión interesante del referido fenómeno regional era planteada por Martín-Retortillo y Salas, quienes sostienen que la diferencia entre este y el regionalismo clásico no es propiamente que el primero tenga una finalidad económica y que el segundo un objeto político, en tanto uno y otro se establecen para conseguir estos mismos fines. Sus diferencias radican entonces en sus estructuras organizativas. Siendo característico del regionalismo clásico la existencia de verdaderos entes territoriales, los cuales están ausentes en el nuevo regionalismo. En: *El nuevo regionalismo y la llamada regionalización de la planificación económica*, en: Martín-Retortillo, S., *Descentralización administrativa y organización política, nuevas fórmulas y tendencias*, tomo III, Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., .1973, pp. 219 y 220.

posteridad de la Segunda Guerra Mundial¹¹⁷ hasta el año 1982¹¹⁸. Este surgió con la pretensión de canalizar las aspiraciones locales en la elaboración del Plan de Desarrollo, así como superar el atraso de ciertas zonas de este país europeo¹¹⁹, empezándose a concretar con 22 circunscripciones de acción regional que para el año 1972¹²⁰ se transformaron en establecimientos públicos, a los cuales se les otorgó la finalidad que les fue asignadas a las hoy extintas regiones de planificación colombianas: el *desarrollo económico y social*¹²¹.

Al igual que ocurría con los Corpes, la aportación democrática de los aparatos administrativos de las entonces regiones francesas también era mínima, en tanto los tres órganos que concurrían a su administración (el Consejo Regional, el Comité Económico y Social, y el Prefecto) no daban cuenta de una participación universal y directa de los ciudadanos -a contrario sensu de lo que sucedía con las colectividades territoriales galas-¹²² en tanto eran integrados

¹¹⁷ Según indica Risco Salanova, la situación de posguerra va a colocar la dinámica de la vida nacional francesa bajo los imperativos económicos y las urgencias de un renacimiento industrial acelerado. Esto, en conjunto con la idea de planificación, van a determinar la introducción de los intereses económicos en la órbita de lo administrativo. Véase a Risco Salanova, A., *Regionalismo y planificación: la experiencia francesa*, en: Martín-Retortillo, S., *Descentralización administrativa y organización política, nuevas fórmulas y tendencias* t. III, Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., 1973, p. 21.

¹¹⁸ En este año se le otorgó reconocimiento a la región como colectividad territorial el marco de un proceso de descentralización que matiza la naturaleza centralista de Francia, sin que ello implique el abandono de su modelo unitario y el tránsito hacia el federalismo. Al respecto, ver a Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 126-129.

¹¹⁹ Larumbe Birrum, P., “La regionalización francesa: la Ley de 5 de julio de 1972”, *Revista de Administración Pública*, (núm. 69), 1972, pp. 409-440, particularmente en la p. 411.

¹²⁰ Ídem.

¹²¹ Ídem.

¹²² Situación que fue modificada legislativamente en 1982, cuando se les otorgó a las regiones el estatus de colectividad territorial. Tal reforma entrará en plena vigencia en 1986 al ser elegidos los consejos regionales. Al respecto ver a: Baena

principalmente por representantes de las entidades locales, y de miembros electivos y designados por parte de organizaciones de carácter económico, social profesional, familiar, educativo, científico, cultural y deportivo de la región¹²³. Aunque quizás la precariedad en esta materia de las regiones de planificación colombianas era aún más evidente por cuanto en ellas tan solo tenía cierta relevancia la participación de los gobernadores departamentales en sus órganos directivos, particularmente cuando estos empezaron a ser elegidos popularmente a partir de la expedición de la Constitución Política de 1991¹²⁴.

De igual forma, la organización de ambas regiones daba cuenta de una preponderante intervención del gobierno central. Esto en Francia sería determinante con la figura del prefecto, quien era delegado del Administración central y gozaba de facultades de instrucción y ejecución. Mientras que, en Colombia, como se ha indicado, los órganos de los Corpes daban cuenta de la participación del presidente de la República y otros servidores públicos del nivel nacional, y además su estructura orgánica estaba ligada a las entidades públicas del orden central, tal como ocurría con sus *comités técnicos regionales*, que eran dependientes del Departamento Nacional de Planeación.

Cabe precisar que las entonces regiones de planificación colombianas no tenían personalidad jurídica propia, ni autonomía administrativa, ni presupuestal. De esto era muy dicente lo dispuesto en la Ley 76

del Alcázar, M., en “La descentralización en Francia. Algunos puntos de conexión con las autonomías españolas”, *Revista de administración pública*, (núm. 100-102) 1983, pp. 1797-1838, particularmente la p. 1826, así como a Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 127.

¹²³ Larumbe Birrum, *Revista de Administración Pública*, 1972, p. 433.

¹²⁴ Conforme lo establecido en su artículo 303.

de 1985 respecto a que los proyectos de inversión estructurados y aprobados por los Corpes -art. 4 y 6, los cuales tenían que ser financiados con recursos de unos fondos pertenecientes al Banco de la República -art.11¹²⁵, y no podían ser por ejecutados por ellos, sino por parte de las entidades del orden nacional, departamental y municipal -art. 13. Tal situación daba cuenta entonces de la ausencia de facultades para ejercer directamente labores de gestión o de administración.

Una apreciación similar hacía Risco al revisar las competencias que ejercían los establecimientos públicos regionales de Francia¹²⁶, concluyendo que tales tareas se concebían “*más bien sobre la base del principio de cooperación, como una participación en la acción estatal a cuyos propósitos la región podía adoptar ciertas iniciativas*”¹²⁷. La naturaleza de la región francesa de ese entonces colindaba entre la desconcentración y la descentralización funcional y no podía ser catalogado propiamente como descentralización territorial, más aún si se tiene en cuenta que no se trataban de una colectividad local¹²⁸. En el caso colombiano era aún más evidente lo centralizado de los Corpes, por cuanto, como se ha señalado, ni siquiera gozaban de personalidad jurídica. Se trataban de un tipo de desconcentración, particularmente de las tareas de planificación en el ámbito regional, así como de integración con el nivel nacional, tal

¹²⁵ De conformidad con lo que disponía el artículo 14 del Decreto 2411 de 1987 y el artículo 17 de la Ley 57 de 1989.

¹²⁶ Las cuales se referían a la consulta de sus instancias representativas sobre la ejecución de los Planes de Desarrollo y de los créditos destinados a financiar inversiones de interés regional y departamental, así como realizar estudios de desarrollo regional, coordinar las inversiones y financiar o construir equipamientos públicos.

¹²⁷ Risco Salanova, *Regionalismo y planificación: la experiencia francesa*, pp. 79 y 80.

¹²⁸ Al respecto ver a Larumbe Birrum, *Revista de Administración Pública*, 1972, pp. 432 y 433, y a Risco Salanova, *Regionalismo y planificación: la experiencia francesa*, p.78.

como anota Vidal Perdomo¹²⁹, coincidiendo así con el criterio de Risco sobre el papel de las regiones francesas, en cuanto a su cooperación en la acción estatal para el desarrollo regional.

1.2. El asunto regional en el contexto de la promulgación de la Constitución Política de 1991

En el contexto de la carente descentralización de los Corpes, fue advertido en la Asamblea Nacional Constituyente encargada de proferir la Constitución de 1991 que las realidades geográficas y sociológicas de Colombia no tenían una regulación pertinente¹³⁰, disponiéndose como consecuencia en la nueva Carta Política los cimientos de una nueva era regional al establecerse que los departamentos pueden crear *regiones administrativas y de planificación* con personería jurídica, autonomía y patrimonio propio, teniendo como objetivo promover el desarrollo social y económico -art. 306, y que además estas se podrán transformar en entidades territoriales de acuerdo con las condiciones que se establecieran en la ley -art. 307.

Frente a este panorama constitucional, el Congreso de la República expidió la Ley 152 de 1994¹³¹, a través de la cual se dispuso que los Corpes debían promover en el plazo de dos años la creación de las

¹²⁹ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 66.

¹³⁰ Fernández Renowitzky, J., ponencia: Región. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 04 de abril). Consultada el 15 de julio de 2018, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/cdm/singleitem/collection/p17054coll28/id/340/re/c/2>

¹³¹ “Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo”. Publicada en el Diario Oficial No. 41.450 de 19 de julio de 1994. Consultada el 12/08/2018 en la web del Senado de la República de Colombia: www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0152_1994.html

regiones administrativas y de planificación dispuestas en la Constitución. Para lo cual se previó que dicha transición se debía ajustar a los términos que determinarían los gobernadores departamentales -art. 51. Sin embargo, una vez transcurrido el plazo, no se dio ningún tipo de desarrollo al respecto, razón por la cual se amplió la vida jurídica de los Corpes hasta diciembre del año 1999¹³², fecha en la cual finalmente desaparecieron. Se ha señalado al respecto que solo la confusión en materia regional pudo permitir la aprobación de un texto contrario a la Constitución, por cuanto se tornaba inverosímil que las instancias nacionales, como eran considerados los Corpes, lideraran un proceso de regionalización bajo los términos que dispusieran los departamentos¹³³.

Así entonces el desarrollo de las figuras regionales dispuestas en la Constitución quedó supeditado a un nuevo desarrollo legislativo que hiciera el Congreso de la República, el cual finalmente tendrá lugar con la promulgación de las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019. Tales normativas fueron expedidas en el contexto de la disposición constitucional que contempla la necesaria expedición de una

¹³² Según lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 290 de 1996, “*por la cual se modifica el párrafo 1º del artículo 51 de la Ley 152 de 1994*. Publicada en el Diario Oficial No. 42.830 de 12 de julio de 1996. Consultada el 15/07/2018 en el Sistema Único de Información Normativa de Colombia: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1657686

¹³³ Pese a lo anotado, Vidal Perdomo insiste en que no se deberían desechar las experiencias dejadas por los Corpes para avanzar en el proceso regional colombiano. Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 67. Esta afirmación podría encontrar soporte en que la Ley 152 de 1994 estableció ciertas atribuciones en cabeza de los Corpes con miras a que fueran asumidas por las regiones administrativas y de planificación en el momento que nacieran a la vida jurídica. En tal sentido, se encuentra que el artículo 15 de tal norma establece que las regiones administrativas y de planificación tienen la función de coordinar, en conjunto con ciertas entidades del nivel nacional, las labores relativas a la formulación del Plan Nacional de Desarrollo, correspondiéndole ejercer tal función a los Corpes hasta que se llevará a cabo su transformación.

legislación orgánica mediante la cual se distribuyan las competencias entre la nación y los distintos niveles territoriales. A continuación, se detalla este panorama, previo al estudio del régimen jurídico de las nuevas regiones colombianas.

1.3.1. El reparto competencial de los diferentes niveles de gobierno en Colombia

Desde hace tiempo existe un consenso doctrinal sobre las dos grandes clasificaciones que se suele hacer de la *descentralización* en el contexto técnico jurídico: descentralización política y descentralización administrativa¹³⁴. La primera tiene lugar cuando en

¹³⁴ Ya para mediados del siglo XIX se hablaba en España del concepto de descentralización en la administración pública. En tal sentido, como anota Polo Martín, los trabajos de Olivan y de Posada Herrera daban cuenta de un estudio más o menos sistemático e individualizado al respecto. Precizando la estudiosa citada que en estos trabajos ya se planteaba que a los municipios y a las provincias les correspondía resolver los asuntos que les fueran de su incumbencia sustrayéndoselos al Estado, al cual a su vez le concernirían los intereses generales. Todo ello teniendo como fundamento la necesidad de procurar una mayor eficacia en la resolución de las necesidades que se presentan en los territorios, por cuanto, como el mismo Posada Herrera indicaba, la centralización tenía como inconveniente “*el poco conocimiento con que se resuelven muchos de los negocios que vienen a parar al poder central del país*”. Siendo muy relevante el estudio realizado por este estudioso, por cuanto, en consideración de Polo, éste realizó una clara diferenciación entre descentralización política y administrativa al señalar que las municipalidades gozaban de poder político previo al establecimiento del Estado liberal unitario, y que con este se convirtieron en “*poder local y puramente de administración*”, propugnado entonces bajo este criterio de que el Estado central debería detentar todos los poderes políticos. Lo anterior, aunque Ariño Ortiz insiste en que fue Royo Villabona quien deslindó propiamente la noción de descentralización al señalar que él, “*después de referirse al sentido impropio de la descentralización política, (como la mayor o menor integración de la soberanía) o descentralización social (el mayor o menor grado de intervención en el cumplimiento de los fines sociales), determinaba: “pero la descentralización en sentido estricto no se refiere a la dosis de integración política, ni al cuánto de injerencia social del Estado, sino a la manera como ha de realizarse la actividad administrativa y la distribución de la misma en sus diversos órganos*». Al respecto ver a Posada Herrera, J., *Lecciones de Administración*, tomo I, Madrid, 1843, pp.

un mismo Estado existen varios centros de poder político que se reconocen como personas jurídicas de derecho público que tienen la capacidad de legislar¹³⁵; en tanto que en la descentralización administrativa las entidades públicas distintas al Estado carecen de esta facultad, y detentan poderes de administración, reglamentación y ejecución¹³⁶.

La máxima descentralización política se predica de los Estados federales, en los que existe un reparto competencial entre el Estado central y las entidades políticas que lo conforman¹³⁷, lo cual desde una perspectiva clásica es explicado bajo la teoría de que existen dos

37; Ariño Ortiz, G., “Principios de descentralización y desconcentración”, en: Documentación Administrativa, (núm. 214), 1988, pp. 11-34, particularmente la p. 19; Polo Martín R., *Centralización, descentralización y autonomía en la España constitucional. Su gestación y evolución conceptual entre 1808 y 1936*, Madrid: Universidad Carlos III de Madrid: Dykinson, 2014, p. 79.

¹³⁵ Se habla de los sistemas federales como el máximo grado de descentralización política, en los que además de la potestad de legislar, el poder judicial y ejecutivo se radica en las distintas entidades federadas que componen el Estado. Esto, como bien Garrido Falla señalaba, “*se refiere al...grado de unidad política que se haya realizado en un determinado Estado, equiparándose normalmente la descentralización política con el federalismo. Se trata, pues, de un tipo de descentralización que, en su máxima realización, afecta a todos los poderes del Estado, legislativo, ejecutivo y judicial*”. Al respecto ver a Garrido Falla, F., “Administración indirecta del Estado y descentralización funcional”, en: Revista de estudio de la vida local, (núm.37), 1948, pp. 1-28, particularmente la p. 13.

¹³⁶ Cosculluela Montaner, L., *Manual de Derecho Administrativo*. Madrid: Civitas, 27ª ed., 2017, pp. 180.

¹³⁷ Xavier Arbós plantea que “*El federalisme recomana la distribució territorial del poder, i proposa una determinada forma d'Estat per aconseguir-ho: l'Estat federal. A la base, una Constitució que determina la distribució de competències entre la federació i els seus membres*”. En este contexto, Clara Velasco indica que el territorio se erige tanto como límite de validez y de eficacia “*de los títulos competenciales de los entes subestatales*”, así “*como criterio para determinar la aplicabilidad de los actos y normas derivados del ejercicio de las competencias atribuidas a los entes subestatales*”. Véase a Arbox Marín, X, “Un balanç federalista de l'Estat autonòmic”, FRC Revista de Debat Polític, (núm.8), 2004, pp.1-10, particularmente la p. 1. Velasco Rico, C., *Delimitación de competencias en el Estado Autonómico y puntos de conexión*, Barcelona: Generalitat de Catalunya, Institut d' Estudis Autonòmics, 2012, p. 357.

niveles de gobierno similares¹³⁸. En tanto que en los Estados unitarios tan solo se llega a dar una descentralización en términos administrativos, ante la poca posibilidad de que puedan ejercer a través de un solo centro de poder todas las facultades constituyentes, legislativas, judiciales y administrativas¹³⁹; considerándose entonces que un Estado continúa siendo unitario cuando conserva en un solo centro sus poderes legislativos, aunque sus competencias administrativas no estén radicadas exclusivamente en sus instancias centrales.

Esto último es propio del Estado colombiano, en el que las potestades que ostentan las entidades territoriales, en virtud del principio de autonomía, dan cuenta de un tipo de descentralización de administración y ejecución; lo cual permite entender porque en el artículo 288 constitucional se prevé que se expedirá una ley orgánica de ordenamiento territorial para que se distribuyan las competencias entre el Estado y los distintos niveles territoriales¹⁴⁰.

¹³⁸ En el sentido que se da un reparto de soberanía entre la federación y las entidades federadas, entendiéndose que sus competencias se ejercían de manera independiente. No obstante, se debe precisar que desde mediados del siglo XX esta concepción del régimen federal ha sido superada por un nuevo modelo conocido como federalismo cooperativo o intergubernamental, en el que, según indica Arbós, las entidades políticas asumen “*que la complejidad de la gobernación comporta el ejercicio conjunto de competencias*”. Al respecto, véase a Arbós Marín, X., “La calidad formal de la cooperación vertical”, *Revista Vasca de Administración Pública*, (núm. 95) 2013, pp. 167-196, particularmente la p. 167. Aja, E., *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, 2ª ed. Madrid: Alianza Editorial, 2003, p.30. Ferrando Badía, J., *El Estado unitario, el federal y el Estado Autonómico*. Madrid: Tecnos, 1986, p.94.

¹³⁹ Rodríguez enseña que tal imposibilidad se debe a dos motivos: a la autonomía que históricamente ha reclamado el municipio como entidad local y a las dimensiones geográficas de la mayoría de los Estados. Rodríguez Rodríguez, L., *Derecho Administrativo General y Colombiano*, 20ª ed. Bogotá: Editorial Temis, 2017, pp.186.

¹⁴⁰ Competencias que, se precisa en el texto constitucional, deben ser ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad que defina el legislador.

Lo cual a su vez guarda consonancia con otras disposiciones constitucionales¹⁴¹, entre las que se cuenta aquella que contempla la necesidad de que a través de una ley orgánica se establezcan las condiciones que faciliten el establecimiento de la región como entidad territorial, y los principios para la adopción de sus estatutos-art. 307.

Una lectura que se ha hecho de estos artículos constitucionales indica que el tema territorial en Colombia fue relegado a un segundo plano en la Asamblea Nacional Constituyente, al haber preferido enfocarse en los asuntos de la parte dogmática de la Constitución¹⁴²; en tanto otra investigación señala que, ante la diversidad de propuestas que se dieron sobre el tema territorial en el seno de la referida asamblea, se acordó legar esta materia al Congreso de la República, evitando así vencidos o vencedores¹⁴³. Lo cierto es que la Corte Constitucional ha entendido que, debido a los mandatos constitucionales aludidos, el parlamento colombiano goza de un poder cuasi-constituyente en materia de organización territorial¹⁴⁴, precisando que a este le corresponde expedir la reglamentación pertinente en esta materia mediante una legislación orgánica¹⁴⁵, que requiere de una mayoría

¹⁴¹ Tales como las facultades del Congreso de definir mediante leyes orgánicas: i) las competencias normativas de las entidades territoriales -art. 151, ii) las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias -art 154; ii) las condiciones para la conformación de entidades territoriales indígenas -art. 329.

¹⁴² Zuluaga Gil, *¿Autonomía o desconcentración? El laberinto de las entidades territoriales en Colombia*, pp. 183.

¹⁴³ Hernández, A., *Ordenamiento y desarreglo Territorial en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001, p.42.

¹⁴⁴ En la Sentencia C-983 de 2005. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

¹⁴⁵ Al respecto, indicó la Corte “...*el criterio puramente literal no es suficiente ni adecuado para delimitar el contenido general de la legislación orgánica territorial, por cuanto si bien es indudable que todo aquello que la Constitución señala expresamente como orgánico territorial...debe estar incluido en esa legislación, también hay otros contenidos que la Carta tácitamente ha deferido a*

absoluta en el Congreso de la República para su aprobación en atención a que *“toca valores constitucionales trascendentales, como...cierta configuración del aparato estatal”*¹⁴⁶.

Ahora bien, se debe acotar que en el ordenamiento jurídico colombiano no ha tenido lugar la promulgación de una sola ley que abarque a plenitud la repartición de las competencias en cuestión, sino que se encuentran diferentes leyes orgánicas a través de las cuales se disponen competencias sectorizadas entre los distintos niveles territoriales, tales como la Ley 715 de 2001¹⁴⁷, la Ley 1176 de 2007¹⁴⁸ o la Ley 1454 de 2011¹⁴⁹. Este fraccionamiento normativo se entiende bien si se tiene en cuenta que la ley orgánica de ordenamiento territorial prevista en la Constitución no necesariamente debe estar contenida en un documento legal único, por cuanto, si bien esto resultaría loable en términos de seguridad jurídica y coherencia del ordenamiento jurídico, la Constitución no

este tipo de estatuto, aun cuando los artículos constitucionales respectivos no hayan utilizado, de manera literal, la expresión 'ley orgánica de ordenamiento territorial'. Por ello, la determinación del contenido general de esta legislación requiere de una interpretación sistemática y finalística, esto es, una hermenéutica que ligue aquellos artículos que expresamente hablan de legislación orgánica de ordenamiento territorial con los principios constitutivos del Estado colombiano. En sentencia C-600A-95, magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. Consultado el 12 de diciembre de 2019 en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/1995/c-600a-95.htm>

¹⁴⁶ Ídem.

¹⁴⁷ *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.*

¹⁴⁸ *“Por la cual se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.*

¹⁴⁹ *“Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones”.*

exige tal formalidad, como bien lo ha indicado la Corte Constitucional¹⁵⁰.

A pesar del poder cuasi-constituyente atribuido al Congreso en materia territorial, con base en el cual han sido expedidas las diferentes leyes orgánicas mencionadas, en la misma Constitución se establece un importante número de asignación de competencias que, al final de cuentas, supeditan la tarea del legislador en tal materia. En este sentido, se encuentra en ella amplios listados de atribuciones en cabeza de las instancias centrales; tanto en el presidente de la República como Jefe de Estado, de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa -art. 180, así como en el mismo Congreso de la República, al que se le atribuyó la cláusula general de competencias para la expedición de leyes -art. 150¹⁵¹.

Con base en tales potestades se encuentra, por ejemplo, que el Gobierno Nacional -conformado por el presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos¹⁵²- tienen a su cargo 23 sectores administrativos¹⁵³,

¹⁵⁰ Lo cual fue sostenido en la sentencia C-600A-95, magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero, y reiterado en las de Nos. C-093 de 2002, C-077 de 2012 y C-489 de 2012.

¹⁵¹ Señala Zuluaga que “*De las 25 funciones básicas del Estado, 15, las fundamentales, le corresponden en exclusiva al Estado central y las otras 10 las ejerce de forma compartida con las entidades territoriales; mientras que las entidades territoriales no tienen ninguna que sea suya de forma exclusiva y en las 10 sobre las que puede tener alguna incidencia, lo hacen de forma compartida con la nación*”. Véase a Zuluaga Gil, *¿Autonomía o desconcentración? El laberinto de las entidades territoriales en Colombia*, p. 193.

¹⁵² Esto, de conformidad con el artículo 115 constitucional, el cual establece: “*El Gobierno Nacional está formado por el presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos. El presidente y el ministro o director de departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno*”.

¹⁵³ Departamento Nacional de Planeación. Elementos Básicos del Estado Colombiano. Guía para autoridades territoriales y ciudadanía, 2011, pp. 94 y 95.

siendo el responsable de la definición de planes, políticas y estrategias de cada una de tales áreas; y sobre las que los departamentos y municipios tan solo están llamados a ejecutar funciones de control y de prestación de servicios¹⁵⁴.

De igual forma, en la Constitución se encuentran en términos generales las funciones de las entidades territoriales; encargándosele particularmente a los municipios la prestación de los servicios públicos que determine la ley, la construcción de obras que demande el progreso local, la ordenación del desarrollo de su territorio, la promoción de la participación comunitaria, así como el mejoramiento social y cultural de sus habitantes -art. 311. Aunque esto en los departamentos, como ocurre con las provincias de España¹⁵⁵, se torna más difuso al haberse contemplado en el artículo 298 constitucional

Consultado el 13 de diciembre de 2019 en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Guia%20Elementos%20Basicos%20Estado.pdf>

¹⁵⁴ Lo señalado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la ley 489 de 1998, en el cual se establece: “*En el ejercicio de las facultades que se le otorgan por medio de esta ley y en general en el desarrollo y reglamentación de la misma el gobierno será especialmente cuidadoso en el cumplimiento de los principios constitucionales y legales sobre la descentralización administrativa y la autonomía de las entidades territoriales. En consecuencia, procurará desarrollar disposiciones y normas que profundicen en la distribución de competencias entre los diversos niveles de la administración siguiendo en lo posible el criterio de que la prestación de los servicios corresponda a los municipios, el control sobre dicha prestación a los departamentos y la definición de planes, políticas y estrategias a la Nación*”.

¹⁵⁵Al respecto, sugiere Rodríguez Álvarez que buena parte de las funciones ejercidas por las provincias son “*genéricas y difusas (la defensa de los intereses provinciales) o bien sólo pueden desarrollarse en realidad sobre la base de la colaboración con los municipios en el ejercicio de sus competencias (la prestación de servicios de ámbito provincial), dada la carencia de una lista concreta de actividades prestacionales reservadas a las provincias, a diferencia de los municipios*”. Papel al cual han quedado relegadas, según precisa el autor citado, tras la creación de las Comunidades Autónomas. Véase a Rodríguez Álvarez, J., “Estructura institucional y organización territorial local en España: fragmentación municipal, asociacionismo confuso, grandes ciudades y provincias supervivientes”, *Política y Sociedad*, (núm.3), 2010, pp. 67-91, particularmente la p.88.

que cumplen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la nación y los municipios y de prestación de los servicios -art. 298. Tales competencias son ejercidas a través de sus respectivas administraciones, que en el caso de los municipios es encabezada por un alcalde y un concejo municipal, y por el gobernador y la asamblea en lo que atañe a los departamentos-art. 298 y 303.

Quizás de igual o mayor relevancia a lo anotado se encuentran los mandatos que se disponen en el título IV constitucional, relativo a la *distribución de recursos y competencias*, particularmente los artículos 356 y 357. En estos se definen los servicios prioritarios de los municipios, distritos y departamentos que deben ser financiados mediante los recursos que les son transferidos por parte de la nación en el marco del denominado Sistema General de Participaciones. Tal sistema de transferencias, que se origina en los ingresos corrientes de la Nación (los ingresos tributarios y los no tributarios) da cuenta del derecho de las entidades territoriales de participar en las rentas de la nación¹⁵⁶, que le es reconocido constitucionalmente en virtud de la autonomía que estas detentan para la gestión de sus intereses -art. 287.4¹⁵⁷. El legislador en este caso, a iniciativa del Gobierno

¹⁵⁶ Además del Sistema General de Particiones, anota Piza que el sistema de financiación de las entidades territoriales comprende otras dos fuentes, como son, por una parte “*los recursos propios procedentes del sistema fiscal de los departamentos y municipios, que comprenden lo recaudado por concepto de impuestos propios, tasas y contribuciones especiales, ingresos patrimoniales y contractuales, multas y sanciones*”; y por otra “*los recursos provenientes de operaciones de crédito público*”. Véase a Piza, J., “El régimen fiscal en la Constitución de 1991”, *Revista Derecho del Estado*, (núm. 21), 2008, pp. 51-80, particularmente la p. 62.

¹⁵⁷ La Corte Constitucional distingue tales recursos como fuentes exógenas de las entidades territoriales, determinando que estas tienen un menor grado de autonomía sobre ellos, en comparación con los que les son endógenos. Véase entre otras providencias, las sentencias: C-414 de 12, ponente: Mauricio González Cuervo, C-1051 de 2001, ponente: Jaime Araujo Rentería y C-891 de 12, ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Nacional, puede definir otros servicios a cargo de la nación, los departamentos, los distritos y municipios, siempre y cuando se respeten los ya previstos en la Constitución, que están referidos a la educación, salud, agua potable y saneamiento básico.

Consideramos que todos estos aspectos constitucionales, que subordinan la tarea del Congreso de la República en el reparto de competencia entre los distintos niveles de gobierno, vienen a constituir una limitación de las atribuciones que detentarían las regiones, en tanto las leyes orgánicas que dispongan su régimen jurídico no podrían modificar en su favor los listados de competencias de las instancias centrales, ni atribuirles las funciones que constitucionalmente tienen las otras entidades territoriales, o hacerlas partícipes de los recursos del Sistema General de Participaciones que es contemplado en los artículos 356 y 357 superiores. Ya la Ley 1962 de 2019, mediante la cual se reglamenta la conformación de las regiones entidades territoriales, viene a dar cuenta de estas limitaciones, proponiéndose en ella posibles reformas constitucionales.

Con base en esto se puede entender entonces porqué algunos autores advierten de la imposibilidad de que en Colombia se avance en un modelo regional de profundas implicaciones a nivel de descentralización con la simple expedición de una legislación orgánica de ordenamiento territorial, tal como lo hace Hernández Becerra al preguntarse: *“La ley orgánica ¿para qué? (...) ¿Es realista esperar que, al cabo de muchos esfuerzos contemos por fin con la LOOT que espera el país? ¿Tiene fundamento considerar que una vez expedida dicha ley, habremos resuelto los problemas cuya solución está fincada en la descentralización territorial? ¿En otras*

*palabras, será cierto que solo falta la LOOT para que el país llegue a la meta de la modernidad en cuanto a su arreglo territorial?*¹⁵⁸”

1.4. El nuevo proceso regional desarrollado con las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019

Las disposiciones contempladas en la Ley 1454 de 2011 van a permitir el surgimiento de una nueva fase del regionalismo colombiano que dará cuenta de un cierto distanciamiento del proceso regional seguido por los Corpes que previamente se ha estudiado. Su promulgación obedeció, entre otras razones, a diferentes manifestaciones políticas y sociales que se empezaron a dar en favor de la constitución de las regiones, tal como fue la expresión popular de la Consulta Caribe, en la que más de dos millones de ciudadanos expresaron su apoyo para la conformación jurídica de una región a partir de los ocho departamentos que hacen parte de la costa norte colombiana¹⁵⁹.

A pesar de que en la normativa mencionada el Congreso de la República no determinó el régimen jurídico de las regiones como entidades territoriales que hicieran parte del mapa político administrativo colombiano, dispuso las condiciones que han facilitado el nacimiento de las otras figuras regionales dispuestas en la Constitución Política. En este sentido, contempló una serie de principios y requisitos que permiten a los departamentos conformar,

¹⁵⁸ Hernández Becerra, *Ordenamiento y desarreglo territorial en Colombia*, p. 149.

¹⁵⁹ Conforme se evidencia en la exposición motivos planteado el proyecto que dio como resultado esta ley. Al respecto ver: proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado, publicado en la gaceta del Congreso de la República de No. 537/2010. Consultado por última vez el 10 de octubre de 2018 en el siguiente enlace:

<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

organizar y establecer las funciones de las regiones administrativas y de planificación de que trata el artículo 306 constitucional, que tienen por objeto procurar el desarrollo social y económico del respectivo territorio; y también le otorgó un régimen jurídico similar a la figura regional en la que participa Bogotá como Distrito Capital, que es dispuesta en el artículo 325 constitucional con el fin de garantizar la ejecución de planes y programas de desarrollo integral y la prestación oportuna y eficiente de servicios.

Paula Robledo y Juan Carlos Covilla se refieren a estas regiones como “*simplemente administrativas*”, por tratarse de instancias asociativas de las entidades territoriales existentes y por considerarse que tan solo son administradoras de una porción del territorio¹⁶⁰; afirmándose también que su flexibilidad competencial y organizativa encuentra origen en el concepto de intermunicipalidad, en virtud del cual, según precisa Covilla Martínez, se prefieren las asociaciones territoriales voluntarias en la búsqueda de alcanzar propósitos comunes en vez de estructuras administrativas que se encuentren en una posición de superioridad frente a las entidades territoriales¹⁶¹.

En este contexto, desde el año 2014 los departamentos (y también Bogotá Distrito Capital) han conformado cuatro regiones administrativas y de planificación mediante la suscripción de unos convenios interadministrativos. Siendo estos instrumentos diferentes a los tradicionales actos mediante los que se expresa unilateralmente

¹⁶⁰ Véase a Robledo Silva, La ley orgánica de ordenamiento territorial: ¿una asignatura pendiente”, p. 1-32. Covilla Martínez, J., “Caracterización de los esquemas asociativos en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial”, p. 233-274.

¹⁶¹ Para el desarrollo de este punto el autor citado trae a colación al profesor español Francisco Toscano Gil, quien apostando por el concepto de intermunicipalidad, sugiere que esta “*implica horizontalidad sobre verticalidad, igualdad frente a jerarquía, voluntariedad frente a obligación, cooperación frente a coordinación, flexibilidad frente a rigidez y poca regulación frente a regulación densa*”. Ibidem, p. 250.

la voluntad de la administración¹⁶², al contener la intención colegiada de las entidades territoriales departamentales concernidas; sobre lo cual Vidal Perdomo ha sugerido que se trata de una especie de condicionamiento “*para entrar en el modelo regional*”¹⁶³. Observándose que la primera región de este tipo fue erigida entre el Distrito Capital de Bogotá y cuatro departamentos del centro de Colombia, conocida como RAPE-Región Central¹⁶⁴.

A través del referido procedimiento también fue institucionalizada la región administrativa y de planificación RAP Caribe, conformada por los departamentos de la costa norte colombiana planteando sus pretensiones históricas de mayor autonomía, y teniendo como una de sus perspectivas la consolidación de la identidad cultural de sus habitantes¹⁶⁵. De igual forma se estableció la RAP Pacífico, en la que participan los departamentos colindantes con el océano que lleva su mismo nombre, la cual desde su contexto de diversidad cultural y natural busca como propósito primordial cerrar las brechas socio-económicas existentes y reducir las asimetrías entre los

¹⁶² Aquí vale la pena traer a colación las diferencias entre el acto administrativo complejo y el convenio administrativo, por cuanto, como sugiere Jorge Santos, si bien en ambos casos existen diversas voluntades, “*en el acto administrativo complejo las voluntades se fusionan de tal manera que no es posible separarlas, en tanto que en el contrato de la administración, si bien existe un encuentro de voluntades, éstas permanecen independientes y su separación siempre será posible*”. Véase a Santos Rodríguez, J., “Consideraciones sobre los contratos y convenios interadministrativos”, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm.1), 2009, pp.1-24, p. 4.

¹⁶³ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 138.

¹⁶⁴ A través del convenio No. 1676 del año 2014 “*Por medio del cual se constituye la región administrativa y de planeación especial -RAPE – entre Bogotá Distrito Capital y los departamentos de Cundinamarca, Boyacá, Meta y Tolima*”. Consultado el 10 de agosto de 2018 en: http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/07/Convenio_RAPE-1.pdf

¹⁶⁵ Esta fue creada en el año 2017, particularmente por los departamentos de Atlántico, Bolívar, Cesar, Córdoba, La Guajira, Magdalena y Sucre. La información señalada se encuentra en el documento técnico que sirvió de soporte para la conformación de esta región, el cual fue consultado el 15/08/2018 en: rapcaribe.com.co/2017/11/11/documento-tecnico-soporte-rap-caribe/

departamentos¹⁶⁶. Por su parte, en el centro-occidente de Colombia, los departamentos de Caldas, Quindío y Risaralda crearon la RAP Eje Cafetero, la cual tiene, entre otros propósitos, reintegrar sus vínculos históricos al considerarse que la escisión de estos departamentos obedeció a intereses de ciertas elites sin contar con el consentimiento de la misma población¹⁶⁷. Encontrándose además otras regiones en proceso de formación, tal como ocurre con la de Amazonía, en las que participan diferentes departamentos del sur del país con una población aproximada de 2 millones de habitantes que son en buena parte pertenecientes a comunidades indígenas¹⁶⁸.

En los convenios constitutivos de estas regiones se ha previsto que su marco competencial debe ser precisado por sus respectivos Consejos Directivos, los cuales son integrados por los gobernadores de los departamentos que las conforman, así como por el alcalde del Distrito Capital en la región que este hace parte. Esta misión se ha venido desarrollando por parte de tales consejos a través de la expedición de actos administrativos de carácter general que son denominados “Acuerdos Regionales”; no obstante la Ley 1962 de 2019 establecerá

¹⁶⁶ Constituida por los departamentos de Cauca, Nariño, Chocó y Valle del Cauca a través del convenio No. 010-18-0142 del año 2017. La fuente de la información señalada son el referido convenio y el documento técnico soporte de la creación de esta región, los cuales fueron consultados el 15 de agosto de 2018 en los respectivos en enlaces:

<https://rap-pacifico.gov.co/wp-content/uploads/2018/10/CONVENIO.pdf>

https://cnp.org.co/docs/DTS_RAP_Región_Pacífico.pdf

¹⁶⁷ Conformada por los departamentos de Quindío, Caldas y Risaralda. Para mayor de detalle ver el Documento técnico de esta región. Consultado el 05/07/2018 en:

<https://caldas.gov.co/index.php/boletines/4970-documento-tecnico-rap-eje-cafetero>

¹⁶⁸ Esta información es extraída de la página web de la Federación Nacional de Departamentos, en particular sobre la noticia relativa al concepto previo favorable dado por la Comisión de Ordenamiento Territorial del Senado de la República para la creación de la RAP Amazonía. Consultado el 19 de diciembre de 2019 en: <https://www.fnd.org.co/sala-de-prensa/noticias-federacion/4617-se-aprueba-creación-de-la-rap-amazonía.html>

un listado de funciones a cargo de tales regiones, no quedando así del todo claro si los Consejos Directivos continúan con la potestad de definir sus funciones, siendo este precisamente uno de los temas que se pretende resolver con este aparte de la investigación.

En esta nueva ley también se dispondrán ciertas fuentes de recursos para la financiación de las regiones administrativas y de planificación, complementándose con los aportes que hacen las entidades territoriales que las conforman, y por fin se contemplan las condiciones para que los departamentos puedan proceder a tramitar la transformación de tales regiones en entidad territorial. Esto último, en principio, permitiría a la región pasar de ser una simple entidad administrativa para hacer parte propiamente del mapa político-administrativo colombiano; en otros términos, dejaría de ser un administrador del territorio para pasar a detentar su dominio.

A continuación, se realiza un análisis detallado de los tipos regionales indicados, que dan cuenta de dos fases del nuevo proceso territorial; una inicial, con las regiones administrativas y de planificación, y otra final, con las regiones como entidades territoriales. Para ello se estudiaron las leyes reglamentarias del nuevo proceso territorial, los debates legislativos, los distintos actos constitutivos de los esquemas asociativos, los acuerdos expedidos por sus Consejos Directivos, la incipiente doctrina y jurisprudencia sobre esta materia, y también en algunos apartes se recurre a ciertos aspectos de las dinámicas regionales de países como España y Francia. Veamos:

1.4.1. Las regiones administrativas y de planificación (las RAP)

1.4.1.1. Naturaleza jurídica de esquema asociativo territorial

Conforme la vigente Constitución Política colombiana, las entidades territoriales departamentales pueden crear *regiones administrativas y de planificación* que ostenten personalidad jurídica, autonomía y patrimonio propio, con el fin de procurar el desarrollo social y económico del correspondiente territorio. Así se expresa en su artículo 306: “*Dos o más departamentos podrán constituirse en regiones administrativas y de planificación, con personería jurídica, autonomía y patrimonio propio. Su objeto principal será el desarrollo económico y social del respectivo territorio*”.

Con antelación a la regulación legal de este mandato constitucional, Vidal Perdomo había indicado que en atención a los atributos y al objeto que la Constitución les otorga a las regiones administrativas y de planificación, estas se erigirían en establecimientos públicos semejantes a la figura regional francesa establecida en 1972, la cual tenía tal naturaleza jurídica y su fin también era el desarrollo económico y social del territorio¹⁶⁹. La característica principal de los entes públicos franceses era su especialización en el ejercicio de funciones delimitadas por la ley¹⁷⁰. Como bien anotaba Risco, se

¹⁶⁹ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 141.

¹⁷⁰ Al respecto, en el artículo 4 de la Ley 72-619, de 5 de julio, *sobre creación y organización de las regiones*, se enlistaban cada una de sus atribuciones de los establecimientos públicos, las cuales estaban referidas a: 1) Estudios que interesen al desarrollo regional. 2) Propuestas que tiendan a coordinar y racionalizar la elección de inversiones a realizar por las entidades públicas. 3) La participación

trataba de “una agrupación interdepartamental constituida con un objeto específico”¹⁷¹, que no tenía efectos algunos en materia de descentralización territorial, y que no pretendía constituirse en una colectividad local¹⁷².

Con la expedición inicial de la Ley 1454 de 2011 se va a regular en Colombia la figura de la región administrativa y de planificación, la cual si bien puede tener ciertos aspectos parecidos al entonces modelo regional galo -también conocido como *regionalismo económico*-, se asimila mejor a la técnica territorial de las mancomunidades provinciales que tuvo lugar en España a comienzos del siglo XX; la cual fue prevista normativamente como una simple unión interprovincial para “fines exclusivamente administrativos”¹⁷³, empero que en la realidad dará cuenta de un primer reconocimiento regional a Cataluña sirviendo de experiencia previa a la instauración de la actual Comunidad Autónoma catalana¹⁷⁴. Situación que la hace más equiparable al derrotero territorial colombiano que se propone con la Ley 1962 de 2019, en el

voluntaria a la financiación de "equipos colectivos" que presenten un interés regional directo. 4) La realización de equipos colectivos que presenten un interés regional directo, con el acuerdo y por cuenta de los entes locales, de agrupaciones de entes locales, de otros establecimientos públicos o del Estado.

¹⁷¹ Risco Salanova, *Regionalismo y Planificación: La Experiencia Francesa*, p. 78.

¹⁷² Larumbe Birrum, *Revista de Administración Pública*, 1972, pp. 432 y 433.

¹⁷³ De acuerdo con lo previsto en el artículo 1 del Real Decreto de 18 de diciembre de 1913, *sobre mancomunidades provinciales*, que expresamente establecía “...Si el gobierno concede la autorización con plena y absoluta capacidad y personalidad jurídica para cumplir los fines taxativamente consignados en el acuerdo o propuesta”.

¹⁷⁴ Al respecto, Argullol indica que “aunque el decreto limitase estrictamente en su regulación la utilización y las dimensiones de las mancomunidades interprovinciales, la realidad fue que el motor que permitió que la Mancomunidad desempeñara la función que llevó a cabo, no fue otro el haber asumido las funciones propias de la región, de haber existido esta”. Véase a Argullol Murgadas, E., “Mancomunidades interprovinciales”, en: Sebastián Martín-Retortillo, *Descentralización administrativa y organización política*, t. III. Nuevas fórmulas y tendencias. Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., 1973, p. 433.

que las regiones administrativas y de planificación están llamadas a convertirse en entidades territoriales.

Un primer aspecto relevante de la materia a tratar es el calificativo de *esquema asociativo territorial* que le otorga el legislador a la naturaleza de las regiones administrativas y de planificación. Esto quiere decir que es uno de los distintos procesos llamados a construirse de manera voluntaria por parte de las entidades territoriales “*para producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas*” procurando alcanzar objetivos comunes¹⁷⁵; o como bien anota Terán, siguiendo lo planteado por el Departamento Nacional de Planeación, tales regiones son parte del género de esquemas asociativos que surgen como mecanismos de articulación y desarrollo territorial para abordar necesidades que por su dimensión no pueden ser atendida por una sola entidad local¹⁷⁶. La apreciación que hace este autor encuentra fundamento en que además de las regiones administrativas y de planificación, el legislador también considera como esquemas de integración territorial a las asociaciones de departamentos, las regiones de planeación y gestión, las áreas metropolitanas, las asociaciones de distritos especiales, las provincias administrativas y las asociaciones de municipios.

¹⁷⁵ Lo señalado entre comillas es previsto en el artículo 3.13 de la Ley 1454 de 2011.

¹⁷⁶ Terán, J., “Rap Pacífico: iniciativa de planificación y gestión conjunta del pacífico colombiano”, en *Documentos de Trabajo del PEAP*, (núm.6), 2017, p. 12. Otra definición de tales esquemas asociativos la realiza Covilla, quien afirma que estos “*son un grupo de entidades administrativas...que se constituyen por una iniciativa voluntaria, que cumplen principalmente las funciones de prestación de servicios públicos, ejecución de obras y ejercicio de la función administrativa, y que tiene incidencia en la organización territorial, pero sin alcanzar el rango de entidades territoriales*”. Véase a Covilla Martínez, *Caracterización de los esquemas asociativos en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial*, p. 236.

Güechá Medina¹⁷⁷ también hace una interesante reflexión sobre las referidas instancias de integración territorial, señalando al respecto que estas no son más que la enumeración de algunas de aquellas entidades que de antaño son conocidas doctrinalmente como *entidades descentralizadas indirectas* o de *segundo grado*, las cuales pueden ser constituidas por las entidades públicas a partir de su voluntad de asociarse para efecto de cooperar conjuntamente en las competencias administrativas a su cargo o en la prestación de sus servicios, según preceptúa la Ley 489 de 1998¹⁷⁸. E inclusive, para darles vida jurídica a las RAP, los departamentos han tomado algunos aspectos que en el derecho colombiano se consideran como parte de las entidades descentralizadas por servicios, tal como ha sido la necesidad de que se establezcan unas normas denominadas *estatutos internos* mediante los que los órganos directivos precisan su régimen jurídico¹⁷⁹. Sin embargo, no se podría indicar que la naturaleza de las

¹⁷⁷ Güechá Medina, C., “Los esquemas asociativos territoriales y su capacidad para celebrar contratos o convenios plan”. En Estupiñán, L. y Restrepo M., (editores), en: *Asociatividad Territorial, enfoque Comparado y análisis en el nuevo contexto de la organización territorial colombiana*. Bogotá: Universidad del Rosario, 2013, pp. 289-306, particularmente las pp. 291-294.

¹⁷⁸ Publicada en Diario Oficial No. 43.464, de 30 de diciembre de 1998. “*Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.*” Consultada el 17 de marzo de 2018 en la web de la Secretaría General del Senado de la República: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0489_1998_pr002.html

¹⁷⁹ En tal sentido, se encuentra que en los convenios constitutivos de las regiones administrativas y de planificación se prevé que estas se deben regular por las disposiciones constitucionales y legales, y también por los estatutos internos adoptados por sus Consejos Directivos (que son a su vez integrados por los gobernadores de los departamentos que conforman las regiones). Lo cual sigue de cerca lo que dispone el artículo 68 de la Ley 489 de 1998, respecto a las entidades descentralizadas por servicios, particularmente en cuanto que estas se sujetan a la Constitución, a las leyes que las crean, así como a sus estatutos internos. Se debe señalar que si bien mediante la referida ley se “*dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional...*” se aplica, en lo pertinente, en el nivel nacional, sin perjuicio de la autonomía que les es propia de acuerdo con la Constitución.

regiones administrativas y de planificación responda propiamente a la de tales personas de derecho público, puesto que su vocación de transformarse en entidad territorial es totalmente ajena a la finalidad que les atribuye el legislador a aquellas entidades públicas.

Como esquema de integración territorial, las RAP se erigen a partir del acuerdo de voluntades de dos o más departamentos que colinden geográficamente, y su finalidad está orientada al desarrollo social y económico, la inversión y la competitividad, según se prevé en el artículo 30 de la Ley 1454 de 2011¹⁸⁰. Y, aunque rompiendo la homogeneidad de las entidades territoriales que deben integrar estas instancias asociativas, tal régimen también le fue previsto por el legislador a la región que puede conformar Bogotá Distrito Capital y sus departamentos circunvecinos, la cual es contemplada en el artículo 325 constitucional con el fin de garantizar la ejecución de planes y programas de desarrollo integral y la prestación de servicios¹⁸¹.

La calidad de “*esquema asociativo territorial*” de las regiones administrativas y de planificación, que encuentra particularmente soporte en la libre voluntad de las entidades territoriales

¹⁸⁰ Lo dispuesto en esta normativa también ha sido recogido en los diferentes actos constitutivo de las regiones administrativas y de planificación que hoy en día existen en Colombia, estableciéndose que estas son “*persona(s) jurídica(s) de derecho público, de naturaleza asociativa del orden regional, con persona jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio para la gestión de los asuntos y el desarrollo de las funciones y cometidos que se le asignen por parte del ordenamiento jurídico*”. Como se observa, por ejemplo, en el convenio que le da vida jurídica a la RAP Pacífico, consultado el 25 de julio de 2018 en: http://region-administrativa-de-planificacion-pacifico.micolombiadigital.gov.co/sites/region-administrativa-de-planificacion-pacifico/content/files/000001/22_convenio-numerado-rap.pdf

¹⁸¹ Dando un mejor alcance a lo contemplado en la Ley 1454 de 2011, y modificando su artículo 30, la Ley 1962 de 2019 estableció que para todos los efectos de la legislación y regulación colombiana la región constituida por el Distrito Capital es considerada una región administrativa y de planificación.

departamentales para su conformación, guarda gran semejanza con el modelo de mancomunidad español que se ha comentado, sobre el cual Clara Velasco ha señalado que se trató de “*una associació voluntària, absolutament voluntària, tant en la seva configuració com en la seva dissolució*”¹⁸². En tal sentido, en ambos casos se parte de la facultad que desde el Estado central se les otorga a los entes locales del nivel intermedio de gobierno para la constitución de un ente supralocal teniendo como elemento necesario la continuidad geográfica de las entidades territoriales concernidas¹⁸³. Esto a su vez viene a diferir del modelo francés que se ha indicado, cuya definición de los límites territoriales de los establecimientos públicos regionales era determinada por el Consejo de Estado¹⁸⁴.

Se podría afirmar inclusive que la facultad asociativa de los departamentos colombianos y del Distrito Capital para la conformación de las regiones administrativas y de planificación también tiene cierta similitud a la potestad que la Constitución

¹⁸² Velasco Rico, C., “Les competències de la Mancomunitat de Catalunya”, en *Mancomunitat de Catalunya. Marc Jurídic*. Lleida: Pagès, 2015. p.79

¹⁸³ En tal sentido, Gifreu y Font señala expresamente: “*Cabe advertir que a priori no se establece ninguna exigencia de índole territorial para esta nueva técnica organizativa, ni siquiera que las provincias sean limítrofes, aunque este requisito puede deducirse lógicamente de los fines de la nueva institución*”. Véase a Gifreu i Font, J. “*Las mancomunidades provinciales en el marco de la reforma de la administración local de principios del siglo XX. El «eslabón perdido» en el proceso de descentralización del Estado*”. *Revista Catalana de Dret Públic*, (núm. 51), 2015, pp. 34-53, particularmente la p.42.

¹⁸⁴ En un primer momento se facultó a los consejos departamentales someter al Gobierno las propuestas que tendieran a modificar los límites o la denominación de las circunscripciones regionales, conforme disponía el artículo 2 de la Ley de 05 de julio de 1972. “*sobre creación y organización de las regiones*”. Se debe recordar que los establecimientos públicos regionales tuvieron lugar con la expedición de la ley referida, que dispuso la transformación de las circunscripciones de acción regional creadas por la administración central para efectos de procurar una planificación económica del territorio. En concepto de Larrumbe P., tales regiones “*respondían al modelo de región gubernativa, que es un modelo de división administrativa por y para el Estado*”. En: Larumbe Birrum, *Revista de Administración Pública*, 1972, p. 412.

española de 1978 les otorgó a las entidades territoriales para el establecimiento de las Comunidades Autónomas¹⁸⁵, particularmente a las provincias limítrofes con características comunes -en cuanto a su historia, cultura y economía¹⁸⁶. Siendo tal semejanza más cercana al tenerse en cuenta que la Ley 1454 de 2011 prevé a las RAP como marcos de relaciones geográficas, económicas, culturales, y funcionales -art.3.5; y aunque solo se seleccionara de estos el criterio de continuidad geográfica para su conformación -art.30, en los convenios constitutivos de las regiones hoy existentes ha primado la consideración de una común identidad de los departamentos en estos otros elementos¹⁸⁷.

¹⁸⁵ Esta Constitución no definió un mapa de distribución del poder en su territorio, sino que les otorgó a las entidades territoriales, en virtud de su derecho a la autonomía -artículo 2- una capacidad decisiva en la configuración de la organización territorial. Al respecto ver a: Fossas Espadaler, E., “El Principio Dispositivo en el Estado Autonómico”. *Revista de Derecho Político* (núm. 71-72) 2008., pp. 151-173, particularmente la p. 152.

¹⁸⁶ En el artículo 143 constitucional se estableció esta potestad, previéndose además en el artículo 144 que las Cortes Generales podrían autorizar la creación de tales autonomías cuando el ámbito del territorio no supere el de una provincia y no reúna las condiciones generales señaladas en la norma precedida. Algunos doctrinantes han clasificado el primer artículo citado como el supuesto general y como supuestos particulares lo que trata el 144. Al respecto ver a: Álvarez Conde, E., y otros, en: *Derecho autonómico*. Madrid: Tecnos, 2013, pp. 40-41.

¹⁸⁷ Al respecto vale la pena traer a colación lo dispuesto en los diferentes documentos técnicos que han servido de soporte para la constitución de estas regiones. Por ejemplo, en el de la Región Eje Cafetero, se afirma que “*el deseo de conformación se apoya en razones de identidad territorial, historia, lógica y dinámica regional...los vínculos ancestrales de caldas, Quindío y Risaralda son inobjectables.*” (...) “*Si bien los tres departamentos han permanecido desunidos (más por influencia de los gobiernos que por decisión de sus habitantes) hay que reconocer que han estado expectantes durante medio siglo, tratando de salir adelante por sus propios medios, en espera de una oportunidad que llegó por prescripción de la LOOT*”. En un sentido similar se expresa el documento técnico soporte de la Región Caribe, en el cual se lee “*La idea y el anhelo de una Región Caribe no son temas nuevos en el eterno debate sobre la forma de gobernar nuestro país, muestra de ello es el hecho de que se han presentado múltiples propuestas en este sentido a lo largo de nuestra historia. Si examinamos nuestra historia, es posible concluir que, desde la segunda mitad del siglo XIX, periodo caracterizado por revueltas en contra del gobierno central, han existido movimientos en pro de*

Un segundo aspecto relevante para develar la naturaleza de la fase inicial del proceso regional colombiano está dado por la cuestión competencial. Al respecto, la normativa reglamentaria de las RAP prevé una serie de principios rectores del *ordenamiento territorial y para el ejercicio de competencias*, en virtud de los cuales los departamentos -y el Distrito Capital de Bogotá- tienen la facultad de asignar las funciones a las regiones que conformen de acuerdo con sus capacidades administrativas y de gestión¹⁸⁸. Debiendo señalarse desde ya que esto se concreta específicamente en tres actos, a saber: 1) en los convenios mediante los cuales son erigidas las distintas regiones administrativas y de planificación; 2) en los estatutos internos de las RAP, mediante los que además se fija su marco organizacional y, 3) en la declaración de *hechos regionales*¹⁸⁹, que trata sobre identificación de asuntos de interés de dos o más departamentos en materia de competencias, inversión, planeación y

la autonomía regional. Entre ellos se destaca la Liga Costeña, movimiento promovido por grupos políticos y empresariales del Caribe, quienes buscaban promover al territorio frente a políticas que el gobierno central emitía amenazándolo. Debido a lo convulsionado y conflictivo que fue el siglo XX para nuestro país, esta propuesta no se materializó en resultados tangibles, sin embargo, la idea de una Región Caribe permaneció en el imaginario colectivo". Los documentos técnicos soporte de las RAP Eje Cafetero y la RAP Caribe fueron consultados por última vez el 20 de diciembre de 2019, respectivamente en los siguientes enlaces: <https://issuu.com/gobercaldas/docs/rap> rapcaribe.com.co/2017/11/11/documento-tecnico-soporte-rap-caribe/.

¹⁸⁸ En particular los principios de "*flexibilidad y gradualidad*" previstos en el artículo 3.10 de la Ley 1454 de 2011, según los cuales las competencias y recursos de las instancias de integración deben ser asignados por las respectivas entidades territoriales que las componen.

¹⁸⁹ Estos fueron planteados en los convenios constitutivos de las RAP inicialmente como fórmula para salvaguardar los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, que son parámetros dispuestos en el artículo 298 de la Constitución colombiana para el ponderado ejercicio de competencias entre los distintos niveles territoriales. En la Ley 1454 de 2011 son definidos estos principios, y son adicionados otros, tal como el de complementariedad, en virtud del cual las entidades territoriales podrán utilizar mecanismos, como los de asociación, cofinanciación, delegación y/o convenios, para completar o perfeccionar la prestación de servicios a su cargo, y el desarrollo de proyectos regionales -art. 27.10.

ejecución de proyectos, que requieren la intervención de la respectiva región¹⁹⁰.

Con la reciente Ley 1962 de 2019 el Congreso de la República dispuso un listado de tareas en cabeza de las regiones administrativas y de planificación -art.4, lo cual no necesariamente se debe entender como contrario a la potestad de los departamentos de determinar sus competencias, en el sentido que las nuevas funciones son complementarias a las establecidas por ellos, tal como se explicará en otro aparte de esta investigación. En este punto se debe insistir en que permanece en los departamentos -y el Distrito Capital- la facultad de asignar las funciones a las RAP¹⁹¹, a pesar de que el parlamento colombiano también tiene esta potestad al estar investido constitucionalmente de un poder cuasi-constituyente en materia territorial, como bien lo ha expresado la Corte Constitucional¹⁹².

Este margen de “maleabilidad” competencial de las regiones administrativas y de planificación constituye otra diferencia importante frente a los establecimientos públicos regionales franceses, cuyas atribuciones establecidas taxativamente en la ley daba cuenta de la especialización de sus funciones¹⁹³; y a la vez viene a evidenciar un mayor parecido con el modelo de las mancomunidades españolas, que permitía a las provincias delegar sus

¹⁹⁰ De acuerdo con la definición dispuesta en el artículo 3 de la Ley 1962 de 2019.

¹⁹¹ En consonancia con esto, se debe añadir que en el artículo 3 de la nueva ley se ratifica la facultad de declarar los hechos regionales por parte del consejo directivo de las RAP, siendo a su vez definidos como “*fenómeno(s) territorial(es) que por su naturaleza poblacional y espacial trasciende las escalas de gobierno local y departamental en materias de competencias, inversión, planeación y ejecución de proyectos, requiriendo una atención conjunta*”.

¹⁹² Como lo ha expresado, entre otras providencias, en la Sentencia C-983 de 2005. Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

¹⁹³ Particularmente en el artículo 4 de la Ley de 05 de julio de 1972, “*Sobre creación y organización de las regiones*”.

propias funciones al ente mancomunado; tal como ocurrió con el alto número de servicios y atribuciones que llegaron a ser asignados a Cataluña por parte de las cuatro provincias que la conformaron, sobre lo cual Argullol Murgadas precisa que daba cuenta de una verdadera transferencia de funciones y no simplemente de una delegación de su ejercicio¹⁹⁴.

A pesar de lo indicado, se debe acotar que la definición de una agrupación de entidades locales con especialidad de funciones, que se predicaba de los entonces establecimientos públicos regionales franceses, le es también aplicable tanto al extinto modelo mancomunal del país ibérico, así como a las regiones administrativas y de planificación colombianas. En este sentido, se debe recordar que el Consejo de Estado español llegó a señalar que el alto número de funciones que les fueron asignadas a la Mancomunidad de Cataluña estaba en abierta contradicción con el orden legal establecido, por cuanto solo se permitía la asociación de diputaciones para determinados fines¹⁹⁵; y en el caso colombiano se debe precisar que las funciones asignadas a las RAP se deben enmarcar en el propósito que se le ha fijado en la ley a los esquemas asociativos territoriales referido a la producción de economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas en el marco del objeto constitucional del desarrollo social y económico de los respectivos territorios.

¹⁹⁴ En tal sentido, el autor citado señala “*Consecuentemente con la idea que se mantiene sobre las Mancomunidades interprovinciales, habría que postular, por tanto, la necesidad de que se trate de auténticas cesiones de servicios y de atribuciones, de verdaderas centralizaciones de las funciones atribuidas a las Diputaciones provinciales. Una cuestión, la del carácter de las cesiones de servicios, que se planteó ya cuando la Mancomunidad de Cataluña, que absorbió todas las competencias de las Diputaciones provinciales, con el consiguiente vaciamiento de éstas, afectando por ello, de forma ya explícita la estructuración general del régimen local del país*”. Argullol Murgadas, *Mancomunidades interprovinciales*, p. 435.

¹⁹⁵ Tomado del fragmento de este dictamen copiado en Gifreu i Font, *Revista Catalana de Dret Públic*, 2015, p. 48.

Precisamente la especialidad de las funciones de las regiones administrativas y de planificación viene a ser uno de los elementos definitorios de su naturaleza como una persona jurídica pública diferente a las entidades territoriales, por cuanto estas últimas son caracterizadas por la universalidad de sus fines, como bien lo señala el profesor García de Enterría, al anotar que: “*En principio, nada de lo que afecte a las personas que habitan dentro de su territorio les puede resultar ajeno*”¹⁹⁶. Pese a lo anotado, en el contexto colombiano, aunque limitado, se podría hablar de cierto avance en materia de descentralización administrativa territorial. Aspectos como la libertad de asociación que ostentan los departamentos y el Distrito Capital para la conformación de las regiones administrativas y de planificación, el margen que tienen estas entidades para la asignación de sus funciones -aunque circunscrito al objeto que se les ha definido en la ley-, así como la vocación que tienen estas figuras de convertirse en entidades territoriales en los términos previstos en la Ley 1962 de 2019, dan cuenta de ello. E inclusive, si comparamos las RAP frente a la experiencia de regionalización que les antecedió con los extintos Corpes, que ni siquiera tenían personalidad jurídica, ni presupuesto propio, ni capacidad para ejecutar los proyectos regionales, también arribamos a la conclusión de un progreso, de pequeños pasos, en materia de descentralización en Colombia¹⁹⁷.

¹⁹⁶ A su vez, el autor mencionado, sugiere que “*los entes no territoriales se limitan a gestionar un servicio concreto que les ha sido atribuido por un ente territorial, sin poder extender o cambiar dicho servicio, o auto atribuirse uno nuevo*”. García de Enterría, E., y otro, *Curso de Derecho Administrativo I*, 17ª ed., Madrid: Ed. Civitas, 2015, p. 419.

¹⁹⁷ En este sentido, resulta pertinente traer a colación a Jordi Borja, cuando afirma que “*el viejo e importante debate sobre autonomía política o administrativa y sobre descentralización o desconcentración no puede hoy plantearse en términos antagónicos. El proceso descentralizador contiene elementos de simple desconcentración administrativa que son, sin embargo, avances importantes y necesarios que posibilitan ulteriores procesos de la descentralización política*”. Véase a Borja, J., *Descentralización y participación ciudadana*. Madrid: Instituto de estudios de Administración Local, 1987, p.25

1.4.1.2. Conformación de las regiones administrativas y de planificación

De acuerdo con el artículo 306 de la Constitución Política, la conformación de las regiones administrativas y de planificación se puede dar a partir de la voluntad de dos o más entidades territoriales departamentales. En desarrollo de este precepto constitucional, la Ley 1454 de 2011 establece que mediante un convenio los gobernadores departamentales podrán constituir tal figura regional, “*previa autorización de sus respectivas asambleas, y previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial del Senado*”¹⁹⁸; siendo necesario para el efecto que exista continuidad geográfica entre los departamentos interesados y proximidad en cuanto al territorio insular colombiano¹⁹⁹.

Una fórmula semejante fue prevista por el Congreso de la República para la creación de la figura regional que el artículo 325 constitucional le habilita constituir a Bogotá como Distrito Capital en

¹⁹⁸ Se puede indicar que este es el procedimiento regular u ordinario mediante el cual se pueden instituir las regiones administrativas y de planificación, por cuanto la norma citada también dispone la posibilidad de que las asociaciones de departamentos puedan transformarse en las mencionadas regiones, para lo cual tan solo se contempla, en su artículo 17, que se requiere la *autorización previa* de las asambleas de cada departamento asociado. Cabe agregar que las asociaciones de departamentos están reguladas en el artículo 12 de la Ley 1454 de 2011, tienen como finalidades “*organizar conjuntamente la prestación de servicios públicos, la ejecución de obras de ámbito regional y el cumplimiento de funciones administrativas propias*”, y para su conformación se requiere la celebración de un convenio suscrito por los gobernadores departamentales respectivos, que debe ser previamente autorizados por las asambleas departamentales.

¹⁹⁹ De conformidad con lo previsto en el artículo 30 de la ley referida, el cual dispone además que esto “*no impedirá que departamentos que no guarden continuidad geográfica puedan desarrollar alianzas estratégicas de orden económico con el fin de comercializar sus bienes y servicios a nivel nacional e internacional*”.

conjunto con los departamentos²⁰⁰, que es conocida como RAPE Región Central o Región Administrativa y de Planeación Especial, la cual tiene por objeto “*garantizar la ejecución de planes y programas de desarrollo integral y la prestación oportuna y eficiente de los servicios*”. Ya en la Ley 1962 de 2019 el legislador determinó que tal esquema territorial se trata de una misma región administrativa y de planificación²⁰¹.

Particularmente en cuanto a las RAP que se erigen a partir de lo dispuesto en el artículo 306 de la Constitución, se observa que la ley citada dispone tres actores intervinientes en su conformación; dos que ejercen las competencias constitucionales y legales de los departamentos, a saber: el gobernador y las asambleas; y un tercero, que es un grupo de trabajo del Senado de la República denominado Comisión de Ordenamiento Territorial. Destacándose de los tres actores el papel preponderante de los gobernadores departamentales,

²⁰⁰ Particularmente se previó que las entidades territoriales facultadas para su creación, además del Distrito Capital, eran: el departamento de Cundinamarca y los departamentos contiguos, que conservarían su identidad política y territorial. Estableciéndose además esta figura regional podía conformarse mediante convenio celebrado entre los mandatarios de las referidas entidades territoriales, es decir, entre los gobernadores departamentales y el Alcalde Mayor de Bogotá, requiriéndose la aprobación previa de las asambleas departamentales en el caso de los departamentos, y la del Concejo Distrital en lo que corresponde a Bogotá Distrito Capital.

²⁰¹ En este sentido, la norma mencionada adicionó un párrafo al artículo 30 de la Ley 1454 de 2011, contemplando expresamente que “*para todos los efectos de la legislación y regulación colombiana, se hace claridad que las RAP y RAP-E son Regiones Administrativas y de Planeación*”. Lo anterior es consecuente con la similitud de estas dos tipos de regiones que se hacía en la misma Ley 1454 de 2011, particularmente en su artículo 30, donde se estableció la necesidad de aplicar en lo pertinente lo previsto sobre la conformación de las regiones administrativas y de planeación a la Región Administrativa y de Planeación Especial; previéndosele a esta última además unos atributos semejantes a las otras (personería jurídica, autonomía y patrimonio propio), así como una finalidad relativa al “*desarrollo económico y social*”, que constitucionalmente se les atribuye a las RAP; siendo esto último particularmente significativo en tanto la ley no delimitó el objeto que en el artículo 325 de la Constitución se le estableció a la RAPE sino que más bien lo volvió más genérico.

al ser quienes definen si los departamentos entran en el umbral de un nuevo modelo regional a través de la suscripción de un convenio interadministrativo, donde queda consignada la expresión de la voluntad colegiada de las entidades territoriales departamentales concernidas²⁰².

Observándose además en la práctica que la participación de los mandatarios departamentales no se ha quedado en la celebración del convenio aludido, por cuanto, desde el momento en que estos han considerado necesario promover el desarrollo social y económico de sus territorios a través de la constitución de las regiones administrativas y de planificación, han optado por firmar un documento primario, conocido como *Manifiesto o Acuerdo de Voluntades*²⁰³, en el que se definen unos ejes estratégicos que se buscarán desarrollar como objetivos específicos de la respectiva región²⁰⁴, y en el que se comprometen a adelantar, ante los demás actores mencionados, los trámites de que trata la normativa señalada.

²⁰² Se ha señalado que la facultad asociativa de los departamentos no debe ser entendida como el derecho de asociación que el artículo 38 de la Constitución colombiana prevé en favor de los particulares para “*el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad*”, sino como el cumplimiento de un requisito de ley. Véase a Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 138.

²⁰³ Este ha sido el caso de las hoy existentes Región Pacífica, Región Eje Cafetero y Región Caribe.

²⁰⁴ En la Región Caribe, por ejemplo, los gobernadores de los 8 departamentos de la costa norte colombiana suscribieron un manifiesto el 28 de junio de 2017 en la ciudad de Cartagena, disponiendo 7 ejes estratégicos como objetivos que debía perseguir la futura región RAP, a saber: I. Superación de la Pobreza, II. Infraestructura de transporte y servicios; III. Soberanía y seguridad alimentaria, IV. Consolidación de la identidad cultural del Caribe colombiano; V. Competitividad y desarrollo sostenible; VI. Ordenamiento territorial, recuperación y preservación de ecosistemas estratégicos y gestión de riesgo, y VII. Buen gobierno y fortalecimiento en las finanzas territoriales. Consultado en el Documento Técnico Soporte de la Región Rap Caribe, consultado el 20 de agosto de 2018 en: rapcaribe.com.co/2017/11/11/documento-tecnico-soporte-rap-caribe/;

Tales requisitos a su vez, relativos a la autorización de las respectivas asambleas departamentales, así como el concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial del Senado de la República, deben anteceder la celebración del convenio mediante el cual se les da vida a las regiones administrativas y de planificación. En este sentido, es necesario primero que las asambleas departamentales expidan la autorización requerida a través del instrumento normativo con el que ejercen sus competencias, el cual tiene la naturaleza de un acto administrativo y es denominado “*ordenanza departamental*”²⁰⁵. Posteriormente, es necesario que personalmente los gobernadores departamentales soliciten el correspondiente concepto ante la Comisión de Ordenamiento Territorial del Senado, ajustándose para ello a los requerimientos que ha dispuesto su mesa directiva²⁰⁶.

En nuestro parecer, no es necesario que sea favorable el *concepto previo* de la Comisión del Senado de la República para que proceda la posterior celebración del convenio constitutivo de las regiones. Esto, en razón a dos argumentos; el primero, que se deriva de la literalidad del artículo 30 de la Ley 1454 de 2011, sugiere que si la voluntad del legislador hubiere sido la emisión de un determinado visto bueno por parte de la mencionada Comisión, esto se habría

²⁰⁵ Según lo dispuesto el artículo 300.12 de la Constitución Política.

²⁰⁶ En este sentido, la referida comisión ha determinado que la solicitud del concepto previo debe estar acompañada con los proyectos de ordenanza de las asambleas departamentales a través de los cuales se da la autorización a los gobernadores de conformar la región administrativa y de planificación correspondiente, de los soportes técnicos y jurídicos que den cuenta del acogimiento de los criterios dispuestos en la Ley 1454 de 2011, y también de una certificación de pertenencia o no de los departamentos a otras regiones. Esto, de conformidad con el artículo 2 de la Resolución de No. 29 de 2011, de la Comisión de Ordenamiento Territorial del Senado, “*Por la Cual se establece el procedimiento para rendir el concepto previo previsto en el artículo 30 de la Ley 1445 de 2011 y se dictan otras disposiciones*”. Consultada el 28 de julio de 2018 en la página web: <http://senado.gov.co/comisiones/comisiones-especiales/comision-de-ordenamiento-territorial>

determinado expresamente en la norma en cuestión, tal como sucede con el lenguaje empleado en el otro requerimiento dispuesto para el establecimiento de las regiones, referido a la previa *autorización* de las asambleas departamentales, el cual si tiene una connotación que resulta indiscutible respecto a la necesidad de un permiso. En tanto que el segundo argumento se apoya en la consideración sustancial de que se tornaría cuestionable que la ley hubiere sujetado la conformación de las regiones a un concepto de viabilidad de un actor que no hace parte de los departamentos, como lo es una Comisión del Senado de la República; por cuanto con ello se estaría condicionando, sin ninguna justificación, la potestad constitucional de los departamentos de crear las RAP.

Finalmente, es necesario realizar algunas consideraciones sobre la exigencia legal relativa a la continuidad geográfica entre los departamentos para la conformación de las regiones administrativas y de planificación. Un primer aspecto para resaltar es que la Ley 1962 de 2019 dispone la facultad de las entidades territoriales departamentales de conformar más de una región administrativa y de planificación; lo cual se justificó en los debates legislativos argumentándose que algunos departamentos que ya hacían parte de una región pedían tener como opción poder asociarse con otras entidades departamentales que también les fueran limítrofes²⁰⁷. Lo cual se puede considerar como una posibilidad valedera frente a lo

²⁰⁷ Al respecto, el senador ponente de la iniciativa normativa que dio lugar a la Ley 1962 de 2019, después de indicar cuales RAP se habían conformado y cuales estaban en proceso de institucionalización, indicaba: *“Aquí se dan ustedes cuenta de que los departamentos pueden hacer parte de más de una región administrativa de planificación, no tienen que hacer solamente parte de una exclusivamente, pueden ser parte de 2 de acuerdo a la realidad geográfica cultural y de integración que se dé entre las regiones”*. Al respecto ver: proyecto de ley No. 182 de 2017 Senado, publicado en la gaceta del Congreso de la República de No. 649 de 2018. Consultado por última vez el 10 de agosto de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

dispuesto en el artículo 306 constitucional, que dispone la creación de las RAP a partir de la voluntad de dos o más entidades territoriales departamentales.

Un segundo aspecto para tener en cuenta sobre este requisito de colindancia geográfica ha sido su poca relevancia en la conformación de las regiones administrativas y de planificación hoy en día existentes, en tanto se observa que en los convenios mediante las cuales han sido constituidas, los departamentos, más que referirse a ello, han resaltado sus coincidencias históricas, sociales, culturales y económicas. Esto a su vez hace previsible que algunas entidades departamentales no llegarán a conformar tales figuras regionales a pesar de ser limítrofes con otras, tal como parece ocurrir actualmente con el departamento de Antioquia, que a pesar de contar con ocho circunvecinos similares²⁰⁸, casi todos ellos han decidido conformar una RAP sin su participación²⁰⁹.

Inicialmente estos departamentos, como Antioquia, quedaban sin opciones de conformar una futura región como entidad territorial, por cuanto la Ley 1454 de 2011 dispone que solo las RAP alcanzaría tal calidad. Lo señalado daría cuenta de una desarmonía del mapa político-administrativo colombiano por cuanto existirían territorios

²⁰⁸ Distribuidos así: al norte: Bolívar, Sucre y Córdoba; al sur con Caldas y Risaralda; al oriente con Santander y Boyacá; y al occidente con Chocó. De acuerdo a la página web del departamento de Antioquia, consultada el 10 de agosto de 2019 en <http://www.antioquiadatos.gov.co/index.php/1-2-4-limites-generales-del-departamento-de-antioquia>

²⁰⁹ Sobre tal situación un medio de comunicación escrito en Colombia indicaba que el referido departamento pretende vincularse a la RAP Caribe, empero, ha habido algunos reparos por parte de ciertos gobernadores de los departamentos que conforman esta región al considerar que existen pocas coincidencias entre los entes territoriales involucrados. En: El Heraldó, “Gobernadores revisarán la idea de la RAP con Antioquia”. Consultado el 28 de septiembre de 2018 en: <https://www.elheraldo.co/barranquilla/gobernadores-revisaran-idea-de-rap-con-antioquia-547294>

convertidos en regiones -con todas sus facultades derivadas de la autonomía constitucional- y departamentos imposibilitados para lograr esta transición, lo cual permitía advertir desde ya el riesgo de una posible vulneración del derecho a la igualdad. No obstante, una aparente solución a esta cuestión llega con la promulgación de la ley 16/2019, al contemplarse la posibilidad de que los departamentos que no pertenezcan a ninguna RAP puedan asociarse en cualquier momento a una región entidad territorial, previéndose tan solo que se cumpla “con la normatividad vigente”²¹⁰.

Consideramos que se trata de una solución aparente porque, en primer lugar, en la Ley 16/2019 no se regula este procedimiento, y primordialmente porque pueden persistir los motivos que no permitieron a los departamentos asociarse con sus vecinos similares para la conformación de las RAP, continuando así la imposibilidad de vincularse a una región entidad territorial. Quizás una mejor opción hubiere sido la modificación de la norma constitucional, otorgándosele la posibilidad de convertirse en región administrativa y de planificación a los territorios que no sobrepasen la extensión territorial de un departamento, a semejanza de lo que fue previsto en el artículo 144 de la Constitución de España, que permitió la creación de Comunidades Autónomas cuando el ámbito del territorio no superaba el de una provincia²¹¹. Muy seguramente el devenir de las

²¹⁰ Esto se contempla en el artículo 9 de la Ley 16/2019.

²¹¹ Se debe acotar que no fue fácil el camino hacia la homogenización del territorio español a partir del establecimiento de las comunidades autónomas, por cuanto, entre otras razones, la Constitución no dispuso plazos para que los territorios hicieran uso de la potestad de conformar tales autonomías, así como por la imposibilidad constitucional de que todas las comunidades autónomas pudieran acceder desde el primer momento al máximo de competencias permitidas por la Constitución. En criterio de Muñoz Machado estas son algunas consecuencias negativas del principio dispositivo que consagra la Constitución de 1978. Véase a Muñoz Machado, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas I*, 2ª ed., Madrid: Iustel, 2007, pp. 165-169.

regiones administrativas y de planificación y su conversión en entidad territorial mostrará con claridad las situaciones indicadas, y para entonces le corresponderá al Congreso de la República tomar las medidas que correspondan.

1.4.1.3. ¿Un listado taxativo de competencias o libertad configurativa?

La Ley 1962 de 2019²¹² dispone una serie de funciones en cabeza de las regiones administrativas y de planificación, lo cual preliminarmente pareciera que no guarda total coherencia frente a lo previsto primigeniamente en la Ley 1454 de 2011²¹³, en cuanto a la potestad que se les ha atribuido a los departamentos de asignarles las competencias a tales entidades de derecho público. No obstante, desde una interpretación sistemática de los principios y demás disposiciones de estas normativas, se infiere una perfecta complementariedad entre tales regulaciones.

1.4.1.3.1. Un asunto de principios

En lo que respecta a la Ley 1454 de 2011, se encuentra que se dispuso como objeto de las regiones administrativas y de planificación a la promoción del desarrollo económico y social, la inversión y la competitividad²¹⁴; y sobre tales propósitos, esta norma originalmente

²¹² “*por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en Región Entidad Territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C. P.*”

²¹³ “*Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones*”.

²¹⁴ Anota Duque Cante que resulta evidente la preferencia del legislador de la promoción del desarrollo económico sobre lo social, al adicionarse lo dispuesto

contemplaba que tendrían como marco a los principios dispuestos en ella -art. 30; algunos de los cuales son considerados rectores del *ordenamiento territorial*²¹⁵, y otros como “*principios del ejercicio de competencias*”²¹⁶. Acotándose en la referida norma que sobre todos estos principios –que son más de 20– el objeto de la RAP debía enmarcarse de manera enfática en los de “*gradualidad, flexibilidad y responsabilidad fiscal*”.

Particularmente sobre los parámetros de *gradualidad y flexibilidad* se entiende que los esquemas de integración territorial –como se considera la naturaleza de las RAP– se deben adaptar progresivamente, y que sus competencias y recursos son asignados por las entidades territoriales que las conformen de acuerdo con sus capacidades administrativas y de gestión²¹⁷; y por su parte, el principio de *responsabilidad fiscal* implica que las entidades territoriales, la nación y las figuras de integración territorial deben asumir “*las competencias a su cargo previendo los recursos*

como finalidad de las RAP a la inversión y la competitividad territorial. Véase Duque Cante, N., “Particularidades de la ley orgánica de ordenamiento territorial”, en: *Análisis Político*, (núm. 76), 2012, pp. 175-190, particularmente la p. 186.

²¹⁵ Entendiéndose por este “*un instrumento de planificación y de gestión de las entidades territoriales y un proceso de construcción colectiva de país... tendiente a lograr una adecuada organización político-administrativa del Estado en el territorio, para facilitar el desarrollo institucional, el fortalecimiento de la identidad cultural y el desarrollo territorial.*” Esto de acuerdo con lo contemplado en el artículo 2 de la Ley 1454 de 2011.

²¹⁶ Que son parámetros para ejercer el poder jurídico que tienen los distintos niveles de gobierno y las figuras de integración territorial. Esto se deduce del concepto de competencia previsto en el artículo 26 de la Ley 1454 de 2011.

²¹⁷ De acuerdo con los artículos 3.10 y 27.7, de la Ley 1454 de 2011, los principios de *gradualidad y flexibilidad* se definen como el reconocimiento del ordenamiento territorial a la diversidad de las comunidades y áreas que conforman el país, y por tanto la necesidad de ajustar las diferentes formas de división territorial. Sin lugar a duda, estos principios están en concordancia con la preocupación que expresaban los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente respecto al necesario reconocimiento jurídico que se debía hacer de las realidades culturales y geográficas de las distintas zonas del país, sobre lo cual se ha hecho alusión en la primera parte de este capítulo.

necesarios sin comprometer la sostenibilidad financiera...garantizando su manejo transparente”²¹⁸.

De conformidad con la definición de estos principios, se desprendía que los departamentos y el Distrito Capital, como entidades territoriales llamadas a constituir las regiones administrativas y de planificación, tenían la potestad de asignarles sus competencias, previendo a su vez los recursos necesarios para su ejercicio²¹⁹; pudiéndose entender tal flexibilidad en el marco del concepto de intermunicipalidad, que se ha manejado en relación con los municipios, según el cual se prefiere la conformación de asociaciones territoriales voluntarias procurándose alcanzar propósitos comunes, en vez de estructuras administrativas que se encuentren en una posición de superioridad frente a las entidades territoriales²²⁰.

1.4.1.3.2. Concreción de los principios

La asignación de competencias por parte de los departamentos se ha empezado a manejar desde el convenio constitutivo de cada región administrativa y de planificación. Al respecto, en estos se contemplan

²¹⁸ Lo arriba señalado, de conformidad con lo establecido en el artículo 27.8 de la Ley 1454 de 2011. Aunque valga la pena señalar que en su artículo 3.14, se establece un principio similar, denominado responsabilidad y transparencia, en virtud del cual las autoridades nacionales y territoriales deben promover el control social de la gestión pública “*incorporando ejercicios participativos en la planeación, ejecución y rendición final de cuentas, como principio de responsabilidad política y administrativa de los asuntos públicos*”. No obstante, no hay claridad meridiana en la norma estudiada que permita deducir si el legislador quiso también supeditar la teleología de las regiones administrativas y de planificación a estos ejercicios participativos, o si definitivamente la referencia al principio de responsabilidad fiscal según lo dispone el artículo 27.8.

²¹⁹ Lo cual se debe dar de forma progresiva y flexible de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 27.7, de la ley en comento.

²²⁰ Covilla Martínez, J., *Caracterización de los esquemas asociativos en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial*, p. 250.

sus finalidades generales, las cuales no solo están referidas al objeto dispuesto en el artículo 306 constitucional y en la Ley 1454 de 2011, como se explicará; se contempla también que el consejo directivo de las RAP (que es integrado por los gobernadores de los departamentos que las conforman) establecerán unos *estatutos internos* para precisar su régimen jurídico²²¹; y finalmente se dispone que sus competencias²²² están ligada a la declaración que haga el referido órgano directivo de los asuntos que conciernen al ámbito regional, a los cuales se les denomina *hechos regionales*²²³.

En lo que respecta a la teleología de las regiones administrativas y de planificación, se observa que, en sus convenios constitutivos, además de atribuírseles como finalidades el desarrollo social y económico, la inversión y la competitividad prevista en la normativa nacional, se

²²¹ Lo cual tienen lugar con el primer acto administrativo dictado por su consejo directivo, que es integrado por los mandatarios departamentales. Como ya se ha señalado en otra oportunidad, esto se inspira en lo dispuesto en la Ley 489 de 1998 respecto a la creación de entidades descentralizadas por servicios, las cuales su organización es definida por unos estatutos internos. Son ejemplos de estas entidades públicas los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, etc. Para mayor ilustración del tema, a continuación, se disponen los enlaces web de los estatutos internos de las RAPE Región Central y la RAP Pacífico, que fueron consultados el 03 de septiembre de 2019, respectivamente:

<http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/04/ACUERDO-REGIONAL-001-DE-2014-ESTATUTOS.pdf>

<https://rap-pacifico.gov.co/wp-content/uploads/2018/10/ACUERDO-001-DE-20017.pdf>

²²² Previéndose que tal competencia recae sobre todo el territorio de las entidades que conforman la región.

²²³ Este criterio fue planteado inicialmente en el convenio constitutivo de Región Central -RAPE, que se puede consultar en el siguiente enlace: http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/07/Convenio_RAPE-1.pdf. Siendo a su vez replicado por las demás regiones que se han conformado, como ocurre por ejemplo con la RAP Pacífico, que se puede verificar en el siguiente link: http://region-administrativa-de-planificacion-pacifico.micolombiadigital.gov.co/sites/region-administrativa-de-planificacion-pacifico/content/files/000001/22_convenio-numerado-rape.pdf Ambos convenios fueron consultados el 02 de septiembre de 2019.

determina que tienen como metas la ejecución de planes, programas y proyectos, la prestación de servicios, así como el bienestar de sus habitantes. Lo cual no se puede considerar como un desconocimiento de la legislación nacional, toda vez que con esto tan solo se está recogiendo la finalidad que el artículo 325 constitucional le atribuye a la región conformada entre el Distrito Capital y las entidades territoriales departamentales, la cual recibe el nombre de Región Administrativa y de Planeación o Región Central -RAPE, y que la Ley 1962 de 2019 reconoce como una misma región administrativa y de planificación, esto es, de la que trata el artículo 306 constitucional²²⁴. Teniendo en cuenta la equiparación legal entre una y otra figura regional, se puede considerar como consecuente que los departamentos hubieren determinado que estas regiones tuvieran un mismo objeto.

Las aludidas finalidades se han empezado a concretar con los *estatutos internos* de las RAP, en los que se ha previsto una primera noción del criterio de “hechos regionales”, y también se les han establecido ciertas atribuciones. En tal sentido, en lo que respecta a los hechos regionales, se encuentra que esto ha sido establecido como asuntos definidos por los *consejos directivos* de las regiones administrativas y de planificación que beneficien los objetivos específicos que dieron lugar a su conformación²²⁵. Siendo este concepto preliminarmente comparable con el de “hecho regional” que ofrecía Argullol Murgadas con relación a las mancomunidades

²²⁴ Precisamente, la Región Central fue el primer esquema asociativo regional constituido a la luz de la Ley 1454 de 2011, por lo cual fue en su momento el modelo que siguieron los departamentos para la conformación de las demás RAP.

²²⁵ El desarrollo de este concepto fue planteado por primera vez en el primer acuerdo expedido por la Región Central -RAPE, el cual ha sido seguido de cerca por las demás regiones administrativas y de planificación. Consultado el 03 de septiembre de 2018, en el enlace: <http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/04/ACUERDO-REGIONAL-001-DE-2014-ESTATUTOS.pdf>

de España de comienzos del siglo XX, particularmente cuando indicaba que este era la circunstancia que da lugar al reconocimiento normativo de las realidades regionales²²⁶.

No obstante, se debe precisar que no se trata de una símil del todo aplicable, por cuanto en el caso español tales circunstancias, que Eliseo Aja denomina como *hechos diferenciales*, se identifican como “*factores estructurales diferentes en varias Comunidades Autónomas (lenguas cooficiales, derecho civil especial, régimen fiscal, etc.)*”²²⁷, y que en el caso colombiano no son tan evidentes, más allá de las distinguibles cinco o seis zonas geográficas que existen y de cierta diferenciación en la identidad cultural de sus habitantes, que son aspectos sobre los que se destaca la Costa Caribe colombiana. Es quizá por ello que el primer concepto de hecho regional que manejaban las RAP ha mutado y se ha redefinido más bien en relación con la naturaleza administrativa y de planificación de las regiones, entendiéndose como los asuntos de interés socioeconómico que trascienden el nivel departamental y que requieren una intervención conjunta, lo cual inclusive puede llegar a ser comunes entre las distintas regiones. Siendo esta última definición dispuesta por el Congreso de la República en la Ley 1962 de 2019, como se detallará más adelante.

Ahora bien, y como se ha indicado, en los estatutos internos de las RAP, se han contemplado además ciertas atribuciones. Al respecto,

²²⁶ Al respecto, Argullol indicaba que el *hecho regional* sobre la conformación de las extintas mancomunidades interprovinciales españolas respondía a una pluralidad de causas de orden político, social, económico e histórico; y que por tanto era arbitrario la adopción de esta fórmula de manera general, en donde la realidad no exigía esta forma de estructurar y organizar la acción pública. Véase a Argullol Murgadas, E., “Mancomunidades interprovinciales”, en: Sebastián Martín-Retortillo, *Descentralización administrativa y organización política*, t. III. Nuevas fórmulas y tendencias. Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., 1973, p. 435.

²²⁷ Aja, E., *El Estado autonómico, federalismo y hechos diferenciales*, p. 157.

se encuentran algunas que se relacionan con sus fines generales; en este sentido, sobre lo relacionado a la prestación de servicios, se contempla que pueden encargarse de su coordinación, e inclusive llegar a ser directamente prestadoras una vez sean habilitadas; en cuanto a su objeto de realizar planes, programas y proyectos, se prevé que estas regiones pueden ser entidades ejecutoras, establecer autoridades administrativas y herramientas de planificación para tal propósito (banco de proyectos), así como gestionar recursos para su financiación. Otras funciones asignadas han sido la de determinar las directrices y propender por la coherencia y articulación de la planeación entre las entidades territoriales que conforman las RAP, así como la constitución de alianzas con otras entidades públicas para el desarrollo de proyectos estratégicos.

1.4.1.3.3. Nuevas funciones de las regiones administrativas y de planificación

Si bien los principios consagrados en la Ley 1454 de 2011 han justificado que las funciones de las regiones administrativas y de planificación sean definidas por los departamentos que las conforman, la Ley 1962 de 2019 viene a modificar la normativa mencionada estableciendo un listado de funciones llamadas a ser ejercidas imperativamente por las RAP. Sobre tales competencias se observa que en su mayoría tratan de las mismas atribuciones que les han sido dispuestas en sus estatutos internos, aunque en materia de servicios públicos no fueron habilitadas para ser entidades prestadoras, y más bien se contempla que pueden prestar asesoría técnica en tales asuntos a las entidades territoriales. En cuanto a nuevas competencias, se le atribuye en la ley la potestad de apoyar la presentación y desarrollo de proyectos a nivel subregional -incluidas las áreas metropolitanas- con el fin de articular sus procesos de

planificación, o la de propiciar la constitución y fortalecimiento de las redes de ciudades como dinamizadoras del desarrollo regional, entre otras²²⁸.

El catálogo de funciones dispuesto por el Congreso de la República preliminarmente pareciera poner fin a la capacidad de configuración competencial de los departamentos que integran las regiones administrativas y de planificación, porque precisamente con él se elimina la disposición que enfatizaba la sujeción de sus finalidades generales a los principios de *gradualidad, flexibilidad y responsabilidad fiscal*. Sin embargo, esto resulta ser una interpretación aislada de lo dispuesto en la nueva ley; tres razones concretas dan cuenta de ello, a saber: i) En tal listado legal se prevé que las RAP ejercerán además las funciones que les deleguen las entidades territoriales en su convenio constitutivo así como en sus estatutos internos²²⁹; ii) Solo se suprimió el énfasis que se hacía en relación con los principios de *gradualidad, flexibilidad y responsabilidad fiscal*; por tanto, estos continúan vigentes a la par de la totalidad de los más de 20 principios dispuestos en la Ley 1454 de 2011, permaneciendo como parámetros orientadores de la regulación prevista en estas leyes, y por tanto también la potestad de los

²²⁸ Aparte de estas funciones, la Ley 1962 de 2019 dispone en cabeza de las regiones administrativas y de planificación ciertas atribuciones relacionadas con el Sistema general de Regalías, tales como la facultad de presentar proyectos de inversión para su financiación ante sus Órganos Colegiados de Administración y Decisión, así como un rol de secretaría técnica, que comparte con las secretarías de planeación de las entidades territoriales; en virtud de lo cual se encargan de proporcionar la infraestructura logística, técnica y humana requerida para el funcionamiento de tal instancia de decisión del sistema de regalías.

²²⁹ Esto es previsto en el artículo 4 de la ley 1962 de 2019, que modifica el artículo 30 de la Ley 1454 de 2011, al contemplar explícitamente que las RAP tendrán, entre otras funciones: (...) “*Las demás que señalen la Constitución y la Ley, así como las competencias que deleguen los entes territoriales señaladas en el convenio interadministrativo para la creación de la Región de Administración y de Planificación (RAP), o en sus respectivos estatutos*”.

departamentos de asignarle las competencias a las RAP, y iii) En la nueva normativa legal se ratificó el criterio de “hecho regional” -que es un medio para delimitar sus competencias-, así como la potestad de su reglamentación en cabeza del consejo directivo de cada región. Quizás la propuesta inicial del proyecto que dio lugar a la Ley 1962 de 2019 no daba lugar a este margen de confusión por cuanto contemplaba como facultativas el cumplimiento de las nuevas competencias enumeradas legalmente²³⁰.

De acuerdo con lo señalado, con la Ley 1962 de 2019 permanece la potestad de las entidades departamentales sobre la asignación de funciones a las RAP, lo cual se considera acertado en la búsqueda de una mayor eficacia²³¹; empero se ratifica además que tal poder también es ostentado por el Congreso de la República. Lo cual no podía ser de otra forma, entre otras razones, por cuanto el parlamento está investido constitucionalmente de un amplio margen de configuración del territorio al corresponderle, mediante las leyes, definir su división general, fijar las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias²³². E inclusive, desde antes de la expedición de las leyes en comento, el legislativo nacional había dispuesto ciertas funciones que debían asumir las RAP cuando tuvieran vida jurídica. Esto último fue previsto particularmente en la Ley orgánica 152 de

²³⁰ De acuerdo con lo previsto en el proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado, publicado en la gaceta del Congreso de la República de No. 537/2010. Consultado por última vez el 10 de octubre de 2019 en el siguiente enlace:

<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

²³¹ Siendo una realidad que la participación de los entes territoriales en la regulación de las competencias locales constituye garantía de una mejor gestión de los asuntos públicos, como bien lo indica Zoco Zabala, C., “Revisión Constitucional en Francia: la redefinición del modelo de descentralización administrativa”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, (núm. 72) 2004, pp. 163-186, particularmente en la p. 173.

²³² Conforme lo dispone el numeral 4 del artículo 150 de la Constitución.

1994²³³, que les estableció la función de coordinar las labores relativas a la formulación del Plan Nacional de Desarrollo²³⁴ en conjunto con el Departamento Nacional de Planeación, los ministerios y las entidades territoriales, lo cual fue una competencia temporal de los extintos Corpes²³⁵.

Consideramos importante insistir en que las funciones que desde la legislación nacional les son asignadas a las regiones administrativas y de planificación de ninguna manera niega la potestad de los departamentos de atribuirle también sus competencias, lo cual se concreta a través de los respectivos convenios constitutivos, los estatutos internos y con la reglamentación de los *hechos regionales* que realiza el consejo directivo de cada región, que es a su vez integrado por los gobernadores de los departamentos que las

²³³ “Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo”.

²³⁴ Este plan, que debe ser tramitado mediante una ley orgánica del Congreso de la República, es considerado como la carta de navegación del país, en tanto contiene las políticas y programas por el periodo cuatro años en que regenta cada gobierno nacional. Según ha indicado la Corte Constitucional, este “*no recoge una visión unívoca sobre las metas de desarrollo económico a conseguir dentro del cuatrienio presidencial, sino que, por el contrario, cristaliza distintas visiones y perspectivas sobre cuáles deben ser las políticas y estrategias que han de adelantarse durante este período, aunque en todo caso el Gobierno desempeña el rol principal en su proceso de gestación*”. En: Sentencia C-394 de 2012, ponente: Humberto Sierra Porto, consultada el 18 de septiembre de 2018, en el enlace: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-394-12.htm

²³⁵ De acuerdo con la normativa legal indicada, las regiones administrativas y de planificación hoy día conformadas son destinatarias directamente de la función de coordinación del Plan mencionado, no siendo relevante para el caso el hecho de que tales atribuciones fueran ejercidas transitoriamente por los extintos Corpes. Una situación distinta se presenta frente a las competencias que les fueron particularmente radicadas en cabeza de los Corpes, previéndose que pudieran ser asumidas por las regiones administrativas y de planificación conforme lo dispone el párrafo segundo de artículo 47 de la Ley 154 de 1994, las cuales estaban referidas a “*contribuir a la debida coherencia y articulación entre la planeación nacional y la de las entidades territoriales*” o “*apoyar los procesos de descentralización*”, entre otras. Una consideración preliminar sobre esto permitiría colegir que la normativa en cuestión no es actualmente aplicable por cuanto su objeto jurídico cesó al momento que dejaron de existir los Corpes en el año 1999, sin que llegaran a transformarse en RAP.

conforman. Tampoco esta facultad de las entidades territoriales departamentales vulnera el principio de unidad nacional, por cuanto estos poderes son previstos en la ley teniendo como límites la naturaleza de las RAP, que en su calidad de esquemas de integración tan solo están llamadas a producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas en el marco de su objeto general, que es relativo al desarrollo regional, la inversión y la competitividad, la ejecución de programas y proyectos, así como la prestación de servicios.

Coincidiendo así las potestades departamentales con lo planteado por Rincón Córdoba con relación a la facultad de auto organización que suele ser reconocida a los municipios, particularmente cuando sugiere que esto *“no es contrario al principio de sometimiento a la ley, pero implica un área reservada a la autoridad administrativa para que ésta ordene sus órganos, discipline la actividad y proporcione los bienes y servicios que considere indispensables para desempeñar las tareas que le encomienda el ordenamiento jurídico”*²³⁶. Ya la forma de cómo se implementa el criterio de “hecho regional”, que se explicará en el siguiente epígrafe, nos permite entender a cabalidad este argumento.

Finalmente, cabe agregar que además de las funciones que les asigne el Congreso de la República y los departamentos a las regiones administrativas y de planificación, estas podrán ser delegataria de las competencias de la Nación y de los diferentes órganos del nivel central. Para lo cual se requiere que se establezcan las funciones delegadas y los recursos que garanticen su adecuado cumplimiento mediante la celebración de un convenio o de un *contrato plan*; buscándose con este ultimo la ejecución de proyectos estratégicos de

²³⁶ Rincón Córdoba, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 2011, p 70.

desarrollo territorial, así como de programas del Plan Nacional de Desarrollo²³⁷. Esto eventualmente permitiría que las RAP no solo sean consideradas un medio para lograr alianzas estratégicas de las entidades territoriales existentes, sino como un verdadero mecanismo de descentralización; lo cual sin duda vendría a aportar una importante experiencia de las regiones administrativas y de planificación en materia competencial con miras a su vocación de convertirse en una verdadera entidad territorial.

1.4.1.3.4. Los hechos regionales de las regiones administrativas y de planificación

Como se ha tenido la oportunidad de indicar previamente, uno de los medios que ha definido los departamentos para hacer efectiva la potestad de asignación de competencias a las regiones administrativas y de planificación ha sido la selección de los asuntos que son de su interés en el seno mismo de tales entidades públicas. En tal sentido, desde los convenios constitutivos de las regiones, así como en sus estatutos internos, se ha previsto que sus respectivos consejos directivos -conformados por los gobernadores departamentales- se encargan de declarar unos “hechos regionales” acordes a los objetivos específicos que se fijaron para la

²³⁷ Lo señalado encuentra soporte en el artículo 18 de la Ley 1454 de 2011, mediante la cual se regula la figura contractual mencionada. Una lectura interesante de este artículo realiza Güechá Medina, indicando que mediante un *contratos plan* no se pueden llegar a formular los proyectos territoriales, en tanto al establecerse en la norma que se busca la ejecución de programas y proyectos quiere decir “*que el contrato tiene efectos de materialización de un proyecto de beneficio para la comunidad que ha sido generado en la Nación, que esta busca ayuda en los esquemas de asociación territorial para su ejecución; y, si esto es así, el convenio nace de la voluntad del sector central, pues es quien pretende la realización del proyecto de desarrollo a través del convenio plan...*”. Véase a Güechá Medina, *Los esquemas asociativos territoriales y su capacidad para celebrar contratos o convenios plan*, p. 302.

institucionalización de la respectiva región. Lo cual a su vez también se contempló como mecanismo para salvaguardar los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, que por mandato constitucional deben regir el accionar de los distintos niveles territoriales²³⁸.

Tal noción de hecho regional, no obstante, ha sido modificada en distintos momentos, hasta llegar a ser redefinido por el Congreso de la República con la Ley 1962 de 2019, donde se establece como un fenómeno territorial que por su carácter poblacional y espacial trasciende lo local y departamental en asuntos como competencias, inversión, planeación y ejecución de proyectos; y que por tanto requiere una atención conjunta para que las acciones desarrolladas sean eficientes y efectivas -art.3. Bajo la consideración de que esta definición de hecho regional resultaba demasiado amplia, el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 900 de 2020²³⁹, supeditó su carácter poblacional y espacial a ciertos asuntos; específicamente en cuanto a materias relacionadas con el medioambiente, de infraestructura y logística de transporte, también de desarrollo productivo (agropecuario, seguridad alimentaria, turismo y demás

²³⁸ Esto es previsto particularmente en artículo 288 constitucional, en el cual legó en la ley la definición de los términos de tales parámetros. La normativa orgánica 1454 de 2011 cumplió dicho cometido, adicionando además varios principios, entre estos, el de complementariedad, sobre el cual se contempló que las entidades territoriales podrán utilizar mecanismos, como los de asociación, cofinanciación, delegación y/o convenios, para completar o perfeccionar la prestación de servicios a su cargo, y el desarrollo de proyectos regionales -art. 27.10.

²³⁹ *“Por el cual se adiciona el Capítulo 5, al Título 1, de la Parte 2, del Libro 2 del Decreto 1066 de 2015, para reglamentar parcialmente la Ley 1962 de 2019 en lo relativo a las Regiones Administrativas y de Planificación – RAP”*. Publicado en el Diario Oficial No. 51357 de 26 junio de 2020. Consultado el 01 de septiembre de 2020 en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30039499>

relacionados), así como cultura, deporte y medios alternativos de resolución de conflictos²⁴⁰.

Se puede apreciar que las materias previstas en la norma presidencial coinciden en buena parte con las que habían sido seleccionadas por los departamentos para la conformación de las regiones administrativas y de planificación²⁴¹, pudiendo considerarse

²⁴⁰ También se prevé la posibilidad de que sean declarados hechos regionales que no se relacionen con las materias indicadas, empero que deben tratar sobre las atribuciones que se prevén a las RAP en la Ley 1962 de 2019.

²⁴¹ Por lo menos se puede apreciar que corresponden en gran medida con los ejes estratégicos de las cuatro primeras regiones administrativas y de planificación que fueron creadas, que son: RAPE-Región Central, RAP Pacífico, RAP Caribe y RAP Eje Cafetero. En tal sentido, se encuentra que la primera se tuvo en cuenta como objetivos específicos: I. Sustentabilidad ecosistémica y manejo de riesgos; II. Infraestructura de transporte, de logística y de servicios públicos; III. Competitividad y proyección internacional; VI. Soberanía y seguridad alimentaria, y V. Gobernanza y Buen Gobierno. De igual forma, se observa que con la institucionalización de la RAP Caribe se persiguen metas similares a los asuntos contemplados en el Decreto 900 de 2020; al respecto, se encuentra que estos versan sobre: I. Superación de la Pobreza, II. Infraestructura de transporte y servicios; III. Soberanía y seguridad alimentaria, IV. Consolidación de la identidad cultural del caribe colombiano; V. Competitividad y desarrollo sostenible; VI. Ordenamiento territorial, recuperación y preservación de ecosistemas estratégicos y gestión de riesgo, y VII. Buen gobierno y fortalecimiento en las finanzas territoriales. Lo mismo se puede predicar sobre los ejes estructurantes de la RAP Pacífico, que se refirieron a: I. Cierre de brechas para equidad social; II. Producción para el desarrollo económico; III. Infraestructura para integración y la competitividad territorial; IV. Riqueza colectiva; V. Producción para la vida; VI. Paz y Posconflicto; VII. Buen gobierno y gobernanza territorial y VIII. El deporte y la cultura. Por su parte, la RAP Eje Cafetero fundamentó sus bases estratégicas en: I. Infraestructura Estratégica; II. Innovación y competitividad; III. Desarrollo Rural; IV. Sostenibilidad ambiental; V. Desarrollo Humano, VI. Turismo y paisaje cultural cafetero; VII. Ordenamiento y Prosperidad Territorial. Lo anterior fue consultado en los documentos técnicos y convenios constitutivos de las distintas regiones administrativas y de planificación el 05 de diciembre de 2019, como sigue a continuación: RAPE- Región Central: http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/07/Convenio_RAPE-1.pdf Documento Técnico Soporte de la Región Rap Caribe en: rapcaribe.com.co/2017/11/11/documento-tecnico-soporte-rap-caribe/; Convenio constitutivo RAP Pacífico: <https://rap-pacifico.gov.co/wp-content/uploads/2018/10/CONVENIO.pdf> ; https://cnp.org.co/docs/DTS_RAP_Región_Pacífico.pdf y Rap Eje Cafetero: <https://caldas.gov.co/index.php/boletines/4970-documento-tecnico-rape-eje-cafetero>

preliminarmente que con ello se mantiene en esencia el concepto de hecho regional inicialmente establecido por las RAP, cuando se refería a estos como asuntos que definen sus consejos directivos en relación con sus metas específicas. Sin embargo, con tal reglamentación también se niega implícitamente el carácter político de “hecho regional” que empezaba manejar la Región Central -RAPE cuando, en la declaración de algunos de estos hechos, establecía que constituían la expresión de la voluntad política de las entidades territoriales asociadas sobre asuntos de interés regional que involucra dos o más de ellas²⁴². Tal connotación política de los hechos regionales tenía que ver con la pretensión de no autolimitar las RAP a unas materias establecidas inicialmente, que pudieran impedirle intervenir en otros asuntos que resultaran de su interés al compás de las nuevas dinámicas socioeconómicas; no siendo dable otro significado de la referencia política que se hacía de los hechos regionales, porque en la realidad su implementación se traduce en una función administrativa concreta, como lo es el establecimiento de unos planes, programas y proyectos sobre los asuntos de interés regional en el marco de un documento denominado Plan Estratégico Regional²⁴³.

Sobre lo señalado, consideramos cuestionable la legitimidad del presidente de la República para delimitar el alcance de los hechos regionales, por cuanto, aparte de su competencia constitucional de

²⁴² Lo señalado fue establecido en el Acuerdo 03 de 2018 de la RAPE Región Central “*Por el cual se declaran y adoptan los Hechos Regionales y el Plan Estratégico Regional*”. Consultado el 10 de septiembre de 2019 en la web: <http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2018/06/Acuerdo-Regional-003-2018-Declara-Hechos-Regionales-y-PER.pdf>

²⁴³ Esto último ha sido contemplado en los actos administrativos que han proferido las distintas regiones administrativas y de planificación, y así se prevé también en el nuevo Decreto 900 de 2020, al contemplarse expresamente que “*La implementación de los hechos regionales se efectuará a través del Plan Estratégico Regional (PER) adoptado por la RAP*”.

reglamentar las leyes²⁴⁴, no se encuentra un fundamento normativo que lo habilite para intervenir en la definición de las competencias regionales. Lo anterior, aunado a que, al supeditar la declaración de los hechos regionales a unos temas específicos, se está afectando el derecho autonómico de los departamentos de ejercer las competencias que les corresponden constitucionalmente, particularmente la conformación de las regiones administrativas y de planificación, que ha sido entendido en las leyes orgánicas 1454 de 2011 y 1962 de 2019 también como el derecho de asignación de su organización y funciones.

Como soporte de lo mencionado se debe indicar que la Corte Constitucional, adoptando un criterio semejante al planteado por el Tribunal Constitucional español²⁴⁵ respecto a la armonización de los principios de unidad nacional y de autonomía, ha enseñado que la legislación nacional encuentra restricción en los derechos autonómicos de las entidades territoriales²⁴⁶, siendo en el caso colombiano procedente tal restricción a partir de la contraposición de

²⁴⁴ De acuerdo al artículo 189 de la Constitución, le corresponde al presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) “11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes”.

²⁴⁵ Desde hace tiempo el aludido Tribunal sentó los parámetros respecto al límite del legislador ordinario frente a la autonomía que se predica de las entidades locales, particularmente cuando precisó que en la configuración territorial “no se fija más límite que el reducto indispensable o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza”. Véase: TC, 28 de julio de 1981, (ponentes: Francisco Rubio, Rafael Gómez-Ferrer y Ángel Escudero del Corral), FJ. 3.

²⁴⁶ Debiendo acotarse que las potestades autonómicas de las entidades territoriales, que son previstos como sus derechos en el artículo 287 constitucional, deben desarrollarse dentro de los límites de la Constitución y la ley como manifestación del Estado unitario Conforme la Corte Constitucional. Todo ello, conforme lo ha establecido la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos, entre los que se cuentan las sentencias C-216 de 94, C-535 de 96, C-123 de 2014 y C-035 de 2016. Las cuales pueden ser consultas en la relatoría de la Corte Constitucional a través del siguiente enlace: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>

un interés superior, siempre y cuando se trate de una limitación razonable y proporcionada²⁴⁷. Encontrándose que estas condiciones no se dan en el Decreto 900 de 2020 respecto al alcance de la definición de hecho regional, toda vez que resulta desmedido y poco razonable que se trunque la posibilidad de que las regiones administrativas y de planificación puedan realizar planes, programas y proyectos sobre asuntos que resulten de su total interés por la simple razón de que no están comprendidos dentro de las materias que ha definido el Ejecutivo Nacional, como si las necesidades y fortalezas socioeconómicas de los territorios fueran estáticas y no mutaran con el tiempo.

1.4.1.4. Organización de las regiones administrativas y de planificación

La Ley 1454 de 2011 ofrece pocos criterios respecto a la organización de las regiones administrativas y de planificación, encontrándose la razón de esto en el espíritu mismo de la norma, por cuanto con ella se buscaba evitar a toda costa la creación de nuevas estructuras burocráticas, procurando así que los recursos de estas regiones fueran primordialmente destinados a proyectos de inversión. Es muy dicente de esto que el ministro del Interior de la época, en la exposición de motivos de la iniciativa legal, hubiere indicado que la RAP “*sería ante todo como una instancia de articulación de*

²⁴⁷Esto ha sido abordado, entre otras sentencias, en las de nos. C-219 de 1997, C-447 de 1998, C-123 de 2014 y C-035 de 2016. Las cuales pueden ser objeto de consulta en la relatoría de la Corte Constitucional a través del siguiente enlace: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>

proyectos para mayor inversión y desarrollo; no para instancias burocráticas”²⁴⁸.

En consonancia con lo anotado, en la referida norma se prevén dos aspectos sobre la organización de las regiones administrativas y de planificación para tener en cuenta. Por un lado, en su artículo 31 se establece la creación de un *consejo regional administrativo y de planificación*, denominado *consejo regional de planeación*, que debe ser integrado por los gobernadores de los departamentos que conformen *regiones de planeación y gestión* y por los alcaldes de las áreas metropolitanas que en ella existan; y por otra parte, en el artículo 11 de la mencionada norma se contempla que las asociaciones territoriales estarán “*bajo la dirección y coordinación de la junta directiva u órgano de administración que determinen las entidades territoriales interesadas*”.

Con fundamento en lo primero anotado, consideramos que las regiones administrativas y de planificación pueden llegar a contar con un *consejo regional de planeación*, que está llamado a cumplir la función de definir y evaluar los proyectos de impacto regional que sean por ellas promovidos²⁴⁹; no obstante, la existencia de tal instancia está sujeta a la previa constitución de un mecanismo de carácter temporal que sirve para estructurar “*procesos de integración territorial de largo plazo*”, que es denominado *región de planeación y gestión* o *RPG*²⁵⁰. En la iniciativa normativa que dio lugar a la Ley

²⁴⁸ Conforme se evidencia en la exposición motivos del proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado, que dio como resultado la norma citada. Consultado en la gaceta del Congreso de la República de No. 537/2010.

²⁴⁹ Esta competencia es contemplada en el artículo 4 de la Ley 1962 de 2019, que es modificatorio del artículo 30 de la Ley 1454 de 2011.

²⁵⁰ Esta instancia surge con fundamento en el artículo 285 constitucional, que permite al legislador determinar divisiones territoriales para el cumplimiento de las

1454 de 2011 el referido consejo regional estaba diseñado para ser integrado por los gobernadores de los departamentos que conformaran las regiones administrativas y de planeación sin que fuera necesario ningún aditamento²⁵¹. No obstante, el hecho de que en el transcurso del trámite legislativo se dispusiera que este consejo dependa de la existencia previa del mecanismo de planeación y gestión en cuestión, da cuenta de la atención que hizo el Congreso de la República a la preocupación del Gobierno Nacional de evitar establecer nuevas estructuras burocráticas con miras a que las RAP fueran ante todo un medio de articulación de proyectos.

funciones y servicios a cargo del Estado. Dispone la Ley 1454 de 2011 que la RPG tiene lugar a partir de la libre voluntad de las entidades territoriales afines, lo cual quiere decir que es un esquema asociativo territorial -art.10. También se puede constituir por las asociaciones de estas entidades, esto es, por asociaciones de departamentos, asociaciones de distritos y asociaciones de municipios; e inclusive, se considera factible que las entidades territoriales puedan “*participar simultáneamente en varias Regiones de Planeación y Gestión que sean contiguas*”. Conforme la ley citada, con las RPG podrán actuar como bancos de proyectos de inversión estratégicos de impacto regional durante su tiempo de desarrollo y ejecución -art. 19, en tal sentido “*se pueden conformar libremente, como un modelo de gestión estratégica de carácter regional, sin necesidad de tener una infraestructura, patrimonio o vocación de permanencia en el tiempo*”. Otras atribuciones que les son previstas a estas instancias están referidas a planear y ejecutar la designación de los recursos de un mecanismo previsto en favor de las entidades territoriales que tiene como finalidad la financiación de proyectos regionales, al cual se le denomina Fondo de Desarrollo Regional -art. 3; y también podrían ser delegatarias de las funciones propias de la nación, para lo cual se requiere la celebración de un convenio o de un contrato plan en el que se establezcan las funciones delegadas y los recursos para su adecuado cumplimiento art. 20. Al respecto ver: Comité Especial Interinstitucional Departamento Nacional de Planeación y Ministerio del Interior. En: “*Definición legal y funcional de los esquemas asociativos de entidades territoriales en Colombia*”, 2013, pp. 37 y 38; así como la ponencia para segundo debate al proyecto No. 214 de 2011 Senado y No. 058 de 2010 Cámara, que dio lugar a la Ley 1454 de 2011. Publicado en la gaceta del Congreso de la República de No. 30424 de mayo de 2011.

²⁵¹De manera literal se establecía en el proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado. “*Artículo 29. Consejo regional de planeación. Créase el Consejo Regional de Planeación como instancia técnica y asesora de la Región Administrativa de Planificación. El Consejo Regional de Planeación estará integrado por los gobernadores del departamento de la región que la conformen con una presidencia pro t mpore, por el término que la región establezca en el acto de constitución y creación.*”

Frente a este escenario condicionado para el establecimiento del consejo regional de planeación, los departamentos les han provisto a las regiones administrativas y de planificación unos “*órganos superiores de administración y dirección*”; lo cual encuentra soporte en el artículo 11 de la Ley 1454 de 2011. Particularmente esto se ha establecido en los convenios con los que se han instituido tales regiones, así como con sus estatutos internos, en los cuales se ha dispuesto la existencia de tres órganos de administración, a saber: el *Consejo Directivo*, que es integrado por los gobernadores de los departamentos que hacen parte de la respectiva RAP; el *director o gerente*, que funge como su representante legal, siendo designado por el *consejo directivo*; y finalmente se prevé la instalación de un *comité técnico asesor*, que fue elevado a rango legal con la Ley 1962 de 2019²⁵², denominándoseles sencillamente como “comité asesor” y previéndose que será integrado por los secretarios de planeación de los entes territoriales asociados, representantes del sector privado, de la academia, de grupos étnicos de la región, por delegados de los consejos territoriales de planeación²⁵³, de ciertas entidades públicas del Gobierno Nacional²⁵⁴ y también de organizaciones de la sociedad civil- art. 8.

En comparación con lo que habían contemplado los departamentos en la conformación de las RAP, el número y la variedad de integrantes del comité asesor se incrementa considerablemente en la

²⁵² “*Por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planeación, se establecen las condiciones para su conversión en Región Entidad Territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C. P.*”

²⁵³ Que son unas instancias territoriales de planeación que tienen como propósito propiciar la participación de los ciudadanos en elaboración de las políticas públicas del orden territorial, los cuales son regulados en la Ley 152 de 1994, “*Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo*”.

²⁵⁴ Particularmente por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, del Ministerio de Hacienda y del Departamento Nacional de Planeación.

ley, lo cual se torna cuestionable porque se podría afectar la fluidez y eficacia de sus funciones. Aunque este no es el único reproche que se podría hacer a tal ley, por cuanto además se encuentra que con ella se radica en el Gobierno Nacional la competencia de determinar la forma de asignación de los miembros de tal comité, lo cual resulta en detrimento de las potestades de los departamentos de establecer la organización de las regiones administrativas y de planificación que conformen.

La reglamentación relativa a la elección de los miembros del comité asesor viene a darse con la reciente expedición del Decreto presidencial 900 de 2020²⁵⁵, contemplándose que le corresponde al gerente regional adelantar un proceso de selección objetiva para la escogencia de dos representantes de la academia, dos del sector privado y dos de la sociedad civil, en tanto que la selección de los delegados de las comunidades étnicas se prevé que se hará a través de las instancias de concertación que ya existen entre estas y el Gobierno Nacional -art.1. Sin embargo, lo que llama la atención de esta regulación es que el Ejecutivo modificó la organización de las regiones administrativas y de planificación, previéndose la participación de un representante de los municipios en su consejo directivo²⁵⁶, que inicialmente estaba conformado por los gobernadores de los departamentos que hacen parte de las respectivas regiones. Sobre lo cual consideramos que el Gobierno desbordó a todas luces la habilitación que se hace en la Ley 1962 de 2019, por cuanto esta solo se refería a la potestad de definir la forma de elección

²⁵⁵ Por el cual se adiciona el Capítulo 5, al Título 1, de la Parte 2, del Libro 2 del Decreto 1066 de 2015, para reglamentar parcialmente la Ley 1962 de 2019 en lo relativo a las Regiones Administrativas y de Planificación - RAP

²⁵⁶ De acuerdo con el Decreto 900 de 2020, el representante de los municipios, que tendrá voz, pero no voto, será elegido por la Federación Nacional de Municipios.

del comité asesor de las RAP, no siéndole dable modificar su estructura.

Ahora bien, en cuanto a lo que atañe a las funciones de los órganos administrativos de las regiones administrativas y de planificación, se encuentra que estas han venido siendo precisadas en sus estatutos internos²⁵⁷, aunque también en la Ley 1962 de 2019 se ha contemplado ciertas disposiciones sobre esta materia. Precisamente una competencia importante de los consejos directivos establecida en las regulaciones internas de las RAP ha sido recogida en el artículo 3 de la Ley 1962 de 2019, que se refiere a la potestad de este órgano directivo de declarar los *hechos regionales*; los cuales a su vez son entendidos en esta norma como “*fenómenos territoriales que por su naturaleza trascienden la escala de gobierno departamental en distintas materias, requiriendo una atención conjunta para que sean efectivas las acciones emprendidas y conduzcan al desarrollo integral de la región*”.

Otras tareas que le corresponde ejercer al consejo directivo²⁵⁸ son las relativas a aprobar y establecer los instrumentos de planeación y gestión de la respectiva región, así como aprobar su política general, el presupuesto, los manuales de contratación y funciones de personal, y el reglamento de los aportes a cargo de las entidades territoriales que la conforman. También le compete adoptar la planta de personal, reglamentar y fijar el valor que la RAP podría percibir con ocasión de la explotación de sus bienes y servicios, entre otras funciones.

²⁵⁷ Los cuales se han expedido a través del primer acuerdo de sus consejos directivos. La Región Central fue la primera en precisar su estructura y establecer sus funciones a través de unos estatutos internos. Se pueden consultar en: <https://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/04/ACUERDO-REGIONAL-001-DE-2014-ESTATUTOS.pdf>

²⁵⁸ Conforme lo establecido en los distintos estatutos de las regiones administrativas y de planificación hoy existente.

Todas estas atribuciones son ejercidas por el referido órgano directivo a través de la expedición de actos administrativos de carácter general denominados “acuerdos regionales” o de actos particulares, conocidos como resoluciones.

En cuanto al *director o gerente* de las regiones administrativas y de planificación, se encuentra que tiene ciertas funciones frente al consejo directivo y frente a la región misma. Entre las primeras se cuenta la de cumplir y hacer cumplir los acuerdos regionales y demás decisiones emitidas por el Consejo referido, así como preparar y coordinar la presentación de los asuntos que este órgano debe adoptar, entre otras; y frente a la RAP, se observa que está llamado a dirigir la acción administrativa para el cumplimiento de su objeto y las competencias que le atañen, así como coordinar, ejecutar sus políticas, planes, programas y proyectos, entre otras funciones. Los actos administrativos del gerente reciben el nombre de resolución.

Finalmente, al comité asesor de las regiones administrativas y de planificación les fueron atribuidas primigeniamente funciones mediante las regulaciones internas de tales esquemas asociativos territoriales, y de manera posterior por el Congreso de la República a través de la Ley 1962 de 2019. En cuanto a las primeras, se le ha dispuesto, entre otras funciones²⁵⁹, la de conceptuar sobre los hechos regionales definidos por los consejos directivos, así como sobre la pertinencia de los proyectos que serán sujeto a aprobación de tal órgano directivo; en tanto que por parte del Parlamento se le ha establecido el deber de apoyo al Consejo Regional Administrativo y de Planificación, a través de la prestación de la asesoría técnica en lo

²⁵⁹ Así como también la formulación del plan estratégico de la RAP, y presentar propuestas que apunten al objetivo estratégico de la región, y asesorar al consejo directivo y al gerente en temas administrativos y financieros.

que tiene que ver con la elaboración y presentación de proyectos, recaudo fiscal, transparencia y eficiencia del gasto -art. 3.

Esta última función del comité asesor no era del todo clara porque se contemplaba que se daba en relación con el Consejo Regional Administrativo y de Planificación, lo cual inicialmente parece aludir al Consejo Regional de que trata la Ley 1454 de 2011 que, como se ha explicado, está condicionado a la existencia previa de una región de planeación y gestión. No obstante, en el Decreto 900 de 2020 se dispone que para efectos de lo contemplado en la Ley 1962 de 2019, tal consejo regional hace referencia a los consejos directivos de las regiones. Por tanto, la labor de apoyo en la prestación de la asesoría técnica en lo que tiene que ver con la elaboración y presentación de proyectos y en demás aspectos, lo realiza el comité asesor frente al órgano directivo de las RAP.

Como reflexión final vale la pena indicar que, bajo el argumento de evitar los gastos que acarrearía el establecimiento de un aparato burocrático, la organización de las regiones administrativas y de planificación no da cuenta de una participación popular, en tanto es mínima la intervención de los ciudadanos en la elección de sus órganos de dirección y administración. Tan solo se puede hablar de una representación indirecta en la conformación de sus consejos directivos por parte de los gobernadores de los departamentos que hacen parte de la determinada región. Siendo comparable esta ausencia democrática con la organización de las regiones francesas establecidas con la Ley de 05 de julio de 1972²⁶⁰, sobre las cuales el paso del tiempo evidenció la necesidad de que fueran reconocidas como una colectividad territorial, con todas las competencias que le

²⁶⁰ “*Sobre creación y organización de las regiones*”.

son propias, entre estas, la de elegir mediante voto universal su estructura orgánica²⁶¹.

1.4.1.5. Recursos de la región administrativa y de planificación

En los debates que se llevaron a cabo en la Asamblea Nacional Constituyente encargada de proferir la Constitución de 1991 se planteó la necesidad de que los recursos que les correspondiera a las regiones no debían estar sujetos a la voluntad o decisión de la administración, y caracterizarse por ser estables y predecibles para que pudieran ser “planificables”²⁶². No obstante, como pasará a explicarse, las disposiciones normativas que regulan la financiación de las regiones administrativas y de planificación parecen apartarse de tan plausibles características.

Estos cometidos ni siquiera se cumplían con la concepción original de la financiación de las RAP que se proponía en el proyecto que dio lugar a la Ley 1454 de 2011²⁶³, en el cual se contemplaba que esta se daría primordialmente a través de los recursos que recibe el Estado en contraprestación de la explotación de los bienes naturales no

²⁶¹ Lo cual fue establecido legislativamente a partir de una serie de reformas que se empezaron a llevar en el año 1982. En el año 1986 fueron elegidos popularmente los primeros consejos regionales. Al respecto ver a: M., Baena del Alcázar en “La descentralización en Francia. Algunos puntos de conexión con las autonomías españolas” en *Revista de administración pública*, (núm. 100-102) 1983, pp. 1797-1838, particularmente la p. 1826, así como a Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 127.

²⁶² Esto fue planteado particularmente por el constituyente Eduardo Espinosa Faciolince, en la ponencia titulada “Región”. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 05 de abril), p. 13. Consultada el 15 de febrero de 2019, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/>

²⁶³ “Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones”

renovables que son conocidos como “regalías”²⁶⁴. Tal propuesta tenía como eje el establecimiento de un ente denominado Fondo de Compensación Regional, a través del cual se canalizarían cierta cantidad de recursos de regalías en el contexto de un nuevo sistema de repartición que se adoptaría a partir de la tramitación de otras normas en el Parlamento. En este sentido, el ministro del Interior de entonces indicaba: “*Esta ley orgánica que hoy presentamos al honorable Congreso de la República ordena la creación del Fondo de Compensación Regional, de cuya financiación se ocupará la ley de Regalías, proyecto que también el Gobierno Nacional radicará este mismo lunes en el Congreso de la República.*”²⁶⁵.

Según consideraba el alto funcionario, en el primer año de vigencia del referido Fondo se direccionarían “*cerca de 1,2 billones de pesos a un modelo de integración y asociación como el de la Región Caribe, cifra que se iría incrementando en los años venideros, sin hablar de la compensación que recibirán por efecto de su fórmula otras regiones del país como el Chocó o la Costa Pacífica en su conjunto*”²⁶⁶. Mas allá de lo cierto o no de los beneficios planteados, los estudiosos advertían que esta iniciativa venía reforzar la ya cuestionada recentralización de recursos, por cuanto el Fondo de Compensación Regional en cuestión se erigiría sin personería jurídica y adscrito al Ministerio de Hacienda, lo cual hacía prever el

²⁶⁴ Hernández indica que las regalías son una especie de derecho que se deriva de la soberanía que detenta el Estado sobre el subsuelo, lo cual se concreta en una renta por la explotación de los recursos naturales no renovables que en él se encuentra. Al respecto ver a Hernández, L., “Regalías ¿A dónde irán?”, *Administración & Desarrollo*, (núm.38), 2010, pp. 7-20, particularmente la p. 13

²⁶⁵ Planteado en la exposición motivos del proyecto que dio como resultado a la ley 1454 de 2011. Al respecto ver: proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado, publicado en la gaceta del Congreso de la República de No. 537/2010.

²⁶⁶ *Ibidem*.

manejo de sus recursos por parte de esta cartera ministerial, sin ninguna garantía para las RAP²⁶⁷.

Si bien en el devenir del trámite legislativo que dio lugar a la Ley 1454 de 2011 se descartó esta fuente de recursos²⁶⁸, lo que quedó consignado en esta norma tampoco favorecía a la eficiente financiación de las regiones administrativas y de planificación, por cuanto no solo se excluyeron los recursos del Sistema General de Regalías que se erigía para entonces²⁶⁹, sino que también se prohibió que estas regiones generaran gastos en las demás rentas nacionales²⁷⁰; disponiéndose a cambio que su funcionamiento e inversión estuviera a cargo de los aportes que hicieran las entidades territoriales que las

²⁶⁷ Esto fue planteado por Tuirán, Sarmiento A., en: “La región como entidad territorial en Colombia. Expectativas y frustraciones en el proceso de aprobación de la ley orgánica de ordenamiento territorial”, en: *El territorio un análisis desde el Derecho y la Ciencia Política* (Tuirán Sarmiento A., editor), Barranquilla: Universidad del Norte, Grupo Editorial Ibáñez, p.11.

²⁶⁸ Lo anterior, a pesar de que en los artículos 33 y 35 de la Ley 1454 de 2011 se dispone la creación de dos fondos, uno denominado Fondo de Desarrollo Regional y otro como Fondo de Compensación regional. El primero se sujeta su regulación a una ley posterior, previéndose que servirá como un mecanismo de desarrollo para las entidades territoriales del país, y que tendrá como finalidad la financiación de proyectos regionales; por su parte el segundo es considerado un mecanismo de generación de equidad y reducción de la pobreza entre las entidades territoriales del país. Por parte RAP Caribe se ha llegado a considerar que el Fondo de Desarrollo Regional les puede servir de apoyo. Esto último se observa en un documento técnico que sirvió de soporte para la constitución de la referida región. Consultado el 15 de agosto de 2018 en la web de la RAP Caribe: <http://rapcaribe.com.co/wp-content/uploads/2017/11/5.-DDTS.pdf>

²⁶⁹ Con la promulgación del Acto Legislativo No. 5 de 2011 “*Por el cual se constituye el Sistema General de Regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el Régimen de Regalías y Compensaciones*”; así como la Ley 1530 de 2011, “*Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías*”. El primero fue publicado en Diario Oficial No. 48.433 de 17 de mayo de 2012, y la segunda en el Diario No. 48.134. 18 de julio 2011.

²⁷⁰ Según lo previsto en el tercer inciso del artículo 32 de la ley referida, que fue modificado por el artículo 5 de la Ley 1962 de 2019, que establecía: “*Las Regiones Administrativas y de Planificación no generarán gasto del presupuesto general de la Nación, ni del Sistema General de Participaciones, ni del Sistema General de Regalías*”.

conformen de acuerdo a los parámetros de sostenibilidad fiscal que les son previstos por el legislador²⁷¹, y también que el Gobierno Nacional podría definir ciertos incentivos para ser destinados en materia de inversión, lo cual a la fecha no ha tenido ninguna regulación²⁷².

En este contexto de precariedad, se podía considerar incluso que perdía valor el argumento que se había planteado para no permitir crear nuevas instancias burocráticas con la constitución de las regiones administrativas y de planificación, según el cual era necesario que sus recursos se destinaran a la inversión y no al funcionamiento de sus organizaciones. Lo anterior, por cuanto la misma insuficiencia de tales recursos ponía en duda la filosofía de estas regiones como instancia de “*articulación de proyectos para mayor inversión y desarrollo*”, que era la intención del Gobierno Nacional en su propuesta que dio origen a la ley en cuestión²⁷³. No obstante, se debe indicar que con la Ley 1962 de 2019²⁷⁴ se tratará de enmendar tal situación, al modificarse lo relativo a la financiación de

²⁷¹ Particularmente en lo que está previsto en la Ley 617 de 2000, “*Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional*”. Publicada en el Diario Oficial No. 44.188 de 9 de octubre de 2000. Consultada en la web de la Secretaría del Senado de la República:

www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0617_2000.html

²⁷² Una opción que pudo abordar en este punto el legislador hubiera sido el establecimiento de un plazo en el que se tuviera que regular normativamente tal aporte, lo cual, si bien no garantizaba la eficacia de esta disposición, serviría como un elemento de presión.

²⁷³ Conforme se dispuso en la exposición motivos del proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado, que dio como resultado la norma citada. Consultado en la gaceta del Congreso de la República de No. 537/2010.

²⁷⁴ “*Por la cual se dictan normas orgánicas para el fortalecimiento de la región administrativa de planificación, se establecen las condiciones para su conversión en región entidad territorial y se dictan otras disposiciones, en desarrollo de los artículos 306 y 307 de la C.P.*”.

las RAP, estableciendo que, para inversión, esta puede provenir del Presupuesto General de la Nación, de recursos de crédito público y de otras fuentes de financiación territorial; e inclusive, con un propósito similar se les otorgó ciertas atribuciones a estas regiones en el marco del Sistema General de Regalías. Todo ello, como se detallará, tampoco garantiza una planificación adecuada de tales recursos, quedando además incierto el nivel de autonomía de estas regiones sobre su manejo.

Particularmente en lo que atañe al Presupuesto General de la Nación, se contempla expresamente en el artículo 5 de la Ley 1962 de 2019²⁷⁵ que el gobierno “*podrá asignar una partida*” en las leyes anuales que lo reglamentan con el objetivo de cofinanciar los proyectos de inversión de impacto regional. De la literalidad de esta disposición se deduce que no es un mandato imperativo para el Ejecutivo incluir en la preparación de las leyes del presupuesto tal partida, lo cual puede ser cuestionable con miras a precaver la disponibilidad de tales recursos; no obstante, en defensa del Congreso de la República debemos indicar que no le era posible disponer otra cosa en la referida normativa, por cuanto constitucionalmente el Gobierno Nacional está facultado para establecer en los preparativos del presupuesto los gastos que contemplará la respectiva ley anual de apropiaciones²⁷⁶. En este sentido es pertinente señalar que la Corte Constitucional sobre tal materia ha enseñado que “*una mera autorización por parte del Congreso, sin que la misma sea incluida*

²⁷⁵ Que es modificatorio del artículo 32 de la Ley 1454 de 2011.

²⁷⁶ Esto se deriva del artículo 347 de la Constitución, el cual dispone: “*El proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva. Si los ingresos legalmente autorizados no fueren suficientes para atender los gastos proyectados, el Gobierno propondrá, por separado, ante las mismas comisiones que estudian el proyecto de ley del presupuesto, la creación de nuevas rentas o la modificación de las existentes para financiar el monto de gastos contemplados*”.

y dispuesta por el Ejecutivo como una partida del presupuesto, no implica una orden imperativa de gasto en el orden constitucional vigente”²⁷⁷.

Así entonces queda sujeto al arbitrio del Gobierno de turno establecer si con los recursos del Presupuesto General de la Nación se pueden financiar los proyectos de inversión definidos por las regiones administrativas y de planificación, lo cual debe ser ratificado en los debates que realice el Congreso de la República sobre las leyes anuales del presupuesto. A esto se debe sumar la libre voluntad que tiene el Ejecutivo Nacional para definir los posibles incentivos que concurren a tal financiación, según se preceptuó desde la promulgación inicial de la Ley 1454 de 2011 y que la Ley 1962 de 2019 mantuvo incólume.

Ahora bien, en lo que atañe al Sistema General de Regalías, que comprende los recursos derivados de la explotación de los bienes naturales no renovables del Estado, se contempla que las regiones administrativas y de planificación podrán presentar proyectos de inversión ante los Órganos Colegiados de Administración y Decisión (OCAD) de este Sistema²⁷⁸, los cuales se encargan de viabilizar,

²⁷⁷ Sentencia C-006 de 2012, magistrada ponente: María Victoria Calle Correa. Consultada el 06 de septiembre de 2019 en:

www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-006-12.htm

²⁷⁸ En el año 2011 se dio una reforma constitucional que modificó la fórmula de repartición de las regalías en Colombia, con lo cual se primordialmente la desconcentración de tales recursos por cuanto hasta entonces el 80% estaba a cargo de las entidades territoriales en las que se explotaban los recursos naturales no renovables. En esta misma enmienda de la Constitución se determinó que se debía constituir un Sistema General de Regalías a partir de la expedición de una ley que precisara lo correspondiente a los ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones; quedando estipulado también que los recursos en cuestión se destinan para proyectos para el desarrollo social, económico y ambiental de las entidades territoriales, entre otros fines. Con la Ley 1530 de 2012 se llega a establecer el referido sistema, el cual a su vez viene a ser parcialmente reformado

aprobar y priorizar las iniciativas que se pretendan financiar con los recursos mencionados²⁷⁹. Para este propósito, y según se contempla en el artículo 6 de la Ley 1962 de 2019, es necesario que la RAP sean autorizadas previamente por las entidades territoriales que las conforman, y que formulen sus proyectos de acuerdo con las metodologías y lineamientos que ha definido el Departamento Nacional de Planeación en su condición de entidad nacional de planeación, así como con los demás requerimientos que se exigen en la normativa regulatoria del referido Sistema²⁸⁰.

Es pertinente aclarar que las regiones administrativas y de planificación no acceden directamente mediante transferencia a los recursos del Sistema General de Regalías, sino a través de los proyectos de inversión, por cuanto estos se distribuyen

por la Ley 1962 de 2019, permitiéndosele a las RAP la formulación y presentación de los proyectos de inversión. Entre otros estudiosos que han tratado la motivación que dio lugar al actual Sistema General de Regalías, sus componentes, las instancias de administración y decisión y demás aspectos relevantes, se encuentran: Botero Ospina, M., y otros., “Inequidades territoriales en Colombia: un balance del Sistema General de Regalías (SGR) en el cierre de la brecha interregional”, *Opera*, (núm. 17), 2015, pp. 27-66. Bonet J., y Urrego J., “El Sistema General de Regalías: ¿mejoró, empeoró o quedó igual?”, *Documentos de Trabajo sobre Economía Regional del Banco de la República*, (núm.198), 2014, pp. 1-44; Moreno, A., “Análisis del proceso de reforma del Sistema General de Regalías colombiano 2010-2012”, *Desafíos*, (núm.31), 2019, pp. 303-339.

²⁷⁹ Vale la pena resaltar que, conforme lo dispuesto en el artículo 42 de Ley 1530 de 2011 -modificado por el artículo 166 de la Ley 1753 de 2015- en los OCAD participan conjuntamente representantes del gobierno nacional, del nivel departamental y del municipal.

²⁸⁰ Los requisitos exigidos para la presentación de proyectos de inversión que exige el Sistema General de Regalías están previstos en el artículo 23 de la Ley 1530 de 2012, sobre los cuales se pueden destacar la conformidad de los proyectos de inversión con los planes de desarrollo de los distintos niveles de gobiernos territoriales y con el Plan Nacional de Desarrollo. En tanto que la metodología y los lineamientos arriba señalados están contemplados tanto en la Resolución No. 252 del 22 de febrero de 2012 del Departamento Nacional de Planeación, así como en el Acuerdo 017 de 2013 de la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías. Estos dos últimos consultados el 05 de agosto de 2020 en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/MGA/Resolucion%200252-%202012.pdf> y <https://www.leyex.info/leyes/Acuerdodnp17de2013.pdf>

primordialmente entre las entidades territoriales en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, y en ciertos fondos (Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación; Fondo de Desarrollo Regional; Fondo de Compensación Regional, y Fondo de Ahorro y Estabilización) que son regulados en las normativas que rigen sistema de regalías²⁸¹. Debiéndose entender entonces que las RAP tan solo vienen a ser facultadas para presentar sus iniciativas de inversión ante las instancias de decisión de las regalías con el propósito de ser financiadas con los recursos de alguno de los fondos mencionados; lo cual ha sido previamente reconocido a los departamentos, municipios, distritos y a las comunidades étnicas a través de sus representantes²⁸².

²⁸¹ De acuerdo con el artículo 20 de la Ley 1530 de 2011, son nueve los beneficiarios, cuentas y conceptos en los que se distribuyen los recursos del Sistema General de Regalías, a saber: 1. Fondo de Ahorro y Estabilización; 2. Departamentos, municipios y distritos en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, así como los municipios y distritos con puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos; 3. Ahorro Pensional de las Entidades Territoriales; 4. Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación.; 5. Fondo de Desarrollo Regional; 6. Fondo de Compensación Regional; 7. Fiscalización de la exploración y explotación de los yacimientos, y el conocimiento y cartografía geológica del subsuelo; 8. Funcionamiento del Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación del Sistema General de Regalías; 9. Funcionamiento del Sistema General de Regalías.

²⁸² El Departamento Nacional de Planeación ha explicado muy bien la situación arriba en comento con relación a las entidades territoriales, lo cual es totalmente aplicable a las RAP. En tal sentido, ha precisado que tales entidades “no acceden a los recursos del Sistema General de Regalías a través de transferencias directas, sino exclusivamente a través de la financiación de proyectos de inversión formulados y estructurados que sean aprobados por el OCAD correspondiente y tengan como propósito crear, ampliar, mejorar o recuperar la capacidad de provisión de bienes y servicios por el Estado”. Al respecto ver a: Departamento Nacional de Planeación “Ejecución y reporte de información de proyectos de inversión financiados con recursos del SGR”, *Revista Jurídica, conceptos emanados de la Oficina Asesora Jurídica*, (1) 2016, p. 11.

<https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Prensa/Presentaciones/Revista%20Jurídica%20Virtual%20I%20trim%202016.pdf>

De acuerdo con lo que se ha expuesto, no se observa un importante nivel de estabilidad de recursos que puedan servir para la financiación de las regiones administrativas y de planificación, debiendo añadirse que se hace latente la participación de la administración nacional que se rechazaba desde la asamblea nacional constituyente, al contemplarse en la Ley 1962 de 2019 que la financiación de la inversión que provenga de los distintos sectores (del Presupuesto General de la Nación y demás fuentes de financiación territorial) estará orientada por la política que defina el gobierno²⁸³. Lo cual a su vez podría implicar la modificación de las normativas que ya habían expedido los consejos directivos de las RAP, en las que se definen cuales recursos hacen parte de su patrimonio²⁸⁴.

²⁸³ Para lo cual se le otorgó al Ejecutivo un plazo máximo de 12 meses a partir de la promulgación de la referida ley. Debiendo aclararse que, aunque transcurra el plazo contemplado en la norma, el gobierno mantiene tal potestad de reglamentación. Esto ha sido planteado por la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos, como en la sentencia C-810 de 2014, magistrado ponente: Mauricio González Cuervo, o en la C-805 de 2001, con ponencia del magistrado Rodrigo Escobar Gil, en la cual detalladamente se expresó que el plazo dispuesto por el legislador al ejercicio de la potestad reglamentaria del Gobierno Nacional *“no impide que el presidente expida la reglamentación antes del término previsto, ni lo inhabilita para el ejercicio de la potestad reglamentaria vencido ese plazo. Tampoco implica que expedida una reglamentación dentro del plazo fijado por el legislador el presidente pierda competencia para expedir nuevos reglamentos o para modificar, adicionar o derogar sus propios reglamentos.* Ambas providencias judiciales fueron consultadas respectivamente el 05 de octubre de 2019, en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-810-14.htm#_ftn22 y www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-805-01.htm

²⁸⁴ Esto ha sido regulado particularmente en los estatutos internos de las RAP, como en el caso de la región administrativa y de planificación del Pacífico, verificable en el link: <http://rap-pacifico.gov.co/wp-content/uploads/2018/10/ACUERDO-001-DE-20017.pdf> ; o en el de la RAPE Región Central, que fue modificado posteriormente, y que se puede constatar en el siguiente enlace: <https://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/04/ACUERDO-REGIONAL-001-DE-2014-ESTATUTOS.pdf> . Todo ello consultado el 10 de octubre de 2019.

Así entonces, la única fuente de financiación de las RAP que vendría a ser estable sería el aporte que realice cada una de las entidades territoriales que las conforman²⁸⁵, que puede ser utilizado en todo el territorio regional de acuerdo a lo contemplado en la Ley 1454 de 2011; aunque esto también se da en un contexto limitado porque los departamentos, en el marco de los indicadores de sostenibilidad fiscal que les son fijados legalmente, tienen como deber primario asumir con sus recursos los gastos de su funcionamiento, entre otros aspectos²⁸⁶.

1.4.1.6. Relevancia de las regiones administrativas y de planificación en la organización territorial colombiana

Más allá de la inestabilidad y precariedad que presentan las regiones administrativas y de planificación en cuanto a sus recursos financieros y estructura burocrática, que no pueden ser considerados como factores que dan al traste al proceso regional colombiano, por cuanto la RAP apenas constituyen su fase inicial que está llamado a perfeccionarse cuando se transformen en entidades territoriales, consideramos como destacable que: i) empieza a nacer un nuevo proceso regional acorde a las realidades territoriales; ii) los departamentos (y Bogotá como Distrito Capital) encuentran en estas

²⁸⁵ En tanto se ha dispuesto que para cada vigencia fiscal las entidades que integran las RAP deben incluir en sus respectivos presupuestos los recursos que se determinen como aportes, ajustándose para ello a la normatividad correspondiente. En este punto también se debe resaltar también que las RAP gozan de cierto nivel de autonomía sobre los recursos derivados de las operaciones de crédito público por cuanto la Ley 1962 de 2019 dispone que estas se sujetarán a las normas que sobre la materia les son aplicables a las entidades descentralizadas del orden territorial.

²⁸⁶ De acuerdo con lo previsto de la Ley 617 de 2000 “*Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994...y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.*”

regiones un mecanismo pertinente para intervenir voluntariamente y de manera mancomunada en los asuntos que afectan a dos o más de ellos, empezándose así a superar la estricta regulación que se suele hacer desde las instancias centrales del Estado, y iii) las regiones administrativas y de planificación se constituyen en instrumentos potencialmente descentralizadores al ser facultadas como personas de derecho público delegatarias de la nación.

Sobre lo primero, se encuentra que las nuevas regiones son la base para infundir cierta legitimación al mapa político administrativo colombiano, en un contexto en el que se ha cuestionado tanto la creación de los departamentos a lo largo del siglo XX, así como la desaparición de las provincias, por haber obedecido más a razones de consolidación del centralismo establecido con la Constitución de 1886, que en las propias dinámicas sociológicas de los territorios periféricos. Ya los principios contemplados en la Ley 1454 de 2011 empiezan a evidenciar lo anotado, particularmente con los de gradualidad y flexibilidad que prevén que *“el ordenamiento territorial reconoce la diversidad de las comunidades y de las áreas geográficas que componen el país, por tanto, ajustará las diferentes formas de división territorial”*.

Lo afirmado se observa primordialmente en lo esbozado por los departamentos en la conformación de las regiones administrativas y de planificación, tal como ha ocurrido con Caldas, Quindío y Risaralda, que manifiestan pretender recuperar sus vínculos históricos con la institucionalización de la RAP Eje Cafetero²⁸⁷, o en la motivación que tuvieron los ocho departamentos del norte

²⁸⁷ De acuerdo con lo expuesto en el documento técnico que soportó la institucionalización de la mencionada región. Consultado el 05/07/2019 en: <https://caldas.gov.co/index.php/boletines/4970-documento-tecnico-rap-eje-cafetero>

colombiano en la conformación de la RAP Caribe, con la cual se procura alcanzar una mayor autonomía en el manejo de sus intereses y la consolidación de su identidad regional²⁸⁸. Aunque se debe acotar que para la conformación de otras RAP se han esgrimido más bien motivaciones relacionadas con las nuevas dinámicas socioeconómicas de estos territorios.

Esto último ocurre en el caso de la RAPE-Región Central, que es integrada por el Distrito Capital de Bogotá y varios departamentos circunvecinos, la cual no se fundamenta en criterios de homogeneidad cultural o vínculos históricos, sino más bien en necesidades comunes de sustentabilidad ecosistémica, manejo de riesgos, infraestructura de transporte, de logística y de servicios públicos; entre otros aspectos²⁸⁹. Sobre la cual, cabe precisar que, si bien las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019 han asimilado para todos los efectos a las regiones administrativa y de planificación, se enmarca en lo que desde hace tiempo se ha denominado *regiones polarizadas*, que hacen referencia a la atracción en torno a un centro urbano específico que ejerce una determinada influencia económica sobre un territorio más o menos extenso²⁹⁰.

La forma como surgen las nuevas regiones es quizás el factor más relevante del inicio del proceso regional colombiano, lo cual se evidencia más si se tiene en cuenta la experiencia regional que tuvo

²⁸⁸ Según el documento técnico que sirvió de soporte para la conformación de esta región, el cual fue consultado el 15/08/2019 en: rapcaribe.com.co/2017/11/11/documento-tecnico-soporte-rap-caribe/

²⁸⁹ Estos son los ejes estratégicos que se tuvieron en cuenta para su institucionalización, de acuerdo a lo que se encuentran consignado en el convenio constitutivo de la referida región. Consultado el 05/07/2019 en: http://regioncentralrape.gov.co/wp-content/uploads/2016/07/Convenio_RAPE-1.pdf

²⁹⁰ Manejan esta denominación Martín-Retortillo y Salas, en: *El nuevo regionalismo y la llamada regionalización de la planificación económica*. p. 212.

lugar con los llamados Corpes de finales del siglo XX, que fueron divisiones creadas de forma discrecional por parte del Gobierno Nacional (a excepción del Corpes Costa Atlántica) los cuales, inclusive, fueron acusados de no seguir las realidades regionales, como indica Fals Borda al sugerir que esta ordenación territorial se hizo sobre el papel del mapa colombiano, en el que el ejecutivo nacional movido por ciertos intereses definió unas divisiones territoriales asimétricas²⁹¹. En tanto que las RAP nacen a la vida jurídica a partir de la voluntad de los departamentos, en atención a sus propias dinámicas sociales, económicas, históricas, culturales y geográficas; viniendo así a constituirse en el vehículo inicial para imprimir una mayor legitimidad al mapa político administrativo colombiano.

En cuanto al segundo aspecto relevante que se ha indicado de las regiones administrativas y de planificación en la organización territorial colombiana, que se refiere a un mayor margen participativo de las entidades territoriales en la definición de sus competencias, tiene gran preponderancia el criterio de “*hecho regional*”. Este va a dar cuenta de los intereses que en específico persiguen de manera conjunta los departamentos, siendo a su vez un mecanismo con el que hacen efectiva su potestad legal de asignar las funciones a las regiones administrativas y de planificación. Inclusive, este criterio fue definido por alguna RAP como la expresión de la voluntad

²⁹¹ Al respecto precisaba el autor citado: “*en la administración de Barco se ordenó sobre el papel con el mapa de Colombia, la conformación del Corpes Centro Oriente, pero se le fue la mano, porque no solamente comenzó en Cúcuta lo que él quería, sino que acabó en San Agustín, Huila; entonces los paisas quisieron conformar su Corpes bien grande, y cogieron desde Chocó hasta Nariño y lo llamaron Corpes de occidente. Como el resto del territorio no conocían a los indígenas, no les importó para nada cómo quedara; en los Llanos orientales, la Orinoquía, metieron lo que pudieron y la Amazonía quedo sola*”. Véase Fals Borda., *Kaziyadu: Registro del reciente despertar territorial en Colombia*, p. 311.

política de las entidades territoriales asociadas sobre asuntos de interés regional.

El criterio de *hecho regional* se elevará a rango legal con la Ley 1962 de 2019, y aunque si bien no se alude a ninguna connotación política, se contempla una definición bastante amplia al definirse como fenómenos territoriales que van más allá del gobierno local y departamental en materias tales como competencias, inversión, planeación y ejecución de proyectos, y que por tanto requiere de una atención conjunta para el desarrollo integral de la región. Valga la pena cuestionar en este punto que el Gobierno Nacional, mediante el reciente Decreto 900 de 2020 ha definido un número de materias sobre las que los departamentos pueden declarar sus hechos regionales, limitándose así el importante margen que se preveía en la ley para que los departamentos pudieran identificar los asuntos de su interés. Este cuestionamiento se entiende mejor si se tiene en cuenta en que resulta poco razonable y desproporcionado que se impida a los departamentos la ejecución conjunta de unos planes, programas y proyectos, que es la forma como se materializan los hechos regionales (a partir de la identificación de sus intereses en un Plan Estratégico Regional) por la sola razón de que no se trate de las áreas que ha definido el Gobierno Nacional.

Cabe señalar que fue la RAPE Región Central la primera región administrativa y de planificación en establecer el criterio de *hecho regional* para definir sus competencias, siguiendo su ejemplo las demás RAP que se han constituido. Este liderazgo se explica en que, al ser la principal fuente de financiación de tales regiones los aportes que realicen las entidades territoriales que las conforman, la Región Central se encuentra en una mejor posición por cuanto recibe importantes recursos proveniente de la ciudad de Bogotá como

Distrito Capital. Es un indicativo de esto el aporte que realizó el Distrito para el año siguiente de la constitución de la Región Central, que fue del 75% de la totalidad de recursos que dieron las entidades territoriales que hacen parte de tal esquema de integración territorial. Esto se puede apreciar detalladamente en la siguiente tabla:

Aportes de las entidades territoriales a la Región Central-RAPE en el año 2015		
Entidad territorial	Aportes millones \$	Porcentaje %
Distrito Capital Bogotá	5.395	75,05
Departamento de Cundinamarca	757	10,53
Departamento de Boyacá	665	9,25
Departamento de Meta	202	2,81
Departamento de Tolima	169	2,35
TOTAL	7.188	100

Fuente: Concepto 93371 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública²⁹²

Se podría afirmar, inclusive, que el avance de la Región Central-RAPE también tiene que ver con las situaciones apremiantes en aspectos de congestión urbana e industrial provocada por las propias dinámicas de la economía de mercado que presenta la ciudad de Bogotá; lo cual se puede evidenciar tan solo con los estudios en materia de movilidad vehicular que indican que el Distrito Capital ocupa el tercer puesto de las ciudades más congestionadas del mundo,

²⁹² El cual fue consultado por última vez el 10 de noviembre de 2019 en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=62237>

tan solo superada por Moscú y Estambul²⁹³. Ya en buena parte del plan estratégico de esta región administrativa y de planificación se advierte la necesidad de dinamizar la economía regional y reducir las disparidades entre los territorios que la integran, así como gestionar la infraestructura de transporte, la prestación de servicios y fortalecimiento institucional para la puesta en marcha de corredores logísticos regionales, estableciéndose ciertas acciones a seguir.

Este ejemplo de la RAPE, muestra como las regiones administrativas y de planificación constituyen en general un mecanismo para que las entidades territoriales autorizadas (departamentos y Distrito Capital) puedan abordar directamente los asuntos que les conciernen, aunque sea en un marco limitado no solo por el alcance de los hechos regionales que hizo el Gobierno Nacional, sino por la misma naturaleza de esquema de integración territorial de tales regiones, que tiene como finalidad producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas. Siendo entonces también predicable sobre los departamentos ese margen de autonomía que se le suele reconocer a los municipios, que les permite *“disciplinar la actividad y proporcionar los bienes y servicios que consideren indispensables para desempeñar las tareas que le encomienda el ordenamiento jurídico”*²⁹⁴.

El último aspecto que en nuestro parecer es relevante de las regiones administrativas y de planificación está dado por la potestad de ser entidades delegataria de la Nación y de los diferentes órganos del

²⁹³ Son datos ofrecidos de un estudio realizado en el año 2018 que tiene como fuente a INRIX (2019) Global Traffic Scoreboard; y que en este caso fue tomado desde la web de la Cámara de Comercio de Bogotá. Última consulta el 25 de enero de 2019 en: <https://www.ccb.org.co/observatorio/Region/Region-ordenada-conectada-y-sostenible/Movilidad/Ranking-de-las-ciudades-con-mas-congestion-vehicular>

²⁹⁴ Rincón Córdoba, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 2011, p. 70.

nivel central. Lo cual, si bien implica que se mantenga la titularidad del ejercicio de competencias y la capacidad de su revocatoria en el nivel nacional, conlleva la posibilidad de que las RAP detenten nuevas atribuciones y manejen más recursos²⁹⁵, con lo cual pueden irse consolidando con miras a transformarse en entidades territoriales; faceta en la cual, como se explicará detalladamente más adelante, la nación está obligada a trasladarle de manera irrevocable ciertas competencias. Consideramos que la importancia de esta potestad delegataria, dispuesta en el artículo 20 de la Ley 1454 de 2011, radica en que no se quede en simple letra muerta, como hasta el momento ha acontecido, habiendo ya transcurrido cerca de diez años de la expedición de la referida normativa legal.

Así entonces, cogimos que si bien las RAP tienen simple naturaleza de esquema de integración territorial, con ellas se da una mayor posibilidad de que sean trasladadas funciones y recursos desde el nivel central hacia la periferia, también los departamentos y Bogotá encuentran una forma de determinar los intereses que les son comunes, aminorándose un poco la intervención que se suele hacer desde las instancias centrales del Estado en la definición de sus competencias, y también se empieza a imprimir una mayor legitimidad de la organización territorial de Colombia, empezándose a ajustarse a las realidades sociológicas. Estos aspectos parecen hacerse aún más relevantes si se considera además que la Ley 1962 de 2019 establece las condiciones que permiten la conversión de las regiones administrativas y de planificación en entidades territoriales, disponiéndose para este cometido, entre otros aspectos, la necesidad de que las RAP funcionen como tales al menos durante cinco años;

²⁹⁵ Conforme lo previsto en el artículo 20 de Ley 1454 de 2011, en el cual se lee *“En la respectiva delegación se establecerán las funciones y los recursos para el adecuado cumplimiento de los fines de la Administración Pública a cargo de estas”*.

es decir, al cabo de este plazo estas regiones tienen la posibilidad de dejar de ser unas instancias asociativas de los departamentos, para hacer parte propiamente del mapa político-administrativo colombiano.

1.4.2. Régimen jurídico de las regiones como entidades territoriales en Colombia

Teóricamente se esperaría que la transformación de las RAP en entidades territoriales tendría como consecuencia que el territorio no sea simplemente considerado un ámbito de aplicación de competencias, sino que se constituya en un elemento esencial de las regiones; y además, entre otros aspectos, que sus fines dejen de ser especializados para tener pretensiones de universalidad; y por tanto, que alcance atribuciones superiores, tales como facultades reglamentarias, tributarias, expropiatorias, titularidad de dominio público, entre otras²⁹⁶. Lo cual, en resumidas cuentas, y teniendo en cuenta los condicionamientos específicos del ordenamiento jurídico colombiano, se resume en las potestades de las entidades territoriales derivadas del principio de autonomía introducido en la Constitución Política de 1991.

Esto, inclusive, haría pensar que la forma del Estado colombiano mutaría a una especie de Estado regional, clásicamente visto en que las nuevas entidades mayores puedan gozar de poderes más extensos que los de las entidades territoriales propias del Estado unitario, sin llegar al límite de ostentar las facultades de las entidades que hacen

²⁹⁶ Estas características generales de los entes territoriales las expone García de Enterría, *Curso de Derecho Administrativo I*, pp. 418-419.

parte de un Estado federal²⁹⁷. No obstante, se advierte desde ya que la regulación legal sobre la materia dispone unos derechos limitados a esta faceta evolutiva de las regiones, que inclusive no parecen estar muy acordes con la autonomía que la Constitución les otorga a las entidades territoriales para la gestión de sus intereses. Para verificar esta afirmación, resulta pertinente revisar el desarrollo de esta materia propuesto en la Ley 162 de 2019, teniendo como referente comparativo las potestades que ostentan las demás entidades territoriales en virtud de su autonomía constitucional, así como los ordenamientos jurídicos que inspiran el actual mapa político-administrativo de Colombia, como son los de la República Francesa y el Reino de España. Esto último permitirá entender a las regiones como entidad territorial desde una perspectiva comparada.

1.4.3. Condiciones para la conversión de las regiones administrativas y de planificación en regiones como entidades territoriales

La reglamentación dispuesta para la institucionalización de las regiones como entidades territoriales prescinde de la fórmula más común adoptada por distintos países para el establecimiento de la figura regional, en la que mediante la Constitución o una ley se define un determinado mapa regional (siendo casos paradigmáticos Italia²⁹⁸

²⁹⁷ Esta definición la ofrece el profesor Muñoz Machado citando al autor italiano Ambrosini. Muñoz Machado, *Derecho de las comunidades Autónomas*, p. 183.

²⁹⁸ Previsto en la Constitución (promulgada el 27 de diciembre de 1947, entrando en vigor el 01 de enero de 1948) particularmente en su artículo 131, donde inicialmente se enlistaron 19 regiones, adicionándose en 1963 la región de Molise, dando en su totalidad a 20 entidades regionales. Algunas de estas regiones gozan de un régimen jurídico especial, por lo cual se encuentran dos clasificaciones de regiones: regiones de estatuto ordinario y regiones de estatuto especial. En criterio de Argullol Murgadas, todas las regiones fueron siguiendo criterios históricos.

y Francia²⁹⁹), y se prefiere la adopción de un sistema semejante al principio dispositivo del ordenamiento jurídico español³⁰⁰. En este sentido, como presupuesto inicial para la institucionalización de una región como entidad territorial, la Ley 1962 de 2019 establece la necesidad de que los departamentos interesados eleven una solicitud ante el Congreso de la República cumpliendo ciertas condiciones; potestad que también le es otorgada al Distrito Capital de Bogotá en

Para más detalles de la instauración del mapa regional italiano y las diferencias entre los dos tipos regionales véase, entre otros autores, a Argullol Murgadas, E., *La vía italiana a la autonomía regional*, Madrid: Instituto de estudios de administración local, 1977 p. 41. Giannini, M., *Las regiones en Italia*, Madrid: Civitas, 1984; Maura, A., “Notas sobre el Estado regional de la Constitución italiana de 1947”, *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, (núm.16) 1988, pp. 297-313; Piñar Mañas, J., *La experiencia italiana*, Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1986.

²⁹⁹ Las regiones francesas remontan su origen en el Decreto No. 60-516 de 2 de junio de 1960, con la demarcación de ciertas circunscripciones de acción regional (llamadas *regiones de programa*), a través de las cuales se pretendió canalizar las aspiraciones locales en la elaboración del Plan de Desarrollo, así como superar el atraso de ciertas zonas de este país europeo. Posteriormente, por disposición de la Ley del 5 de julio de 1972, las 22 circunscripciones se transformaron en establecimientos públicos y se les otorgó como finalidad el *desarrollo económico y social*. En concepto de Larumbe tales regiones “respondían al modelo de región gubernativa, que es un modelo de división administrativa por y para el Estado”. Para 1982 se les otorgó a las regiones el estatus de colectividad territorial. De manera reciente, con la promulgación de la Ley 2015-29 de 16 de enero se enumeran 12 regiones (además de Córcega y las de Ultramar), donde siete de las nuevas doce son el resultado de la fusión de dos o tres regiones. Véase a Baena del Alcázar, *Revista de administración pública*, 1983, p. 1826; Blairon, K., “Organización territorial en Francia: alcance de las reformas de 2011”, *Revista Catalana de Derecho Público*, (núm. 43) 2011, pp. 343-371; Larumbe Birrum, *Revista de Administración Pública*, 1972, pp. 409-440; Risco Salanova, *Regionalismo y Planificación: La experiencia francesa*, p. 21. Tajadura J., “Las reformas del modelo de descentralización territorial de Francia: la necesaria simplificación del «milhojas territorial»”, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria* (núm. 108) 2017, pp. 181-223, Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 107-129.

³⁰⁰ Interesante análisis sobre este tema realiza Fossas Espadaler, E., “El Principio Dispositivo en el Estado Autonomico”, *Revista de Derecho Político* (núm. 71-72) 2008., pp. 151-173.

el caso que decida participar en la conversión de la RAP que ha integrado, la cual es conocida como RAPE-Región Central³⁰¹.

De acuerdo con la ley citada, la solicitud en cuestión debe estar previamente avalada por las asambleas departamentales, y por el concejo distrital en el caso de Bogotá. Una lectura preliminar que se puede hacer de esta disposición sugiere que se tuvo en poco valor la personalidad jurídica de las regiones administrativas y de planificación existentes, en tanto el Congreso de la República, como la corporación política facultada por la misma Constitución para definir los elementos necesarios para la conversión de las RAP en entidad territorial, pudo disponer que tal transformación se podría dar a partir de la iniciativa de las primeras regiones creadas; en el sentido que sus órganos superiores, en especial el consejo directivo que está conformado por los gobernadores departamentales, tuvieran la posibilidad de ejercer la solicitud de su transformación. Esto hubiera significado un trámite menos dispendioso en tanto no sería necesario la participación de cada asamblea departamental (y el concejo distrital de Bogotá en tratándose de la RAPE), lo cual a su vez no implicaría deslegitimación popular alguna, teniendo en cuenta que el establecimiento definitivo de cada región, que pasa por la promulgación de una ley de la República, se deberá someter a referendo de los ciudadanos de los departamentos involucrados, de acuerdo con el artículo 9.6 de la Ley 1962 de 2019, y el artículo 307 constitucional.

Una segunda interpretación que se puede hacer del requisito anotado es que el legislador no desconoció del todo a las regiones administrativas y de planificación, por cuanto se dispone como supuesto necesario que los departamentos interesados hubieren

³⁰¹ De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1962 de 2019.

conformado previamente este esquema de integración territorial - reiterando así parcialmente la fórmula prevista en la Ley 1454 de 2011 para la creación de un nuevo departamento-³⁰², sobre lo cual se añade como condición que la respectiva RAP hubiere funcionado como tal al menos durante cinco años.

Precisamente, el plazo de existencia de las regiones administrativas y de planificación se establecía de un año en la ponencia inicial del proyecto que dio lugar a la Ley 1962 de 2019; sin embargo, en el trascurso del trámite legislativo se fijó en el término de un lustro, recogiendo la recomendación que para entonces hacía el Ministerio de Hacienda respecto a la necesidad de un espacio de tiempo suficientemente largo que permita evidenciar la consolidación de las RAP, así como su arraigo y su capacidad de estructuración de proyectos regionales³⁰³. Aunque se podría considerar caprichoso un plazo específico para verificar la consolidación de una determinada institución, si resulta loable el hecho que se ampliara el tiempo que deben funcionar las regiones administrativas y de planificación para poderse transformar en región entidad territorial. Esto de cierta forma viene a morigerar aquella vieja crítica que hacen los doctrinantes respecto a la inestabilidad institucional del Estado colombiano, en el sentido en que casi siempre se desnaturaliza la actividad administrativa, haciéndose confusa y que no se permite madurar en el cumplimiento de funciones³⁰⁴.

³⁰² Para la creación de un nuevo departamento el artículo 23 de la ley arriba mencionada contempla como supuesto a la necesidad de que el territorio interesado deba corresponder a una o varias regiones administrativas y de planificación.

³⁰³ De conformidad con la referida cartera ministerial, se busca que la población determine la pertinencia de su conversión en entidad territorial en el referendo que defina finalmente su institucionalización. Publicado en la gaceta del Congreso de la República de No. 835/2018. Consultado por última vez el 20 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

³⁰⁴ Vidal Perdomo, La región en la organización territorial del Estado, pp. 60.

En este punto se debe agregar que el legislador procuró cierta homogenización del tiempo en que las RAP se convertirían en regiones entidad territorial al establecer también que toda posibilidad de transformación se dará a partir del año 2022; lo cual implica que algunas regiones administrativas y de planificación superen el quinquenio de su funcionamiento. Esto ocurre puntualmente con la RAP-E región central, que a pesar de haber cumplido cinco años de existencia jurídica al momento de entrar en vigor la Ley 1962 de 2019, no puede inmediatamente darse su conversión, debiendo esperar las entidades territoriales que la conforman ocho años de su existencia jurídica para solicitar su mutación. En cierto sentido este plazo permitiría disminuir un poco la disparidad territorial que consecuentemente conlleva la adopción de la configuración de un mapa regionalizado a partir de un modelo semejante al principio dispositivo español, recogiendo así en parte la experiencia ibérica en esta materia, en donde la ausencia de plazos para que los territorios interesados pudieran conformar las Comunidades Autónomas -y otros aspectos- puso en entredicho la uniformidad del sistema autonómico en todo el Estado³⁰⁵, siendo necesario la celebración de un pacto político posterior a la promulgación de la Constitución para lograr este propósito³⁰⁶.

³⁰⁵ Otra razón fue la imposibilidad constitucional de que todas las comunidades autónomas pudieran acceder desde el primer momento al máximo de competencias que la Constitución permite. Esta y otras razones son expuestas por Muñoz Machado sobre algunas consecuencias negativas del principio dispositivo que consagra la Constitución de 1978 para la conformación de las Comunidades Autónomas. Muñoz Machado, *Derecho público de las comunidades autónomas I*, pp. 165-169.

³⁰⁶ Como medidas correctivas de las falencias que presentaba el principio dispositivo, en 1981 el Gobierno central y los dos más grandes partidos políticos nacionales, el Partido Socialista Obrero Español y el Partido Popular, celebraron los llamados Pactos Autonómicos en los que, entre otros aspectos, se concreta un mapa político homogeneizado de España y se generaliza la organización básica de todas las Comunidades Autónomas, disponiéndose que contarían con Asambleas legislativas y con Consejos de gobierno. Se establece además que los territorios

De todos modos, se debe acotar que no resulta suficiente el plazo contemplado en la normativa colombiana para lograr una homogenización de las regiones como entidades territoriales en todo el Estado, toda vez que las regiones administrativas y de planificación se han venido conformando en distintas épocas, e inclusive tan solo tres de estas se encontrarían habilitadas para convertirse en entidad territorial para el año 2022, como son: la RAP Caribe, la RAP Pacífico y la ya mencionada RAP-E Región Central, en tanto fueron conformadas antes o durante el año 2017, quedando en camino las demás que se han constituido con posteridad a esta fecha. Lo señalado daría cuenta de una desarmonía territorial -que es una situación identificada por doctrinantes españoles como un tipo de vulneración al principio de igualdad³⁰⁷- que evidenciará para entonces los desafíos puntuales que esto conlleva, y sobre los cuales el Congreso de la República deberá tomar las medidas normativas que se requieran.

Otro requerimiento previsto en la Ley 162 de 2019 para la institucionalización de las regiones como entidades territoriales es la exigencia de un *documento técnico soporte* de la transformación de la correspondiente región administrativa y de planificación³⁰⁸. Este

interesados, a excepción de Cataluña, País Vasco, Galicia y Andalucía, se constituirían en Comunidades Autónomas conforme el procedimiento establecido en el artículo 143 de la Constitución, lo cual implicaba que en los primeros 5 años de su conformación, solo ostentarían las competencias de que trata el artículo 148 de la carta fundamental. Ibidem, pp. 170-180.

³⁰⁷ Coscolluela Montaner, L., *La Región*, en: *Descentralización administrativa y organización política. Nuevas fórmulas y tendencias*. Martín-Retortillo, S. Madrid: Alfaguara S.A. 1973, p. 344.

³⁰⁸ Este requerimiento fue una de las modificaciones sufrió el proyecto que dio lugar a la Ley 162 de 2019, en el marco de las deliberaciones surtidas en el Congreso de la República, y que surgió a partir de una de las recomendaciones que realizó la Asociación Colombiana de Ciudades Capitales (Asocapitales) a través de un escrito dirigido al ponente del referido proyecto normativo. Publicado en la gaceta del Congreso de No. 681 de 13 de septiembre de 2018. Consultado por

deberá contener como mínimo dos componentes; uno relativo al diagnóstico y análisis de las dimensiones técnicas que justifiquen esta transformación, así como los arreglos institucionales en materia de competencias, funciones y recursos en el marco del ordenamiento territorial colombiano; y otro que contenga una propuesta y hoja de ruta para adelantar el respectivo proceso con las acciones que se desarrollarán en cada plazo, lo cual debe estar en función de los hechos regionales previamente definidos. Este requisito viene a resaltar la importancia misma de las RAP, en tanto versa sobre el desarrollo que estas han tenido y que se propone alcanzar, siendo muy dicente de ello que el camino trazado para adelantar el proceso de conversión en entidad territorial deba estar acorde a los llamados “hechos regionales” previamente declarados por sus respectivos consejos directivos. Es de recordar que el criterio de “hecho regional” fue desarrollado inicialmente por los departamentos en la conformación de las regiones administrativas y de planificación como mecanismo que permite delimitar sus competencias, sobre el cual posteriormente el Congreso de la República definió como fenómenos territoriales que por su naturaleza trasciende las escalas de gobierno local, en materias de competencias, inversión, planeación y ejecución de proyectos, y que por tanto requieren una atención conjunta para que las acciones que se desarrollen sean eficientes y efectivas.

Además de los condicionamientos previamente mencionados, la Ley 1962 de 2019 recoge aquellos que la misma Constitución establece para solicitar la conversión de las RAP en entidad territorial, como los son: i) un concepto previo de la Comisión de Ordenamiento

última vez el 20 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

Territorial (COT), que es un organismo técnico asesor conformado primordialmente por varios altos funcionarios del nivel central de gobierno; y ii) que la decisión tomada por el Congreso de la República, como respuesta a la petición que hicieran los departamentos, se someta a referendo ante los ciudadanos de los departamentos interesados.

Sobre lo primero, se advierte que el legislador le dio un sentido un tanto diferente a lo establecido en la norma constitucional, por cuanto en ella se contempla literalmente que el concepto de la COT debe ser previo a la ley que establezca las condiciones para la transformación de la RAP, no obstante, en la normativa legal esto se dispone como un requisito previo a la expedición de cada una de las leyes que expida el parlamento para la institucionalización de cada región entidad territorial. A pesar de que lo señalado no podría considerarse como una vulneración a la Carta Política, porque en la ley se está garantizando la participación de tal órgano asesor en el proceso regional, se abre un abanico de interrogantes por responder, o por lo menos una mayor cantidad de trámites que se deben surtir. En este sentido, un interrogante que surge es, ¿Cuál o cuáles son las entidades legitimadas para solicitar el concepto en cuestión? ¿Son los departamentos (y el Distrito Capital en el caso de la RAP-E Región Central) que conforman las RAP? o ¿Podrían las mismas regiones administrativas y de planificación hacer la solicitud de tal concepto a través de su consejo directivo? Es quizás esta última la mejor opción, por cuanto solo sería necesario una sola petición por cada región para surtir este trámite ante la Comisión de Ordenamiento Territorial. De todos modos, al ser un tema relativo a la COT, esta podría determinar los trámites pertinentes para la consecución del concepto previo en cuestión, lo cual no deja de ser una tarea necesaria que se debe dar.

En cuanto al segundo requisito constitucional, relativo a que la decisión tomada por el Congreso de la República sobre la institucionalización de la región como entidad territorial se someta en cada caso a referendo de los ciudadanos de los departamentos que la conforman, se debe acotar que da cuenta de una de las formas de materializarse el derecho fundamental de los ciudadanos colombianos de “*participar en la conformación, ejercicio y control del poder político*”, por cuanto la figura misma del referendo es uno de los distintos mecanismos de participación del pueblo en el ejercicio de su soberanía³⁰⁹. Dicho esto, resulta pertinente verificar si la normativa colombiana vigente relacionada con tales mecanismos democráticos puede ser aplicable a la convocatoria popular con las que se institucionalice cada región como entidad territorial, o si por el contrario se requiere la expedición de una nueva legislación que se adecúe específicamente a este caso.

Al respecto, se encuentra que la Ley estatutaria 134 de 1994, “*por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana*”³¹⁰, dispone que por referendo se entiende la convocatoria que se hace al pueblo para que apruebe o rechace un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente, previendo además que esta figura puede ser de carácter nacional, regional, departamental, distrital, municipal o local -art.3. Preliminarmente se podría afirmar que el supuesto normativo indicado guarda coherencia frente a lo dispuesto por la Ley 1962 de 2019, que persigue aprobar mediante una convocatoria ciudadana la conversión de las RAP en entidades territoriales; lo cual tendría un carácter departamental, por

³⁰⁹ De conformidad con lo dispuesto en los artículos 40.2 y 103 de la Constitución Política colombiana.

³¹⁰ Publicada en el Diario Oficial 41.373 del 31 de mayo de 1994. Consultada el 01 de noviembre de 2019 en la web del senado de la república: www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0134_1994.html

cuanto están llamados a participar los ciudadanos de los departamentos interesados en tal transformación. E inclusive, esta apreciación encontraría soporte en el análisis de constitucionalidad que realizó la Corte Constitucional del proyecto que dio lugar a la primera norma mencionada, sobre lo cual indicó expresamente que el referendo relativo a la conversión de las regiones a entidades territoriales es uno de los cuatro casos contemplados en la Constitución que se podría catalogar como “aprobatorios”, en contraposición de aquellos de carácter de “derogatorios”, que son las dos clasificaciones de los referendos previstas en la referida ley³¹¹.

Lo señalado, no obstante, debe tomarse con precaución por cuanto posteriormente la Corte Constitucional señaló que por regla general los mecanismos de participación democrática mediante los cuales se decida la incorporación y pertenencia a una división territorial deben ser reglamentados mediante una ley orgánica de ordenamiento territorial. Argumenta esta corporación de justicia que a pesar de que la Constitución no establezca literalmente que ciertas materias se tramiten bajo esta modalidad legislativa, en razón a su contenido y su finalidad, deben someterse a tal aprobación, pues lo contrario podría

³¹¹ Indica la Corte que otros casos de *referendo aprobatorios* dispuestos en la Carta Política son: la reforma directa de la constitución por voluntad del pueblo -art 374; la refrendación de las reformas constitucionales que el Congreso apruebe con relación a los derechos fundamentales y sus garantías, -art. 377; y en torno a los procedimientos de participación popular o con el Congreso mismo -art. 378; por su parte, precisa el alto tribunal que los referendos derogatorios son los relacionados con “*los derechos fundamentales reconocidos en el Título II, Capítulo 1 de la Constitución, con los procedimientos de participación popular o con el Congreso, el cual se produce con el voto negativo de la mayoría de los sufragantes, previa participación a lo menos de la cuarta parte del censo electoral, y que se contempla en el artículo 377 de la Carta*”. En sentencia C-180 de 1994, magistrado ponente: Hernando Herrera Vergara. Consultada el 02 de noviembre de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/C-180-94.htm

conllevar ciertas ambigüedades e inconsistencias³¹², siendo esta una posición semejante a la adoptada por el Tribunal Constitucional español respecto a los límites materiales de las leyes orgánicas en cuanto a las *materias conexas*, según lo cual la legislación orgánica puede abordar ciertas materias que no son específicamente reservadas para ello, en razón de que tiene relación directa con los contenidos propios de estas leyes³¹³.

Si bien se puede insistir en que los referendos aprobatorios de la transformación de cada RAP se lleven a cabo con fundamento a la reglamentación estatutaria ya existente, entendiéndose de que se trataría de una convocatoria popular de carácter departamental, lo cierto es que en estricto sentido tal conversión se trata de una participación democrática interdepartamental -no podría ser regional por cuanto las RAP no constituyen circunscripción electoral³¹⁴, en

³¹² Esto fue planteado inicialmente en la sentencia 600A de 2005, cuyo ponente fue Alejandro Martínez Caballero, y reiterado posteriormente, entre otras providencias, en la de C-489 de 2012, mediante la cual se realiza un juicio de constitucionalidad de la Ley 1454 de 2011. Ambas sentencias fueron consultadas el 03 de noviembre de 2019, la primera en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-600A-95.htm y la segunda en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-489-12.htm

³¹³ Barceló y Aparicio señalan que el referido Tribunal ha tenido dos posturas sobre el asunto arriba anotado. Una inicial, que se acerca más a la planteada por la Corte Constitucional, según lo cual las leyes orgánicas podían tratar asunto de naturaleza ordinaria, e inclusive por vía reglamentaria, por motivos de conexidad temática o de sistematicidad o de buena política legislativa; y posteriormente el tribunal de justicia adoptó otra posición más estricta, según la cual el núcleo de las leyes debe afectar a las materias previstas en la Constitución expresamente como orgánicas (artículo 81.1.), siendo posible que los preceptos legales excedan ese ámbito bajo la condición de que se presente como desarrollo del referido núcleo orgánico y que sea un complemento indispensable para su mejor entendimiento, debiendo además el legislador indicar, mediante disposiciones finales o adicionales su naturaleza ordinaria. Véase: Aparicio Pérez, A., y Barceló i Serramalera, M., *Manual de Derecho Constitucional*, 3ª ed., Barcelona: Atelier, 2016, p. 324.

³¹⁴ Al respecto, el artículo 30 de la Ley 1454 de 2011 establece: “*En ningún caso las Regiones Administrativas y de Planificación (RAP) podrán constituir circunscripción electoral especial dentro de la división político-administrativa territorial del país*”.

la cual la decisión que tomen los ciudadanos de un determinado departamento va a tener consecuencia frente a las otras entidades departamentales interesadas en institucionalizar la región como entidad territorial.

Si se siguiera la primera posición, surgirían además importantes interrogantes, a saber: ¿Cómo se constituirían las mayorías decisorias? ¿Se tendrían en cuenta el censo electoral de cada uno de los departamentos o la sumatoria de todos los involucrados? Quizás lo más pertinente en este caso sería la promulgación de una ley orgánica por parte del Congreso de la República en la que se regulen los mecanismos de participación ciudadana mediante los cuales se decida la pertenencia o incorporación a una división territorial, lo cual no solo incumbe a la conversión de las regiones administrativas y de planificación en entidades territoriales, sino a también a la incorporación y pertenencia a una división territorial. Ya la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha señalado que la normativa vigente en materia de consulta popular no es aplicable para la conformación de una nueva entidad departamental³¹⁵.

Ahora bien, se debe indicar que las leyes mediante las que se tramiten la conformación de cada una de las regiones entidades territoriales, que se sujetan a la aprobación de los ciudadanos para el establecimiento de cada región entidad territorial, tienen origen en un proyecto normativo que les corresponde aportar a los departamentos integrantes de las regiones administrativas y de planificación. En nuestra consideración, esta norma debe ser de naturaleza orgánica - requiriendo así de mayorías absolutas en el parlamento para que pueda ser aprobado tal proyecto- lo cual se deduce de lo planteado

³¹⁵ En el concepto fechado 20 de noviembre de 2013. Ponente: Augusto Hernández Becerra. No. Expediente: 11001-03-06-000-2012-00066-00 (2117).

por la Corte Constitucional cuando ha sostenido que los asuntos relativos a la organización del territorio son materia de trámite por esta modalidad legal, buscándose con ello “*un alto nivel de consenso en el órgano legislativo y estabilidad normativa*”³¹⁶.

Finalmente, es importante resaltar el hecho de que la institucionalización de la región como entidad territorial parta de la disposición o voluntariedad de las entidades territoriales ya existentes, así como de la decisión de los ciudadanos involucrados mediante la figura del referendo. Con lo cual se evitan contradicciones culturales, históricas, sociales y económicas que podrían ocurrir si fuera el legislador mismo el encargado de adscribir un determinado departamento a una región específica. No obstante, cabe advertir que es complejo el camino que se dispuso en la Constitución y que desarrolla el legislador, lo cual se observa en aspectos tales como la necesaria participación de todos los órganos políticos-administrativos de los departamentos (asambleas y gobernadores), en la petición de conversión de la RAP que se eleve al Congreso de la República, la posible tramitación de una ley que regule el mecanismo de participación democrática que someta a la voluntad de los ciudadanos lo decidido por el Congreso, el desarrollo mismo de la figura del referendo, entre otros aspectos.

Observándose también que desde el mismo texto constitucional se pudo haber optado por otras fórmulas más sencillas para la institucionalización de las regiones como entidades territoriales, tal como la posible definición de un mapa regional a nivel legal tomando como base las regiones administrativas y de planificación que se han constituido voluntariamente por los departamentos (que se han

³¹⁶ En la sentencia C- 273 de 2016, con ponencia de Gloria Stella Ortiz Delgado. www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-273-16.htm

conformado relievándose sus identidades históricas, culturales, sociales y económicas). Si bien a esto último se le podría plantear como obstáculo que los departamentos pueden integrar diferentes regiones administrativas y de planificación y que solo puede hacer parte de una región entidad territorial, se podría haber dispuesto ciertos mecanismos que permitiera a los departamentos escoger a cuál región pertenecer, o inclusive explorar otras alternativas, como la posibilidad de crear nuevas regiones a partir de cierto número de habitantes, como sucede con la figura regional en la Constitución italiana³¹⁷. Más allá de lo anotado, lo cierto es que el paso de la región administrativa y de planificación a la región como entidad territorial viene a dar cuenta de un destacado aporte democrático que, valga la pena señalar desde ya, es negado en otros aspectos de la fase evolutiva de las regiones, tal como sucede con su organización, que se detallará a continuación.

1.4.4. La organización de la región entidad territorial en Colombia: continuidad de los órganos directivos de las regiones administrativas y de planificación

En la Constitución Política se encuentran dos disposiciones relacionadas con la organización de las regiones entidades territoriales. Por una parte, en su artículo 287 se contempla el derecho que le asiste a todas las entidades territoriales de gobernarse por sus propias autoridades en virtud de la autonomía que ostentan para la gestión de sus intereses; y por otra, en el artículo 307 se consagra la

³¹⁷ Muñoz Machado sugiere que la posible rigidez que se presenta en el mapa regional italiano, por haberse establecido directamente por la Constitución, se soluciona tanto con la forma arriba indicada, así como con la fusión de las regiones existentes. Véase a Muñoz Machado, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas I*, p. 108.

facultad del Congreso de la República de establecer los órganos de administración de las regiones en la misma ley que determine las condiciones que facilitan su transición hacía una entidad territorial. De vieja data la jurisprudencia constitucional ha indicado que la primera disposición se materializa en la elección popular de los miembros de las corporaciones político-administrativas y de los mandatarios de las entidades territoriales, que en el caso de los municipios se cumple con la escogencia del alcalde y el concejo, y del gobernador y la asamblea en cuanto al departamento³¹⁸. Precisa la doctrina que el principio autonómico constitucional, de donde se deriva el derecho de los entes locales de tener un gobierno propio, es concordante “*con las ideas de soberanía popular y de democracia representativa*”³¹⁹, al propenderse por la libre determinación de los ciudadanos en la definición y control de los propios intereses y el logro del bienestar común³²⁰.

Lo señalado haría pensar que la segunda disposición constitucional, que le otorga la potestad al Congreso de la República de establecer los “órganos de administración” a las regiones, tendría cumplimiento en un contexto de igualdad frente a las demás entidades territoriales, en el entendido que las autoridades de las regiones serían elegidas popularmente. Este fue precisamente el criterio inicialmente planteado en el proyecto normativo que dio lugar a la Ley 1962 de 2019, el cual contemplaba que la administración de la nueva entidad territorial estuviera encabezada por una asamblea y un gobernador

³¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-1051 de 2001. Ponente: Jaime Araujo Rentería. Consultada el 25 de noviembre de 2019. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-1051-01.htm>

³¹⁹ Sentencia C-517 de 2007. Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Consultada el 25 de noviembre de 2019 en: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/C-517-07.htm#_ftn18

³²⁰ Sentencia C-004 de 1993. Ciro Angarita Barón. Consultada el 25 de noviembre de 2019 <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/C-004-93.htm>

regional cuya conformación se definiera con la respectiva ley orgánica que creara cada región entidad territorial, esperándose para el efecto que tales autoridades fueran elegidas directamente por los ciudadanos³²¹. No obstante, en el trámite legislativo, repitiéndose el poco éxito de las propuestas que en este mismo sentido se presentaron en el seno de la constituyente que se ocupó de la Constitución vigente³²², quedó descartada esta posibilidad argumentándose que tales cargos constituirían una burocracia innecesaria, así como una supuesta ausencia de recursos para su financiación³²³. Planteándose sobre esto último que las regiones entidades territoriales competirían con los recursos de los departamentos y municipios, aunque se llegó a advertir por algunos intervinientes que el verdadero debate en esta materia debía pasar por la desconcentración de recursos público del nivel central de gobierno, lo cual fue particularmente abordado por el gobernador del departamento del Atlántico quien, en calidad de invitado al parlamento, indicaba que el Estado central maneja un 85%

³²¹ Publicado en la gaceta del Congreso de la República de No.1173/2017. Consultado por última vez el 21 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

³²² Dentro de las cuales se encontraba la ponencia del constituyente Verano de la Rosa, E., que pretendía el establecimiento de las regiones como entidades territoriales con una organización institucional regida por una asamblea regional que tuviera potestad legislativa. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 06 de abril). Consultada el 25 de noviembre de 2019, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/cdm/singleitem/collection/p17054coll28/id/267/re/c/3>

³²³ Tal como se observa en la ponencia para segundo debate del proyecto que dio lugar a la Ley 1962 de 2019, en la cual se manifestó: “*A pesar de lo anterior, los miembros de la Comisión mostraron su preocupación sobre el tema del Gobernador y la Asamblea Regional ya que concuerdan en que permitir esto acarrearía un derroche de recursos y de creación de burocracia innecesaria. Se planteó que las RET pueden funcionar sin nuevos cargos políticos y sin duplicidad de funciones*”. Publicado en la gaceta del Congreso de la República No. 222 de 8 de mayo de 2018. Consultado por última vez el 20 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

de la totalidad de los recursos públicos frente al 15% que les corresponde a las entidades territoriales³²⁴.

Así entonces, en el debate legislativo se eliminaron la figuras de gobernador y asamblea regional que estaban previstas para ser elegida mediante sufragio universal, estableciéndose a cambio una *junta regional* compuesta por los gobernadores de los departamentos que conformen las regiones (y por el Alcalde de Bogotá en el evento en que esta sea parte de alguna región entidad territorial) así como un *gerente regional* designado por la referida junta, al cual se considerará la autoridad administrativa de superior jerarquía dentro de su estructura orgánica y que se encargará de ejercer la representación de su respectiva región -art. 11. Esta organización es la misma que tienen las regiones administrativas y de planificación, por cuanto la referida “junta regional” de las regiones entidades territoriales se conforma por los mismos actores que integran el llamado consejo directivo de las RAP hoy existentes, esto son: los gobernadores departamentales; advirtiéndose que la figura del *gerente regional*, que es designado por la junta regional y que ejerce la representación de las RET, se inspira en el director o gerente de las regiones administrativas y de planificación, que también es seleccionado por su consejo directivo y cumple la labor de la representación legal.

Aunque en la Ley 1962 de 2019 se dispone que las funciones, requisitos, inhabilidades y otros aspectos de tal organización serán definidos por la ley mediante la cual sea creada la respectiva

³²⁴ Publicado en la gaceta del Congreso de la República No. 235 de 8 de mayo de 2018. Consultado por última vez el 21 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace:<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

región³²⁵, se puede advertir que en materia de organización no existe ninguna conversión de la región administrativa y de planificación en regiones como entidades territoriales, manteniéndose unos órganos que no se pueden identificar plenamente con el derecho a un gobierno propio que se deriva del principio de autonomía territorial consagrado en la Carta Constitucional. En este sentido, consideramos que al no corresponder la conformación de la junta regional a una representación política directamente designada por los ciudadanos, esta viene a ser tan solo un escenario de integración de los representantes de los departamentos que conforman la RET, lo que da cuenta en sí de un rol secundario de tales mandatarios al estar ellos llamados a velar en primer lugar por los intereses de las entidades territoriales departamentales por los que fueron elegidos popularmente.

Esta caracterización de la región entidad territorial no permite que sean vistas “*como protagonistas de su propio destino y de las comunidades más amplias en las que se inserta*”³²⁶; papel que en principio cumplen las Comunidades Autónomas de España³²⁷ o las

³²⁵ Esto en contemplado en el artículo 11 de la referida ley, procurándose así evitar tanto la duplicidad de funciones con las que desarrollen otros organismos existentes en las entidades territoriales que la conforman, así como el menoscabo de las competencias y atribuciones de los gobernadores y alcaldes estipulados en la Constitución y la ley.

³²⁶ Que es una de las formas en que pueden ser institucionalizadas las regiones. Véase a Martín Mateo, *El horizonte de la descentralización*, p. 188.

³²⁷ Si bien la Constitución española solo contempla que tengan asambleas legislativas las Comunidades de *plena autonomía* (Cataluña, País Vasco, Galicia, Navarra y Andalucía), en los llamados Pactos Autonómicos, que fueron celebrados posteriormente por los dos más grandes partido político nacionales, se generalizó la organización básica de todas las Comunidades Autónomas, disponiéndose que contarían, además de asambleas parlamentarias, con consejos de gobierno. Se debe acotar, que, como sugiere Arbós, el grado de autonomía no es satisfactorio para todos, temiéndose además que la homogeneidad autonómica se constituya en detrimento respecto a lo que se considera el hecho diferencial de algunas comunidades autónomas. Esto último ha sido predicado por Barceló en el caso

regiones italianas³²⁸, contando para ello con asambleas legislativas en sus respectivas estructuras burocráticas. E inclusive, ni siquiera se puede asemejar la organización de las RET a las regiones de la República Francesa, las cuales, desde que pasaron de ser establecimientos públicos a colectividades territoriales en los años ochenta, cuentan con el derecho al sufragio universal como medio para elegir los integrantes de su organización³²⁹. Así las cosas, la Ley

particular de Cataluña, quien manifiesta que el devenir del proceso independentista tuvo como punto clave la eliminación en los pactos autonómicos de las singularidades que se establecen en el texto constitucional. Sobre los pactos autonómicos, véase a: García de Enterría, E., Curso de Derecho Administrativo I, pp. 307-308, y a Muñoz Machado, S., Derecho Público de las Comunidades Autónomas I, pp. 170-180; y sobre la crítica que se les ha hecho, ver a Arbós, X., “Modelo federal/modelo autonómico. Una reflexión a propósito de Canadá. *Autonomies*, (núm.18), 1994, pp. 381-390, particularmente la p.386, así como a Barceló i Serramalera, *Cuadernos monográficos de teoría del estado, derecho público e historia constitucional*, 2016, p. 366.

³²⁸ Argullol Murgadas sugiere que tanto la potestad legislativa y la autonomía estatutaria de las regiones italianas son elementos decisivos, siendo la actividad legislativa “*esencialmente libre en sus fines, no está sujeta a las determinaciones ajenas*”. Véase a Argullol Murgadas, *La vía italiana a la autonomía regional*, p. 115. Por su parte, Pinar Mañas, indica que las regiones italianas “*en suma, gozan de verdadera autonomía, que incluye potestades legislativas y administrativas y que le permite marcar sus propias líneas de actuación política (les permite determinar su propio “indirizzo político”, dentro de los límites que señala la Constitución*”. Véase a Piñar Mañas, *La experiencia italiana.*, p. 55.

³²⁹ Con la victoria presidencial y legislativa de los socialistas en 1981 se expidieron en Francia diferentes leyes mediante las cuales se buscará cumplir el programa partidista de campaña fundamentalmente descentralizador. Tres principios orientaron las reformas descentralizadoras, siendo uno de ellos el reconocimiento de la región como colectividad territorial a través de la Ley 82-213. Pasando entonces las regiones a ser administradas por un Consejo regional elegido por sufragio universal. El nuevo estatus de las regiones se fundamentó en el artículo 72 de la Constitución de la V República de 1958, en el cual se disponía que además de los municipios, los departamentos y los territorios de ultramar, la ley podía crear otras colectividades territoriales. En el año 2003 se reformará el referido artículo con de la Ley constitucional 276/2003, incluyéndose expresamente a la región como entidad territorial en la carta fundamental. Esta Ley también modificará los principios organizativos del Estado francés al establecer en el artículo 1º de la Constitución que esta República es descentralizada. En el referido artículo 72 constitucional se dispone el principio de libre administración, en virtud del cual los consejos de las colectividades territoriales son elegidos por sufragio universal,

1962 de 2019, no establece una reforma genuina en esta materia, quedando pendiente los cambios estructurales necesarios que permitan a las regiones colombianas erigirse en una entidad territorial a la altura de otras naciones.

1.4.5. Atribuciones de las regiones entidades territoriales: una cuestión pendiente de definirse

El legislador colombiano no definió un listado de materias sobre las que le correspondería ejercer a las regiones entidades territoriales sus funciones, sino que dispuso ciertas atribuciones generales orientadas al desarrollo económico y social de sus territorios, en el marco de los principios de convivencia pacífica, sostenibilidad, inclusión, equidad y cierre de brechas intra e interregionales y urbano-rurales³³⁰. Con tales poderes, según se observa en la exposición de motivos de la Ley 1962 de 2019³³¹, se busca potencializar el desarrollo de proyectos en un alcance mayor que el departamental y el municipal, propendiéndose a su vez por su integración.

Básicamente con estas potestades se están reiterando alguno de los derechos que les asiste a todas las entidades territoriales para la gestión de sus intereses en virtud del principio de autonomía que se dispone en la Constitución Política, aunque se omite en ellos el relativo al derecho a un gobierno propio, el cual es reglado de forma aparte como “órganos de administración” de las RET y que da cuenta

ostentan potestades reglamentarias para el cumplimiento de sus atribuciones y pueden deliberar libremente dentro del respeto a las leyes. Al respecto ver a: Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, pp. 126-129, y a Blairon, *Revista Catalana de Derecho Público*, 2011, pp. 343-371.

³³⁰ Art. 10 de la Ley 1962 de 2019.

³³¹ Publicada en la gaceta del Congreso de la República de No.1173/2017. Consultado por última vez el 21 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpublishing.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

de la continuidad de la estructura de las regiones administrativas y de planificación, como se ha explicado previamente. E inclusive, se observa que con estas atribuciones también se les otorgan a las regiones ciertos objetivos similares a los de algunas entidades públicas nacionales, previéndose que la Nación tendrá que trasladarles competencias específicas en el marco de un enfoque territorial diferenciado, lo cual hace suponer que la región entidad territorial podría llegar a alcanzar unas competencias mayores a la de simple realización de proyectos que se ha contemplado en la exposición de motivos de la Ley 1962 de 2019. A continuación, se explica detalladamente cada atribución:

a. *“Adelantar las gestiones necesarias para cumplir con las competencias que le señale la Constitución y la Ley. Para tal fin, deberá contar con la suficiencia financiera, técnica e institucional”*. Esta atribución es coherente frente a la facultad constitucional de las entidades territoriales de *“ejercer las competencias que les correspondan”*, a la cual la jurisprudencia constitucional reconoce como *“autonomía administrativa”*, y que implica el manejo independiente de los asuntos que están bajo su jurisdicción³³²; siendo precisamente para tal cometido que se prevé la necesidad de que las regiones entidades territoriales tengan la suficiente capacidad de orden financiero, técnico e institucional. No obstante, en este punto se debe cuestionar sobre ¿Qué tan suficiente sería su capacidad financiera cuando sus recursos principalmente provienen de los aportes que hagan otras entidades territoriales y de los que defina voluntariamente cada Gobierno Nacional de turno? por cuanto, como se explicará en algunas líneas más adelante, la Ley 1962 de 2019

³³² Lo cual ha sido planteado, entre otras providencias, en la de No. A383 de 2010. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva, consultada el 10 de noviembre de 2019 en:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2010/A383-10.htm#ftnref>

repite para las RET la fórmula de financiación contemplada para las regiones administrativas y de planificación, según la cual los departamentos que las conforman le asignan buena parte de su presupuesto y en el que el Gobierno Nacional decide si una parte de los recursos del Presupuesto General de la Nación puede servir para este propósito -art.13; de igual forma es pertinente indagar sobre ¿Qué tan suficiente sería la organización institucional de las RET para lograr un manejo autónomo de sus asuntos cuando en ella participan las autoridades de otras entidades territoriales? por cuanto, como se ha tenido la oportunidad de ver previamente, las regiones no están habilitadas para tener una asamblea regional elegida popularmente en razón a una supuesta insuficiencia de recursos, siendo los gobernadores de los departamentos los encargados de sus órganos de administración.

La ausencia de una asamblea para las regiones, así como el hecho de que esta atribución circunscriba el ejercicio de sus funciones a aquellas que les sean asignadas en la ley, viene a negar la posibilidad de que las regiones detenten competencias legislativas o de autorregularse, que es a su vez lo considerado por la doctrina como el punto clave para definir si una entidad pública puede ser o no de orden político³³³. No obstante, este es un asunto que se tendrá que precisar a la luz de las demás atribuciones generales de las RET, sus competencias que les sean definidas en las leyes mediante la cual se establezcan cada una de ellas, así como en sus respectivos estatutos.

A esto último se le debe adicionar que la Ley 1962 de 2019 contempla que “*la Nación procederá a trasladarles competencias específicas*” a las RET en un enfoque diferencial que tenga en cuenta sus capacidades institucionales; y que el Gobierno Nacional, a través del

³³³ Cosculluela Montaner, L., *Manual de Derecho Administrativo* 2017, p. 180.

Departamento Nacional de Planeación, con la participación de los departamentos, conformará una “misión de descentralización” que se encargará de presentar ante el Congreso de la República iniciativas normativas constitucionales y legales para ordenar y definir la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Así entonces, el desarrollo de estos dos mecanismos también vendría a ser clave para definir plenamente cuales competencias asumirían finalmente las regiones entidades territoriales.

b. *“Administrar los recursos que se le asignen y establecer los recursos necesarios para el cumplimiento de sus funciones constitucionales, legales y ordenanzas”*. Esta potestad viene a reiterar el derecho autonómico constitucional de las entidades territoriales referido a *“administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones”*. No obstante, de la redacción legal queda la duda respecto a si las regiones pueden detentar plenamente la autonomía financiera que la Carta Política les reconoce a todas las entidades territoriales³³⁴, por cuanto si bien se les otorga la capacidad de administrar sus recursos³³⁵, no hay una expresa alusión a la facultad de decretar tributos; potestad que si ostentan los departamentos, municipios y distritos, estando particularmente referida al manejo y utilización de las

³³⁴ De manera textual la Corte Constitucional indica que tal autonomía financiera se refiere a *“la capacidad de manejar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, así como la capacidad de las entidades territoriales de participar en las rentas nacionales siguiendo los presupuestos establecidos en el artículo 287 de la Constitución”*. En sentencia C-130/18, magistrado ponente: José Fernando Reyes Cuartas. Consultado el 21 de diciembre de 2019 en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/c-130-18.htm>

³³⁵ Se especifica en el artículo 10b de la Ley 1962 de 2019 que, sobre los recursos propios, las regiones *“tendrá autonomía para definir su destinación en inversión social”*, en tanto sobre aquellos de cofinanciación de la Nación *“su destinación se definirá de manera concertada con el Gobierno Nacional”*.

contribuciones, por cuanto su establecimiento depende de la autorización que se realice a través de una ley expedida por el Congreso de la República³³⁶.

En nuestro parecer, la ausencia del manejo tributario por parte de las RET se hace evidente si se tiene en cuenta el principio constitucional de legalidad tributaria³³⁷, que exige la necesaria representación popular para que pueda ser decretado un determinado gravamen, por cuanto, como se ha tenido la oportunidad de detallar en el título anterior, sus órganos de administración da cuenta de una representación indirecta de los ciudadanos, que inclusive pone en entredicho su derecho a un gobierno propio. Aunque es limitada la autonomía fiscal en el caso de las actuales entidades territoriales (al requerirse de una ley previa que autorice el decreto de un determinado tributo) sus corporaciones políticas-administrativas (asambleas departamentales y concejos municipales) tienen la última palabra para su decreto; situación que en el caso de las regiones

³³⁶ La Corte Constitucional ha aclarado que si bien puede predicarse un derecho de autonomía fiscal de los departamentos y municipios, estos no tienen soberanía tributaria para efectos de la creación de impuestos, por cuanto las competencias sobre esta materia se encuentran limitadas o subordinada no solo a la Constitución sino también a la ley. Precisa la Corte que la ausencia de soberanía tributaria se debe al consenso que hubo entre los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente *“sobre la relación directa entre los recursos que se le trasladarían a las entidades territoriales y la posibilidad de la autonomía”* en el entendido que la financiación a través de las transferencias era la mejor alternativa. Y más aún *“porque enarbolar la soberanía fiscal era una burla a los municipios y departamentos, que habían quedado con los impuestos menos dinámicos y con mayor cúmulo de responsabilidades. Además, la soberanía fiscal equivaldría a anarquizar la política fiscal del país”*. Al respecto véase las sentencias de Nos. C-478-92, ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, C-004 de 1993, ponente: Ciro Angarita Barón; C-1051 de 2001 Jaime Araujo Rentería; C-517 de 2007. Ponente: Rodrigo Escobar. Las cuales se pueden consultar en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>

³³⁷ Previsto particularmente en el artículo 338 superior, así: *“en tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales”*.

entidades territoriales resulta extraña ante la ausencia de una corporación territorial de este tipo.

c. *“Formular, adoptar e implementar políticas, planes, programas y proyectos regionales que propendan por el desarrollo integral sostenible, el ordenamiento territorial y la protección y promoción de ecosistemas estratégicos”*. Una primera observación que se debe hacer de esta atribución es que se contempla en cabeza de las RET un objetivo propio de dos tipos de entidades públicas nacionales del nivel central (ministerios y departamentos administrativos) como lo es la formulación y adopción de políticas³³⁸, en un contexto en el que, por regla general, los municipios están llamados a ejercer labores de prestación de servicios y los departamentos a ser instancias de apoyo y de coordinación³³⁹. Así entonces, en lo que atañe a las regiones entidades territoriales, cabría entonces preguntarse ¿En qué materias podrían diseñar, adoptar, e implementar sus políticas regionales? La respuesta parece ofrecerla la misma ley cuando contempla que con tales poderes se propenderá *“por el desarrollo integral sostenible, el ordenamiento territorial y la protección y promoción de ecosistemas estratégicos”*.

³³⁸ Conforme lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley 489 de 1998, en el cual se lee *“conforme a la Constitución, al acto de creación y a la presente ley, los ministerios y los departamentos administrativos tienen como objetivos primordiales la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del Sector Administrativo que dirigen.*

³³⁹ De acuerdo con lo establecido en el artículo 7 de la Ley 489 de 1998, en el cual se lee: *“En el ejercicio de las facultades que se le otorgan por medio de esta ley y en general en el desarrollo y reglamentación de la misma el gobierno será especialmente cuidadoso en el cumplimiento de los principios constitucionales y legales sobre la descentralización administrativa y la autonomía de las entidades territoriales. En consecuencia, procurará desarrollar disposiciones y normas que profundicen en la distribución de competencias entre los diversos niveles de la administración siguiendo en lo posible el criterio de que la prestación de los servicios corresponda a los municipios, el control sobre dicha prestación a los departamentos y la definición de planes, políticas y estrategias a la Nación”*.

Para tener certeza de lo afirmado, y teniendo en cuenta que tales materias actualmente hacen parte de determinados sectores dirigidos por entidades del nivel central de gobierno, es necesario que tenga desarrollo la disposición contemplada en la misma Ley 1962 de 2019, relativa a que la Nación procederá a trasladar competencias específicas a las regiones entidades territoriales. Lo cual se prevé que se implemente en el marco de un programa de regionalización de las políticas, recursos, acciones y estructura administrativa de las entidades nacionales con impacto en las regiones, y con un enfoque diferencial. De igual forma, tales materias no serían las únicas sobre las cuales las RET podrían llegar a definir sus políticas, por cuanto en el marco de las reformas constitucionales y legales que proponga la “misión de descentralización” de que trata la norma citada, se podría esperar que las regiones en calidad de entidades territoriales sean facultadas para diseñar e implementar las políticas de otras áreas.

Lo cierto que se puede extraer de la atribución en comento, es que se dispone en cabeza de las RET una especie de evolución de la competencia que en esta materia ostentan las regiones administrativas y de planificación, en tanto no se trata solamente del diseño y ejecución de planes, programas y proyectos (que se supedita al interés de las entidades territoriales que las conforman) sino que da cuenta de la formulación e implementación de políticas generales, entendiendo a la región como una sola entidad.

d. *“Ejercer desde su autonomía territorial y en lo pertinente, las funciones asignadas a las Regiones de Administración y Planificación (RAP) en el artículo cuarto de la ley”*. Esta atribución podría ser entendida en el sentido de que no todas las competencias legales que hoy desempeñan las RAP tienen que ser desplegadas por

la nueva entidad territorial, por cuanto parece con ello insistirse en la necesidad de verificar la coherencia de tales funciones frente a la nueva naturaleza que se les otorgará a las regiones. Así las cosas, un medio propicio para definir cuales tareas de las RAP seguirán vigentes podría ser cada una de las leyes mediante las cuales se decida instituir una determinada RET. Lo anterior, teniéndose en cuenta que los departamentos que conforman las regiones administrativas y de planificación les corresponde aportar el proyecto normativo con el cual se piensa realizar su conversión en entidad territorial art.9.2. Lo cual a su vez se trataría de un ejercicio de autonomía territorial.

Ahora bien, al analizar el catálogo de funciones de las regiones administrativas y de planificación previsto en la Ley 1962 de 2019, se encuentra que recoge en buena parte aquellas que previamente les habían sido asignadas por parte de los departamentos en virtud de los principios de progresividad y flexibilidad de que trata la Ley 1454 de 2011. Entre estas se observan las de: i) propender por la articulación de la planeación entre las entidades territoriales que conforman estos esquemas asociativos territoriales; ii) diseñar y ejecutar planes, programas y proyectos; iii) gestionar recursos de cofinanciación; iv) prestar asesoría técnica en materia de servicios públicos a las entidades territoriales. También se establecen algunas nuevas competencias, tales como la de prestar apoyo para la presentación y desarrollo de proyectos a nivel subregional con el fin de articular sus procesos de planificación, entre otras.

En este punto resulta apropiado plantearse el interrogante de si las RET pudiesen desplegar las funciones que han sido asignadas a las RAP en su acto de constitución o en sus estatutos internos expedido

por sus consejos directivos³⁴⁰ a pesar de que no estén contempladas en la Ley 1962 de 2019. Siguiendo la literalidad de esta ley la respuesta a tal pregunta sería negativa, en tanto la norma es clara en que las tareas de las regiones administrativas y de planificación que ejercerían las RET son las contempladas en su artículo cuarto; aunque con ello, valga la pena señalar, de cierta forma se está poniendo un límite al importante margen de autonomía en materia de configuración competencial que habían alcanzado los departamentos en materia de funciones regionales.

d. *“Participar en los órganos colegiados de dirección y decisión de las entidades nacionales que intervengan en la región”*. En términos generales se puede afirmar que este poder se materializaría en la participación que tendrían las regiones en aquellas entidades públicas del orden nacional que tengan dos características: i) sean desconcentradas territorialmente, y ii) cuya organización de cuenta de unos órganos colegiados de dirección y decisión.

En el contexto del régimen unitario colombiano, una forma de relacionarse el Estado con las entidades territoriales es la llamada “desconcentración territorial”, que normativamente se define como *“la radicación de competencias y funciones en dependencias ubicadas fuera de la sede principal del organismo o entidad administrativa”*³⁴¹; con ello se busca primordialmente cumplir de manera más eficiente las funciones de la entidad desconcentrada.

³⁴⁰ Recordándose que este órgano directivo es integrado por los gobernadores departamentales que conforma cada RAP, y también por el alcalde distrital en la que participa Bogotá D.C.

³⁴¹ Este fenómeno, que se presenta por la imposibilidad o inconveniencia de realizar las funciones en cuestión desde la Capital, se reconoce por la doctrina como una adscripción de funciones, según la cual una norma general otorga directamente a una autoridad la función que le corresponde a otra. Véase a: Rodríguez Rodríguez, *Derecho Administrativo General y Colombiano*, pp.166-167.

Dicho esto, se concluye que las RET vendrían a tener participación en las entidades públicas nacionales que tengan sedes regionales y cuyas estructuras organizativas den cuenta de unos órganos colegiados de dirección y decisión, como sería el caso, por ejemplo, de los establecimientos públicos y de las empresas industriales y comerciales del Estado del nivel nacional que estén desconcentrados territorialmente, los cuales cuentan con un Consejo Directivo y de un director, gerente o presidente para su dirección y administración. La participación de las regiones entidades territoriales sería semejante a la que actualmente tiene el ministro o el director de departamento administrativo en los consejos directivos de tales entidades, diferenciándose de esta en que tal participación no sería debido al despacho en que se encuentren adscritas, sino por el asiento de su sede en su ámbito territorial.

f. “Las demás que le sean asignadas por la Constitución y las leyes”. Esto guarda coherencia con lo contemplado en la misma Ley 1962 de 2019 sobre el traslado de competencias específicas que debe realizar la nación a las regiones, así como con la “Misión de descentralización” conformada por el Departamento Nacional de Planeación y los departamentos, a la cual se le encargó la presentación de iniciativas normativas ante el Congreso de la República para ordenar y definir la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Esto último viene a recoger de cierta forma lo dispuesto por el mandato dispuesto en el artículo 288 constitucional, respecto a la necesidad de que tal repartición se realice mediante una ley orgánica -lo cual a la fecha ha tenido un desarrollo precario y sectorizado, y ha conllevado como

consecuencia una sobrecarga competencial de los departamentos³⁴²- siendo el poder dispuesto para tal Misión es más amplio porque no solo implica la expedición de normas legales, como se contempla en el artículo constitucional mencionado, sino también se trata de posibles reformas constitucionales³⁴³.

Finalmente, cabe indicar que la Ley 1962 de 2019 establece que las atribuciones de las RET, tanto las previamente detalladas como las que lleguen asignárseles posteriormente, se deberán desplegar en concordancia con los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad que la Constitución prevé para las relaciones entre los distintos niveles territoriales³⁴⁴. Siguiendo de cerca el desarrollo que de tales parámetros se ha dado con la Ley 1454 de 2011, encontramos que, en virtud del principio de coordinación las competencias de las regiones se deben ejercer de forma coherente, articulada y armónica frente a la Nación y demás entes territoriales; en cuanto al principio de concurrencia, las regiones desarrollarían oportunamente acciones conjuntas en busca de un objeto común, cuando así se establezca; y en razón del principio de subsidiariedad, deberán apoyar, de forma transitoria y parcial en el ejercicio de sus competencias, a las entidades de menor categoría, estos son, los departamentos y municipios que estén dentro de su ámbito de jurisdicción territorial. Resulta paradójica la aplicación de este último principio en cuanto al apoyo que podría brindarle las RET a los departamentos, por cuanto

³⁴² En el último capítulo de la presente investigación se aborda el asunto de la sobrecarga competencial de los departamentos, y también se hace un análisis de esto frente a las funciones de las regiones administrativas y de planificación.

³⁴³ De acuerdo con el párrafo 4º del artículo 10 de la Ley 1962 de 2019 la misión referida cuenta con un plazo de 18 meses para que tales propuestas normativas sean presentadas a debate ante el Congreso de la República.

³⁴⁴ Al respecto, el artículo 288 superior contempla: “...las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley”.

el patrimonio de las primeras estaría conformado en buena parte por aportes que realicen los segundos. Esto advierte desde ya de las precariedades de la ley en materia de financiación, tal como se detallará a continuación.

1.4.6. Atípica financiación de las regiones entidades territoriales

La Ley 1962 de 2019 prevé que los recursos de inversión de las RET provendrán primordialmente de los aportes de las entidades territoriales que concurren en su conformación, los recursos provenientes del crédito público y la cofinanciación del Presupuesto General de la Nación³⁴⁵. Esta disposición viene a ser una reiteración de la fórmula de financiación de las regiones administrativas y de planificación que se ha tenido la oportunidad de explicar en otro aparte de esta investigación, en donde se estableció que los recursos más estables son los aportes de los departamentos, en tanto que la cofinanciación que provendría del Presupuesto General de la Nación está sujeta a la voluntad de cada Gobierno Nacional de turno, debido a que, para ser considerado un gasto imperativo, es necesario que sea previsto por este en su iniciativa de las leyes anuales presupuestales, y que posteriormente sea aprobado por el Congreso de la República; de allí entonces que en la norma citada se prevea que el Gobierno Nacional *podrá* asignar una partida en las leyes de Presupuesto General de la Nación para cofinanciar el cumplimiento de las atribuciones de las regiones -art.13.

³⁴⁵ Esto es previsto en el artículo 13 de la ley en comento, contemplándose adicionalmente que tales recursos pueden provenir también de otras fuentes de financiación territorial, las donaciones en su favor y los demás que establezca la Constitución y la ley, en concordancia con sus funciones.

Además de lo inestable que pueden llegar a ser estos recursos, no se encuentra alusión alguna a la financiación de las regiones a partir del establecimiento o sesión de tributos, lo cual las coloca en desventaja frente a las demás entidades territoriales. Esto, por cuanto los departamentos y municipios si gozan del derecho de manejar y utilizar sus impuestos, así como de la garantía de que el Congreso de la República no intervenga en su administración “*ni recortarlo, ni conceder exenciones, ni tratamientos preferenciales, ni extenderlo, ni trasladarlo a la Nación*”³⁴⁶. De igual forma, se observa que las regiones no participan en la fuente principal de financiación de las entidades territoriales, que se da a través de los recursos que la nación les transfiere para la prestación de los servicios a su cargo (salud, educación, agua potable y saneamiento básico). Antes bien, se preceptúa en la Ley 1962 de 2019 que en ningún caso se afectarán los recursos que por concepto del Sistema General de Participaciones hayan sido asignados a los departamentos, municipios y distritos con base en la Constitución y la ley -art.13.

Ante este panorama atípico de financiación, una renta que podría ser adecuada para el funcionamiento de las regiones entidades territoriales serían los recursos derivados de la explotación de los recursos naturales no renovables del territorio nacional, conocidos como regalías³⁴⁷, e inclusive esto es contemplado por el artículo 307 constitucional al señalarse que la ley orgánica que disponga las condiciones para la institucionalización de las regiones entidades

³⁴⁶ Sentencia C-004 de 1993. Ponente: Ciro Angarita Barón.

³⁴⁷ Se disponía en el artículo 361 de la Constitución que “*Con los ingresos provenientes de las regalías que no sean asignados a los departamentos y municipios, se creará un Fondo Nacional de Regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Estos fondos se aplicarán a la promoción de la minería, a la preservación del ambiente y a financiar proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales*”.

territoriales deberá establecer sus recursos, así como su participación en el manejo de los ingresos provenientes del Fondo Nacional de Regalías³⁴⁸. No obstante, para el año 2011, a través de una reforma constitucional se estableció un nuevo Sistema General de Regalías³⁴⁹, con el cual se dispuso la supresión del referido fondo y se redistribuyó todos estos recursos a otras entidades y beneficiarios, tales como los nuevos fondos de Ciencia, Tecnología e Innovación, Desarrollo Regional, Compensación Regional, y de Ahorro y Estabilización, así como los departamentos, municipios y distritos productores y aquellos que sean puertos marítimos y fluviales³⁵⁰.

En el marco de la reglamentación legal del Sistema General de Regalías se les otorgó la potestad a las entidades territoriales de presentar proyectos de inversión ante los Órganos Colegiado de Administración y Decisión de tal sistema³⁵¹ -en los que participan los diferentes niveles de gobierno territorial-. E inclusive la Ley 1962 de 2019, modificó tal normativa otorgándole esta misma facultad a las Regiones Administrativas y de Planificación, para lo cual se dispuso que, además de los requerimientos que se exigen en la normativa

³⁴⁸ Se disponía en el artículo 361 de la Constitución que “*Con los ingresos provenientes de las regalías que no sean asignados a los departamentos y municipios, se creará un Fondo Nacional de Regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Estos fondos se aplicarán a la promoción de la minería, a la preservación del ambiente y a financiar proyectos regionales de inversión* definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales”.

³⁴⁹ Esto se llevó a cabo con el Acto Legislativo 5 de 2011. “*Por el cual se constituye el Sistema General de Regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el Régimen de Regalías y Compensaciones. Consultado el 04 de diciembre de 2019 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia.* <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1000193>

³⁵⁰ Conforme el artículo 2 del Acto legislativo 5 de 2011, modificadorio del artículo 362 de la Constitución.

³⁵¹ Competencia que se contempla en el artículo 25 de la Ley 1530 de 2012, y que también se dispone a favor los representantes de las comunidades étnicas.

regulatoria del Sistema General de Regalías, es necesario que la RAP sean autorizadas previamente por las entidades territoriales que las conforman -art.6. Parece colegirse de esto que las regiones en su faceta evolutiva de entidades territoriales podrían presentar las iniciativas de inversión para su financiación sin que sea necesario siquiera la aprobación previa de los departamentos que las integran.

Teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ha señalado que configuran la autonomía fiscal de las entidades territoriales la potestad de administrar sus recursos, su participación en las rentas nacionales y la facultad de establecer tributos (previa autorización legal)³⁵², consideramos que las regiones entidades territoriales cuentan con un poder disminuido en esta materia, en tanto no tienen facultades impositivas, y en lo que respecta a las rentas nacionales, se encuentra que no reciben recursos del Sistema General de Participaciones y tan solo tienen poder de presentación de proyectos de inversión para ser financiados en el marco del Sistema General de Regalías. Ahora bien, esto podría variar en el contexto de las reformas que se lleven a cabo a partir de las propuestas normativas que presente la misión de descentralización contemplada en la Ley 1962 de 2019, la cual podría llegar a plantear una reforma constitucional de las rentas nacionales contemplándose como beneficiarias a las regiones entidades territoriales. Situación que en nuestro sentir se torna más compleja en lo que atañe a la posibilidad de que estas puedan establecer tributos, por cuanto se necesitaría modificar la organización misma de tales entidades territoriales, remplazando la junta directiva -compuesta por los gobernadores de los departamentos- por una asamblea regional elegida directamente

³⁵² Lo cual ha sido planteado, entre otras providencias, en las sentencias: C-1051 de 2001, ponente: Jaime Araujo Rentería y C-891/12, ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

por los ciudadanos para así garantizar el principio constitucional de legalidad tributaria.

1.4.7. Los estatutos de las regiones entidades territoriales

La Constitución Política establece que en la misma ley orgánica que se contemplen las condiciones para solicitar la conversión de las regiones en entidades territoriales se dispondrán los principios que fundamenten sus estatutos -art. 307. En desarrollo de este precepto la Ley 1962 de 2019 contempla nueve mandatos, iniciando con el de la *Paz Integral* y cerrando tal listado con la “*Promoción de la Regionalización*”³⁵³.

La referencia al primer principio señalado, considerado un valor fundante del Estado Social de Derecho que rige en Colombia, se entiende en el contexto de los ajustes del ordenamiento jurídico promovido desde el Gobierno Nacional para la puesta en marcha de los acuerdos alcanzados en el proceso de Paz seguido entre este y las guerrillas de las FARC, lo cual fue una apuesta del presidente de la República en el momento que se dio la ponencia y buena parte del debate legislativo de la ley mencionada; en tanto que el último principio marca de forma general una ruta a seguir de las regiones entidades territoriales, al disponerse que en tal virtud estas propenderán por la competitividad, los intereses de la región y servir de apoyo a los departamentos. Además de tales preceptos, se consideran principios que orientarán los estatutos regionales a los

³⁵³ Otros principios que se contemplan el artículo 14 de la Ley 1962 de 2019 son: el reconocimiento de la pluralidad y de la diversidad territorial, la participación ciudadana, responsabilidad y transparencia, cierre de brechas socioeconómicas, sostenibilidad ambiental, enfoque de derechos y de género, respecto a la diversidad étnica, cultural y orientación sexual.

consagrados en el artículo 3° de la Ley 1454 de 2011, los cuales son establecidos para el “*ordenamiento territorial*”, entendiéndose este último como un instrumento de planificación y de gestión de las entidades territoriales y un proceso de construcción colectiva de país, que se da de manera progresiva, gradual y flexible, con responsabilidad fiscal, tendiente a lograr una adecuada organización político administrativa del Estado en el territorio.

Si bien lo dispuesto en la norma referida es coherente con el artículo 307 constitucional, más que ofrecer respuestas abre un sinnúmero de interrogantes, en tanto, no dispone criterios sobre la naturaleza de tales estatutos y tampoco se establece ningún tipo de procedimiento para su aprobación. En este sentido, cabe preguntarse entonces ¿cuáles son las autoridades legitimadas para participar en su promulgación? ¿corresponde a una competencia exclusiva de los órganos directivos de las regiones? o ¿requiere la participación del Congreso de la República? Inclusive, surgen interrogantes más trascendentales, tales como si estos estatutos ¿se asemejan a los estatutos internos que han adoptado las regiones administrativas y de planificación? Estos, valga la pena precisar, han tenido lugar a través del primer acto administrativo dictado por sus órganos directivos, procurando precisar su organización y sus atribuciones como simples esquemas de integración territorial, lo cual a su vez se inspira en la habilitación que se hace a las entidades territoriales y a la nación en la Ley 489 de 1998³⁵⁴, respecto a la creación de las llamadas entidades descentralizadas por servicios (establecimientos públicos,

³⁵⁴ “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.”

empresas industriales y comerciales del Estado, etc.), cuyo régimen jurídico se precisa mediante unos estatutos internos³⁵⁵.

O si, por el contrario, ¿se podría considerar que los estatutos de las regiones entidades territoriales tendrían una naturaleza más cercana a los Estatutos de Autonomía con los que se les permitió a las regiones y nacionalidades en España acceder a su autogobierno? que son considerados la norma institucional básica de las Comunidades Autónomas³⁵⁶. Más allá de que las disposiciones que se refieren en la Ley 1962 de 2019 ofrecen pocas luces al respecto, requiriéndose una reglamentación completa en esta materia que permita definir este asunto, lo cierto es que resultaría ilusorio pensar que los estatutos de las RET tengan un despliegue como el contemplado en el ordenamiento jurídico español, en un contexto en el que se descarta de plano la posibilidad de que las regiones entidades territoriales puedan acceder a un importante nivel de autonomía por no contar en su organización con unas asambleas regionales elegidas directamente por los ciudadanos -recordándose que su junta regional es conformada por los gobernadores de los departamentos que integran

³⁵⁵ Lo señalado se deduce de lo contemplado en los convenios constitutivos de las regiones administrativas y de planificación, en los que se señala expresamente que para subsanar los vacíos de su régimen jurídico se seguirá lo contemplado para los establecimientos públicos, que son regulados por la ley arriba mencionada. Precisamente en el artículo 68 de esta norma se contempla que los establecimientos públicos, y demás entidades descentralizadas, se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución, la ley y sus estatutos internos.

³⁵⁶ Definiéndose con ellos el marco competencial y la organización de las Comunidades Autónomas. Argullol y Velasco se refieren al aspecto competencial de los estatutos como un “...segundo momento postconstitucional, para operar el esbozo competencial establecido en la Constitución...”. Véase a Argullol E., y Velasco C., *Instituciones y competencias en los estados descentralizados*. Barcelona: Generalitat de Catalunya Departament de Governació i Relacions Institucionals Institut d’ Estudis Autònomic, 2011, pp. 37. Para más detalle sobre los estatutos de las comunidades autónomas españolas ver a: Solorzano Echavarría, J., *Las bases constitucionales del Estado Autónomico*. Madrid: Mc Graw Hill, 1998, pp. 135-162; Muñoz Machado, Derecho Público de las Comunidades Autónomas, p. 309-390.

la región-, y que ni siquiera se les otorga potestades fiscales en pie de igualdad frente a las demás entidades territoriales, tal como se ha explicado previamente.

1.5. Reflexiones finales

Sobre la aproximación histórica de las regiones:

A lo largo de la historia del Estado colombiano el tema regional ha estado vigente, llegando inclusive algunos autores aludir a la época colonial, planteando al respecto que la ausencia de vías de comunicación entre las distintas provincias del extinto Virreinato de Nueva Granada y la relativa autonomía que alcanzaron para la gestión de sus intereses (frente a la lejanía de la capital del imperio español) generaron los sentimientos de pertenencia a las diferentes áreas de lo que es hoy Colombia. Aunque en el comienzo de la era republicana se dispondrá un régimen centralista, este empezó a menguar para mediados del siglo XIX hasta abrirse paso el modelo federal de la Constitución de 1863, el cual algunos justifican en la mayor experiencia de las provincias en el manejo de los asuntos de la vida pública frente a la corta existencia del Estado central.

Con la promulgación de la Constitución de 1886 se pondrá fin al periodo federal; no obstante, a lo largo de su vigencia seguirá latente el asunto regional, siendo particularmente activo en la identidad cultural de los ciudadanos que habitan los departamentos de la costa norte colombiana que se forjó desde las provincias coloniales de Cartagena y Santa Marta con una marcada relevancia de la herencia africana. En este sentido, una importante expresión regional que se dio fue la asociación de distintos líderes de esta parte del país en la llamada Liga Costeña; la cual, a los 23 años de expedida la referida

norma constitucional, reclamaban ante el parlamento central la atención de algunos intereses que se consideraban abandonados por el Gobierno Nacional de entonces.

Ya para mediados del siglo XX tuvo lugar una primera experiencia regional reconocida en el ordenamiento jurídico colombiano, que fue propiciada por las condiciones físicas o geográficas. Esto se dio con el origen de las corporaciones autónomas regionales, en particular la del Valle del Cauca, que surgió como una entidad pública apolítica a semejanza de la Autoridad del Valle del Río Tennessee de los Estados Unidos, o TVA, que se caracterizó por abarcar una jurisdicción supradepartamental, y por tener propósitos referidos al desarrollo social y económico. Si bien esta figura llegará a establecerse en diferentes partes del país, se plantea que perderá sus objetivos iniciales en el contexto inestable en que se presentan las instituciones en el Derecho colombiano. No obstante, encontramos que la mutación del objeto de las referidas corporaciones autónomas (que han quedado supeditadas al tema medioambiental) encuentra soporte en el surgimiento de las regiones de planificación o Corpes en los años ochenta, los cuales asumieron unas funciones semejantes a las que inicialmente fueron ejercidas por aquellas.

Precisamente, los Corpes tienen su nacimiento jurídico con la expedición de una ley de la República que reconoció como división territorial a la totalidad de los departamentos que conforman la costa norte colombiana, y se le otorgó poderes al presidente de la República para instituir otras regiones en el país, lo cual permitió crear otras cuatro entidades públicas de esta naturaleza. Si bien a estas divisiones territoriales se les encargó importantes funciones, tales como garantizar la participación de las regiones en el Plan Nacional de Desarrollo o propiciar y fortalecer la integración económica y social

de las entidades territoriales que las conformaban, no contaban con autonomía alguna, en tanto no tenían personalidad jurídica, ni patrimonio, ni gobierno propio. En su organización participaban los gobernadores de los departamentos que las conformaban, las corporaciones autónomas regionales y de manera preponderante el gobierno nacional, encabezado por el presidente de la República y el Departamento Nacional de Planeación. Se trataba de una experiencia semejante a los establecimientos públicos regionales franceses de 1972, conocida como *regionalismo económico*, sobre los que el gobierno central tenía gran injerencia y la elección de sus órganos daba cuenta de un escaso aporte democrático; además, al igual que los Corpes, no cumplían labores de gestión o administración, aunque valga decir, los establecimientos públicos franceses sí contaban con personalidad jurídica.

Desde la Constitución de 1991 hasta la expedición de la Ley 1454 de 2011:

Ante lo poco descentralizador que resultó ser esta experiencia regional, en la Asamblea Nacional Constituyente encargada de proferir la Constitución de 1991 se advirtió sobre la ausencia de una normativa jurídica adecuada para las realidades geográficas y sociológicas del mapa político administrativo colombiano, del que se habían eliminado las provincias -que históricamente articulaban mejor el poder desde la periferia- y se habían creado nuevos departamentos soportándose más en razones de conveniencia política que en las dinámicas sociales, económicas y culturales de los territorios. Se estableció entonces en la nueva norma constitucional las bases de una nueva era regional al disponerse que los departamentos podrán crear *regiones administrativas y de planificación* con personería jurídica, autonomía y patrimonio

propio, teniendo como objeto el desarrollo social y económico -art. 306, y que además estas se podrán transformar en entidades territoriales de acuerdo con las condiciones que se establecieran en la ley -art. 307.

Tras varios intentos fallidos de darle vida jurídica a las regiones dispuestas en la nueva Carta Política, tuvo lugar la expedición de la Ley 1454 de 2011, “*por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial...*”, cuya tramitación generó mucha expectativa en torno a la posibilidad de que se complementara la organización del mapa político administrativo colombiano, en el sentido que se dispusieran las condiciones que facilitarían la conformación de las demás entidades territoriales previstas en la Constitución -regiones provincias y territorios indígenas-, y que se diera cumplimiento al artículo 288 constitucional sobre una distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales³⁵⁷. No obstante, en un principio la ley aludida tan solo fijará los parámetros que permiten establecer diferentes formas de asociatividad a partir de las entidades territoriales ya existentes, otorgándoles la naturaleza de *esquema de integración territorial* -art.10. Particularmente en este sentido se reglamentó la figura regional dispuesta en el artículo 306 constitucional conocidas como regiones administrativas y de planificación o RAP, procurando que se constituyan como un mecanismo que surgiera de la libre voluntad de los departamentos para producir economías de escala, generar

³⁵⁷ Esta norma será objeto de una demanda constitucional, entre otras razones, por cuanto se consideraba que avanzó de manera muy precaria en estos temas. Sobre lo cual Corte Constitucional, ratificando su precedente, indicó que la Constitución no exige que los asuntos relacionados con el ordenamiento territorial, que tengan reserva de ley orgánica territorial, deban de estar incluidos en un único documento jurídico. Por cuanto “*pueden desarrollarse en diversos cuerpos normativos siempre y cuando estos cumplan con el limitante de haber sido tramitados y aprobados como leyes orgánicas*”. En: Sentencia C-489 de 2012, magistrada ponente: Adriana María Guillén Arango.

sinergias y alianzas competitivas, procurando alcanzar fines comunes, sin la necesidad de establecer nuevas instancias burocráticas.

Para lograr el cometido mencionado, en el proyecto normativo de la ley en comento se preveía como fuente principal de financiación una parte de las regalías generadas de la explotación de los recursos naturales no renovables del Estado. No obstante, en el transcurso del trámite legislativo quedaría descartada esta posibilidad, disponiéndose a cambio que la financiación de las regiones en cuestión se daría a través de los aportes que realizaran los departamentos que las conformaran, y con los recursos que definiera el Gobierno Nacional en calidad de incentivos. Quedando entonces inicialmente la RAP proyectada no solamente con una organización precaria, sino también carente de recursos. De allí que la doctrina que había empezado a abordar esta materia advirtiera que este proceso regional no tiene un claro aporte en materia de descentralización territorial.

Devenir de las regiones administrativas y de planificación:

Si bien resulta razonable lo planteado por la doctrina respecto al limitado alcance descentralizador de las regiones administrativas y de planificación, también existen algunos aspectos por resaltar del proceso regional iniciado con la Ley 1454 de 2011, que tiene continuidad con la promulgación de la Ley 1962 de 2019. En tal sentido, se debe tener en cuenta tres circunstancias puntuales, a saber:

1. Las regiones administrativas y de planificación como personas jurídicas diferentes al Estado marca un paso adelante frente al anterior intento de regionalización que tuvo lugar con los extintos Corpes;
2. Las entidades territoriales autorizadas para constituir las

RAP (departamentos y Distrito Capital) encuentran mayor margen de maniobra para tratar los asuntos que les conciernen, y 3. Con la creación de las regiones administrativas y de planificación se da un nuevo despertar regional en el país, el cual parece resultar acorde a las realidades territoriales teniendo en cuenta que surgen de la periferia y no desde el Estado centro. Veamos:

Sobre lo primero, se debe indicar que no es un asunto menor que desde el mismo artículo 306 constitucional se conciban a las RAP como personas jurídicas de derecho público diferentes a los departamentos, con autonomía y patrimonio propio, particularmente si se tiene en cuenta la previa experiencia de regionalismo que se dio con los Corpes; los cuales, si bien eran considerados divisiones territoriales llamadas a ejercer importantes labores en materia de planificación, no tenían personalidad jurídica (estando su administración ligada a la nación), tampoco contaban con patrimonio propio (quedando sus recursos a cargo de unos fondos del Banco de la República) y carecían de facultades para ejercer directamente labores de gestión o de administración (en tanto no podían ejecutar los proyectos por ellos estructurados, de lo cual se ocupaban las entidades del orden nacional, departamental y municipal). Es claro entonces que el constituyente primario quiso que el proceso regional colombiano empezara desde un estadio superior al que representaba los extintos Corpes, que tenían vida jurídica en el momento en que se expidió la Constitución. La importancia de la personalidad jurídica de las RAP se puede ver además en que estas pueden ser delegatarias de la nación, mostrándose como potenciales mecanismos descentralizadores, que es una apuesta que hace el legislador en la Ley 1454 de 2011.

Ahora bien, para la mayor comprensión del segundo aspecto que se ha destacado de las RAP, relativo al mayor margen de maniobra de los departamentos para atender los asuntos de su interés, se debe partir de los principios orientadores de la organización territorial dispuestos en la Ley 1454 de 2011, resaltándose particularmente los de gradualidad y flexibilidad que permiten a los departamentos atribuirles las competencias a las regiones administrativas y de planificación que erijan. Esto, aunque en la Ley 1962 de 2019 se contempló un listado de funciones que imperativamente les corresponde a ejercer a las RAP, sobre las cuales, consideramos, complementan a las que previamente les han sido otorgadas por los departamentos.

Lo anterior, en razón a tres consideraciones concretas: 1) Continúan vigentes los principios establecidos en la Ley 1454 de 2011, que habilitan a los departamentos atribuirle las competencias a las RAP; 2) En el listado de funciones contemplado en la nueva ley se prevé que las funciones de las regiones administrativas y de planificación también serán aquellas que les deleguen las entidades territoriales en sus convenios constitutivos y en sus estatutos internos, y 3) La misma Ley 1962 de 2019 recoge el criterio de *hecho regional* planteado en los actos constitutivos de las regiones administrativas y de planificación para efectos de delimitar sus competencias, reiterando la facultad de su declaración por parte de la respectiva junta directiva de las regiones, que es integrada por los gobernadores departamentales.

Este último criterio, de hecho regional, ha sido de gran relevancia por cuanto son los asuntos que se identifican como de interés de dos o más departamentos para procurar su intervención. Tal mecanismo fue establecido inicialmente por parte de la Región Central, y replicado

por las demás regiones administrativas y de planificación que se han constituido (destacándose precisamente esta región por la mayor fuente de recursos que aporta el Distrito Capital de Bogotá). Cabe acotar que recientemente el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 900 de 2020, ha definido las áreas sobre las que las regiones pueden establecer los hechos regionales³⁵⁸, lo cual en nuestro parecer resulta poco razonable y desproporcionado por cuanto se está limitando la posibilidad de que se puedan realizar unos planes, programas y proyectos en el ámbito territorial de dos o más departamentos que conforman las RAP; lo cual es en esencia la intervención que se procura a partir de la declaración de los hechos regionales que se hace en un *plan estratégico regional*.

Todo ello en el entendido que al fin de cuentas las entidades supradepartamentales en cuestión son constituidas para tareas específicas. En este sentido, el margen para la definición de sus atribuciones (a través de sus convenios constitutivos, estatutos internos y con la declaración de los hechos regionales) se debe supeditar al objeto³⁵⁹ y a la naturaleza de instancia de integración territorial que les ha otorgado el legislador, lo cual se traduce en que las funciones asignadas de los departamentos deben estar encaminadas a producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas, procurando alcanzar propósitos comunes.

El hecho de que las regiones mencionadas den cuenta de una figura netamente administrativa, carente de fines universales, no significa

³⁵⁸ Concretamente a materias relacionadas con el medioambiente, de infraestructura y logística de transporte, también de desarrollo productivo (agropecuario, seguridad alimentaria, turismo y demás relacionados), así como cultura, deporte y medios alternativos de resolución de conflictos.

³⁵⁹ Que parece resultar amplio, al referirse al desarrollo social y económico, la inversión, la competitividad, la ejecución de programas y proyectos, así como la prestación de servicios.

que no tenga relevancia en la organización territorial colombiana, teniendo en cuenta que constitucional y legalmente se consideran como la fase inicial del proceso regional, que se debe consolidar con su transformación en entidades territoriales. Debiendo entenderse en este mismo sentido el hecho de que la organización de las RAP sea dirigida por los gobernadores departamentales a través de sus consejos directivos, lo cual inclusive puede ser asociado a un mayor margen de discrecionalidad que alcanzan los departamentos para definir e intervenir mancomunadamente en los asuntos que les conciernen, pudiendo esto relacionarse a un viso de mayor autonomía, como bien se ha señalado en el caso de los municipios, al considerarse “*que esta se manifiesta tanto en la determinación del contenido de la actividad como en la manera escogida para llevarla a cabo*”³⁶⁰.

No obstante, se debe cuestionar que en la Ley 1962 de 2019 se hubiere ampliado el número de integrantes del *comité asesor* que los departamentos habían contemplado como uno de los órganos de las regiones administrativas y de planificación, llegando al punto en el que puede afectar la fluidez y eficacia de sus funciones; así como también el hecho de que el Gobierno Nacional, utilizando la atribución que se le asignó para definir la forma de elección de sus miembros, hubiere incluido un representante de los municipios en otro órgano de las regiones, esto es, su *consejo directivo*, que venía siendo conformado por los gobernadores departamentales. Esto último, toda vez que, además de desbordar la atribución legal en que se fundamentó, va en detrimento de la autonomía de los departamentos para decidir la organización de las regiones administrativas y de planificación.

³⁶⁰ Rincón Córdoba, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 2011, p. 72.

La tercera, y quizá más loable consecuencia derivada de la Ley 1454 de 2011, es el nuevo despertar regional colombiano, por cuanto los departamentos no solo han tenido en cuenta el criterio de continuidad geográfica que estableció el legislador para la conformación de las regiones administrativas y de planificación, sino que también se han contemplado aspectos relacionados con la cultura, la historia y demás elementos identitarios. En este sentido, se encuentra que la conformación de las RAP ha sido entendida como una fórmula territorial que viene a dar cuenta de un primer escalón para conseguir una mayor autonomía, así como para la consolidación de la identidad cultural, tal como se propone en los objetivos de la RAP Caribe; también estas instancias de asociación son vistas como una alternativa para procurar la reintegración de los departamentos que fueron divididos sin consultar las necesidades de la población, que se han propuesto los departamentos de Caldas, Armenia y Risaralda al decidir constituir la RAP Eje Cafetero; o, desde una diversidad natural y cultural, las regiones administrativas y de planificación pueden servir como mecanismo para cerrar las brechas socioeconómicas y en general para superar los desequilibrios territoriales provocados por la economía de mercado, como acontece con la RAP Pacífico y la Región Central -RAPE-.

Aún se hace más relevante la figura de las regiones administrativas y de planificación con la promulgación de la Ley 1962 de 2019, al abrir la posibilidad de una mayor fuente para su financiación, y primordialmente por cuanto establece el derrotero para que las regiones se conviertan en entidades territoriales. Esto último implica el entendimiento de las RAP como un mecanismo transitorio que facilitará la institucionalización definitiva de las regiones en el mapa político-administrativo colombiano; aunque se debe acotar que el supuesto fortalecimiento financiero quede en entredicho, por cuanto

tales recursos están sujetos a decisiones que no son de su competencia; lo cual sucede particularmente con los recursos que les corresponderían del Presupuesto General de la Nación, sobre los que el Gobierno Nacional de turno puede disponer o no a su favor en los preparativos de las leyes anuales de gastos; pasando algo parecido en lo que respecta al Sistema General de Regalías, sobre los que las RAP tan solo tienen competencia de presentar proyectos antes sus órganos decisorios -los OCAD- para poder ser financiados.

¿Y qué sucede con las regiones entidades territoriales?

Se esperaba que las condiciones que se fijaran para la transformación de las regiones administrativas y de planificación, en entidades territoriales, permitiría que pudieran alcanzar fines universales y dejaran de ser instrumentos funcionales de los departamentos; no obstante, la Ley 1962 de 2019, que aborda este asunto, cambia en poco el panorama regional. Dos aspectos dan cuenta de esto: i) Las regiones entidades territoriales mantienen la organización de las RAP, y ii) se contempla una misma fuente de financiación para ambos tipos regionales.

Sobre lo primero señalado, se encuentra que los gobernadores de los departamentos que conformen las regiones entidades territoriales integrarían su órgano directivo principal. Lo anterior se justificó en el Congreso de la República argumentándose que la ausencia de una asamblea y un gobernador regional evitaría la creación de una burocracia innecesaria y que no se compitiera con los recursos de los departamentos y municipios; sin embargo, esto no es coherente frente al entendimiento del derecho a un gobierno propio que se deriva del principio autonómico dispuesto en la Constitución en favor de las entidades territoriales, el cual es visto por la Corte Constitucional

como la posibilidad de los ciudadanos de elegir sus gobernantes. En tal sentido, en materia organizativa las RET vienen a ser relegadas frente a los otros entes territoriales, estando sujeta a los intereses departamentales, así como del parlamento de la República, esto es, no son directoras de su propio quehacer.

En segundo lugar, y como sucede con las RAP, las fuentes de financiación de las regiones entidades territoriales parten de los aportes que realicen los departamentos que las conforman, de la voluntad del Gobierno Nacional y del Parlamento expresada en las leyes anuales del presupuesto, y de otras poco estables. Observándose además que no participan en la principal fuente de financiación que gozan las demás entidades territoriales, como son los recursos que por virtud de la Constitución la nación les transfiere para la prestación de los servicios a su cargo, que es conocido como Sistema General de Participaciones. Sobre esto último, se debe acotar que el parlamento no es competente para definir mediante una ley orgánica la participación de las regiones en tales recursos, por cuanto los artículos 356 y 357 constitucionales establecen que son sus destinatarios los municipios, distritos, departamentos y las entidades territoriales indígenas. Siendo entonces necesaria una reforma constitucional para determinar la participación de las RET en el referido sistema.

Se debe agregar que las RET tampoco gozan de facultades tributarias, lo cual las coloca en un plano desigual frente a la autonomía financiera que en esta materia se les reconoce a las demás entidades territoriales, y que se concreta en la potestad impositiva de sus corporaciones político-administrativas a partir de la autorización que se hiciera mediante una ley de la República. Esta ausencia de potestad impositiva es consecuente con la falta de una asamblea regional

elegida directamente por los ciudadanos que garantice el principio de legalidad del tributo de que trata el artículo 338 constitucional; entendiéndolo como la necesaria representación popular que se requiere para que pueda ser decretado un determinado gravamen.

Así las cosas, se advierte que en los puntos señalados no existe conversión alguna de las regiones administrativas y de planificación en regiones entidades territoriales, dando cuenta esta situación de un derecho a un gobierno propio precario y de una autonomía financiera limitada. Dicho esto, cabe señalar que otros aspectos reglamentados de las RET en la Ley 1962 de 2019 vienen a mostrar un proceso territorial superior al de las regiones administrativas y de planificación; entre estos se cuenta la forma en que está contemplada su conformación, en la que además de participar con su iniciativa los departamentos que hubieren conformado las regiones administrativas y de planificación, le compete al Congreso de la República expedir una ley para el establecimiento de cada región, y primordialmente por cuanto esta decisión debe ser sometida al pueblo mediante el mecanismo de participación popular del referendo.

Con esta fórmula de conformación de las regiones se evitan contradicciones culturales, históricas, sociales y económicas que podrían ocurrir si fuera el legislador mismo el encargado de adscribir un determinado departamento a una región específica. No obstante, cabe advertir que es complejo el camino que se dispuso en la Constitución, que desarrolla el legislador y las entidades departamentales. Tan es así, que el plazo del año 2022 previsto para que las RAP se puedan transformar en regiones entidades territoriales (siempre y cuando tengan 5 años de funcionamiento) no garantiza un mapa regional homogeneizado, toda vez que las regiones administrativas y de planificación se han venido conformando en

distintas épocas, e inclusive tan solo tres de estas se encontrarían habilitadas para convertirse en entidad territorial para el año señalado, como son: la RAP Caribe, la RAP Pacífico y la RAP-E Región Central, quedando pendiente las demás que se han constituido con posteridad a esta fecha. Esta es una situación identificada por doctrinantes españoles como un tipo de vulneración al principio de igualdad³⁶¹, sobre la que el Congreso de la República deberá tomar las medidas normativas que se requieran para entonces.

Otro aspecto para resaltar de las regiones entidades territoriales está en la atribución que se les otorga respecto a la formulación e implementación de políticas generales. Esto viene a ser una especie de evolución de la competencia que se le establece a las regiones administrativas y de planificación relativa al diseño y ejecución de planes, programas y proyectos. Dando cuenta con esto de una ruptura de la fórmula legal que contempla que el diseño de políticas solo corresponde a la nación, en tanto que el papel de las entidades territoriales se supedita a la prestación y control de servicios. Ahora bien, queda el interrogante de sobre cuales materias las regiones podrían definir tales políticas, en donde el contexto actual indica que el Gobierno Nacional lidera más de 20 sectores administrativos. La respuesta a esto parece que se encontraría en el futuro, por cuanto la Ley 1962 de 2019 dispone que la nación debe trasladarles competencias específicas a las regiones, y contempla la conformación de una “Misión de descentralización” por parte del Departamento Nacional de Planeación y los departamentos, a la cual se le encargó la presentación de iniciativas normativas ante el Congreso de la República para ordenar y definir la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

³⁶¹ Cosculluela Montaner, *La región*, p. 344.

Si bien con base en lo señalado se podría considerar el proceso de conversión de las RAP a regiones entidades territoriales como *“alternativa a la transferencia de funciones y recursos con miras al establecimiento de entes territoriales con mayor fortaleza, que asuma competencias que hoy se encuentran en cabeza de la nación”*³⁶², la ausencia de una asamblea regional elegida directamente por los ciudadanos, y la poca autonomía en materia financiera que le es reconocida a las regiones, dan cuenta de un avance limitado en materia de descentralización territorial, quedando rezagadas frente a otras organizaciones regionales del mundo, ni siquiera comparable con las actuales regiones francesas que gozan en su organización de una asamblea elegida por sufragio universal, y mucho menos con las Comunidades Autónomas españolas, que detentan potestades políticas.

Lo anterior, no obstante, no se puede tomar como la última palabra, por cuanto el proceso regional colombiano está en plena fase de construcción, esperándose que en los próximos años se den varias reformas constitucionales y legales que acompañen el proceso de transformación de las RAP en entidades territoriales; e inclusive, tan solo con la promulgación de una nueva normativa soportada en el artículo 288 constitucional (relativa a la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales) podría virar hacia un auténtico proceso descentralizador.

³⁶² Esto se planteó en la ponencia para segundo debate de la iniciativa que dio lugar a la Ley 1962 de 2019. Publicada en la Gaceta del Congreso de la República No. 222/2018. Consultada por última vez el 20 de diciembre de 2020 en el siguiente enlace:

<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

CAPÍTULO 2. LA TRANSITORIEDAD DE LA ENTIDAD TERRITORIAL INDÍGENA

2.1. Introducción

El asunto regional tratado en el capítulo previo comparte un pasado y un presente en común con el tema que se aborda en este nuevo aparte, referido a la territorialidad de las comunidades indígenas. Se habla de una historia semejante, por cuanto desde la época precolombina se encontraban importantes diferencias en términos de geografía física y humana en el territorio que hoy hace parte del Estado colombiano; en tal sentido, se conoce bien, por ejemplo, la especie de confederación que se daba entre dos familias amerindias, una asentada en el centro del país –en el altiplano cundiboyacense– y otra en el norte –Costa Caribe–, o la existencia de algunas organizaciones ubicadas en la parte oriental, ‘de la selva tropical’, consideradas culturalmente distintas³⁶³. Estas marcadas diferencias históricas recuerdan a las que se dan actualmente en las distintas zonas de Colombia a partir de otras realidades sociales, culturales y económicas; las cuales se cuentan como factores influyentes en el reciente proceso normativo de inclusión de las regiones en el mapa político-administrativo colombiano.

Como sucede con el actual proceso regional, también se viene dando un derrotero en el ordenamiento jurídico que busca reconocer a las áreas poseídas por las comunidades ancestrales como parte integrante de la organización territorial del Estado colombiano. Tal dinámica es promovida por la Constitución Política de 1991, la cual en su artículo

³⁶³ Segundo., B., “Las regiones colombianas y sus estructuras espaciales”. En: Universitas Humanística, (núm. 12), 1980, pp.279-317, particularmente la p. 281.

286 establece que los territorios indígenas son entidades territoriales, al igual que los departamentos, los distritos y los municipios.

Esta y otras disposiciones de la Carta Política dan cuenta de un cambio de paradigma frente al asunto indígena en general, el cual solía ser objeto de exclusión. Era un ejemplo de lo último señalado la organización territorial del Estado colombiano dispuesta en la anterior Constitución de 1886, la cual no hacía referencia alguna sobre los pueblos nativos; siendo entonces relegada esta temática al nivel legal, y en especial a una norma expedida en 1890³⁶⁴ que legitimaba ciertas instituciones de las formas organizativas indígenas provenientes de la época colonial, entre las que se cuentan los *resguardos* o porciones de tierras que habían sido asignadas por la Corona española³⁶⁵.

El cambio de perspectiva de que se habla fue resultado, entre otros factores, de la variada participación de sectores políticos y sociales en la Asamblea Nacional Constituyente que dio lugar a la nueva

³⁶⁴ “Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada”. Publicada en el Diario Oficial No. 8263 de 8 de diciembre de 1890, consultada el 05 de abril de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1630995. Vale la pena indicar que el artículo 1 de la referida ley fue declarado inconstitucional por contener también las expresiones “salvajes” y “reducción a la vida civil”. Las cuales en criterio de la Corte Constitucional “desconocen tanto la dignidad de los miembros de las comunidades indígenas como el valor fundamental de la diversidad étnica y cultural”. En: sentencia C-139 de 1996. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. Consultada el 07 de enero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-139-96.htm

³⁶⁵ En este sentido, González señala “el resguardo cumplía entonces dos funciones, vitales ambas para que el sistema económico español siguiera en pie: Conservación de la raza indígena y aseguramiento del ingreso tributario, proveniente del grupo protegido”. González, M., *El resguardo en el Nuevo Reino de Granada*, Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1970, pp. 17.

Constitución³⁶⁶, cuyos miembros, en el año 1991, buscaban reivindicar la causa indígena frente al acercamiento del quinto centenario del primer encuentro de la cultura amerindia y la europea³⁶⁷; así como también por la influencia del entonces reciente Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, "*Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*"³⁶⁸, el cual tuvo como postulados principales el derecho de los pueblos indígenas a mantener y fortalecer sus culturas, formas de vida e instituciones propias, y su derecho a participar de manera efectiva en las decisiones que les afecten.

³⁶⁶ Se debe recordar que la conformación de la Asamblea Nacional Constituyente fue la siguiente: 25 representantes para el Liberalismo; 19 para el M-19; 15.48% para el Movimiento de Salvación Nacional; 11 para el Partido Social Conservador; 9 para Conservadores Independientes; 2 para la Unión Cristiana; 2 para la Unión Patriótica; 2 para las listas indígenas, además participaron 4 representantes de los grupos guerrilleros Ejército Popular de Liberación, el partido Revolucionario de los Trabajadores y el Movimiento Armado Quintín Lame. Banco de la República de Colombia, Asamblea Nacional Constituyente. Consultado el 08 de enero de 2019 en:

http://enciclopedia.banrepcultural.org/index.php?title=Asamblea_Nacional_Constituyente#Miembros_de_la_Asamblea_Nacional_Constituyente_de_1991

³⁶⁷ Al respecto, los constituyentes Fals Borda y Muelas señalaban: "*Ronda en las mentes de muchos proponentes la cercanía del quinto de los europeos a este continente, originando un deseo común de rectificación histórica de errores y violencia cometidos sobre las poblaciones indias y negras. Pesado legado este de la exclusión de las minorías de la vida política nacional con que nos ha tocado construir la actual Colombia. A lo que se agrega un sentimiento de responsabilidad frente a sus descendientes reducidos aun a una vida de sufrimiento, atraso, exclusión y miseria*". Fals Borda, O., y Muelas, L., en: Informe-Ponencia: Pueblos indígenas y grupos étnicos. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 04 de abril). Consultada el 20 de enero de 2019, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/cdm/singleitem/collection/p17054coll28/id/289/re/c/51> - pp. 4 y 5.

³⁶⁸ El cual fue incorporado a legislación interna colombiana mediante la Ley 21 de 1991. "*Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989*". Publicada en el Diario Oficial No. 39.720 de 6 de marzo de 1991. Consultada el 10 de enero de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1577376

A pesar de lo señalado, el devenir del ordenamiento jurídico ha sido lento respecto a la inclusión de los territorios ancestrales en la organización del mapa político-administrativo colombiano, por cuanto, si bien en el artículo 286 de la Carta Política se reconocen a tales áreas como entidades territoriales, la Corte Constitucional, como intérprete legítima de la Constitución³⁶⁹, ha negado tal calidad bajo el argumento de que el artículo 329 constitucional dispone la necesidad de que se promulgue una ley orgánica de ordenamiento territorial que facilite su institucionalización, la cual a la fecha no se ha expedido³⁷⁰.

Frente a la ausencia de la legislación orgánica que permita la conformación de las entidades territoriales aborígenes, el Gobierno Nacional, de manera concertada con las organizaciones indígenas, ha expedido diferentes decretos, tales como los de Nos. 1953 de 2014³⁷¹,

³⁶⁹ En tal sentido, el artículo 241 de la norma de normas contempla “*A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución*”.

³⁷⁰ Es pertinente acotar que la referida Corporación de Justicia ha determinado que los derechos constitucionales dispuestos en favor de los pueblos indígenas tienen eficacia aun sin la expedición de la ley orgánica aludida; en este sentido, ha indicado que, por ejemplo, del artículo 246 constitucional se deriva una importante autonomía de las comunidades indígenas referida a sus potestades legislativas y jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial. Al respecto, la Corte literalmente ha señalado: “*El análisis de esta norma muestra los cuatro elementos centrales de la jurisdicción indígena en nuestro ordenamiento constitucional: la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potestad de éstos de establecer normas y procedimientos propios.... Los dos primeros elementos conforman el núcleo de autonomía otorgado a las comunidades indígenas -que se extiende no solo al ámbito jurisdiccional sino también al legislativo, en cuanto incluye la posibilidad de creación de ‘normas y procedimientos’...*”. En: sentencia No. C-139/96, magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz. Esta posición ha sido reiterada, entre otras, en las providencias judiciales identificadas con Nos.: T-552 de 2003, T-617 de 2010, T-921 de 2013, T-764 de 2014 y T-196 de 2015. Todas las decisiones aludidas pueden ser consultadas en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

³⁷¹ “*Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los Territorios Indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de*

2719 de 2014³⁷² y 632 de 2018³⁷³, pretendiendo poner temporalmente en funcionamiento los territorios indígenas. Lo cual, pese a no ser planteado expresamente en los decretos mencionados, constituye en sí una apuesta por darle vida jurídica a las entidades territoriales indígenas de que trata el artículo 329 superior, por cuanto en ellos se siguen de cerca los pocos criterios establecidos en este artículo constitucional para la conformación de tales territorios, y principalmente porque a estos le son reconocidas funciones administrativas similares a las demás entidades territoriales, como son los departamentos y municipios³⁷⁴.

Con el propósito de abordar desde una perspectiva integral el asunto propuesto, resulta importante revisar lo que enseña la historiografía en relación con los territorios poseídos por las comunidades aborígenes, también los derechos que la Constitución colombiana le

los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de qué trata el artículo 329 de la Constitución Política". Publicado en el Diario Oficial No. 49.297 de 7 de octubre de 2014. Consultado el 10 de enero de 2019 en la página web del Departamento Nacional de Planeación: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Normograma/Decreto%201953%20de%202014.pdf>

³⁷² Este fue compilado en el Decreto 1082 de 2005 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional*”. Publicado en el Diario Oficial 49.523 de 26 de mayo de 2015. Consultado el 11 de enero de 2019 en: <https://www.dnp.gov.co/Paginas/Normativa/Decreto-1082-de-2015.aspx>

³⁷³ “*Por el cual se dictan las normas fiscales y demás necesarias para poner en funcionamiento los territorios indígenas ubicados en áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés*”.

³⁷⁴ Es importante señalar que debido a la juventud las normativas reglamentarias del territorio indígenas, ha sido poco el estudio que sobre ellas se ha realizado. De las pocas investigaciones que se encuentran, tenemos a: Baena, S., “La autonomía de las entidades territoriales indígenas”, en: *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm.13), 2015, pp. 99-133. Desde una perspectiva politológica, Carrión, C., , en: “Retos autonómicos para pensar la paz y los pueblos indígenas en Colombia”, en: *Polisemia*, (núm. 21), 2016, pp. 47 – 62; y más recientemente Duque Cante, N., “Áreas no municipalizadas y autonomía de pueblos los indígenas en Colombia”, *Ciudad y Territorio Estudios Territoriales*, (núm.,204), 2020, pp. 307-320.

atribuye a los pueblos indígenas, así como abordar el estudio de la nueva normativa que regula el funcionamiento de los territorios indígenas. Esto último, se insiste, es una apuesta por procurar el nacimiento jurídico de las entidades territoriales indígenas de que trata el artículo 329 constitucional, tal como se explicará al final del presente capítulo.

2.2. Breve historia del territorio de las comunidades amerindias

Frente a la drástica disminución de la población aborigen por los abusos cometidos con la institución de la *encomienda* en los comienzos de la época colonial³⁷⁵, tendrá lugar en el Reino de Nueva Granada la figura del *resguardo*³⁷⁶. Este surgió particularmente con la repartición de tierras que realizó la Corona española, desde finales del siglo XVI hasta el XVII, a los pueblos indios a través de sus caciques³⁷⁷. Lo cual persiguió dos objetivos, por un lado, la protección de tales comunidades, y por otro, garantizar su tributación³⁷⁸.

³⁷⁵ Indica Cuervo Álvarez que la encomienda fue una institución pensada para la apropiación de la prestación de los indios, y no de las tierras, por cuanto esta pertenecía a la Corona o a las comunidades indígenas, en donde los ‘encomendadores’ se comprometían a instruir y a evangelizar a los indios. No obstante, en la práctica, se convirtió en una institución de terror, que llevo a la extinción de buena parte de las poblaciones aborígenes. Cuervo Alvares, B., “La conquista y colonización española de América”, en: *Historia Digital*, (num.28) 2016, pp.103-149, particularmente la p.135.

³⁷⁶ Anota Luna que este fue el único lugar de las Indias en donde se dio la particularidad de denominar resguardos a las tierras de los indios, y que la procedencia de esta palabra tuvo que ver con las cédulas en donde se ordenaba que se asignara a los pueblos nativos “*una legua de tierra medida en redondo para su resguardo y protección*”. Luna, G., *Resguardos Coloniales de Santa Marta y Cartagena y resistencia indígena*, Bogotá: Ed. Fondo de Promoción de la Cultura del Banco Popular, 1993, pp.22.

³⁷⁷ Ídem, p. 20.

³⁷⁸ González, M., 1970, *El resguardo en el Nuevo Reino de Granada*, p. 17.

Estas tierras de resguardo eran de asentamiento exclusivo de los aborígenes³⁷⁹, quienes se caracterizaron por ejercer sobre ellas una posesión comunal o colectiva frente a la proscripción de su enajenación que impuso el gobierno imperial³⁸⁰. Esto último tiene de contexto la permanencia del derecho de propiedad de los resguardos en manos de la Corona española³⁸¹, lo cual se pudo corroborar cuando esta decidió llevar a cabo diferentes reformas sobre tales tierras en el siglo XVIII, entre las que se cuenta la venta de una parte a mestizos y españoles bajo el justificante de una supuesta equidad entre número de individuos aborígenes y proporción de tierra³⁸², lo cual en la práctica resultó en el empobrecimiento de estas comunidades y en una mayor acumulación de tierra para la población no indígena³⁸³.

Esta situación cambiará en los inicios del siglo XIX, en el comienzo de la era republicana, cuando se ordenó devolver a las familias aborígenes las tierras que formaban los resguardos para ser

³⁷⁹ En tanto no se permitió la intromisión de población distinta a ella, con lo cual, anota Figueroa, se pretendió “*uniformizar las poblaciones indígenas bajo un patrón residencial, denominándolos ‘pueblo de indios’, lo que en efecto no significaba el reconocimiento de las formas organizativas originales...*”. Figueroa, I., en: “Soberanía nacional, pueblos indígenas y trauma civilizatorio en Colombia y Ecuador”, en: *Jurídicas*, (núm. 1), 2014, pp. 181-205, particularmente la p. 187.

³⁸⁰ En este sentido, el historiador Colmenares precisa “*El carácter de los resguardos era colectivo e inalienable. La cantidad de tierras distribuidas entre los indígenas fluctuaba entre una y tres hectáreas por tributario y el doble o el triple en montes para ganado. El carácter comunitario e inalienable de los resguardos no impidió que los mandones monopolizaran una cantidad desproporcionada de tierras en detrimento del resto de la comunidad*”. Véase a Colmenares, G., “La formación de la economía colonial (1500-1740)”, en: Ocampo, J., (editor académico), en: *Historia Económica de Colombia*, Bogotá. Ed. Siglo XXI, 1997, pp.13.

³⁸¹ Luna, L., *Resguardos Coloniales de Santa Marta y Cartagena y resistencia indígena*, pp. 20 y 21.

³⁸² Morales J., “La división de resguardos en Tierradentro, departamento del Cauca”, en: *Universitas Humanística*, (núm. 12), 1980: Simposio Manifestaciones Culturales de la Sociedad Colombiana Contemporánea, pp. 319-334, particularmente la p. 320.

³⁸³ *Ibidem*.

reconocidas como legítimas propietarias³⁸⁴ y sin cargas tributarias³⁸⁵. No obstante, al enmarcarse tal reconocimiento en el racionalismo liberal francés que inspiró el movimiento emancipatorio de las provincias del Virreinato de Nueva Granada, se procuró la repartición de tales tierras en pequeñas propiedades³⁸⁶, lo cual se insistirá con las leyes del 06 de marzo de 1832 y de 23 de julio de 1843 bajo la prohibición temporal de su enajenación³⁸⁷. Esto último se consideró una medida necesaria frente a las ventas que se empezaban a realizar por parte de la población indígena hacía los hacendados, los cuales poco a poco se convirtieron en latifundistas³⁸⁸.

³⁸⁴ Lo cual se dispuso en diferentes normativas, tal como en el decreto de Simón Bolívar promulgado el 20 de mayo de 1820. Consultado el 05 de abril de 2019 en: www.archivodellibertador.gop.ve/escritos/buscador/spip.php?article7952

³⁸⁵ Lo cual fue contemplado en la Ley promulgada el 11 de octubre de 1821. Cabe aclarar que en 1828 se dispuso que los indígenas, a partir de los 18 años, debían pagar una contribución personal, denominada contribución especial indígena. Tal contribución cesará con la Ley del 06 de marzo de 1832, la cual estableció que los indígenas quedaban sometidos a las contribuciones que les corresponde a todos los ciudadanos.

³⁸⁶ Al respecto, Morales señala: “*Los movimientos de emancipación tendieron marginalmente a liberar al indígena a quien idealmente se le consideraba igual a los demás nacionales. Pero ese ideal surgía como resultado de ideas francesas de la época y que en últimas llevaban a fortalecer una inquebrantable fe en la propiedad privada, y por ende a rechazar todas las instituciones comunales que la inhibieran o contradijeran*”; Morales, J., *Universitas Humanística*, 1980, p. 321. En un sentido similar indica Del Castillo que “*En octubre de 1821, el gobierno de la Gran Colombia dictó una ley nacional llamada sobre la abolición del tributo, i repartimiento de los resguardos indígenas. Desde esa fecha los indios debían ser llamados indígenas y eran ‘en todo iguales a los demás ciudadanos, i se regirán por las mismas leyes’. Hacer a los indígenas ‘iguales a los demás ciudadanos’ conllevaba la abolición del tributo y la ruptura de los resguardos indios*”. Del Castillo, L., en: “*Prefiriendo siempre a los agrimensores científicos. Discriminación en la medición y el reparto de resguardos indígenas en el altiplano cundiboyacense, 1821-1854*”, en: *Historia Crítica*, (núm.32), 2006, pp.68-93, particularmente las pp. 72 y 73.

³⁸⁷ Mejía, D., “*Leyes republicanas de indios. “Aportación de la independencia a la legislación en pro de los indígenas. Antecedentes y período de 1821 a 1843”*, en: *Dikaion: revista de actualidad jurídica* (núm. 4), 1995, pp. 41-53, particularmente las pp. 46 y 47.

³⁸⁸ *Ídem*.

Para mediados del siglo XIX se empieza llevar a cabo un proceso de devolución de poderes a las provincias, lo cual permitió la consolidación del régimen federal en la Constitución de 1863. En este periodo se promulgó la Ley de 22 de junio de 1850, que dejó en manos de las gobernaciones provinciales la distribución y la libre enajenación de las parcialidades indígenas, lo cual para algunos estudiosos se considera un golpe contundente para los resguardos, en especial para los que se encontraban ubicados en la sabana cundiboyacense –en el centro del país–, los cuales fueron objeto de ventas por sus propietarios indígenas, quienes, una vez gastaron sus ganancias, pasaron a prestar su mano de obra en haciendas caficultoras o en las plantaciones de tabaco que empezaban a estar en auge³⁸⁹.

Ya para 1863 cada entidad federada de los entonces Estados Unidos de Colombia tenía poder de decisión sobre el asunto indígena, por cuanto en la Constitución Nacional se dispuso que esto no era competencia exclusiva del gobierno general³⁹⁰. Algunos gobiernos de los Estados federados procuraron la abolición de las tierras

³⁸⁹ Murgueitio, A., “El proceso de desamortización de las tierras indígenas durante las repúblicas liberales de México y Colombia, 1853-1876”, en: *Anuario de Historia Regional y de las Fronteras* (núm.1), 2015, pp.73-95, particularmente la p. 84. En un sentido similar, Figueroa afirma que “*La extinción del indianismo era política nacional: por un lado, convertirlos en peones agregados, concertados o arrendatarios de las haciendas; por otro, establecer una política de adjudicación de las tierras baldías y otorgar territorios indígenas a colonos y empresarios*”. Figueroa, L., “Legislación marginal, desposesión indígena, civilización en proceso: Ecuador y Colombia”, en: *Nómadas*, (núm. 45), 2016, pp. 43-57, particularmente la p. 45.

³⁹⁰ Establecía expresamente el artículo 18 de la extinta Constitución de Rionegro: “*Son de la competencia, aunque no exclusiva, del Gobierno general, los objetos siguientes:*

1. *El fomento de la instrucción pública;*
2. *El servicio de correos;*
3. *La estadística y la carta o cartas geográficas o topográficas de los pueblos y territorios de los Estados Unidos; y,*
4. ***La civilización de los indígenas***”.

comunales aborígenes que aún no habían sido objeto de repartición entre las familias indígenas, considerándolas un impedimento para el derecho de propiedad que se dispuso en la nueva Constitución³⁹¹, así como para el librecambismo que estaba en su apogeo, tal como sucedió en el caso del Estado de Bolívar en el norte del país³⁹². Debiéndose resaltar también de este período la resistencia de los pueblos indígenas de Popayán y Pasto, en el sur del país, que les permitió mantener sus tierras colectivas³⁹³.

Con la Constitución de 1886 se terminará el régimen federal, transformándose las entidades federadas en simples departamentos y pasando a ser el asunto indígena de competencia del nivel central. Para lo cual tendrá suma relevancia la promulgación de la Ley 89 de 1890³⁹⁴, al ser la norma rectora sobre los asuntos indígenas hasta la promulgación de la Constitución de 1991. En tal legislación se regularon importantes aspectos de las formas organizativas de las

³⁹¹ Al respecto en su artículo 6 se contemplaba “*la propiedad raíz no puede adquirirse con otro carácter que el de enajenable y divisible a voluntad exclusiva del propietario, y de transmisible a los herederos conforme al derecho común*”.

³⁹² Solano y Flores abordan esta situación y ponen ejemplos puntuales en los que las decisiones del parlamento del Estado de Bolívar iban en contravía del territorio aborígen. Uno de ellos fue el caso de los indígenas de Malambo, perteneciente a la provincia de Barranquilla, a los que en el año 1868 la Asamblea Legislativa les suprimió la condición de distrito convirtiéndolo en simple agregación del vecino distrito de Soledad, “*con el que sostenían viejos litigios por tierras y usufructo de los playones del río Magdalena*”. Precisan estos investigadores que al año siguiente los indígenas se quejaron de esta decisión alegando que han sido condenados “*por el destino a sufrir más de los herederos de la Conquista que de los mismos conquistadores*”, siendo víctimas, “*más de una vez, en la ventilación de sus intereses territoriales, luchando siempre con inconvenientes combatidores de su ambicionada prosperidad*”. Véase a Solano, D., y Flores, R., en: “Resguardos indígenas, ganadería y conflictos sociales en el Bolívar Grande, 1850-1875”, en: *Historia Crítica*, (núm. 34), 2007, pp. 92-117, particularmente la p. 112.

³⁹³ Estos recurrieron a diferentes mecanismos de lucha “*desde la escenificación de protestas violentas, las dilaciones legales y los instrumentos de la resistencia pasiva, hasta la negociación*”. Murgueitio, *Anuario de Historia Regional y de las Fronteras*, 2015, p. 84.

³⁹⁴ “*Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada*”.

poblaciones indígenas, disponiéndose, por ejemplo, que cada parcialidad contaría con un pequeño cabildo que debían ser nombrados “acordes a sus costumbres” -art. 3, al cual se le reconocieron todas las facultades derivadas de sus usos y costumbres para lo relativo a su gobierno económico, siempre y cuando no se opusiere a lo previsto en las leyes, ni vulneraran las garantías y derechos ciudadanos -art. 4.

Entre otras competencias, también se les encargó a estos cabildos impedir que ningún indígena vendiera, arrendara o hipotecara porción alguna de los resguardos -art.7.7. No obstante, se debe acotar, esta no fue una prohibición absoluta, por cuanto en esta norma, al insistir en la división de los resguardos -art.37, se contempló la posibilidad de enajenación sobre la proporción que les correspondiera a cada individuo, bajo los términos de la legislación que regulaba la venta de bienes raíces para menores de edad³⁹⁵. Esto posteriormente será objeto de cuestionamientos por los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente encargada de promulgar la Constitución de 1991, quienes calificaron este tratamiento de ciudadanía limitada como un “*desconocimiento de la capacidad jurídica*” de los miembros de las comunidades aborígenes³⁹⁶.

³⁹⁵ Al respecto, en el artículo 40 de la ley comentada se dispuso: “*Los indígenas asimilados por la presente Ley a la condición de los menores de edad, para el manejo de sus porciones en los resguardos, podrán vender estas con sujeción a las reglas prescritas por el derecho común para la venta de bienes raíces de los menores de veintiún años, debiendo en consecuencia solicitarse licencia judicial, justificándose la necesidad o utilidad. Obtenido el permiso, la venta se hará en pública subasta conforme a las disposiciones del procedimiento judicial. Serán nulas y de ningún valor las ventas que se hicieren en contravención a lo dispuesto en este artículo, así como las hipotecas que afecten terrenos de resguardo, aun hecha la partición de estos*”.

³⁹⁶ Fals Borda y Muelas Hurtado, *Informe-ponencia: Pueblos indígenas y grupos étnicos*, p. 3.

La normativa que venimos comentando también ha sido cuestionada por su pretensión de querer asimilar la cultura aborígen al concepto de civilización occidental³⁹⁷. Sin embargo, esto último no era una novedad de la referida ley, debido a que, tanto en las épocas tempranas de la república³⁹⁸, como en el periodo federal que antecedió la Constitución de 1886³⁹⁹, se procuró tal política, particularmente a través del mestizaje. En este sentido, se permitió el asentamiento de individuos no indígenas en los territorios de los aborígenes, según se dispuso en la Ley 11 de octubre de 1821⁴⁰⁰. Lo cual tuvo como resultado la conversión de ciertos resguardos en municipios⁴⁰¹, o el establecimiento en ellos de zonas urbanas que han sido consideradas por algunos estudiosos como “*puntas de lanza contra la territorialidad indígena, y en nuevo factor de exclusión del indio de la vida urbana*”, a pesar de que tales “cabeceras

³⁹⁷ Indican Lopera y Hoyos que esto no se llevó a cabo a través del mestizaje, sino con la unificación de la lengua y la evangelización, para lo cual resultaba pertinente la existencia del resguardo. Véase a Lopera, G., y Hoyos, E., “Fronteras Difusas. Apuntes sobre el surgimiento de la jurisdicción especial indígena en Colombia y sus relaciones con el derecho estatal”, en: *Coherencia*, (núm. 143), 2008, pp. 143-168, particularmente la p. 148.

³⁹⁸ Tal como se previó en la Ley de 30 de julio de 1824, “*sobre auxilio a los indígenas*”, que procuró la enseñanza del castellano, la evangelización y la “civilización de los indígenas”, o en el Decreto expedido en 1826 “*sobre civilización de indígenas*”, que en su artículo 1 contemplaba “*de las tierras baldías que pertenecen a la República se distribuirán las fanegadas proporcionadas a cada una de las tribus, de indígenas gentiles, que quieran abandonar su vida errante, y se reduzcan a formales parroquias, regidas y gobernadas en los términos que están dispuestos para las demás de la República*”

³⁹⁹ Al respecto, el artículo 18 de la misma Constitución de 1863 disponía como competencia no exclusiva del Gobierno general “*la civilización de los indígenas*”.

⁴⁰⁰ Contemplándose que “*En las parroquias de indígenas podrán establecerse cualesquiera otros ciudadanos, pagando el correspondiente arrendamiento por los solares que ocupen sus casas; pero de ningún modo perjudicarán a los indígenas en sus pastos, sementeras u otros productos de sus resguardos*”.

⁴⁰¹ Solano, S., considera que este ha sido uno de los factores que complejizan la identidad del indígena en el proceso inicial de la república. Solano, S., en: “Raza, mestizaje, nación y ciudadanía: Identidades indígenas en el Caribe colombiano durante el siglo XIX”, en: *Memorias*, (núm. 12), 2010, pp.70-104, particularmente la p.72.

municipales”⁴⁰² –ancladas en tales territorios– se benefician de los bienes y del trabajo de la población aborígen⁴⁰³.

Más allá de estas previsiones normativas, se ha considerado que los resguardos indígenas se pudieron mantener durante el siglo XX gracias a la resistencia de estas comunidades lideradas por sus propios dirigentes. En este sentido Morales⁴⁰⁴, en el año 1980, refiriéndose a la normativa regulatoria del asunto indígena de 1890, indicaba: *“tristemente se observa que las sanas intenciones de la ley no han tenido cabal aplicación en Colombia. Solamente con movimientos de honda inspiración indígena, con dirigentes naturales y propios de las parcialidades, como fue Quintín Lame, se pudo retardar el proceso de destrucción de los resguardos que aún quedan en el país”*.

Las intenciones loables a que se refiere el autor citado sobre la Ley 89 de 1890, que de cierta manera legitimaban a los movimientos indígenas en la defensa de sus intereses, se entienden mejor si se compara la relativa autonomía que para el manejo de sus asuntos se les reconocía a las comunidades aborígenes, frente a los sistemas organizativos de los grupos originarios de otros países; como por ejemplo con el sistema de reserva indígena que para esa época se consolidaba en Canadá con la aprobación de la Acta India en 1876⁴⁰⁵,

⁴⁰² Que es “*el área más densamente poblada del municipio y lugar donde funciona la sede de la Alcaldía municipal. Su área geográfica está definida por un perímetro urbano, cuyos límites se establecen por ‘acuerdos’ del Concejo Municipal*”. DANE, *La visibilización estadística de los grupos étnicos colombianos*, p. 46.

⁴⁰³ Fals Borda y Muelas Hurtado, *Informe-ponencia: Pueblos indígenas y grupos étnicos*, p. 14.

⁴⁰⁴ Morales, *Universitas Humanística*, 1980, p. 324.

⁴⁰⁵ En esta se consolidaban tratados anteriores celebrados entre las comunidades originarias y la institucionalidad (inicialmente con la Corona inglesa y de manera posterior con el gobierno federal canadiense), con los cuales se pretendieron abrir asentamientos a los colonos a cambio de la protección de los aborígenes, así como

la cual permitió al gobierno federal tomar el control de casi todos los aspectos de la vida indígena, como bien anota Marquina señalando que con ella se transfirió la dirección institucional en materias tales como la naturaleza del gobierno en las reservas, los modelos de tenencia de la tierra y hasta el establecimiento de restricciones sobre prácticas culturales ancestrales⁴⁰⁶, por lo que desde la primera parte del siglo XX los líderes aborígenes canadienses advirtieron que tal legislación se interponía en el camino hacia una buena gobernanza indígena⁴⁰⁷.

En este breve recorrido histórico se debe mencionar a los llamados “Territorios Nacionales”, que fueron unas figuras territoriales de extensión geográfica semejante a los departamentos, empero poco pobladas, principalmente por comunidades indígenas. Con las reformas constitucionales de 1936⁴⁰⁸ y de 1945,⁴⁰⁹ estos fueron reconocidos oficialmente con la denominación de Intendencias y Comisarías, quedando sujetos a la administración directa del Gobierno Nacional. Según anota González, una de la finalidad de estas formas territoriales fue “*la evangelización y reducción de los*

contraprestaciones económicas de todo tipo, entre otros beneficios. Al respecto ver a: Del Olmo, M., “La economía de las reservas en el Canadá y el problema indio”, en: *Revista Española de Antropología Americana* (núm. 15), 1985, pp. 241-260, particularmente la p. 241; también cierta mención a esto realiza Young, F., en: “A Trojan Horse: can indian self-government be promoted through the Indian Act?”, en *Canadian Bar Review*, (núm.3), 2019, p. 697-720, particularmente la p. 699.

⁴⁰⁶ Marquina, A., y otros, “Impacto y consecuencias sociales contemporáneas de las políticas de tutela estatal en las reservas indígenas canadiense”, en: *Revista Internacional de Organizaciones*, (núm. 10), 2013, pp. 85-107, particularmente la p. 87.

⁴⁰⁷ Young, *Canadian Bar Review*, 2019, p. 700.

⁴⁰⁸ Acto Legislativo No. 1 de 1936. Reformatorio de la Constitución. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1824914>

⁴⁰⁹ Acto Legislativo No. 1 de 1945. Reformatorio de la Constitución. Consultado el 20 de noviembre de 2017 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia.

*indígenas...y su inclusión en las lógicas nacionales*⁴¹⁰. Debiendo acotarse que, superándose paulatinamente estas políticas asimilistas, se promulgaron posteriormente varias disposiciones normativas que permitieron jurídicamente reconocer en favor de estos pueblos indígenas la posesión de grandes áreas territoriales, dando lugar a lo que hoy se conoce como resguardos ubicados en áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés.

Particular relevancia de las normativas aludidas tiene la hoy derogada Ley 135 de 1961, “*sobre reforma social agraria*”⁴¹¹, a través de la cual se creó el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA- que cumplía, entre otras funciones, “*dotar de tierras y mejoras a las comunidades indígenas o recuperar tierras de resguardos ocupados por colonos que no pertenezcan a la respectiva parcialidad*” -art. 54.6⁴¹². Con base en esta ley inicialmente se delimitaron zonas baldías en calidad de “reserva indígena”⁴¹³, como una especie de propiedad precaria con vocación de empresa básica de producción agrícola⁴¹⁴. Observándose con ello que a la territorialidad

⁴¹⁰ González Gómez, *Historia y Sociedad*, 2010, p. 139.

⁴¹¹ Publicada en el Diario Oficial No. 30.691, de 20 de diciembre de 1961. Consultada el 07 de abril de 2019 en: www.suin.gov.co/viewDocument.asp?id=1792699

⁴¹² Sobre esto, Mora afirma: “*This...was perhaps one the most important advances in the recognition of the right of the indigenous people over their resguardos*. Mora, G., “The land conflict over the resguardos between the indigenous people and the government in Colombia”. En: *Reflexión Política*, (núm. 34), 2015, pp. 88-99, particularmente la p. 93.

⁴¹³ Lo cual fue regulado en el Decreto 2117 de 1969, “*por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 135 de 1961 para la dotación de tierras, división y distribución de los resguardos e integración de las parcialidades indígenas a los beneficios de la Reforma Social Agraria*”. Publicado en el Diario Oficial No. 32967 de 14 de enero de 1970, consultado el 07 de abril de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1759090

⁴¹⁴ En tal sentido, el artículo 2 del Decreto 2117 de 1969 contemplaba “*en los terrenos reservados se asignarán unidades agrícolas familiares, para ser puestas*

indígena se pretendió dársele un enfoque semejante al que para entonces se le daba al sistema de reservas canadiense, según el cual desde el gobierno federal se promocionaba distintos sectores económicos, liderados primordialmente por el agropecuario, con los cuales se pretendía incorporar las reservas a la economía nacional⁴¹⁵.

Ya para 1988, con la expedición del Decreto presidencial 2001⁴¹⁶, se contempló la dotación de tierras en favor de las comunidades indígenas a través de la constitución de resguardos, previéndose la transformación en estos de las *reservas* mencionadas. Con este propósito se estableció un procedimiento para legalizar las zonas poseídas por los grupos aborígenes⁴¹⁷, y se contempló la provisión de tierras en favor de comunidades que habían “*perdido los títulos de propiedad de sus tierras*” o que fueran “*descendientes de comunidades cuyos resguardos habían disueltos*” y que sus tierras poseídas fuesen insuficientes para el desarrollo de sus actividades socioeconómicas; a estas últimas se catalogaron como “*comunidades civiles indígenas*”⁴¹⁸. Si bien el aludido decreto hoy no tiene vigencia, resulta pertinente traerlo a colación por cuanto en él se empieza a evidenciar un cambio de entendimiento sobre el asunto indígena en

en explotación, al menos en la mitad de su superficie, en un lapso máximo de cinco (5) años. Cumplida la obligación se otorgará el título definitivo.

⁴¹⁵ Del Olmo hace esta apreciación resaltando el papel que cumplía el Ministerio de Asuntos Indios a través de un programa, con el cual se pretendía extraer de las reservas suficientes beneficios para la manutención de sus habitantes. Véase a Del Olmo, M., *Revista Española de Antropología Americana* 1985, pp. 255 y 256.

⁴¹⁶ “*Por el cual se reglamenta el inciso final del artículo 29, el inciso 3° y el párrafo 1° del artículo 94 de la ley 135 de 1961 en lo relativo a la constitución de Resguardos Indígenas en el territorio nacional*”. Publicado en el Diario Oficial No. 38515 de 29 de septiembre de 1988. Consultado el 08 de abril de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1755876

⁴¹⁷ Lo cual se dispuso en su capítulo segundo, denominado “*Procedimiento para constituir resguardos indígenas en terrenos baldíos*”.

⁴¹⁸ Conforme lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 2001 de 1988. “*Por el cual se reglamenta el inciso final del artículo 29, el inciso 3° y el párrafo 1° del artículo 94 de la ley 135 de 1961...*”.

general, en tanto la provisión de tierras a estas comunidades mediante la figura de *resguardos* y no con vocación de empresa agrícola –como se consideraban las *reservas*–, tiene como connotación dejar atrás la política de asimilación que se procuró durante mucho tiempo. La definición que en este decreto se dispuso sobre los resguardos, como institución sociopolítica con título de propiedad comunal de los pueblos aborígenes que se rigen por sus propias pautas tradicionales, apoya este criterio⁴¹⁹.

Ya en vigencia de la Constitución de 1991 tendrá lugar la expedición de la Ley 160 de 1994⁴²⁰, y su Decreto reglamentario 2164 de 1995⁴²¹, en los que no aparecerá referencia alguna a las “comunidades civiles indígenas” de que trataba la Ley 135 de 1961, disponiéndose a cambio la definición de “*comunidad o parcialidad indígena*”, como “*el conjunto de familias de ascendencia amerindia*”, que bajo una misma conciencia, comparten ciertos elementos identitarios, tengan o no títulos de propiedad o que sus resguardos hubieren sido divididos o disueltos⁴²². Asimismo, no solo se hablará de cabildos indígenas, que habían sido generalizados para todos los resguardos por la Ley 89 de 1990, sino también de

⁴¹⁹ Al respecto, en el artículo 2 del Decreto 2001 de 1988 se leía: “*Es una institución legal y sociopolítica de carácter especial, conformada por una comunidad o parcialidad indígena que, con un título de propiedad comunitaria, posee su territorio y se rige para el manejo de éste y de su vida interna por una organización ajustada al fuero indígena o a sus pautas tradiciones culturales*”.

⁴²⁰ “*Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones*”. Publicada en el Diario Oficial No. 41.479 de 5 de agosto de 1994. Consultada el 08 de abril de 2019 en: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0160_1994.html

⁴²¹ “*Por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el territorio nacional*”.

⁴²² Conforme lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 2164 de 1995.

“autoridad tradicional”, entendiéndose por esta a los “*miembros de una comunidad indígena que ejercen, dentro de la estructura propia de la respectiva cultura, un poder de organización, gobierno, gestión o control social*”. A tales autoridades, de cuyo registro se ocupa el Ministerio del Interior, se les encargó la representación legal de su respectiva comunidad, y se les reconoció la potestad de ejercer las atribuciones que les corresponda en virtud de las leyes, de sus usos y costumbres, así como de sus reglamentos internos.

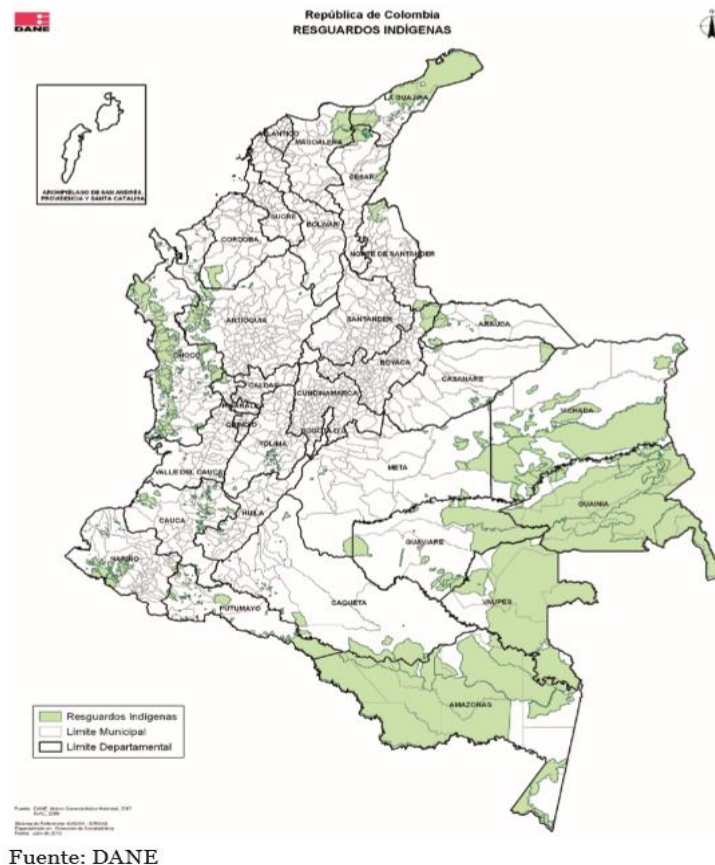
Lo dispuesto en estas normativas resulta coherente frente a las realidades de los distintos grupos indígenas colombianos, tanto con los que cuentan con formas de gobiernos diferente a los cabildos⁴²³, así como con aquellas comunidades que no gozan de tierras o títulos de propiedad. Esta última situación han sido consecuencia, entre otros factores, de las políticas estatales maltrechas que se procuraron en contra de los resguardos desde el comienzo de la República y que fueron continuadas en buena parte del siglo XX.

Cabe agregar que en estas normas -expedidas con posterioridad a la vigente Constitución- se insiste en la asignación de tierras en favor de las comunidades aborígenes, lo cual para el año 2010 tendrá como resultado la existencia de más de 700 resguardos titulados a lo largo y ancho de la geografía nacional, tan cómo se muestra en el siguiente

⁴²³ Otras formas de autogobierno de los pueblos indígenas han sido los ‘cacicazgos’ o ‘capitanías’, las cuales se han ido adaptando a las organizaciones cabildantes para acceder más fácilmente a los recursos que la nación transfiere a los resguardos. Al respecto ver a Carrión, C., “Retos autonómicos para pensar la paz y los pueblos indígenas en Colombia”, en: *Polisemia* (núm. 21), 2016, pp. 47 – 62, particularmente la p.61.

mapa que dispone el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas de Colombia⁴²⁴:

Mapa 1. Resguardos Indígenas legalmente constituidos, 2010



Según recientes informes de entidades públicas del Gobierno Nacional, el número de resguardos ha seguido en aumento, encontrándose 824 legalmente constituidos para el año 2018, los cuales se ubican en la jurisdicción de 256 municipios, así como en

⁴²⁴ Documento DANE. “La visibilización estadística de los grupos étnicos colombianos”. Consultado el 05 de agosto de 2020, en: https://www.dane.gov.co/files/censo2005/etnia/sys/visibilidad_estadistica_etnicos.pdf?phpMyAdmin=a9ticq8rv198vhk5e8cck52r11

áreas no municipalizadas de tres departamentos del suroriente del país -Amazonas, Guainía y Vaupés⁴²⁵. Vale la pena acotar que, si bien institucionalmente se suele hablar de resguardos indígenas situados en municipios, desde una perspectiva histórica se podría afirmar que estos últimos son los que se encuentran en el área de los resguardos, teniendo en cuenta que en muchas ocasiones el asentamiento de las comunidades indígenas ha sido previo a la existencia de tales cabeceras urbanas, como previamente se ha referenciado.

2.3. El asunto indígena en la Constitución de 1991

Siguiendo de cerca el ejemplo de Canadá, como primer Estado en adoptar una política multicultural⁴²⁶, Colombia fue de los pioneros países latinoamericanos en promulgar una normativa constitucional que propende por la protección de la diversidad étnica y cultural⁴²⁷.

⁴²⁵ Departamento Nacional de Planeación. Distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones, 2019, pp.28, consultado el 03 marzo de 2019 en: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Inversiones%20y%20finanzas%20pblcas/Documentos%20GFT/Distribuciones%20SGP/DD%20SGP-36-2019.pdf>

⁴²⁶ De acuerdo a la información ofrecida por la página web del gobierno federal de Canadá, la referida política tiene origen a principios de la década del setenta del siglo pasado, la cual surge de las recomendaciones de “The Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism”, que fueron aceptadas por el gobierno federal y que dio lugar al “Multiculturalism within bilingual framework”, tal como indica Purewal, quien precisa que *“the new policy is product of decade old political activity aimed at creating a new symbolic order for Canada, which would recognize the new social and demographic reality of Canada”*. Purewal, S., *The politics of multiculturalism in Canada, 1963-1971*, Burnaby, 1992. El enlace del gobierno federal canadiense fue consultado el 10 de agosto de 2010: https://www.canadainternational.gc.ca/spain-espagne/about-a_propos/multiculturalism-multiculturalisme.aspx?lang=spa#cn-tphp

⁴²⁷ Perú continuará con esta tendencia pro-étnica al promulgar su Constitución en 1993, la cual dispondrá que se *“reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación”* -art. 2.19; posteriormente, en 1994, Bolivia se preverá en su Constitución como *“...multiétnica y pluricultural...”*-art.1; en 1998 Ecuador establecerá en su carta constitucional que es un *“estado social de derecho...pluricultural y multiétnico”*-art.1; en tanto que México en el 2001 se

En este sentido, tales medidas tutelares se encuentran desde el mismo artículo primero, que establece a Colombia como un Estado *pluralista*⁴²⁸, así como en otros apartes donde se destaca la diversidad étnica y cultural -art. 7, y se contempla que las distintas manifestaciones de la cultura son el fundamento de la nacionalidad colombiana- art.70. Estas disposiciones vienen a visibilizar a las 6.579.426 personas que hacen parte de diferentes grupos étnicos⁴²⁹, los cuales comparten un conjunto de características socioeconómicas y culturales, tales como la cosmovisión, la lengua, las formas de producción, entre otras particularidades, que los diferencian frente a otros colectivos⁴³⁰.

Entre estos pueblos étnicos se cuentan alrededor de 90 comunidades de ascendencia amerindia⁴³¹ que dan cuenta de una población

reconoce como una nación “*que tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.*” -art. 2.

⁴²⁸ Reza el referido artículo: “*Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista...*”

⁴²⁹ Que dan cuenta de tres grupos minoritarios: Indígenas, Rom o Gitano y Afrodescendientes (de este último se suele hablar de los raizales del Archipiélago de San Andrés, palenqueros de San Basilio, negros, mulatos y afrocolombianos). La cifra total arriba indicada corresponde a la información establecida en el censo nacional de población y vivienda del año 2018 que fue realizado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas -DANE-. Consultado el 08 de noviembre de 2019 en: <https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/grupos-etnicos/presentacion-grupos-etnicos-2019.pdf>

⁴³⁰DANE. “La visibilización estadística de los grupos étnicos colombianos”, p. 46. Consultado el 07 enero de 2019 en: https://www.dane.gov.co/files/censo2005/etnia/sys/visibilidad_estadistica_etnicos.pdf

⁴³¹ De acuerdo con el DANE hay 87 comunidades indígenas; no obstante, es preferible hablar en términos de “aproximación” por cuanto, según advierten las organizaciones indígenas, las entidades públicas del Gobierno Nacional poseen estadísticas que no permiten precisar su número exacto. En tal sentido se ha

1.905.617⁴³² personas, las cuales se identifican por tener conciencia de identidad y por compartir “*valores, rasgos, usos o costumbres de su cultura, así como formas de gobierno, gestión, control social o sistemas normativos propios*”⁴³³. A tales comunidades la Constitución Política de manera específica les reconoce, entre otros aspectos, facultades para gobernar sus territorios por consejos conformados y reglamentados según sus usos y costumbres -art. 330, así como para ejercer su propia administración de justicia con base en su normas y procedimientos -art. 246.

Estas atribuciones se deben ejercer en el marco de sus territorios, a los cuales el ordenamiento constitucional reconoce como *resguardos* -arts. 63, 329 y 356-, *territorios indígenas* -arts.286, 329 y 330- y *entidad territorial indígena* -arts. 329 y 356-⁴³⁴. Frente a la ausencia de la legislación que permita la conformación de las entidades territoriales aborígenes, y la regulación transitoria dispuesta en el

pronunciado la Organización Nacional Indígena de Colombia, según se evidencia en su página web, consultada el 19 de diciembre de 2019: <https://www.onic.org.co/noticias/2-sin-categoria/1038-pueblos-indigenas>

⁴³² De conformidad con lo establecido por el DANE en el censo nacional de población y vivienda del año del año 2018.

⁴³³ Según el artículo 2 del Decreto 2164 de 1995. “*Por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el territorio nacional*”.

⁴³⁴ En el artículo 321 constitucional también se estableció la posible conversión de los territorios indígenas en provincias, lo cual se supeditó a la expedición de una ley por el Congreso de la República que establezca su estatuto básico y fije su régimen administrativo. Sobre esta forma organizativa Fals Borda y Muelas Hurtado, como miembros de la Asamblea Nacional Constituyente, afirmaban que se procuraba que los pueblos indígenas dispusieran de un ámbito social, político y cultural mayor a los territorios a los que hoy en día se encuentran asentados, en el sentido que fueran “*territorios titulares de la autonomía indígena que permiten una mayor interrelación y una escala mínima para proyectar su desarrollo; al mismo tiempo que se inscriban en forma equivalente con las restantes unidades político-administrativas...*”. Véase a Fals Borda y Muelas Hurtado *Informe-ponencia: Pueblos indígenas y grupos étnicos*, p. 19.

Decreto 1953 de 2014, mediante el cual se busca poner en funcionamiento los territorios indígenas, la Corte Constitucional había abordado el estudio de los derechos de los pueblos indígenas teniendo como principal referente a la figura del *resguardo*, entendiendo este como “*el lugar donde los grupos étnicos ejercen el derecho fundamental de propiedad colectiva*”⁴³⁵. Esto, en consonancia con la constitucionalización de tal institución y de sus cualidades de inalienable, imprescriptible e inembargable -art. 63 y 329⁴³⁶, así como con la cosmovisión que tienen los pueblos amerindios sobre el lugar que ocupan⁴³⁷, la cual no se corresponde propiamente con la noción tradicional de propiedad sino más bien con el de cultura y preservación de la naturaleza⁴³⁸.

⁴³⁵ Sentencia C-921-07. Magistrada ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Consultada el 16 de enero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/C-921-07.htm

⁴³⁶ Los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente Fals Borda y Muelas indicaban que tales atributos de los resguardos ya formaban parte de la tradición jurídica de Colombia, por cuanto habían sido “*reafirmadas por jurisprudencias de la Corte Suprema en virtud de que conforma un derecho constitutivo desde antes de la formación nacional*”, siendo esto considerado “*la mejor salvaguardia de sus pueblos ante sus poderosos enemigos*”. Véase a Fals Borda y Muelas Hurtado, *Informe-ponencia: Pueblos indígenas y grupos étnicos*, p. 17.

⁴³⁷ El concepto de *territorialidad* dispuesto en el artículo 10 del Decreto 1953 de 2014, que transitoriamente regula el funcionamiento de los territorios indígenas, ayuda a comprender mejor tal perspectiva. Al respecto, este se define como “*la fuente desde donde se explica y comprende la integralidad de la vida de los diversos seres de la naturaleza, donde la tierra es la madre, la maestra, el espacio donde se vivencia la ley de origen, y está integrada por seres, espíritus y energías que permiten un orden y hacen posible la vida, de conformidad con las tradiciones culturales propias de cada pueblo*”.

⁴³⁸ Tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional al señalar que: “*el territorio, a su turno, es un concepto cultural, que difiere del concepto de tierra como bien inmueble, sujeto a las leyes del mercado y la libre disposición de los particulares. El territorio es el ámbito donde se cohesiona y desarrolla la cultura; donde se consolida la autonomía, en el que se inscribe el derecho propio, y el espacio en el que la relación de los pueblos originarios con la naturaleza, defendida por esta Corte y el Derecho internacional de los derechos humanos se materializa*. En: sentencia No. C-389-16, magistrada ponente: María Victoria Calle Correa, consultada el 19 de enero de 2019, en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-389-16.htm

No obstante, vale la pena acotar, el devenir jurisprudencial del alto tribunal da cuenta de un reconocimiento de derechos no solo en el contexto de los resguardos, por cuanto, entre otros motivos, se ha entendido que las comunidades aborígenes siguen siéndolo “*tengan o no títulos de propiedad*” o que sus resguardos hubieren “*sido disueltos, divididos o declarados vacantes*”⁴³⁹. Así entonces, más que ocuparse del territorio aborígen, la jurisprudencia constitucional se ha encargado de visibilizar la autonomía que la Constitución le otorga a las comunidades indígenas, entendiendo por esta a la potestad de tales pueblos de definir los asuntos sociales, económicos y políticos que le atañen, esto es, el derecho “*a decidir por sí mismos los asuntos y aspiraciones propias de su comunidad, en los ámbitos material, cultural, espiritual, político y jurídico, de acuerdo con sus referentes propios y conforme con los límites que señalen la Constitución y la ley*”⁴⁴⁰.

Ha precisado la Corte que tal autonomía se ve reflejada tanto en el ámbito interno como en el externo de las comunidades amerindias. Lo primero, cuando se trata de: i) el derecho de propiedad de sus resguardos y territorios –que brevemente se ha abordado–; ii) las formas de autogobierno de estos pueblos, y iii) el ejercicio de su administración de justicia; y en cuanto a su autonomía en el ámbito externo, esto es, cuando se trata de aspectos que proyectan la diversidad cultural fuera de sus territorios, se habla de: i) la representación de las comunidades aborígen en el Congreso de la

⁴³⁹ La Corte Constitucional planteó este criterio acogiendo la definición de comunidad indígena dispuesta en el artículo 4 del Decreto 2164 de 1995. En: sentencia T-973-09. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo. Consultada el 17 de enero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-973-09.htm#_ftn114

⁴⁴⁰ Ibidem.

República, y ii) el derecho a participar previamente en las decisiones que las afecten⁴⁴¹.

Adentrándonos un poco en estas atribuciones de los pueblos aborígenes se encuentra que el alto tribunal constitucional refiriéndose a la potestad de gobernarse por sus propias autoridades - contemplada en el artículo 330 constitucional- indica que esto se traduce en: a) el derecho a escoger la modalidad de gobierno; b) consolidar y determinar sus instituciones políticas y sus autoridades tradicionales; c) establecer las funciones que les corresponde asumir a tales autoridades conforme a sus usos y costumbres; y d) determinar, modificar y actualizar los procedimientos y requisitos de elección de sus autoridades. Esto último, por cuanto considera que, si bien a las autoridades indígenas les corresponde actuar conforme lo han hecho en el pasado, -dado que sus usos y costumbres son el eje de su autoridad y de la cohesión social de sus pueblos- tal atribución se da con base en las potestades legislativas internas que poseen las comunidades indígenas⁴⁴².

Por su parte, el derecho de administración de justicia de los pueblos aborígenes es previsto en la Constitución determinándose que se dará conforme sus normas y procedimientos, y que una ley de la república deberá definir la coordinación entre esta jurisdicción especial y el sistema de justicia nacional art.-246. Con base en esta disposición la Corte Constitucional ha indicado que las comunidades aborígenes gozan no solo de la potestad judicial, sino también de facultades legislativas para proferir las normas que le permitan el ejercicio de su justicia; además, precisa que, al tener efectos normativos directos la

⁴⁴¹ Lo cual ha sido planteado, entre otras providencias, en las sentencias T-973-09 y C-882-2011, las cuales pueden ser consultada en la web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁴⁴² Sentencia T-973-09.

Carta Política, no es necesario que se hubiere expedido la ley nacional mencionada para que las comunidades indígenas puedan desplegar tales derechos dentro de su ámbito territorial. Sobre esto último, el Alto Tribunal indicó:

*“La Constitución tiene efectos normativos directos, como lo ha afirmado esta Corte reiteradamente, de tal manera que si bien es de competencia del legislador coordinar el funcionamiento de la jurisdicción indígena y la jurisdicción nacional, el funcionamiento mismo de ésta no depende de dicho acto del legislativo”*⁴⁴³.

En criterio de la Corte, las competencias de autogobierno y de administración de justicia de los pueblos aborígenes dan cuenta de su autonomía en materia política y jurídica que sirven como mecanismos de *“reafirmación de la identidad de las comunidades indígenas”*; y también, en conjunto con el ejercicio de sus prácticas tradicionales, tales grupos aborígenes prosperan en el *“fortalecimiento de sus autoridades internas y en el auto-reconocimiento de sus espacios de expresión colectiva”*⁴⁴⁴.

En lo que atañe a la autonomía de los pueblos indígenas que proyecta su diversidad cultural por fuera del territorio ancestral, que responde a su representación política ante el Congreso de la República y a su derecho a participar previamente en las decisiones que los afecten, encuentra primordialmente soporte en los artículos 171, 176 y 330 de la Constitución. En este sentido, se observa que en los dos primeros se establecen unas circunscripciones especiales indígenas en las dos cámaras legislativas nacionales, referidas particularmente a la

⁴⁴³ Sentencia C-139-96.

⁴⁴⁴ Planteado en las sentencias T-552-03 y T-973-09, que pueden ser consultada en la web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

elección de dos senadores y de un representante a la cámara por parte de tales comunidades. Estas disposiciones se erigen como “*un estatuto especial de representación política indígena, que protegen y reconocen su diversidad étnica y cultural y su derecho a la participación, lo que contribuye a la materialización de la democracia participativa y el pluralismo del Estado en su conjunto*”⁴⁴⁵.

En cuanto a lo segundo, referido al derecho de los pueblos indígenas de participar previamente en las decisiones que los afecten, se encuentra que el artículo 330 constitucional⁴⁴⁶ contempla el deber del Gobierno Nacional de propiciar la participación de los representantes de las respectivas comunidades en las decisiones que se adopten respecto a la explotación de los recursos naturales en sus territorios. Esta atribución también se fundamenta en el Convenio 169 de la OIT⁴⁴⁷, en particular sus artículos 6, 7 y 16, que al referirse al autogobierno de los pueblos aborígenes contempla la necesidad de que sean consultados respecto a las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente, así como el deber de obtener su consentimiento cuando excepcionalmente se considere necesario su traslado o reubicación⁴⁴⁸.

⁴⁴⁵ Sentencia T-973-09.

⁴⁴⁶ Otras disposiciones constitucionales que han sido relacionadas con el derecho de consulta previa de las comunidades indígenas son los artículos 7 y 70; el primero referido al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural; y el segundo relacionado con el fundamento de la nacionalidad colombiana a partir de la cultura en sus diversas manifestaciones. Lo anterior es planteado, entre otras providencias, en las de Nos. C-882-11, T-213-16, T-416-17, T-307-18, las cuales pueden ser consultada en la web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁴⁴⁷ “*Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes*”.

⁴⁴⁸ Cabe aclarar que la referida Convención es considerada parte de la misma Constitución con base en lo dispuesto en sus artículos 93 y 94, los cuales permiten la integración a ella de ciertas normas y principios. Esto ha sido reconocido por la Corte constitucional en la sentencia SU-383 de 2003, al precisar que “*el Convenio*

Con base en lo señalado, la Corte Constitucional considera que las comunidades indígenas tienen el derecho que le sean consultadas de forma previa “*las medidas legislativas y administrativas que las afecten*”, así como los proyectos que se relacionen con i) su traslado o reubicación; ii) la exploración o explotación de los recursos que se encuentren en sus tierras; y, iii) la atribución de enajenar sus tierras o de transmisión de sus derechos; siendo todo ello un importante mecanismo que permite garantizar los derechos de los cuales pende la subsistencia y preservación de la integridad étnica y cultural de los pueblos aborígenes⁴⁴⁹.

Todos estos derechos que la vigente Constitución Política colombiana reconoce a los pueblos indígenas, en particular su autogobierno, sus potestades de administración de justicia conforme sus normas y procedimientos, así como la elección de algunos de sus miembros ante el Congreso de la República, hacen pensar, más que en la propia organización del Estado colombiano, definida como unitaria con autonomía de sus entidades territoriales, en ciertos régimen federales que han reconocido como colectividades políticas a algunas comunidades, buscando la reivindicación de su autonomía cultural, a pesar de estar desprovistas de un territorio⁴⁵⁰. Tal

169 de la OIT, y concretamente el derecho de los pueblos indígenas y tribales a la consulta previa conforma con la Carta Política bloque de constitucionalidad”. Magistrado ponente: Álvaro Tafur Galvis, consultada el 08 enero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/SU383-03.htm

⁴⁴⁹ Lo cual ha sido indicado, entre otras sentencias, en las de Nos. C-068 de 2013 y T-416-17, las cuales pueden ser consultadas en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁴⁵⁰ Es el caso de Bélgica, que cuenta con 6 entidades federales, tres regiones (balona, flamenca y Bruselas) y tres comunidades (francesa, flamenca y germanófana). Sobre lo cual, Pons precisa que mientras las regiones son entidades territoriales, las comunidades carecen de territorios, “*en el sentido que al menos dos de ellas (la Comunidad francesa y Comunidad Flamenca) ejercen simultáneamente competencias sobre el territorio de Bruselas*”. Clara Velasco recuerda que en este caso se ha dado el debate de si la Constitución belga más que

semejanza se hace más cercana si se recuerda que los derechos de las comunidades indígenas dispuestos en la Constitución de 1991 tienen lugar aún sin el reconocimiento de sus territorios como entidades territoriales -que permita insertarlos en el mapa político administrativo colombiano-, por cuanto la Corte Constitucional considera que se requiere la expedición de una ley de la república que establezca las condiciones que faciliten su institucionalización.

2.4. La apuesta por una nueva versión de la territorialidad aborigen

En este aparte se revisará la organización territorial indígena que se dispone en la Constitución Política colombiana, que no se refiere exclusivamente a los resguardos. También se examinará la

reconocer el principio de “territorialidad”, ha establecido el principio de “personalidad”, dando lugar al interrogante de “*si la pertenencia a una determinada comunidad se define al margen de toda referencia territorial*”, sobre lo cual, citando a Delpérée, sugiere que en ella se ha tratado de combinar ambos principios. En lo que atañe a las comunidades indígenas colombianas se encuentra si bien en la Constitución hay una apuesta por la territorialidad, al pretenderse la inclusión de los territorios ancestrales de los pueblos indígenas en el mapa político-administrativo de Colombia, la jurisprudencia constitucional que se ha ocupado del asunto indígena en general ha tenido en cuenta el criterio de la personalidad, particularmente en el momento de delimitar la jurisdicción especial indígena frente a la justicia ordinaria. En tal sentido, ha determinado la existencia de un fuero especial indígena para el juzgamiento de las conductas socialmente reprochables, disponiendo que necesariamente debe concurrir un aspecto personal (en conjunto con otro geográfico y objetivo) refiriéndose a éste como la necesidad de que el sujeto acusado pertenezca a una comunidad aborigen. Esto ha sido abordado en diferentes sentencias, entre las que se cuentan a las de Nos. T-496-96, T-934-99, T-552-03, T-002-12 y T-975-14. En cuanto a la temática belga citada véase a Pons, E., “El Federalismo Belga”, en: Aparicio, M., (Dir.), *La descentralización y el federalismo. Nuevos modelos de autonomía (España, Bélgica, Canadá, Italia y Reino Unido)*, Barcelona: Cedecs Editorial, 1999, p.62. Así como a Velasco Rico, C., “Territorialidad, extraterritorialidad e interés. Análisis comparado de los sistemas de distribución de competencias de Estados Unidos, Canadá, Austria, Alemania e Italia: lecciones para el Estado Autonomico”, *InDret*, (núm.2), 2011, p. 6.

normatividad expedida por el Gobierno nacional mediante la cual se procura poner transitoriamente en funcionamiento los territorios indígena, estudiándose para el efecto, entre otros aspectos, las competencias generales y sectoriales que estos pueden llegar a asumir; y, finalmente, se realiza una disertación que da cuenta del porqué la reglamentación temporal en cuestión resulta ser en realidad una apuesta por darles vida a las entidades territoriales indígenas de que trata el artículo 329 constitucional.

2.4.1. Resguardo, territorio indígena y entidad territorial indígena en la Constitución Política de 1991

Como se ha tenido la oportunidad de estudiar en el aparte previo, la relación de las comunidades aborígenes frente al territorio ha sido principalmente reconocida a través de la figura del resguardo; no obstante, esta no es la única forma territorial que el Estado les ha permitido a estos pueblos, siendo un claro ejemplo de esto las llamadas “reservas indígenas”, que se trataban de una especie de propiedad precaria con una vocación inicial de empresa agropecuaria; e inclusive, son bien conocidos la existencia de grupos ancestrales que ocupan territorios aún no delimitados⁴⁵¹. En este contexto, preliminarmente se podría pensar que esta sería la razón por la cual los derechos que en la Constitución se disponen en favor de las poblaciones aborígenes no se refieren exclusivamente a la figura

⁴⁵¹ Según Arango y Sánchez estas se ubican principalmente en la Costa Pacífica, en parte de la Orinoquía y en el Departamento de Antioquia. Véase a Arango, R. y Sánchez, E., *Los pueblos indígenas de Colombia en el umbral del nuevo milenio: población, cultura y territorio: bases para el fortalecimiento social y económico de los pueblos indígenas*”, Bogotá: Departamento Nacional de Planeación, 2004, pp.111.

del resguardo⁴⁵², sino también a *territorios indígenas, entidad territorial indígena*, entre otras⁴⁵³.

La referencia a los resguardos indígenas en el texto constitucional tan solo se da para reconocérseles como propiedad colectiva no enajenable, imprescriptible e inembargable -arts. 63 y 329, así como para establecer su participación en los recursos que la nación transfiere a las entidades territoriales -art. 356⁴⁵⁴. Por su parte, sobre la expresión de *territorios indígenas*, se dispone que: I) son entidades territoriales, al igual que los departamentos y los municipios -art.286; II) serán gobernados por sus propias autoridades con ciertas funciones -art.330; III) las decisiones relativas a la explotación de los recursos naturales que en ellos se encuentra contarán con la participación de los representantes de las comunidades aborígenes - art.330; IV) pueden conformar provincias -art. 321, y V) el Gobierno Nacional podrá dictar transitoriamente las normas fiscales necesarias y las demás relativas a su funcionamiento -art. 56 transitorio.

Empero ¿ciertamente la referencia en la Constitución a los “territorios indígenas” tiene como finalidad reconocer y proteger los derechos de las comunidades aborígenes en sus distintas formas organizativas territoriales, siendo el resguardo tan solo una especie de ellas? Las providencias en las que la Corte Constitucional ha

⁴⁵² Los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente eran conscientes de que las comunidades indígenas no solo tenían a la figura del resguardo como formas organizativas de su territorio. Tal como se puede observar en la ponencia de Fals Borda y Lorenzo Muelas en la que se afirma que la organización territorial se funda “en el reconocimiento jurídico de los resguardos y demás organizaciones propias de los indígenas existentes en la actualidad, que constituyen la base de todo el sistema, como sus autoridades tradicionales a su mando”. Véase a Fals Borda y Muelas Hurtado, *Informe-ponencia: Pueblos indígenas y grupos étnicos*, p. 19.

⁴⁵³ Como es el caso del artículo 246 constitucional, que hace alusión a “ámbito territorial” para el ejercicio de la jurisdicción especial indígena.

⁴⁵⁴ Esto originalmente era establecido en el artículo 357 constitucional.

analizado comparativamente las nociones de “resguardo” y de “territorio indígena” no permiten contestar afirmativamente este interrogante. La razón de esto estriba en que la jurisprudencia constitucional ha contemplado que ambos conceptos son diferentes, considerándose que el territorio indígena es más bien una fase evolutiva que debe alcanzar el resguardo. Al respecto, en una primera sentencia que se examinan conjuntamente estos dos conceptos, la Corte indicó:

*“Como dentro de la juridicidad occidental, es un contrasentido que la tierra sea sujeto del derecho, entonces, hay que inferir que la Constitución le otorga “derechos” es al territorio del resguardo como una entidad que en su identidad no solo expresa parte de nuestra nacionalidad colombiana, sino que es un concepto que también se ubica en el terreno de la cultura. En consecuencia, los resguardos son algo más que simple “tierra” y algo menos que ‘Territorio indígena’; es decir, que no son términos iguales en la conceptualización constitucional...”*⁴⁵⁵.

Esta decisión será consolidada con la sentencia C-921/07⁴⁵⁶, en la cual el alto tribunal indicará que el concepto de resguardo, que hace referencia “al lugar donde los grupos étnicos ejercen el derecho fundamental de propiedad colectiva”, no corresponde al de “territorio indígena” de que trata el artículo 286 de la Constitución Política, por cuanto este último se equipara a otra de las formas

⁴⁵⁵ Sentencia T-634-99. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. Consultada el 16 de marzo de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/t-634-99.htm

⁴⁵⁶ Sentencia C-921-07. Magistrada ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Consultada el 16 de marzo de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-921-07.htm

organizativas previstas en la Carta Política en cuanto a las comunidades aborígenes se refiere, estos es, la *entidad territorial indígena* de que trata el artículo 329 constitucional, la cual se debe constituir de acuerdo con las condiciones que se establezcan en una ley orgánica, y cuya delimitación le corresponde realizar al Gobierno Nacional de manera concertada con los representantes de las comunidades indígenas. De manera literal señaló la Corte:

“Por su parte, de conformidad con lo previsto en el artículo 286 ídem, son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas, estos últimos cuya conformación se hará de conformidad con la ley orgánica de ordenamiento territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la comisión de ordenamiento territorial (C.P., art. 329).

“En efecto, como la ley orgánica de ordenamiento territorial no se ha expedido, los territorios indígenas no se han conformado como entidades territoriales indígenas...”.

Así las cosas, en criterio de la Corte Constitucional, los territorios indígenas se asimilan a las entidades territoriales indígenas de que trata el artículo 329 constitucional, y en tanto no se ha expedido la ley orgánica que establezca las condiciones que permitan su conformación, este aún no tendría vida jurídica. No obstante, consideramos que esta posición jurisprudencial no alcanza a tener plena aplicación frente a otros eventos en los cuales la Constitución establece ciertos derechos en relación con los “territorios indígenas”; por ejemplo, en la disposición contemplada en su artículo 330, relativa a la protección de la integridad cultural, social y económica

de las comunidades aborígenes frente a la explotación de los recursos naturales en los “territorios indígenas”. Si aplicáramos la interpretación de la Corte a este asunto, se entendería -erróneamente- que los resguardos no gozan de la protección en cuanto a la explotación de sus recursos naturales, en tanto se requeriría de una ley orgánica que los reconozca como “territorios indígenas”; lo cual a todas luces es contrario a la jurisprudencia consolidada de la misma corporación de justicia sobre el derecho de las comunidades indígenas de participar en las decisiones que comprometan los recursos que se encuentren en sus territorios.

Una opción que pudo abordar la Corte Constitucional para definir el concepto de territorio indígena en términos generales -que se pudiera aplicar a todas las referencias que de este se hace en la Constitución- hubiera sido el reconocimiento de los resguardos legalmente constituidos como entidad territorial con régimen especial. Esta posición pudo haber sido soportada con base en la autonomía que la misma Corte les había reconocido a las comunidades indígenas a partir de la interpretación del artículo 330 constitucional, referido al poder de decidir sobre sus propios gobiernos, y del artículo 246 superior, relativo a la facultad de legislar y de ejercer funciones jurisdiccionales en el marco de su ámbito territorial, que ha sido considerado a su vez coherente frente al principio de Estado unitario en atención a la pluralidad y diversidad cultural de que trata la Constitución⁴⁵⁷.

Lo señalado también hubiera guardado consonancia frente a los argumentos que se esbozaron en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente respecto a la necesidad de contar como entidades

⁴⁵⁷ Planteado entre otras sentencias en la T-254 de 1994. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

territoriales a los territorios ocupados por los pueblos indígenas para efectos de reconocer que sus propias autoridades pudieran desplegar sus competencias, con exclusión de cualquier otra autoridad⁴⁵⁸. Esto sugeriría a su vez que la promulgación de la ley orgánica, de que trata el artículo 329 constitucional, tendría como propósito la transformación de algunos resguardos para asumir funciones similares a las que hoy día detentan los departamentos y municipios, así como también habilitarlos para administrar y ejecutar directamente los recursos que la nación le transfiriera para su desarrollo⁴⁵⁹.

Lo anterior no quiere decir que los territorios aborígenes no pudieran acceder a los recursos de las trasferencias nacionales antes que se promulgara la referida normativa orgánica; esto, por dos razones específicas: primero, la Constitución contempla que legalmente se puede establecer a los mismos resguardos indígenas como beneficiarios de estos recursos⁴⁶⁰, siendo entonces directamente la

⁴⁵⁸ Sostenían los constituyentes Rojas, Fals Borda, y Pineda que “*al afirmar que los Territorios de los grupos étnicos deben ser entidades territoriales, estamos pensando que en el territorio ocupado por tales grupos debe reconocerse a sus autoridades tradicionales, incluidos los cabildos, la competencia para ejercer jurisdicción con exclusión de cualquiera otra autoridad*”. Rojas, F., Fals, B., y Pineda, P., De las entidades territoriales. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 08 de marzo), pp. 7. Consultada el 15 de febrero de 2019, en el medio electrónico dispuesto en la web del Banco de la República: <http://babel.banrepcultural.org/>

⁴⁵⁹ En este sentido los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente Rojas, Fals Borda, y Pineda indicaban: “*hay grupos étnicos que dentro de su territorio pueden asumir las funciones de los Departamentos y los Municipios y que, por lo tanto, a ellos se les debe otorgar competencia para manejar los recursos que se generan en sus territorios y para que la Nación les transfiera los recursos adicionales para promover su desarrollo*”. Ibidem, p. 8.

⁴⁶⁰ Lo cual fue originalmente dispuesto en el artículo 357 de la Constitución, al contemplar que la ley determinaría los resguardos indígenas que serían considerados como municipios para participar en los ingresos corrientes de la nación. Esto sufrirá posteriores modificaciones, hasta establecerse -a través del Acto Legislativo No. 1 de 2001- en el artículo 356 constitucional que, para financiar adecuadamente la atención de los servicios a cargo de los departamentos,

norma regulatoria de este tema presupuestal la pertinente para abordar este asunto; y segundo, porque al Gobierno Nacional puede disponerlo así con base en su facultad constitucional de dictar normas transitorias relativas al funcionamiento y asuntos fiscales de los territorios indígenas⁴⁶¹, siendo esto uno de los puntos tratados en el Decreto 1953 de 2014, como se detallará en otro aparte de este capítulo.

Así las cosas, el reconocimiento de la autonomía política y jurídica de las comunidades indígenas, así como su participación en las rentas nacionales, hubieran bastado para reconocer la calidad de entidad territorial a los resguardos. Lo cual guardaría plena consonancia con el artículo 287 constitucional, que establece la autonomía de las entidades territoriales en términos de poderse gobernar por sus propias autoridades, ejercer las competencias que les correspondan, administrar sus recursos y participar en las rentas nacionales. No obstante, se repite, la posición de la Corte Constitucional ha sido la de señalar que se requiere la promulgación de la ley orgánica de que trata el artículo 329 constitucional para que los territorios indígenas tengan la calidad de entidad territorial⁴⁶², negando así el sentido

distritos y municipios, se crea el Sistema General de Participaciones y que *“para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena”*.

⁴⁶¹ En el cual se establece que *“Mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales”*.

⁴⁶² Esta decisión ha sido reiterada en la sentencia C-489 de 2012, que tuvo por objeto el estudio de constitucionalidad de la Ley 1454 de 2011, *“por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones”*, planteándose que en ella se postergan los “deberes constitucionales” referidos al desarrollo del régimen jurídico tanto de las entidades territoriales indígenas, así como de las regiones; y por tanto se exhorta al Congreso

literal del artículo 286 constitucional que explícitamente contempla que son entidades territoriales los territorios indígenas.

2.4.2. Funcionamiento transitorio de los territorios indígenas

El artículo 286 de la Constitución de 1991 establece que “*son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas*”. Conforme se ha explicado en el aparte previo, la Corte Constitucional considera que esta disposición se debe armonizar con el artículo 329 superior, el cual dispone que las entidades territoriales indígenas se conformarán de acuerdo con lo que disponga una ley orgánica de ordenamiento territorial que expida el Congreso de la República⁴⁶³. Al no haberse aun expedido tal legislación, los territorios de los pueblos indígenas no se cuentan dentro de la organización del poder en el territorio en Colombia, como si ocurre con los departamentos, municipios y distritos.

En consideración a lo contemplado en el artículo 56 transitorio constitucional, que habilita al Gobierno Nacional para dictar normas provisionales relativas a la territorialidad aborigen mientras se expide la ley orgánica en cuestión⁴⁶⁴, el ejecutivo profirió el Decreto 1953

de la República a expedir las normativas que permitan la institucionalidad de estas dos entidades territoriales. Corte Constitucional, Magistrada ponente: Adriana María Guillen Arango. Consultada el 26 de abril en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-489-12.htm>

⁴⁶³ En sentencias de Nos. C-921/07 y C-489/12, las cuales pueden ser consultadas en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁴⁶⁴ había expedido el Decreto 1088 de 1993, “*por el cual se regula la creación de las asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales Indígenas*”.

Publicado en el Diario Oficial No. 40914 de 11 de junio 1993. Consultado el 20 de febrero de 2016 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1221761

de 2014⁴⁶⁵, que tiene por objeto crear un régimen especial para poner transitoriamente en funcionamiento a los territorios indígenas. Lo cual se traduce en que se pretende radicar en cabeza de los mencionados territorios buena parte de las atribuciones generales que constitucionalmente se les reconoce a los grupos aborígenes, así como una serie de competencias en materia de educación, salud, agua y saneamiento básico, semejantes a las atribuciones sectoriales que ejercen hoy día los departamentos y municipios.

Vale la pena indicar que el Decreto 1953 de 2014 fue objeto de una demanda de constitucionalidad por considerarse agotada la competencia del Gobierno Nacional dispuesta en el artículo 56 transitorio constitucional, particularmente por haber tenido lugar la promulgación de la Ley 1454 de 2011, “*por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones*”⁴⁶⁶; no obstante, la Corte Constitucional determinó que el referido decreto se encuentra ajustado al texto constitucional al no encontrarse que en tal ley se dispusieran las condiciones para la conformación de las entidades territoriales indígenas⁴⁶⁷. El alto tribunal soportó su argumentación tanto en la providencia C-489 de 2012, que trata del estudio de constitucionalidad de la citada ley orgánica, en la cual se exhortó al Congreso de la República para que se reglamentara del régimen jurídico de las entidades territoriales

⁴⁶⁵ “*Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los Territorios Indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de qué trata el artículo 329 de la Constitución Política*”.

⁴⁶⁶ La demanda ciudadana en contra del Decreto 1953 de 2014 se fundamentó en el concepto no vinculante que había profirió la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado el 03 de octubre de 2012. No. Expediente: 11001-03-06-000-2012-00065-00 (2116).

⁴⁶⁷ Sentencia C-617-15, magistrado ponente: Mauricio González Cuervo. Consultada el 05 de julio de 2020 en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-617-15.htm>

aborígenes y regionales⁴⁶⁸, así como en el criterio jurisprudencial según el cual la legislación orgánica de ordenamiento territorial no necesariamente debe estar contenida en un documento legal único, toda vez que no es una exigencia de la Carta Política colombiana⁴⁶⁹.

2.4.2.1. La importancia del resguardo indígena en a la nueva reglamentación territorial

Con el propósito de darle temporalmente funcionalidad a los territorios de las comunidades aborígenes, mientras se expide la ley orgánica que establezca las condiciones para la conformación de las entidades territoriales indígenas, el Decreto 1953 de 2014 toma como punto de partida la institución resguardo. De esto da cuenta su artículo tercero, en el cual se establece que los territorios indígenas pueden entrar en funcionamiento en los siguientes eventos:

“1. Cuando un resguardo constituido por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, o su antecesor el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (Incora), tenga sus linderos claramente identificados”.

2. Cuando un resguardo de origen colonial y republicano haya iniciado un proceso de clarificación que permita determinar sus linderos.

3. Cuando respecto de un área poseída de manera exclusiva, tradicional, ininterrumpida y pacífica por los pueblos, comunidades, o parcialidades indígenas que tenga un gobierno propio, se haya solicitado titulación como resguardo por las respectivas autoridades.

⁴⁶⁸ Sentencia C-489 de 2012. Magistrada ponente: Adriana María Guillen Arango.

⁴⁶⁹ Lo cual ha sido planteado en las siguientes sentencias: C-600A-95, C-093 de 2002, C-077 de 2012 y C-489 de 2012.

4. Cuando una o más categorías territoriales de las enunciadas en los numerales anteriores decidan agruparse para efectos de lo previsto en el presente decreto”.

Como se puede observar, en dos de las cuatro opciones citadas se supedita la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas a la existencia previa de la figura del resguardo; refiriéndose en primer lugar a aquellos que han sido constituidos por los institutos encargados del aprovisionamiento de tierras en favor de las poblaciones aborígenes –competencia que hoy día reside en la Agencia Nacional de Tierras⁴⁷⁰, y seguidamente a los resguardos de origen colonial y republicano; entendiéndose por este último el interregno comprendido entre la independencia de Colombia y la promulgación de la Ley 135 de 1961, mediante la cual se creó el extinto Instituto Colombiano de Reforma Agraria⁴⁷¹. Tan solo en una causal se considera que podrían entrar en funcionamiento como territorios indígenas las áreas en las que se encuentran ubicadas las comunidades indígenas que todavía no se hubieren constituido en resguardos, empero bajo la condición de que se hubiere solicitado la

⁴⁷⁰ El primer instituto que cumplía esta función fue el Instituto Colombiano de Reforma Agraria -INCORA-, el cual para el año 2003 fue remplazado por el Instituto Colombiano de Reforma Agraria -INCODER. Este a su vez fue suprimido en el año 2015, cuando se creó la aludida Agencia mediante el Decreto 2363 de 2015, que en su artículo 4 dispone sus funciones, referidas a las que venía desempeñando el INCODER en materia de territorialidad indígenas, entre otras. Esta normativa, “por el cual se crea la Agencia Nacional de Tierras, (ANT), se fija su objeto y estructura”, fue publicada en el Diario Oficial No. 49.719 de 7 de diciembre de 2015. Consultada el 05 de mayo de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/30019573

⁴⁷¹ En este sentido, Arango y Sánchez indican: “*Por su origen histórico se suelen llamar a los resguardos de origen colonial y a los republicanos hasta 1961 -como resguardos antiguos. Los constituidos con posterioridad a 1961 se suelen llamar resguardos nuevos, incluyendo en estos los coloniales reestructurados por el Instituto Colombiano de Reforma Agraria -Incora*”. Arango, R., y Sánchez, E, *Los pueblos indígenas de Colombia en el umbral del nuevo milenio: población, cultura y territorio: bases para el fortalecimiento social y económico de los pueblos indígenas*”, p. 111.

titulación como tales, para lo cual se exige además que la posesión sobre la tierra sea de manera “*exclusiva, tradicional, ininterrumpida y pacífica*”, y que gocen de gobierno propio⁴⁷².

La asimilación entre resguardo y territorio indígena se hace más evidente en el primer supuesto normativo, al disponerse que los resguardos con linderos clarificados podrían entrar en funcionamiento como territorios indígenas cuando sus autoridades presenten una solicitud en este sentido ante el Instituto Colombiano de Reforma Agraria –hoy remplazado por la Agencia Nacional de Tierras– y que el gerente de tal entidad pública expida de manera inmediata el acto administrativo concediendo tal petición. En cuanto a los otros escenarios –dispuestos en el artículo 3 del decreto 1953 de 2014– se requiere que se lleve a cabo un procedimiento de delimitación y de censo poblacional del territorio por parte de la referida entidad pública con la participación del Instituto Geográfico “Agustín Codazzi” y el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, encargándose el primero de la recolección de la información geográfica y el segundo de la poblacional⁴⁷³.

En términos generales se podría considerar que la forma para poner en marcha el funcionamiento de los territorios indígenas guarda consonancia con la normativa que ha venido propendiendo por el reconocimiento de las áreas poseídas por las comunidades aborígenes a través de la institución del resguardo indígena. En este sentido, se

⁴⁷² Adicionalmente, como se puede apreciar en el cuarto evento, se da la posibilidad de que todas estas figuras territoriales indígenas puedan asociarse para poder entrar en funcionamiento como territorios indígenas. En este sentido, tanto los resguardos (coloniales, republicanos y los creados por el Incora y el Incoder), así como las áreas de las comunidades indígenas que hubieren solicitado su titulación como resguardos, pueden aunar esfuerzos para tal fin.

⁴⁷³ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 1953 de 2014.

encuentra que el Decreto 2164 de 1995⁴⁷⁴ dispone que el aprovisionamiento de tierras para las comunidades indígenas se hará a través de la constitución de resguardos, previendo para el efecto que las *reservas indígenas*, y las demás tierras que ocupan estos pueblos étnicos, solo podrán adjudicarse en esta calidad a dichas comunidades -art. 1 y 3.

Y es que la noción de *resguardo* no solo implica una simple relación de propiedad donde las comunidades indígenas desarrollan sus relaciones sociales, sino que también constituye el marco espacial en el que tiene lugar su autonomía, referida esta, primordialmente, al reconocimiento de sus organizaciones tradicionales y al desenvolvimiento de su *derecho propio*⁴⁷⁵. Al respecto, es pertinente señalar que el artículo 21 del decreto mencionado define el resguardo indígena como:

“Una institución legal y sociopolítica de carácter especial conformada por una o más comunidades indígenas, que con un título de propiedad colectiva goza de la garantía de la propiedad privada, poseen su territorio y se rigen para el manejo de este y su vida interna por una organización

⁴⁷⁴ “Por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el territorio nacional”.

⁴⁷⁵ Lopera y Hoyos indican que una noción de derecho propio es “la normatividad surgida en el seno de una comunidad para ordenar su vida social”, empero que una mejor forma de entenderlo sería reconocer que este también se ha construido con materiales venidos de fuera “no solo del derecho estatal sino de otras tradiciones jurídicas diversas”. Instituciones como los resguardos y los cabildos son el mejor ejemplo de esta situación, en tanto si bien hoy día se reconocen como parte de las comunidades indígenas, provienen de la época colonial y fueron normadas por el derecho estatal a finales del siglo XIX. Lopera y Hoyos, *Coherencia*, 2008, pp. 157 y 158.

autónoma amparada por el fuero indígena y sus sistemas normativo propio”.

Valga la pena señalar que la apuesta por darle vida jurídica a los territorios indígenas a partir del reconocimiento de una realidad territorial previamente existente -el resguardo-, es comparable a la fórmula con que se procura un mayor autogobierno de las comunidades indígenas en Bolivia, que es un país destacado por su avance normativo en cuanto al asunto étnico⁴⁷⁶. En tal sentido, se encuentra que para conceder el máximo grado de autonomía a los

⁴⁷⁶ En comparación con ordenamientos asiáticos o africanos, que apenas han reconocido la presencia de comunidades indígenas, la cuestión aborígen ha tenido un desarrollo normativo importante en el contexto latinoamericano. Esto es sostenido por Lucio Pegorato quien, citando a los casos bolivianos y ecuatorianos, llama la atención sobre los tipos de Estados “*que corresponden con el Estado Plurinacional*”. En consonancia con lo expresado por este estudioso, Rousseau y Manrique plantean que “*pocos países en América Latina han avanzado tanto como Bolivia en la transformación de las instituciones políticas para crear nuevos niveles de gobierno que permitan favorecer la autodeterminación indígena*”. Esto último se debe primordialmente a la promulgación de la Constitución Política del Estado Plurinacional en el año 2009, la cual, en conjunto con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, es considerada por Laurenti como un mecanismo que “*afirma el derecho inalienable de los pueblos indígenas a la autonomía y al control de sus territorios*”. A lo cual se debe añadir la expedición de la Ley No. 31 Marco de Autonomía y Descentralización, proferida en 2010, considerada por Vargas como el complemento de la Constitución, destacando en primer lugar que en ella se “*amplía y se da una definición más concreta de los principios sobre los que se basa la autonomía en Bolivia*”. Al respecto ver: Pegorato, L., “Para una teoría integradora del federalismo y la plurinación”, en Pavini, G., y Estupiñán, L., (ed. Académicas), en: *Plurinacionalismo y centralismo. Tensiones del Estado unitario en América Latina*. Bogotá: Universidad Libre, 2017, pp. 31-99, particularmente la p. 39. Rousseau, S., y Manrique H., “La autonomía indígena tutelada en Bolivia”. En: *Bulletin de l’Institut Français d’Études andines*, (núm. 48), 2019, pp. 1-19, particularmente la p.1. Laurenti, D., “Autonomía Indígena Originario Campesina en las tierras altas de Bolivia”. En: *Izquierdas* (núm.36), 2017: pp. 222-252, particularmente la p. 230. Vargas, A., “Autonomía en las venas. Descentralización el Estado plurinacional de Bolivia y sus actuales límites, desde una perspectiva histórica”, en: Giorgia P., y Estupiñán, L., (editoras académicas), *Plurinacionalismo y Centralismo. Tensiones de Estado Unitario en América Latina*, pp. 255-299, particularmente la p. 281.

pueblos originarios, en este otro Estado latinoamericano se les reconoce esta vocación a tres bases territoriales⁴⁷⁷, como son: i) el municipio, ii) las regiones y iii) el Territorio Indígena Originario Campesino; este último guarda mayor similitud con los resguardos indígenas colombianos, por cuanto es considerado el territorio ancestral sobre el cual se constituyeron las tierras colectivas o comunitarias de origen que fueron consolidadas conforme a la ley⁴⁷⁸. Remontándose el origen de tal figura a la época precolonial, particularmente con la organización de los llamados *ayllu* en las tierras altas y de otras formas de gobierno aborígen en las tierras bajas, los cuales estaban ligados a una posesión comunal del territorio⁴⁷⁹.

A estos tres entes territoriales bolivianos les corresponde demostrar, entre otras condiciones, que han sido habitados ancestralmente por pueblos aborígenes y que se rigen según normas y costumbres indígenas⁴⁸⁰ para constituirse en Autonomías Indígenas Originario Campesino, esto es, para obtener el un máximo grado de

⁴⁷⁷ Conforme el artículo 44 de la Ley No. 31 Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibáñez”, la cual fue promulgada el 19 de julio de 2010, “Regula el régimen de autonomías de acuerdo con lo establecido en el artículo 271 de la Constitución Política del Estado y define las bases de la organización territorial del Estado boliviano”. Consultada el 03 de agosto de 2020 en el link: www.ftierra.org/index.php/derechos-indigenas/107-ley-n-031-marco-de-autonomias-y-descentralizacion-andres-ibanez

⁴⁷⁸ De acuerdo con el artículo 6.2 de la Ley No. 31 Marco de Autonomías y Descentralización.

⁴⁷⁹ Laurenti, citando a Choque, sugiere que existen tres elementos definitorios del *ayllu*: “la preexistencia respecto a la colonia, un sistema de organización política basado en los valores comunales andinos y una forma muy particular de tenencia de la tierra en que está dividida en parcelas familiares, pero sigue siendo “propiedad colectiva e inalienable” de la comunidad”. Laurenti, D., *Izquierdas* 2017, p. 226.

⁴⁸⁰ Rousseau, S., y Manrique H., *Bulletin de l’Institut Français d’Études andines* 2019, p.6.

autodeterminación⁴⁸¹. En el caso colombiano, estas condiciones de relación población-territorio son implícitas en la concepción normativa de resguardo indígena, según se observa en el artículo 21 del Decreto 2164; particularmente al definirse este como una institución que da cuenta de la posesión de un territorio por parte de comunidades aborígenes que se rigen internamente por una organización autónoma en el marco de sus sistemas normativos propios.

Esto último sugeriría que el Gobierno Nacional pudo optar sin mayor inconveniente por mantener la figura del resguardo indígena para reglamentar las funciones que les son atribuidas a los grupos aborígenes, disponiendo para el efecto el mismo proceso de delimitación y censo poblacional en los casos puntuales previstos en el Decreto 1953 de 2014. Empero, el ejecutivo nacional siguió la terminología dispuesta en el artículo 56 transitorio constitucional, que lo habilitó para reglamentar esta materia, y que alude explícitamente al funcionamiento de los “territorios indígenas”⁴⁸²; lo cual a su vez responde, según Semper, a la intención del constituyente de superar la connotación colonial que tiene la institución del resguardo⁴⁸³.

⁴⁸¹ Según lo establecido en el artículo 289 de la Constitución Política del Estado de Bolivia, que se refiere a tales autonomías como “*autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias*”

⁴⁸² Al respecto, el artículo 56 transitorio constitucional se lee “*Mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales*”.

⁴⁸³ En este sentido, Semper ha señalado “*el resguardo es una invención de la época colonial que perdura en el presente. Sin embargo, ya no se condice con las ideas actuales de los indígenas sobre su tierra. Por eso durante las sesiones de la Asamblea Constituyente se desarrollaron conceptos más amplios respecto a los territorios indígenas (artículos 286 y 287 de la CP) y entidades territoriales*”.

2.4.2.2. Cometario introito sobre las funciones de los territorios indígenas

Dispone el Decreto 1953 de 2014 que la puesta en funcionamiento de los territorios indígena constituye un reconocimiento inicial que permite la asunción de ciertas competencias generales -art.13, así como un paso previo para que tales territorios puedan detentar atribuciones en materia de salud, educación, agua potable y saneamiento básico, semejantes a las que despliegan las demás entidades territoriales –departamentos, municipios y distritos– que son reglamentadas principalmente en las leyes 715 de 2001⁴⁸⁴ y 1176 de 2007⁴⁸⁵.

Para esto último se ha venido concertando entre los representantes de varias organizaciones indígenas y el Gobierno Nacional la formulación e implementación de unos sistemas de salud y de educación acordes a las realidades de las comunidades aborígenes, condicionándose su ejercicio al cumplimiento de unos requerimientos que deben ser acreditados por los territorios indígenas ante la entidad pública del Gobierno encargada de liderar tales

indígenas (artículo 329 de la CP) Semper, F.,” Los derechos de los pueblos indígenas de Colombia en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, en: *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 2006, pp. 761-778, particularmente la p. 768.

⁴⁸⁴ “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”.

⁴⁸⁵ “*Por la cual se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones*”. Publicada en el Diario Oficial No. 46.854 de 27 de diciembre de 2007. Consultada el 13 de mayo de 2019. En: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1176_2007.html

sectores administrativos⁴⁸⁶. Esto, en un escenario en el que se prevé que las demás entidades territoriales suplirían el papel que les corresponde en estas materias a los territorios indígenas frente a su imposibilidad de cumplir con los requisitos exigidos para tal cometido⁴⁸⁷.

Si bien lo último señalado encuentra soporte en el principio de subsidiariedad constitucional, que da cuenta del deber de apoyo entre los distintos niveles territoriales⁴⁸⁸, y de que tiene consonancia con lo dispuesto en la Ley 715 de 2001⁴⁸⁹ en lo que respecta a la figura de la *certificación*⁴⁹⁰, relativa a la pérdida temporal de la titularidad

⁴⁸⁶ En tal sentido, el artículo 16 del Decreto 1953 de 2014, dispone: “*Cuando decida asumir las funciones y competencias públicas a que se refiere este decreto y administrar los respectivos recursos, la Autoridad Propia del Territorio Indígena presentará una solicitud ante la entidad pública competente acreditando los requisitos establecidos en el presente decreto para la asignación especial de SGP o para las participaciones sectoriales*”.

⁴⁸⁷ En el artículo 64 del Decreto 1953 de 2014 se prevé lo arriba señalado, particularmente para el servicio educativo; en tal sentido, se contempla que cuando los territorios indígenas no puedan acreditar las condiciones requeridas para asumir su prestación, esta les competirá a las entidades territoriales certificadas de acuerdo con las leyes reglamentarias del Sistema General de Participaciones. No obstante, en virtud del principio de subsidiariedad, que es entendido como el deber de apoyo a las entidades de menor categoría en el ejercicio de sus competencias -según la Ley 1454 de 2011-, lo dispuesto sobre el servicio educativo se puede hacer extensivo a los demás servicios que se financian con recursos del Sistema General de Participaciones (salud, agua potable y saneamiento básico).

⁴⁸⁸ Este es definido en el artículo 27.3 de la Ley 1454 de 2011 en los siguientes términos: “*La Nación, las entidades territoriales y los esquemas de integración territorial apoyarán en forma transitoria y parcial en el ejercicio de sus competencias, a las entidades de menor categoría fiscal, desarrollo económico y social, dentro del mismo ámbito de la jurisdicción territorial, cuando se demuestre su imposibilidad de ejercer debidamente determinadas competencias*”.

⁴⁸⁹ “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”.

⁴⁹⁰ Estupiñán Achury, citando a Sánchez Torres y otros, se refiere a transformación de la “certificación” en favor de los municipios con la expedición de la Ley 715 de 2001, en tanto la anterior norma relativa a este asunto (Ley 60 de 1993) disponía

de la prestación del respectivo servicio de la entidad territorial por la incapacidad de acreditar los condicionamientos exigidos para ello; consideramos que se niega en este punto cualquier discrecionalidad a los territorios indígenas. Esto se evidencia claramente si se compara con la regla de gradualidad de competencias que se contempla en favor de los territorios indígenas originarios campesinos en el Estado Plurinacional de Bolivia, los cuales en su proceso de transformación en Autonomías Indígena Originaria están llamados a concertar con los gobiernos municipales un convenio en el que se determine el ejercicio de funciones relativas a la provisión de servicios públicos a la población del territorio indígena⁴⁹¹. Debiendo indicarse entonces que con el Decreto 1953 de 2014 se perdió una oportunidad para profundizar en la autonomía de las entidades territoriales en el ejercicio de sus competencias, las cuales, como anota Trujillo Muñoz⁴⁹², siempre son reguladas de manera rigurosa por las instancias centrales negando el carácter participativo del principio autonómico.

2.4.2.2.1. Competencias generales de los territorios indígenas

Para efectos de la gestión de los intereses de los territorios indígenas, el Decreto 1953 de 2014 dispone cinco causales como sus

que solo los municipios con más de 100.000 habitantes podían administrar la educación, en tanto con la norma vigente se *“facultó a todos los municipios siempre y cuando cumplieran con las condiciones señaladas en la ley y en sus correspondientes reglamentaciones”*. Estupiñán Achury L., *Desequilibrios territoriales, estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano*, p. 229.

⁴⁹¹ Conforme lo contemplado en el artículo 67 de la Ley No. 31 Marco de Autonomías y Descentralización.

⁴⁹² Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p. 203.

competencias generales⁴⁹³, las cuales se pueden resumir en cuatro potestades relacionadas con: i) sus autoridades; ii) el ejercicio de atribuciones de que trata el aludido decreto; iii) el diseño y ejecución de sus políticas; y iv) la capacidad de percibir y administrar recursos públicos y privados.

Particularmente en cuanto al gobierno de los territorios indígenas se establecen dos aspectos: a) tendrán sus propias autoridades, de acuerdo con la ley de origen, derecho mayor o derecho propio; y, b) se darán sus estructuras de gobierno propio y de coordinación para el desarrollo de sus atribuciones. Estas dos potestades encuentran fundamento en el artículo 330 constitucional, relativo al gobierno de los territorios indígenas por parte de consejos reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades; con base en lo cual de tiempo atrás la Corte Constitucional ha indicado que los grupos aborígenes gozan de importantes atribuciones políticas⁴⁹⁴, dentro de

⁴⁹³ Lo cual es contemplado en su artículo 13, así: “*Los Territorios Indígenas ejercerán las siguientes competencias dentro del ámbito de su autonomía para la gestión de sus intereses en el marco de sus planes de vida:*

1. Gobernarse por Autoridades Propias de acuerdo con la ley de origen, derecho mayor o derecho propio.

2. Ejercer las competencias y derechos establecidos en este decreto, conforme con la Constitución Política, la legislación nacional e internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad, la ley de origen, el derecho mayor o derecho propio.

3. Definir, ejecutar y evaluar las políticas económicas, sociales, ambientales y culturales propias en el marco de los planes de vida, en los respectivos territorios dentro del marco de la legislación nacional, y conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

4. Darse sus estructuras de gobierno propio y de coordinación para efectos del desarrollo de sus respectivas competencias.

5. Percibir y administrar los recursos provenientes de fuentes de financiación públicas y/o privadas para el desarrollo de sus funciones y competencias de acuerdo con lo establecido en este decreto”.

⁴⁹⁴ Tales como “*Escoger la modalidad de gobierno que las debe regir*”; (ii) “*consolidar y determinar sus instituciones políticas y sus autoridades tradicionales*”; (iii) “*establecer las funciones que les corresponde asumir a tales autoridades*” (iv) “*la determinación de los procedimientos y requisitos de elección*

las cuales se encuentra la potestad legislativa de establecer, modificar y actualizar las reglas y procedimiento de elección de instancias internas. Lo cual no quiere decir que cualquier forma organizativa sea válida, por cuanto, al corresponderle al Estado velar por el interés general, deben ser rechazados los sistemas que sean contrarios al ordenamiento constitucional, a los principios fundantes del sistema, o que resulten degradantes a las personas⁴⁹⁵.

En principio, se podría llegar a considerar que la amplia libertad reconocida por la Corte Constitucional en materia de gobierno indígena empieza a ser delimitada en el Decreto 1953 de 2014. Lo anterior, se denota particularmente en la capacidad de las comunidades aborígenes de asignar las funciones a sus autoridades, por cuanto, al regularse ampliamente la puesta en funcionamiento de estos territorios y disponerse las atribuciones que les corresponden a las autoridades para este propósito -esto último en sus artículos 11, 12 y 14, y otros- se reduce el margen de nuevas competencias que estas autoridades podrían llegar a asumir. Un ejemplo de lo anotado se deriva de lo establecido en el artículo 11 del referido decreto, en el cual se desplaza implícitamente la facultad de los cabildos o las autoridades tradicionales de representar legalmente a sus comunidades⁴⁹⁶, al disponer la necesidad de que tales autoridades deben designar a un representante del territorio indígena para que ejerza su representación legal, judicial y extrajudicial, y asuma las responsabilidades a que haya lugar. Con esto, se comienza a hablar

de sus autoridades, así como la modificación y actualización de tales normas” e inclusive (v) “definir las instancias internas de resolución de sus conflictos electorales”. Lo cual ha sido planteado, entre otras providencias, en las sentencias T-973-09 y C-882-2011, que pueden ser consultada en la web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁴⁹⁵ En sentencia C-292-03. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett. Consultado el 20 de febrero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-292-03.htm#

⁴⁹⁶ Que es reconocida en el artículo 2 del Decreto 2164 de 1995.

de una especie de autoridad personal que se asemeja a las figuras de alcaldes municipales o gobernadores departamentales como cabezas visibles de sus respectivas entidades territoriales.

Consideramos que esta aparente restricción de la liberalidad de los pueblos amerindios tiene de contexto el cambio de relación territorial que se propone en el referido Decreto, en el entendido que el resguardo empieza a dejar de ser considerado como la institución sociopolítica indígena por excelencia, para darle cabida a una nueva figura: el territorio indígena. Resulta importante en este punto también tener en cuenta además dos aspectos trascendentales. Primero, este cambio fue propuesto por los representantes de las comunidades indígenas y acordado con el Gobierno Nacional⁴⁹⁷, lo que quiere decir que inicialmente cumple con la legitimidad que se exigirían a este tipo de cambios desde una perspectiva política; y segundo, las competencias que le son atribuidas a los territorios indígenas son bastantes amplias, las cuales les permitirían a sus comunidades seguir determinando sus propios destinos.

Para entender a cabalidad esta última idea, vale la pena desarrollar un poco más las atribuciones que se prevén en el Decreto 1953 de 2014 como competencia general de los territorios indígenas que sean puestos en funcionamiento. Al respecto, otra función contemplada en su artículo 13 está referida al ejercicio de competencias y derechos contemplados en el aludido decreto. Esto da cuenta de la capacidad de los territorios indígenas para desplegar no solo las competencias generales en comento, sino también, y como se ha señalado

⁴⁹⁷ De acuerdo con la información ofrecida en la parte considerativa del Decreto 1953 de 2014, en la cual se lee: “*Que...el Gobierno acordó un proyecto de Decreto con base en la propuesta desarrollada y presentada por las organizaciones representadas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas*”.

previamente, de una serie de atribuciones sectoriales a partir del establecimiento de distintos sistemas propios de las comunidades indígenas, hablándose entonces del Sistema de Educación Indígena Propio -SEIP y del Sistema de Salud Propia -SISPI, sobre los cuales los territorios indígenas están llamados a desarrollar un papel relevante una vez sean habilitados por parte de las distintas entidades públicas del Gobierno Nacional encargadas de liderar estos sectores administrativos.

Dispone el decreto mencionado que tanto las competencias sectorizadas -que se explicarán detalladamente en el aparte siguiente- así como las generales de los territorios indígenas se deben ejercer *“conforme con la Constitución Política, la legislación nacional e internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad, la ley de origen, el derecho mayor o derecho propio”* -art.13.2. No obstante, vale la pena acotar que de antaño la Corte Constitucional ha enseñado que si bien la misma Carta Política dispone de forma genérica que los derechos reconocidos a las comunidades indígenas se ejercen teniendo a esta como marco, así como a la ley, no cualquier norma constitucional o legal puede prevalecer sobre el principio de diversidad étnica y cultural reconocido en su artículo séptimo, *“como quiera que solo aquellas disposiciones que se funden en un principio de valor superior al de la diversidad étnica y cultural pueden imponerse a éste”*, por cuanto *“de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico”*⁴⁹⁸.

⁴⁹⁸ Planteado en la sentencia SU-510-98. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. Consultada el 20 de febrero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/su510-98.htm

Ahora bien, es una constante que en la regulación referida a los pueblos aborígenes se aluda no solo a la Constitución y a la ley nacional, sino también a lo que se conoce como *bloque de constitucionalidad* y al derecho de las mismas comunidades. Sobre el primero, se debe indicar que la Constitución Política colombiana establece algunas disposiciones que permiten la integración a ella de ciertas normas y principios que no hacen parte del texto constitucional, a lo cual doctrina de la Corte Constitucional ha denominado bloque de constitucionalidad⁴⁹⁹. Particular relevancia en esta materia tiene el artículo 93 constitucional, el cual establece:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.” (...)

Con base en esta disposición la Corte inicialmente estableció que hacían parte del bloque de constitucionalidad las normas que reconocen derechos humanos no susceptibles de limitación en estados de excepción y que han sido ratificadas por el Estado, así como las normas del derecho internacional humanitario⁵⁰⁰;

⁴⁹⁹ Lo cual ha sido planteado, entre otras, en las siguientes providencias: C-225-95, C-067 de 2003 y C-327-16. Las cuales pueden ser consultadas en la página web de la Corte: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁵⁰⁰ Al respecto, en las sentencias de Nos. C-750-08 y C-941-10 M.P, de los magistrados ponentes: Clara Inés Vargas y Hernández Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte Constitucional sostuvo: *“Los parámetros del control de constitucionalidad sobre los acuerdos internacionales, comprenden igualmente a los tratados internacionales ratificados por el Congreso que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción (art. 93 superior). Esto*

posteriormente, indicará que todas las normas de derechos humanos hacen parte este⁵⁰¹. Particularmente en lo corresponde al asunto indígena, la Corte Constitucional ha señalado que hace parte del referido bloque la Convención 169 de 1989 de la OIT “*sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*”⁵⁰², la cual fue incorporada a la legislación nacional a través de la Ley 21 de 1991⁵⁰³. Tal convención, que propende por mantener y fortalecer la cultura de los pueblos indígenas, sus formas de vida e instituciones propias, así como su derecho a participar de manera efectiva en las decisiones que les afectan, es considerada hasta estos momentos como “*la más amplia para garantizar los derechos indígenas*”⁵⁰⁴. Por tal razón, esta sería la principal normativa del orden internacional que sujetaría

es, incluye el denominado bloque de constitucionalidad estricto sensu, al igual que el lato sensu. La Corte igualmente ha admitido como preceptiva normativa que se incorpora al bloque de constitucionalidad: i) las normas convencionales y consuetudinarias que conforman el Derecho Internacional Humanitario y ii) las disposiciones del ius cogens”.

⁵⁰¹ Es importante precisar que la Corte, se refiere al *bloque de constitucionalidad* en sentido estricto y en sentido amplio; el primero, para referirse a las normas que propiamente se consideran parte integrante de la Constitución, en tanto que el segundo, alude a “*todas las normas de diversa jerarquía que sirven como parámetro de constitucionalidad*”, tales como los tratados limítrofes, tratados internacionales que incluyen el reconocimiento de derechos que pueden ser limitados en estado de excepción, los tratados limítrofes, las leyes orgánicas y algunas leyes estatutarias. Lo cual ha sido planteado entre otras sentencias, en las de Nos. C-191-98, sentencia T-1319-01, C-067 de 2003, C-327-16. Las cuales pueden ser consultadas en la página web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁵⁰² Planteado, entre otras sentencias, en: las de Nos. SU-039-1997, SU-383-03, C-030-08, C-461-08, C-175-09 y T-514-2012. Luís Ernesto Vargas Silva. Las cuales pueden ser consultadas en la página web de la Corte Constitucional: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁵⁰³ “*por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989*”. Publicada en el Diario Oficial No. 39720 de 06 de marzo de 1991. Consultada el 01 de marzo de 1991 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1577376

⁵⁰⁴ Semper, F., Los derechos de los pueblos indígenas de Colombia en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, p.763.

las competencias de los territorios indígenas previstas en el Decreto 1953 de 2014.

Además de la Constitución, la ley y el bloque de constitucionalidad, las competencias de los territorios ancestrales puestos en funcionamiento se deben ejercer conforme el derecho propio de las comunidades indígenas. Este comprende una visión mucho más amplia que la concepción de juridicidad de la cultura mayoritaria - que da cuenta de la separación entre el derecho en su sentido tradicional frente a las normas morales o religiosas- en tanto se nutre de aspectos tales como *“los sueños, los ritos, los mitos, los consejos, el arreglo directo entre las partes, el ejemplo, la conciliación, las mediaciones chamánicas*⁵⁰⁵. Precisa la Corte Constitucional que el derecho de los pueblos indígenas es un proceso dinámico, en tanto si bien surge en el seno de las propias comunidades, puede ser influenciado por el derecho estatal y por otras fuentes jurídicas⁵⁰⁶. Este enfoque sobre el derecho aborígen da cuenta de la superación de la concepción restringida que en un principio había adoptado esta corporación de justicia al sostener que debía ser mayor el grado de autonomía de los pueblos indígenas cuando fuera mayor el mantenimiento de usos y costumbres.

Otra competencia general que se dispone en el Decreto 1953 de 1014 para los territorios indígenas se refiere a determinar y ejecutar las políticas en los ámbitos económicos, sociales, ambientales y de sus propias culturas, teniendo como marco *“los planes de vida, en los respectivos territorios dentro del marco de la legislación nacional, y*

⁵⁰⁵ Gómez, H., *De la justicia y el poder indígena*, Popayán: Universidad del Cauca, 2000, p.15.

⁵⁰⁶ Planteado en la Sentencia C-882-11. Magistrado ponente: Jorge Pretelt Chaljub. Consultada el 95 de marzo de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-882-11.htm

conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad". Sobre este punto se debe acotar que desde la promulgación de la Ley 89 de 1890 se habla de un importante grado de la autonomía de los pueblos indígenas. Lo anterior, por cuanto su artículo cuarto establecía que sobre esta materia los pequeños cabildos de las comunidades indígenas gozaban de *"todas las facultades que les hayan transmitido sus usos y estatutos particulares"*, siempre y cuando no contrariaran lo dispuesto las leyes, ni vulneraran *"las garantías de que disfrutaban los miembros de la parcialidad en su calidad de ciudadanos"*. Tales potestades fueron también recogidas y ampliadas en el artículo 330 constitucional al disponerse como atribución de las autoridades de los territorios indígenas, *"diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social dentro de su territorio, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo"*.

Finalmente, como última atribución general de los territorios indígenas se establece la potestad de *"percibir y administrar los recursos provenientes de fuentes de financiación públicas y/o privadas"* para efectos de poder desarrollar las funciones que se les atribuyen. Acorde a lo establecido en el Decreto 1953 de 2014, se puede afirmar que la principal fuente de financiación de los Territorios Indígenas son los recursos que la Nación transfiere, por disposición de la Constitución, a las entidades territoriales con el propósito de financiar los servicios que les son encargados por la ley, lo cual es llamado 'Sistema General de Participaciones'⁵⁰⁷. Lo anterior, por cuanto el decreto aludido contempla que la financiación

⁵⁰⁷ Conforme con la definición del Sistema General de Participaciones que ofrece el artículo 1 de la Ley 715 de 2001. *"Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros"*.

de las competencias sectoriales que podrían asumir los territorios indígenas -y que se explican a continuación- se subvencionaran con estos recursos -art. 8, y que en tales territorios se realizarán proyectos de inversión con la parte de estos recursos que desde hace tiempo son deducidos en favor de los resguardos indígenas por mandato constitucional y legal -art 8 y 32⁵⁰⁸.

Finalmente, se observa que dentro de las competencias generales dispuestas en el Decreto 1953 de 2014 en favor de los territorios indígena faltó que se abordara la potestad de las comunidades aborígenes de administrar su justicia⁵⁰⁹, la cual está consagrada expresamente en la Constitución de 1991 y su delimitación, frente a la justicia nacional ordinaria, ha sido profusamente abordada por la Corte Constitucional⁵¹⁰. Esto muy seguramente obedece a que el decreto referido -además de tener una vigencia transitoria- está limitado materialmente a establecer disposiciones relativas al funcionamiento de los territorios indígenas, lo cual viene a evidenciar la necesidad de que se expida la ley que facilite la coordinación entre la jurisdicción especial indígenas y la justicia nacional de qué trata el artículo 246 constitucional, así como la ley que establezca de manera definitiva las entidades territoriales indígenas; con las cuales se pueda contemplar la totalidad de las potestades reconocidas a los pueblos amerindios. Para esto último puede servir como parangón la Ley

⁵⁰⁸ Al respecto, el artículo 356 constitucional dispone que se crea el Sistema General de Participaciones para financiar adecuadamente la atención de los servicios a cargo de los departamentos, distritos y municipios, y que para estos efectos la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas. Esto se reguló con la Ley 715 de 2001.

⁵⁰⁹ En este decreto, particularmente en su título VI, tan solo se establecen algunos mecanismos para el fortalecimiento a la jurisdicción especial indígena

⁵¹⁰Planteado, entre otras providencias, en las sentencias de Nos. T-728 de 2002, T-1238-04, T-634-99, T-617-10 y T-975-14. las cuales se puede consultar en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

boliviana No. 031 Marco de Autonomías y Descentralización⁵¹¹, que en su artículo noveno enlista todas las potestades generales de los territorios indígenas al alcanzar su máxima autonomía, disponiéndose precisamente, entre otras facultades, la administración de la justicia indígena⁵¹².

2.4.2.2. Atribuciones sectoriales de los territorios indígenas

Además de detentar las competencias generales previamente señaladas, los territorios indígenas pueden llegar a ejercer la prestación de los servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico; procurándose para el efecto que esto se realice de acuerdo con la cosmovisión de los pueblos aborígenes. Lo cual se deduce con tan solo apreciar los conceptos de *educación indígena propia* y de *salud propia* que se disponen en los artículos 39 y 76 del Decreto 1953 de 2014; en tal sentido, se encuentra que la educación aborígen se considera como un “*proceso de formación integral colectiva*”, que es representada, entre otros aspectos, con “*los valores, lenguas nativas, saberes, conocimientos y prácticas propias y en su relación con los saberes y conocimientos interculturales y universales*”; en tanto que sobre lo segundo (salud propia) se define como “*la armonía y el equilibrio de acuerdo con la cosmovisión de*

⁵¹¹ “Regula el régimen de autonomías de acuerdo con lo establecido en el artículo 271 de la Constitución Política del Estado y define las bases de la organización territorial del Estado boliviano”.

⁵¹² Otras atribuciones que se establecen en el artículo 9 de la norma mencionada en favor de las autonomías indígenas bolivianas se encuentra: i) libre elección de sus autoridades, ii) potestades tributarias, iii) facultad legislativa en materia de políticas y estrategias de su gobierno autónomo; iv) funciones en materia de planificación, programación y ejecución de su gestión política, v) respeto a la autonomía de las otras entidades territoriales, en igualdad de condiciones; vi) conocimiento y resolución de controversias relacionadas con el ejercicio de sus potestades, mediante los recursos administrativos y vi) gestión pública intercultural.

cada pueblo indígena, resultado de las relaciones de la persona consigo misma, con la familia, la comunidad y el territorio”, lo cual involucra “procesos y acciones orientados al fomento, protección y recuperación de la salud”.

Estas definiciones no se quedan en el plano teórico, por cuanto para hacer efectivo los derechos en cuestión se pretende establecer un Sistema Educativo Indígena Propio -SEIP- y un Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural (SISPI). En lo que corresponde al SEIP, por ejemplo, el decreto referido establece que se trata de un proceso integral a partir del derecho propio de las comunidades indígenas que propende por su permanencia y pervivencia, el cual comprende *“el conjunto de derechos, normas, instituciones, procedimientos y acciones que garantizan el derecho fundamental a la educación indígena propia e intercultural”* -art. 39. Para comprender el alcance de las competencias sectoriales que pueden llegar a asumir los territorios indígenas que sean puestos en funcionamiento, vale la pena revisar en detalle cada una de ellas.

2.4.2.2.1. Funciones de los territorios indígenas en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio (SEIP)

El Sistema Educativo Indígena Propio surgió como una propuesta que tuvo lugar en el seno de la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación de Educación para Pueblos Indígenas que fue creada en el año 2007⁵¹³, siendo considerado como un dispositivo de concreción de la educación propia que permite contribuir a asegurar

⁵¹³ Con el Decreto 2406 de 2007, *“Por el cual se crea la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación de la Educación para los Pueblos Indígenas en desarrollo del artículo 13 del Decreto 1397 de 1996”*. Publicado en el Diario Oficial No. 46671 del 26 de junio de 2007. Consultado el 05/04/19 en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1447241>

la pervivencia física y cultural de los pueblos indígenas de Colombia⁵¹⁴. Para su desarrollo, conforme se expone en el Decreto 1953 de 2014, se prevé la expedición de otras normas en las que se contemple tres componentes, a saber: i) político-organizativo, ii) pedagógico y iii) administración y gestión; los cuales están siendo acordados entre los representantes de las distintas organizaciones indígenas y el Gobierno Nacional en el referido espacio de concertación de políticas educativas aborígenes⁵¹⁵.

En el marco de la implementación de este sistema el Decreto aludido establece ciertas estrategias y acciones para el tratamiento de la primera infancia por parte de los territorios indígenas, se distribuyen competencias entre estos y la nación en lo relativo a los niveles equivalentes a preescolar, básica y media de la educación formal, y se les reconoce a los territorios aborígenes algunas funciones en materia de educación superior. En lo que respecta a lo primero, se dispone un programa denominado *Semillas de Vida*, que tiene que ver con “*la interacción dinámica y permanente del territorio, la comunidad y la familia en lo relacionado con la protección, el cuidado, la crianza, la educación, la alimentación y nutrición y la participación de los niños y niñas como sujetos fundamentales en la vida de los pueblos indígenas y del resto de la sociedad colombiana*”; sobre el cual se prevé que los territorios amerindios pueden ser habilitados para su administración, siempre y cuando acrediten una serie de requisitos ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que es la entidad pública encargada de la

⁵¹⁴ Lo anterior, de acuerdo con lo indicado por el Equipo de Atención Educativa a Grupos Étnicos de la Dirección de Fortalecimiento a la Gestión Territorial del Ministerio de Educación Nacional. En: respuesta de 02 de abril de 2019 al derecho de petición particular de No. ER-061759, sobre información del Sistema Educativo Indígena Propio.

⁵¹⁵ Ibidem.

prevención y protección integral de la primera infancia en Colombia, -arts. 43 y 44⁵¹⁶.

En lo que corresponde a los niveles equivalentes a preescolar, básica y media de la educación formal, se establece que los territorios indígenas pueden ser certificados por el Ministerio de Educación Nacional para la prestación de este servicio, debiendo para ello cumplir ciertos condicionamientos -arts. 50, 51 y 52. Mientras se implementa el Sistema Educativo Indígena Propio tiene plena vigencia los artículos 6 y 7 de la Ley 715 de 2001⁵¹⁷, que contempla la administración de tales niveles escolares en cabeza de los departamentos y los municipios.

Finalmente, a los territorios indígenas que sean puestos en funcionamiento se les reconoce la potestad de crear instituciones de educación superior -art. 66, así como un régimen de transición para otorgar personería jurídica a los entes educativos de este tipo que han sido erigidos por los pueblos aborígenes en el ejercicio de su autonomía -art 72. Para estos propósitos se contempla una serie de condiciones, entre ellas la aprobación por parte del Ministerio de Educación Nacional de un estudio de factibilidad presentado por el territorio indígena -arts. 68 y 72, con el cual se debe demostrar que la institución de educación indígena garantizará la calidad y pertinencia académica para el cumplimiento de los objetivos del Sistema Educativo Indígena Propio, que a su vez están referidos a “*impulsar*

⁵¹⁶ Vale la pena indicar que el artículo 47 del decreto estudiado contempla que al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar le corresponde garantizar la atención de los niños y niñas cuando los territorios indígenas no sean habilitados para la administración del programa “Semillas de Vida”.

⁵¹⁷ “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”.

y consolidar los procesos de educación propia de acuerdo con las particularidades de cada pueblo, así como “construir y fortalecer espacios de saber desde las cosmovisiones de los pueblos Indígenas”, entre otros⁵¹⁸.

Es importante indicar que todas estas funciones de los territorios indígenas encuentran soporte en lo dispuesto en el artículo 68 constitucional, el cual contempla que “los integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural”. E inclusive, este mandato había sido abordado en la Ley 115 de 1994, por la cual se expide la ley general de educación⁵¹⁹, en particular con su capítulo tercero, referido a la “Educación para Grupos Étnicos”, en el que se define tal educación como aquella que “se ofrece a grupos o comunidades que integran la nacionalidad y que poseen una cultura, una lengua, unas tradiciones y unos fueros propios y autóctonos”-art.55.

Indicaba Julio Estrada que lo dispuesto en la referida ley convierte a la etnoeducación en un derecho de los pueblos indígenas, así como “clave para mantener su identidad cultural porque permite transmitir a las nuevas generaciones su cultura y de este modo impedir su desaparición”⁵²⁰; no obstante, en ella se relegaba la potestad de los territorios ancestrales de asumir funciones relativas a la prestación del servicio educativo para cuando se institucionalizaran las entidades territoriales indígenas,

⁵¹⁸ Conforme el artículo 40 del Decreto 1953 de 2014.

⁵¹⁹ Publicada en el Diario Oficial No. 41.214 de 8 de febrero de 1994. Consultada el 10 de marzo de 2019 en:

www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0115_1994.html

⁵²⁰ Julio Estrada, A., “Aspectos fundamentales de la regulación constitucional de los pueblos indígenas en Colombia”, en: Bazán, V., y Nash, C., (Ed., académicos), en *Justicia constitucional y derechos fundamentales N° 4. pluralismo jurídico*, Bogotá: Universidad del Rosario, 2014, pp. 31-60, Particularmente la p. 34.

contemplándose para el efecto que estas se asimilarían a los municipios para la prestación del referido servicio público -art.55. Lo cual, en nuestro parecer, significaba que desde el Estado no había una clara apuesta que facilitara a las comunidades indígenas detentar el control de sus sistemas educativos, teniendo en cuenta que desde entonces no ha habido la voluntad política para la promulgación de la ley orgánica que establezca las condiciones para la conformación de las entidades territoriales aborígenes.

Esto último permite contemplar la relevancia de los canales de negociación que existen entre el Estado y las comunidades aborígenes, tal como la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación de Educación para Pueblos Indígenas, que dio origen al Sistema Educativo Indígena Propio, o la misma Mesa Permanente de Concertación⁵²¹, donde surgió la propuesta normativa del Decreto 1953 de 2014. Debiendo en todo caso concluirse que este, sin lugar equívocos, consagra mayores garantías para la integralidad de los derechos aborígenes que la misma *ley general de educación*; por cuanto, en vez de asimilarse las entidades territoriales indígenas a los municipios para la prestación del servicio educativo -como sugería la ley-, se soporta jurídicamente la implementación de un sistema propio buscando que los territorios indígenas puedan asumir las importantes competencias educativas que se han comentado.

⁵²¹ La cual se instituyó con el Decreto 1397 del 1996, “*por el cual se crea la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas y se dictan otras disposiciones*”.

2.4.2.2.2. Competencias de los territorios indígenas en cuanto al Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural (SISPI)

Además del orden educativo, en el Decreto 1953 de 2014 se regula lo relativo al sector salud aborígen. Para esto se pretende establecer un Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural (SISPI), que se define como un *“conjunto de políticas, normas, principios, recursos, instituciones y procedimientos que se sustentan a partir de una concepción de vida colectiva, donde la sabiduría ancestral es fundamental para orientar dicho Sistema, en armonía con la madre tierra y según la cosmovisión de cada pueblo”*-art.74.

Tal sistema se conforma a partir de 5 componentes, a saber: i) ‘Sabiduría ancestral’, entendida como *“los conocimientos propios y espirituales de los pueblos indígenas”* practicados desde tiempos inmemoriales de generación en generación a *“través de las autoridades espirituales permitiendo la existencia física y cultural de los pueblos indígenas”*-art.78. ii) ‘Político-administrativo’, el cual se refiere a la *“estructura orgánica y política de los pueblos indígenas”* que busca promover su autonomía y gobernabilidad en salud, particularmente en las decisiones de los diferentes espacios de participación del sistema de salud en cuestión -art.79; iii) ‘Formación, capacitación, generación y uso del conocimiento en salud’, con el cual se persigue promover y fortalecer *“la investigación, la generación y uso del conocimiento, así como la gestión, planificación, diseño y orientación de los programas de formación propia e intercultural”* -art. 80; iv) ‘Cuidado de salud propia e intercultural’, que alude a las acciones en salud que se realizan con los individuos, las familias, la comunidad y con el territorio, tendientes a promover y proteger la salud, y tratar la

enfermedad con el propósito de promover, recuperar y mantener la armonía y el equilibrio -art.81; y v) ‘Administración y gestión’, considerado como un escenario de orientación y administración de, entre otros elementos, la información, los recursos físicos, territoriales, financieros y de talento humano. Con este último componente se pretende fortalecer los procesos de planeación, organización, dirección, operación, evaluación, seguimiento y control del Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural -art.82.

Este sistema, que se articula con el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) colombiano⁵²² con el propósito de maximizar los logros de los pueblos indígenas en esta materia, se desarrolla en el marco del derecho fundamental a la salud⁵²³ bajo la rectoría del Ministerio de Salud y Protección Social -que es la entidad pública de la orden nacional encargada de la política pública en salud-⁵²⁴, a través de los procedimientos e instancias que en él se contemplan -art. 74. Una de estas instancias es precisamente la Subcomisión de Salud Indígena Mesa Permanente de Concertación

⁵²² Establecido a través de la Ley 100 de 1993, “*por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*”. Publicada en el Diario Oficial No. 41.148 de 23 de diciembre de 1993. Consultada el 05 de abril de 2019, en: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0100_1993_pr003.html

⁵²³ La salud es reglamentada como un derecho fundamental en la Ley 1751 de 2015, “*por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*”. Este comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud -art.2. Esta ley fue publicada en el Diario Oficial No. 49.427 de 16 de febrero de 2015. Consultada el 05 de abril de 2019 en: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1751_2015.html

⁵²⁴ Según establece el artículo 1 del Decreto 4107 de 2011, “*Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra el Sector Administrativo de Salud y Protección Social*”. Publicado en el Diario Oficial, No. 48.241 de 2 de noviembre de 2011. Consultado en www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1541590

con Pueblos y Organizaciones Indígenas⁵²⁵, a la cual, como escenario consultivo y técnico entre el Gobierno Nacional y los grupos aborígenes, se le otorga la función de orientar, formular y contribuir a la construcción e implementación del Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural (SISPI) -art.84.

Precisamente, en este espacio técnico se han definido tres fases para la reglamentación e implementación del SISPI. Una primera referida a la “*socialización y retroalimentación de una propuesta de este sistema*”, que ya ha sido presentada por los miembros indígenas de la Subcomisión de Salud; una segunda fase, que se encuentra en construcción, busca la “*elaboración de un documento base con estructura y contenidos del SISPI*” que contemple cada uno de sus componentes, para su validación en el marco de un Congreso Nacional de Salud; y su etapa final, relativa a la protocolización de este documento en la Mesa Permanente de Concertación⁵²⁶, que es el escenario establecido normativamente para la búsqueda de consensos entre las comunidades indígenas y el Estado de todas aquellas decisiones administrativas y legislativas susceptibles de afectar a estos pueblos⁵²⁷.

⁵²⁵ Que fue institucionalizada con el Decreto 1973 de 2013 “*Por el cual se crea la Subcomisión de Salud de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas*”. Publicado en el Diario Oficial No. 48910 de 11 de septiembre de 2013. Consultado el 15 de marzo de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1379474

⁵²⁶ Lo anterior, de acuerdo con lo indicado por la Oficina Promoción Social del Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia En: respuesta de 08 de abril de 2019 al derecho de petición particular radicado No. 201942400372882. Sobre Sistema Indígena de Salud Propia Intercultural.

⁵²⁷ De conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto 1397 del 1996, “*por el cual se crea la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas y se dictan otras disposiciones*”. Publicado en el Diario Oficial No. 42853, de 12 de agosto de 1996.

Cabe agregar que en el marco del Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural se les atribuyen a los territorios indígenas un importante número de funciones⁵²⁸, que parten de la necesidad de que este sistema sea desarrollado, e incluyen la participación del Ministerio de Salud y Protección Social, tal como ocurre con las competencias relativas a determinar y ejecutar acciones en Salud Pública, así como el manejo del riesgo en salud, entre otras. En consonancia con esto, se prevé que la implementación del referido sistema se hará de manera gradual conforme “*la iniciativa y dinámica de cada Territorio Indígena*”, y que mientras esto sucede, le corresponde al

⁵²⁸ Que de acuerdo con el artículo 83 del Decreto 1953 de 2014 son:

“1. Definir, adoptar, adaptar y ejecutar acciones en Salud Pública, en coordinación y articulación con el Ministerio de Salud y Protección Social, de acuerdo con las normas que se expidan en el marco del SISPI y del SGSSS, previa certificación en salud.

2. Los Territorios Indígenas asumirán la competencia del manejo del riesgo en salud de acuerdo con el grado de desarrollo del SISPI, siempre y cuando cumplan con las condiciones y los requisitos que establezcan el Ministerio de Salud y Protección Social y la Subcomisión de Salud.

Las disposiciones que establezcan dichas condiciones serán concertadas en la Mesa Permanente de Concertación o quien haga sus veces y se implementará de manera gradual, para garantizar el derecho fundamental a la salud.

3. Crear y/o transformar las estructuras propias para el desarrollo del SISPI de acuerdo a la ley de origen, derecho mayor o derecho propio de cada pueblo indígena.

4. Las competencias de prestación del servicio podrán ser asumidas directamente por el Territorio Indígena con las estructuras propias de salud de propiedad de los Territorios Indígenas y de acuerdo con las normas vigentes que regulen el SGSSS y las formas propias del cuidado de la salud en el marco del SISPI. Las disposiciones especiales de apertura, manejo financiero, permanencia, cierre y liquidación de las estructuras propias de salud de los territorios se adoptarán con participación de los pueblos indígenas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas.

5. Dirigir, planificar y administrar el SISPI en su territorio, conforme a sus componentes y de acuerdo a la particularidad de cada pueblo indígena.

6. Administrar, suministrar y responder por la información en salud relacionada con la salud pública, gestión del riesgo y del cuidado de la salud en los aspectos administrativos, financieros y epidemiológicos que se generen en los respectivos Territorios Indígenas y sus estructuras propias en salud y otras que allí operen, en condiciones de oportunidad, calidad y pertinencia, de acuerdo con la reglamentación que se expida para la materia en el marco del SISPI y del SGSSS”.

Sistema General de Seguridad Social garantizar el cuidado de salud de los pueblos nativos -art. 88.

Esto último quiere decir que se siguen aplicando las disposiciones previstas en la Ley 100 de 1993, a través de la cual se crea el sistema de seguridad social integral, y en particular la Ley 691 de 2001, *“mediante la cual se reglamenta la participación de los grupos étnicos en el Sistema General de Seguridad Social”*⁵²⁹. Esta última, fundamentándose en el principio constitucional de diversidad étnica y cultural, dispone que el sistema de salud practicará la observancia y el respeto del estilo de vida de los indígenas y tomará en consideración sus especificidades culturales y ambientales que les permita un desarrollo armónico -art. 3, precaviendo además que el servicio de salud para los miembros de las comunidades aborígenes se preste, por regla general, de forma gratuita⁵³⁰, financiado con los recursos que son destinados en este sistema para la población vulnerable⁵³¹. Cabe agregar que tal prestación se viene dando a través de las instituciones de salud indígenas y no indígenas, contándose entre las primeras, las Entidades Promotoras de Salud que conforman los cabildos o las autoridades tradicionales de acuerdo con las condiciones que se han establecido en el Decreto 330 de 2001⁵³².

⁵²⁹ Publicada en el Diario de No. 44.558 de 21 de septiembre de 2001. Consultada el 11 de mayo de 2019 en: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0691_2001.html

⁵³⁰ Se exceptúan aquellos que: 1. Estén vinculado mediante contrato de trabajo; 2. Que sean servidores públicos; y 3. Que gocen de pensión de jubilación.

⁵³¹ El Sistema de Seguridad en Social en Salud en Colombia comprende dos grandes regímenes, el ‘contributivo’ y el ‘subsidiado’; en el primero participan las personas que tienen contrato de trabajo, pensionados, trabajadores independientes, entre otras, y en el segundo la población que no tiene capacidad de pago, entre los cuales se cuentan los miembros de los Pueblos Indígenas, quienes además están exonerados de pagar copagos y cuotas moderadoras. Lo anterior, de acuerdo con lo previsto en los artículos 5 y 19 de la Ley 691 de 2001.

⁵³² *“Por el cual se expiden normas para la constitución y funcionamiento de Entidades Promotoras de Salud, conformadas por cabildos y/o autoridades*

Con base en estas disposiciones legales, la Corte Constitucional⁵³³ había considerado que se daba un importante desarrollo de la normativa internacional que propende por un enfoque diferencial del derecho a la salud de las comunidades aborígenes, entre las cuales se cuenta la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas⁵³⁴ -aprobada en septiembre de 2007-, la cual establece en su artículo 24 que tales comunidades “*tienen derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud*”, y el Convenio No. 169 de la OIT, “*sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*”, el cual en su artículo 25 prevé que los servicios de salud deben organizarse a nivel comunitario, planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados, así como tener en cuenta sus condiciones -económicas, geográficas, sociales y culturales- y sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.

Sin lugar a duda, consideramos que lo señalado por el referido tribunal constitucional se puede predicar con más ahínco del Sistema de Salud Indígena Propio Intercultural que se pretende implementar con el Decreto 1953 de 2014, por cuanto, desde sus componentes, (sabiduría ancestral, cuidado de salud propia e intercultural y demás) da cuenta de un mayor reconocimiento y respeto por las tradiciones que en salud aún conservan las comunidades indígenas.

tradicionales indígenas”. Publicado en el Diario Oficial No. 44.344, de marzo de 2001. Consultado el 11 de mayo de 2019 en el Sistema Único de Información Normativa: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Decretos/1075610

⁵³³ En sentencia T-912-11. Magistrado ponente: Jorge Pretelt Chaljub. Consultada el 12 de mayo de 2019 en www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-920-11.htm

⁵³⁴ Consultada el 12 de mayo de 2019 en: https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

2.4.2.2.3. Atribuciones de los territorios indígenas en materia de agua potable y saneamiento básico

El Decreto 1953 de 2014 contempla que los Territorios Indígenas deben garantizar la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento básico, aunque para la asunción de esta competencia se dispuso que el Gobierno nacional debe expedir la reglamentación pertinente, y que el respectivo territorio cumpla los requerimientos en ella contemplados -art. 89. En este sentido, le corresponde entonces al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, como entidad encargada de la política pública esta materia⁵³⁵, liderar la normativa a través de la cual se regulen las atribuciones que podrían asumir los territorios aborígenes⁵³⁶.

En el referido decreto también se dispone que los territorios indígenas financiarán con cargo a los recursos de las transferencias del Sistema General de Participaciones las actividades previstas en el artículo 11 de la Ley 1176 de 2007⁵³⁷ -art.11. Estas, que actualmente son financiadas por los municipios y distritos con la participación que les

⁵³⁵ De acuerdo con el artículo 1 del Decreto 3571 de 2011 “*por el cual se establecen los objetivos, estructura, funciones del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y se integra el Sector Administrativo de Vivienda, Ciudad y Territorio*”. Publicado en el Diario Oficial No. 48.205 de 27 de septiembre de 2011. Consultado el 10 de abril de 2019 en:

www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_3571_2011.html

⁵³⁶ También podrán crear y estructurar autónomamente formas organizativas propias para la operación y mantenimiento de la infraestructura, y el esquema de acceso al servicio de agua potable de las comunidades en ellos asentadas, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 92 del Decreto 1953 de 2014. Esta facultad encuentra soporte en el artículo 365 constitucional, el cual dispone que los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, y que podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares.

⁵³⁷ “*Por la cual se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones*”. Publicada en el Diario Oficial No. 46.854 de 27 de diciembre de 2007. Consultada el 13 de mayo de 2019. En: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1176_2007.html

corresponde de estos recursos, se refieren a: i) subsidios que se otorguen a las población menos favorecidas de acuerdo con lo dispuesto en la normatividad vigente; ii) pago del servicio de la deuda originado en el financiamiento de proyectos del sector de agua potable y saneamiento básico; iii) preinversión en diseños, estudios e interventorías para proyectos del sector de agua acueducto potable y saneamiento básico; iv) formulación, implantación y acciones de fortalecimiento de esquemas organizacionales para la administración y operación de los servicios de, alcantarillado y aseo, en las zonas urbana y rural; v) construcción, y mejoramiento de los sistemas de acueducto y alcantarillado, entre otros aspectos.

Cabe agregar que las obras de infraestructura para el servicio de agua potable y saneamiento básico que se realicen en “*la propiedad colectiva de territorios indígenas o de los resguardos*” a cargo de los recursos del departamento y/o la nación, podrán ser entregadas a estos. Pasando a ser tales formas territoriales aborígenes directamente responsables de su operación, a través de sus formas organizativas operacionales propias o de tercero. Resulta interesante de esta disposición, contemplada en el artículo 94 del Decreto 1953 de 2014, el hecho de que se prevea expresamente a los territorios indígenas como propiedad colectiva, semejante a los resguardos.

Sobre esto último, resulta pertinente cuestionar de sí se trata de una disposición aislada, o sí definitivamente se busca que los territorios indígenas gocen de las características que de antaño detentan los resguardos. En tanto no resultaría extraño que a tales territorios se les reconozca como propiedad colectiva -e inclusive, como inalienables, imprescriptibles e inembargables- toda vez que, para su puesta en funcionamiento, se toman como punto de partida a las tierras de resguardos, bastando tan solo la expedición de un acto administrativo

para la conversión de uno a otro⁵³⁸. Más allá de lo señalado, se torna necesario que esta situación se clarifique en la ley orgánica de ordenamiento territorial que facilite el establecimiento definitivo de las entidades territoriales indígenas, teniendo en cuenta que es transitoria la regulación dispuesta en el Decreto 1953 de 2014.

2.4.2.2.4. Pocos sectores administrativos de los territorios indígenas

Parece acertado que las competencias administrativas previstas para los territorios indígenas se refieran únicamente a los servicios de salud, educación, agua potable y saneamiento básico, por cuanto la misma Constitución dispone que tienen cobertura presupuestal con recursos del Sistema General de Participaciones⁵³⁹, tal como se explicará en el siguiente epígrafe. No obstante, en un contexto en el que el legislador tiene la potestad de establecer otras materias a cargo de las entidades territoriales⁵⁴⁰, y en el que además se suele hablar de su sobrecarga competencial⁵⁴¹, se torna muy reducido el número de servicios a cargo de los territorios aborígenes.

⁵³⁸ Esto, de conformidad con el artículo 3 del Decreto 1953 de 2014, el cual contempla que un resguardo puede ser reconocido como territorio indígena cuando sus linderos estén definidos, correspondiéndole a sus respectivas autoridades elevar una solicitud en tal sentido ante la Agencia Nacional de Tierras. En tanto en aquellos casos que los resguardos o áreas poseídas por las comunidades indígenas no tengan definida su delimitación, se requiere que previamente se lleve a cabo un procedimiento de censo y de establecimiento de su extensión.

⁵³⁹ En este sentido, el artículo 356 constitucional establece (...) “*Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándoles prioridad al servicio de salud, los servicios de educación, preescolar, primaria, secundaria y media, y servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico...*”

⁵⁴⁰ Conforme el artículo 356 constitucional.

⁵⁴¹ De manera crítica ha alzado la voz sobre la congestión de las funciones departamentales Estupiñán Achury, *Desequilibrios Territoriales. Estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano. Una mirada desde el nivel intermedio de Gobierno*, p. 210.

Lo señalado se hace más evidente si se tienen en cuenta otros sistemas de autogobierno aborígen, como ocurre con las autonomías indígenas originarias campesinas de Bolivia; las cuales, además de ocuparse de aquellas funciones reconocidas a los territorios indígenas de Colombia, cumplen tareas en materias de vivienda, telecomunicaciones, cultura, medioambiente, entre otras⁵⁴². Si se llegare a considerar que tal comparación no resulta del todo valedera considerándose que el número de habitantes indígenas en Colombia es muy inferior al de Bolivia -donde el 40% de sus 10.000.000 de ciudadanos se autoidentifican como indígena-⁵⁴³, se puede traer a colación el caso canadiense, en donde, a pesar de ser la población aborígen minoritaria -menor del 5% del total de ciudadanos⁵⁴⁴- se les ha dotado de un importante nivel de autogobierno ligado a sus organizaciones territoriales⁵⁴⁵, logrando con ello acceder a

⁵⁴² De acuerdo con lo establecido en la Ley No. 031 de 19 de julio de 2010, “*marco de autonomías y descentralización*, Andrés Ibáñez”, que en su capítulo III define el alcance de las competencias a los distintos niveles de gobierno, contándose entre ellos al indígena originario campesino. Este, como se ha señalado en otro aparte de esta investigación, es semejante a los territorios indígenas colombianos por cuanto tiene una base territorial semejante a los resguardos.

⁵⁴³ De acuerdo con el censo de población y vivienda de 2012 realizado por Instituto Nacional de estadística de Bolivia. consultado el 07 de julio de 2020, en: https://bolivia.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/caracteristicas_de_poblacion_2012.pdf

⁵⁴⁴ Canadá tiene una población aborígen de 1.673.785, correspondiente al 4.8% de la totalidad de sus habitantes, y Colombia por su parte tiene cerca de 2.000.000 de indígenas, que equivale al 4.1%, del total de ciudadanos. La estadística de Canadá es extraída de “Aboriginal Population Profile, 2016 Census”, y la de Colombia del Censo Nacional de Población y Vivienda 2018. Ambos censos fueron consultados el 20 de julio de 2020, respectivamente en los siguientes enlaces: <https://www12.statcan.gc.ca/census-recensement/index-eng.cfm> <https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/grupos-etnicos/presentacion-grupos-etnicos-2019.pdf>

⁵⁴⁵ Primordialmente a través de las reservas indígenas constituidas durante el siglo XIX, tal como señala Dávila al acotar que “*el fundamento del derecho de autogobierno se centra en los reclamos de la tierra y en la posesión de ésta; así, este derecho se “ejerce” en las reservas, por ejemplo, o en los territorios del norte en donde habitan los inuit*”. Dávila, R., “Multiculturalismo y pueblos indígenas en zonas urbanas en Canadá: una reflexión sobre el debate entre el reconocimiento y

importantes atribuciones en distintas materias, tales como educación, salud, religión, lengua, vivienda, asuntos civiles (matrimonio, sucesión de bienes, entre otros) recursos naturales (acuáticos, flora y fauna)⁵⁴⁶.

En Bolivia y Canadá la mayor autonomía de las comunidades étnicas se asocia a la recepción favorable que estos Estados han hecho de sus reclamaciones reivindicatorias de derechos⁵⁴⁷, En tanto que en

la redistribución”, en: *Norteamérica*, (núm. 2), 2013 pp. 129-159, particularmente la p. 144

⁵⁴⁶ Desde mediados de la década de los ochentas del siglo pasado las comunidades aborígenes han alcanzado un importante nivel de autogobierno. Al respecto, Berdichewsky se refiere a los pueblos Sechel y Nisga'a como los primeros en lograr esto; los cuales, además de ejercer el control sobre las materias arriba reseñadas, detentan la potestad de determinar las estructuras y procesos electivos de sus gobiernos, que están organizados en consejos de banda. Más allá de que el nivel de autogobierno de cada comunidad se define a partir de su capacidad de negociación, existen ciertas materias en las que el gobierno federal ha optado claramente por el control de los grupos aborígenes, tal como sucede con el servicio educativo según se desprende del documento “*Indian and Northern Affairs Canada 1997*”, que en criterio de Paquette y Fallon implicó “*un renovado compromiso federal de asignar la responsabilidad y los recursos de los programas a las comunidades y organizaciones aborígenes, con el fin de fortalecer el gobierno autóctono y secundar la reforma educativa en las reservas, y de esta manera mejorar la calidad y la relevancia cultural de la educación para los estudiantes nativos...*”. Véase a: Paquette, J., y G., Fallon, “Significado del control aborigen de la educación bajo los actuales acuerdos de autogobierno en Canadá”, (trad. García) en *Revista Educación y Pedagogía*, (núm. 58), 2010, pp. 193-212, particularmente la p. 198; Berdichewsky, B., “Autogobierno Indígena: El caso de Canadá”, en *Actas del Tercer Congreso Chileno de Antropología*, t. I, Temuco, 1998, pp. 147-165.

⁵⁴⁷ El caso de Bolivia, Finot Pabón hace un interesante análisis sobre la correlación de fuerzas que dieron lugar a la normativa pro-indígena, destacándose entre esto el ascenso al gobierno de los socialistas liderados por un presidente indígena. En cuanto a Canadá, ha sido relevante la negociación específica de cada grupo aborigen con la institucionalidad, aunque Castro señala que con ello Ottawa evita soluciones globales de la problemática étnica, explicando que el gobierno federal canadiense no acogió las recomendaciones que para el año 1996 hizo la Comisión Real para Pueblos Aborígenes, que iba “*desde la clarificación constitucional de sus derechos, la puesta en práctica extensiva del autogobierno indígena, hasta la creación de un fideicomiso de 15575 millones de dólares canadienses para la promoción del bienestar social, económico y político...*”. En cuanto a lo primero véase a Finot Pavón, I., “*Autonomías en Bolivia: Evaluación de la Constitución y*

Colombia, a pesar de ser uno de los primeros países latinoamericanos en reconocer su diversidad étnica y cultural con la expedición de la Constitución de 1991, y de la defensa que ha hecho la Corte Constitucional sobre ello, ha sido demorado el proceso reivindicatorio de los derechos indígenas por parte de las instancias centrales del Estado. La omisión por parte del Congreso de la República de la expedición de la ley orgánica que disponga las condiciones para el establecimiento definitivo de las entidades territoriales indígenas, así como la reglamentación relativa al funcionamiento provisional de tales territorios, que dispuso el Gobierno Nacional tan solo tuvo lugar en el año 2014, dan cuenta de lo afirmado.

2.4.2.3. Financiación de las competencias sectoriales de los territorios indígenas

El Decreto 1953 de 2014 establece que las competencias sectoriales de los territorios indígenas se financiarán con los recursos del Sistema General de Participaciones, el cual se constituye con los recursos que por mandato constitucional la nación les transfiere a las entidades territoriales -departamentos, municipios y distritos- para financiar los servicios a su cargo, primordialmente en materia de salud, educación, agua potable y saneamiento básico⁵⁴⁸. Para tal cometido, se contempla que parte de los montos de cada sector del referido sistema presupuestal se destinarán para la financiación de las

la Ley Marco, comparación con otros procesos de América Latina”, en: Käss, S., y Velásquez, I., (ed. responsables), *Bolivia en la senda de implementación de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización (LMAD). Evaluación, análisis crítico y perspectivas futuras*. Bolivia: Fundación Konrad Adenauer, 2010, pp.383-461. Sobre lo segundo, véase: Castro, J., “Nunavut, los derechos indígenas y el federalismo en Canadá”, en: *Nueva Antropología* (núm. 63), 2003, pp. 41-69, particularmente la p. 45

⁵⁴⁸ De conformidad con lo contemplado en el artículo 1 de la Ley 715 de 2001.

competencias sectoriales que lleguen a asumir los territorios indígenas puestos en funcionamiento -art.8. En este sentido, se habla de la asignación de estos recursos en las partidas de educación⁵⁴⁹, salud⁵⁵⁰, agua potable y saneamiento básico⁵⁵¹ para territorios indígenas.

⁵⁴⁹ De conformidad con el artículo 58 del Decreto 1953 de 2014, los recursos del sector educativo se debe destinar para financiar distintos gastos que correspondería a los niveles de educación preescolar, básica y media; prioritariamente a: i) el pago de trabajadores del SEIP; ii) la construcción, adecuación y mantenimiento de la infraestructura de los espacios educativos; iii) el pago de servicios públicos y funcionamiento de los espacios educativos; iv) provisión de la canasta educativa o equivalente en el marco del SEIP, v) a mantener la calidad y pertinencia educativa y, vi) la contratación del transporte escolar. Esto último en la medida que las condiciones geográficas así lo exijan para garantizar el acceso y la permanencia de los niños en el sistema educativo.

⁵⁵⁰ Se puede hablar de dos grandes rubros de salud. Uno relativo a la financiación de los componentes del Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural, y otro sobre la financiación de la prestación de este servicio. Sobre lo primero, contempla el Decreto 1953 de 2014 que cuatro de los cinco componentes del sistema (Sabiduría Ancestral, Cuidado de la Salud, Político-Organizativo, Administración y Gestión) serán sufragados con la partida de salud del Sistema General de Participaciones en favor de los territorios Indígenas -art.85. En tanto que el componente referido a la 'Formación, capacitación, generación y uso del conocimiento en salud', podrán implementarse con recursos del Sistema General de Regalías, el cual se conforma con la contraprestación que recibe el Estado por la venta de sus recursos naturales no renovables. En cuanto a la prestación del servicio de salud, el decreto aludido dispone que este se financiará con recursos de la Unidad de Pago por Capitación -UPC cuando se dé a cargo de las Instituciones Prestadoras de Salud indígenas debidamente habilitadas en sus territorios. Esto quiere decir que se recurre a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, y particularmente al mecanismo utilizado para el pago de las entidades prestadoras del servicio, según el cual, por cada persona afiliada, tal entidad recibirá una prima que es establecida por el Ministerio de Salud y Protección Social. Cabe aclarar que los recursos de tal Sistema provienen de diferentes fuentes, siendo una de ellas un determinado porcentaje del componente de salud del Sistema General de Participaciones.

⁵⁵¹ Esto queda sujeto a la reglamentación que lidere el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, previéndose de todos modos que los territorios indígenas deberán financiar las mismas actividades que sufragan los municipios y distritos con cargo de la participación que les corresponde de este sector del Sistema General de Participaciones, las cuales están previstas en el artículo 11 de la Ley 1176 de 2007. Pueden además tales territorios transferir sus recursos a las formas organizativas propias o las prestadoras de los servicios de agua potable y saneamiento básico, con el fin de financiar los costos de operación y de administración de los esquemas de suministro, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno nacional.

Llama la atención de lo señalado que con una norma expedida por el ejecutivo nacional se están modificando las leyes orgánicas 715 de 2001⁵⁵² y 1176 de 2007⁵⁵³, que regulan los montos del Sistema General de Participaciones. Lo cual preliminarmente pareciera desconocer las reglas de jerarquización normativa⁵⁵⁴. No obstante, se debe tener en cuenta que el Decreto 1953 de 2014 fue promulgado por el Gobierno Nacional con base en una facultad directa de la Constitución, particularmente por el artículo 56 transitorio, que lo habilita para dictar normas fiscales y demás necesarias para el funcionamiento de los territorios indígenas hasta tanto tenga lugar la ley orgánica que disponga la conformación de las entidades territoriales indígenas. Lo cual significa que la norma proferida por el presidente de la República tiene jerarquía legislativa, según las reglas de validez de las leyes prevista en Ley 153 de 1887⁵⁵⁵ que expresamente dispone “*los decretos de carácter legislativo expedidos por el gobierno en virtud de autorización constitucional, tienen completa fuerza de leyes*” -art. 11. Tal jerarquía legislativa ha sido reconocida expresamente por la misma Corte Constitucional⁵⁵⁶.

⁵⁵² “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”.

⁵⁵³ “*Por la cual se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones*”.

⁵⁵⁴ Siguiendo en esto a la posición que ocupa la ley que en el sistema de fuentes, como bien enseñan Aparicio y Barceló al indicar que “*La ley es la categoría normativa que se sitúa en el escalón normativo inmediatamente inferior a la Constitución y jerárquicamente superior a las otras normas del ordenamiento*”. Véase: Aparicio Pérez y Barceló i Serramalera, *Manual de Derecho Constitucional*, p. 304.

⁵⁵⁵ “*Que adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887*”. Publicada en el Diario Oficial No. 7151 de 28 de agosto de 1887. Consultada el 05 de agosto de 2020 en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1792950>

⁵⁵⁶ Para lo cual, el referido tribunal planeó detalladamente tres argumentos, a saber: “*En primer lugar, la fuente de la competencia es una disposición transitoria que establece como condición para su ejercicio, la abstención legislativa del Congreso*”

En nuestro parecer, lo señalado no deja de ser controversial toda vez que con ello se abre el interrogante de si ¿puede un decreto con fuerza legal modificar leyes de naturaleza orgánica, como son la relativas al Sistema General de Participaciones? sobre lo cual inicialmente se debe responder de forma negativa, debido a que, si bien se habla de un decreto con jerarquía legal; este, siguiendo la regla general de la naturaleza de las leyes, se equipararía a una ley ordinaria; lo cual necesariamente tendría como consecuencia el deber de respeto de los mandatos de la legislación orgánica. En este sentido, se debe tener en cuenta que la Corte Constitucional ha señalado: “*no puede entonces una ley ordinaria derogar una ley orgánica, ni tampoco invadir su órbita de competencia*”⁵⁵⁷; se requeriría entonces la expedición de una ley orgánica, para modificar una norma de la misma naturaleza. Y es que la relevancia de este tipo de leyes está dado por dos aspectos, uno formal y otro material; el primero se refiere a que con ellas se regulan unas materias precisas cuyo núcleo medular está consagrado en la Constitución; y el segundo se refiere a que este tipo de leyes se tramitan a través de un procedimiento agravado, requiriéndose particularmente para su aprobación mayoría

de la República, de manera que la autorización tiene por objeto conferir una habilitación extraordinaria al Gobierno Nacional para ocupar temporalmente la posición del Legislador en lo relativo a la expedición de normas relacionadas con el funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales (art. 56 transitorio). En segundo lugar, las materias referidas por el artículo 56 transitorio se encuentran sometidas, por expresa disposición constitucional, a reserva legislativa (art. 329). En esa dirección la regulación referida al funcionamiento de los territorios indígenas, así como a su relación con las demás entidades territoriales, está comprendida por la reserva legislativa que se desprende, entre otros, de los artículos 150.4, 288, 329 y 330 de la Constitución. En tercer lugar, la fuerza de ley de la disposición acusada se constata también por el hecho de que la vigencia del Decreto 1953 de 2014 terminará en el momento en que sea adoptada la ley a la que se refiere el artículo 329 de la Constitución”. En la Sentencia C-617-15. Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.

⁵⁵⁷ Lo cual ha sido planteado, entre otras providencias, en las sentencias C-600A-95, C-037-00, 494-05. Con las respectivas ponencias de Alejandro Martínez Caballero, Vladimiro Naranjo Mesa y Alberto Rojas Ríos.

absoluta en el Congreso de la República⁵⁵⁸, recogiénose con ello “*el propósito constituyente de conseguir...un alto nivel de consenso en el órgano legislativo y de estabilidad normativa*”⁵⁵⁹. E inclusive, las leyes orgánicas son consideradas por la Corte Constitucional como “*parámetros para determinar el valor constitucional de las disposiciones sometidas a control*”, en lo que se conoce por la jurisprudencia como bloque de constitucionalidad en *sentido lato*⁵⁶⁰.

Como contraposición de lo afirmado se puede considerar que el Decreto 1954 de 2014 se ajusta al texto constitucional en razón a que se está implementando la misma Constitución. En tal sentido se debe recordar que, como ha indicado la Corte Constitucional, las disposiciones transitorias constitucionales tienen como propósito “*permitir el tránsito de legislación y facilitar la implementación de las nuevas disposiciones constitucionales*”⁵⁶¹. Con base en lo anotado, es procedente señalar que no resultaría coherente que otra norma, sea de carácter orgánica o no, se interponga como parámetro de control para determinar si se encuentra conforme a la misma Carta Política; con lo cual nos atrevemos a afirmar que el decreto aludido no es propiamente equiparable a una ley ordinaria.

⁵⁵⁸ Se debe indicar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto un aditamento al trámite de este tipo de leyes, el cual está referido a que en el curso de su aprobación aparezca de forma “*clara, expresa y positiva la voluntad del Congreso de aprobar o modificar una ley de naturaleza orgánica*”. Entre otras providencias, esto ha se determinado en las sentencias de Nos. C-795 de 2000, C-540 de 2001, C-1246 de 2001. Las cuales pueden ser consultadas a través de la web www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁵⁵⁹ Tal como lo expresa la Corte Constitucional en la sentencia C- 273 de 2016, con ponencia de Gloria Stella Ortiz Delgado. www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-273-16.htm

⁵⁶⁰ Lo cual se ha sostenido, entre otras providencia, en las de Nos. C-277-07, C-228-09, C- 228-09, y C-238-10. Las cuales pueden ser consultadas a través de la web www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁵⁶¹ Corte Constitucional. Sentencias C-544 de 1992 y C-370 de 2000.

Si bien frente a lo anotado se puede insistir en que el decreto está desconociendo la intención del constituyente de que exista un consenso en el órgano legislativo en estos temas trascendentales de la organización del poder en el territorio, como lo es la participación de los departamentos, municipios y distritos en los recursos del Sistema General de Participaciones, se puede indicar que el derecho de los territorios indígenas sobre tales recursos que se contempla en el Decreto 1953 de 2014, recoge el mandato del mismo constituyente de establecer como beneficiarias del Sistema General de Participaciones a las entidades territoriales indígenas una vez constituidas (que está previsto en el artículo 356 constitucional) siendo este decreto precisamente una apuesta por darle vida jurídica a estas entidades; lo cual además es consonante con el deber constitucional del Estado de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.

Más allá de que se tome partido por una u otra argumentación, no se puede poner en duda la fuerza normativa del Decreto-Ley 1953 de 2014 en cuanto a las partidas sectoriales del Sistema General de Participaciones en favor de los territorios indígenas, toda vez que se trata de una norma expedida con posterioridad a las leyes reglamentarias de este sistema -715 de 2001 y 1176 de 2007-. Siguiéndose en esto al artículo 2 de la Ley 153 de 1887⁵⁶², que establece: *“La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior”*. Todo ello, hasta cuando tenga lugar la expedición de la ley orgánica que establezca definitivamente las entidades territoriales indígenas o que la Corte Constitucional decida eliminar el aludido decreto del

⁵⁶² *“Que adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887”*.

ordenamiento jurídico. Encontrándose sobre esto último un primer pronunciamiento a favor de su permanencia en la Sentencia C-617-15⁵⁶³, en la cual se debaten otros argumentos; pudiendo ser objeto de un nuevo juicio de constitucionalidad con base en lo acá planteado.

Cabe agregar que la fórmula de financiación de los sectores de educación, salud, agua potable y saneamiento básico para los territorios indígenas (a partir de los recursos del Sistema General de Participaciones) guarda cierta semejanza a las que tienen las entidades territoriales autónomas indígenas originarias campesinas de Bolivia, e inclusive con las reservas indígenas canadienses, que tienen como principal fuente de financiación las transferencias gubernamentales⁵⁶⁴. Tales transferencias, que tanto en Colombia, Bolivia y Canadá pueden entenderse como fórmulas de resarcimiento a las comunidades aborígenes, en esencia responden, tanto a la mayor posibilidad de recaudación del gobierno central, que se considera ‘superavitario’ a diferencia de los gobiernos locales que son

⁵⁶³ De la cual fue ponente el magistrado Mauricio González Cuervo. En esa oportunidad el reproche sobre el Decreto 1953 de 2011 consistía en que no tenía sustento constitucional en consideración a que el Gobierno Nacional no podía soportar su expedición con base en la habilitación de dictar normas relativas al funcionamiento de los territorios indígenas que contempla el artículo 56 transitorio constitucional, toda vez que esta potestad se había extinguido por haber sido promulgada la Ley 1454 de 2011, orgánica de ordenamiento territorial. Sin embargo, la Corte establecerá que en tal ley no fueron reglamentadas las entidades territoriales indígenas, y que por tanto no se ha cumplido la condición para que fenezca la potestad del gobierno contenida en el artículo transitorio superior aludido.

⁵⁶⁴ Lo señalado en el caso de Bolivia tiene soporte en la disposición transitoria tercera de la Ley No. 31 Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Báñez”, que establece que las mencionadas entidades territoriales autonómicas perciben transferencias del nivel central del Estado por coparticipación tributaria, particularmente el 20% de la recaudación de tributos. En cuanto a Canadá, Marquina anota que “la autofinanciación” de las reservas se soporta primordialmente por las transferencias gubernamentales. Marquina y otros, *Revista Internacional de Organizaciones*, 2013, p. 102.

‘deficitarios’⁵⁶⁵, así como a la necesidad de reducir las inequidades entre los territorios, como bien lo ha señalado la Contraloría General de la República al precisar que el Sistema General de Participaciones colombiano “*tiene un efecto redistributivo orientado a lograr una mayor progresividad del gasto social*”⁵⁶⁶.

En todo caso debe precisarse que en Bolivia, así como en Canadá, a las entidades territoriales aborígenes se les otorgan otras importantes fuentes de recursos, principalmente como contraprestación de la explotación de bienes naturales⁵⁶⁷; lo cual ha dado lugar a que en el caso boliviano se hable de una suficiente autonomía financiera y del cumplimiento “*por lo menos formalmente, de una condición necesaria para la exitosa implementación de un modelo económico*”

⁵⁶⁵ Otter hace esta reflexión refiriéndose en general sobre las transferencias intergubernamentales, acotando que “*este modelo obedece a una centralización de la recaudación y a una descentralización de los gastos*”. Otter, T., “Aspectos Económicos de Descentralización y Autonomía”, Käss, S., y Velásquez, I., (ed. responsables), *Bolivia en la senda de implementación de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización (LMAD). Evaluación, análisis crítico y perspectivas futuras*. Bolivia: Fundación Konrad Adenauer, 2010, pp. 79-94, particularmente la p. 48.

⁵⁶⁶ Contraloría General de la República. “Efecto redistributivo del Sistema General de Particiones. Resultados y perspectivas en los sectores de salud y educación”, Bogotá: 2017, p.20. Consultado el 03 de agosto de 2020 en: <https://www.contraloria.gov.co/documents/20181/452124/Efecto+redistributivo+del+Sistema+General+de+Participaciones+Resultados+y+perspectivas+en+los+sectores+de+Salud+y+Educación-2017.pdf/9651f816-62f3-4a17-8899-94cef6a8d971?version=1.0>

⁵⁶⁷ En lo que respecta a las comunidades originarias bolivianas, esto es consagrado en el artículo 106 de la *Ley de Autonomías y Descentralización*, encontrándose que además se les reconoce otras fuentes de recursos, tales como impuestos asignados a su administración, tasas, patentes, contribuciones. En el caso de Canadá, Marquina acota que ha además de las transferencias federales, las reservas federales reciben regalías por la explotación en sus tierras de recursos maderables y mineros. Marquina y otros, *Revista Internacional de Organizaciones*, 2013, p. 102.

descentralizado”⁵⁶⁸, y de las reservas indígenas de Canadá como un régimen institucional político rentista y patrimonial⁵⁶⁹.

En el caso colombiano, además de las partidas en salud, educación, agua potable y saneamiento básico del Sistema General de Participaciones, las comunidades indígenas colombianas pueden ejecutar proyectos de inversión teniendo como fuente de financiación al Sistema General de Regalías⁵⁷⁰, que se conforma con los recursos que recibe el Estado como contraprestación de la explotación de los bienes naturales no renovables⁵⁷¹, y también con base en una asignación especial del mismo Sistema General de Participaciones⁵⁷². No obstante, no se puede llegar a hablar de que con ello los grupos aborígenes alcancen una importante suficiencia financiera, como ocurre en Bolivia, y mucho menos de que se trate de un régimen institucional rentista semejante al de Canadá, debido, entre otros factores, a la insuficiente capacidad para el manejo de estos recursos, tal como se puede evidenciar a continuación.

⁵⁶⁸ Otter, *Aspectos Económicos de Descentralización y Autonomía*, p.57.

⁵⁶⁹ Marquina y otros, Marquina, *Revista Internacional de Organizaciones*, 2013, p. 102.

⁵⁷⁰ Según se contempla en los artículos 2, 23, 25, 27, 34 y 41 de la Ley 1530 de 2011, “*Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías*”.

⁵⁷¹ De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 360 constitucional. En el cual se lee: “*la explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía*”. Una noción un poco más completa de las regalías la ofrecen Botero Ospina, Hoffman y Hernández, al señalar que se tratan de “*una contraprestación económica que percibe el Estado por parte de las organizaciones a quienes se les concede el derecho a explotar los recursos naturales no renovables, en determinado porcentaje sobre el producto explotado*”. Botero Ospina y otros, *Opera*, 2015, p.29.

⁵⁷² Estos recursos son previstos en el artículo 356 constitucional, siendo regulado por la Ley 715 de 2001, la cual en su artículo 83 contempla que son “*de libre destinación para la financiación de proyectos de inversión debidamente formulados, e incluidos en los planes de vida o de acuerdo con los usos y costumbres de los pueblos indígenas.*”

2.4.2.4. Recursos de inversión de las comunidades indígenas

Como se ha señalado previamente, hay dos fuentes de recursos públicos con base en las cuales los pueblos aborígenes pueden realizar proyectos de inversión en sus respectivos territorios. Una de estas fuentes se constituye a partir de la deducción de un porcentaje que se hace de los recursos que la nación gira a las entidades territoriales, que se conoce como asignación especial para resguardos indígenas del Sistema General de Participaciones⁵⁷³; y la otra está referida al Sistema General de Regalías, que se nutre con la contraprestación que percibe el Estado por la explotación de los recursos naturales no renovables, el cual tiene como uno de sus objetivos propiciar la inclusión y desarrollo de las comunidades indígenas⁵⁷⁴.

De acuerdo con la Ley 715 de 2001⁵⁷⁵, que es reglamentaria del Sistema General de Participaciones, la asignación especial para resguardos indígenas se distribuye en proporción de la población que los habita, y su administración se realiza a través de los municipios en que se encuentran de acuerdo con lo que se establezca en un convenio celebrado entre estos y los respectivos resguardos. En criterio de la Corte Constitucional, esta forma de administración se

⁵⁷³ De conformidad con lo contemplado en el artículo 2 de la Ley 715 de 2001, el 4% del total del Sistema General de Participaciones corresponde a las asignaciones especiales para Programas de Alimentación Escolar (0,50%), Resguardos Indígenas (0,52%), municipios ribereños del Río Grande de la Magdalena (0,08%) y el FONPET (2,9%).

⁵⁷⁴ De acuerdo con el artículo 2.7 de la Ley 1530 de 2012.

⁵⁷⁵ *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.*

encuentra ajustada a la Carta Política, por cuanto “*no existe constitucionalmente un mecanismo fiscal para el traslado directo de tales recursos a los resguardos indígenas*”⁵⁷⁶; empero, acota que, se trata de una medida transitoria hasta tanto sea expedida la ley orgánica que permita la institucionalización de las entidades territoriales indígenas, considerando en este punto que los resguardos no tienen esta naturaleza.

Pretendiendo modificar lo reseñado, el Decreto 1953 de 2014 dispone la facultad de los resguardos indígenas de asumir la administración y ejecución directa de la asignación especial que les corresponde del Sistema General de Participaciones -art. 25, a partir del establecimiento de un procedimiento administrativo -arts. 29 y 30, que comprende la necesidad de que cada resguardo, o una asociación de ellos⁵⁷⁷, solicite la asunción de tal competencia acreditando el cumplimiento de ciertos requisitos ante el Departamento Nacional de Planeación⁵⁷⁸. No obstante, y más allá del fin loable que se persigue,

⁵⁷⁶ En sentencia C-921/07. Magistrada ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

⁵⁷⁷ Según se contempla en el artículo 4 del Decreto 1953, tales asociaciones son consideradas personas jurídicas de derecho público especial. Se les exige tener un órgano colegiado, que esté integrado por autoridades propias de los resguardos o Territorios Indígenas que las conforman, así como un representante legal y también deberán registrarse ante el Ministerio del Interior.

⁵⁷⁸ De conformidad con el artículo 29 del Decreto 1953 de 2014, los soportes que deben aportar los resguardos son: “1. *Un documento que se enmarque en el plan de vida o su equivalente de cada pueblo, territorio o resguardo, conforme la ley de origen, derecho mayor o derecho propio respectivo. En este documento se deben identificar, como mínimo, los siguientes aspectos: -Las necesidades de inversión de la comunidad. -Los objetivos, metas y costos de financiamiento de cada una de las necesidades identificadas en los diferentes sectores y/o proyectos de inversión. - Los Proyectos de inversión cuando haya lugar.* 2. *Un documento donde se acredite la experiencia y/o las buenas prácticas en la ejecución de recursos de cualquier fuente de financiamiento, de conformidad con los parámetros y con el procedimiento que defina el Gobierno, previa consulta con la Mesa Permanente de Concertación.* 3. *El acta de la Asamblea General aprobada por las comunidades que habitan el respectivo Resguardo Indígena, en el que aprueben la solicitud para la asunción de las funciones, y la administración y ejecución directa*

consideramos que en la modificación propuesta surgen dudas de validez, de coherencia normativa y de eficacia.

Lo primero, por cuanto resulta cuestionable que un decreto con fuerza de ley reforme una legislación orgánica -como se ha tenido la oportunidad de explicar en el epígrafe previo-; en cuanto a lo segundo, se advierte que con el decreto aludido se está cambiando una medida transitoria, como lo es la administración de los recursos en cuestión en cabeza de los municipios, por otra que no es definitiva; toda vez que la vigencia del Decreto 1953 de 2014 está prevista hasta cuando tenga lugar la promulgación de la ley orgánica con la que se conformen las entidades territoriales indígenas; y finalmente, se encuentra que ha sido poco efectiva la fórmula dispuesta en el referido decreto, toda vez que, de acuerdo a la información del Departamento Nacional de Planeación⁵⁷⁹ tan solo 15 resguardos han sido autorizados para administrar y ejecutar directamente su asignación especial del Sistema General de Participaciones; lo cual resulta en un número ínfimo frente a los más de 800 resguardos titulados a lo largo y ancho de la geografía nacional.

La falta de eficacia de la normativa presidencial tiene que ver con la decisión consciente de muchos resguardos de no acreditar los

de los recursos a que se refiere el presente decreto. 4. Una copia de las actas donde conste la designación del Consejo Indígena o estructura colectiva similar de gobierno propio y del Representante Legal, debidamente registrados ante el Ministerio del Interior. 5. Una copia del reglamento, estatuto o mandato vigente del Resguardo respectivo donde se recojan las reglas y procedimientos propios para la designación del consejo indígena u otra estructura similar de gobierno propio y del representante legal. 6. Los datos de contacto del representante legal”.

⁵⁷⁹ Departamento Nacional de Planeación, “Distribución de la última doceava de las participaciones para salud, agua potable y saneamiento básico, propósito general y para las asignaciones especiales, Vigencia 2019”; consultado el 05 de agosto de 2020 en:

<https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Inversiones%20y%20finanzas%20pbllicas/Documentos%20GFT/Distribuciones%20SGP/DD%20SGP-39-2019.pdf>

requisitos de experiencia administrativa y financiera, y de buenas prácticas que les son exigidos⁵⁸⁰, al no resultarles eficiente en una relación costo-beneficio frente a la cantidad de recursos que percibirían. En este sentido, se encuentra que una parte de estos requisitos se traduce en que los resguardos indígenas deben contar con un equipamiento institucional y administrativo, así como un equipo humano capacitado en materia de contratación, contable, tesorería, planeación y labores asistenciales⁵⁸¹; lo cual si bien se puede considerar pertinente para el adecuado uso de los recursos -que deben ser destinados para proyectos de inversión- constituyen un alto costo para la mayoría de los resguardos, que al ser poco poblados perciben escasos recursos de acuerdo a la fórmula de distribución de la asignación especial del Sistema General de Participaciones.

El número reducido de resguardos habilitados para el manejo de tales los recursos denota dos aspectos adicionales: i) el poco uso de la potestad de asociación que se les reconoce a los resguardos indígenas en el Decreto 1953 de 2014, que podría servir a los resguardos con menos recursos para unir esfuerzos y llegar a administrar y ejecutar directamente la asignación especial que les corresponde; y ii) la anuencia de los resguardos respecto a la continuidad de la administración y ejecución de estos recursos por parte de los municipios en que se encuentran.

⁵⁸⁰ Estos requisitos previstos de forma genérica en el artículo 29 del decreto 1953 de 2014 fueron reglamentados en el Decreto 2719 de 2014, el cual a su vez fue compilado en el Decreto 1082 de 2015, “*por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional*”. Publicado en el diario oficial No. 49523 de mayo de 2015. Consultado el 06 de agosto de 2020 en: http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30019920#ver_30051267

⁵⁸¹ De acuerdo con lo preceptuado en los artículos 1,2,3 y 4 del Decreto 2719 de 2014, compilado el Decreto 1082 de 2015, “*por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Administrativo de Planeación Nacional*”

Ahora bien, el panorama de la otra fuente de inversión de las comunidades indígenas no se presenta mejor que el previamente detallado. Al respecto, se encuentra que en la Ley 1530 de 2012, “*por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías*”, a los pueblos aborígenes se les reconoce el derecho de presentar iniciativas de inversión ante los Órganos Colegiados de Administración y Decisión del referido sistema presupuestal⁵⁸². Estas instancias, con base en la disponibilidad de los recursos que bianualmente les son definidos a favor de los grupos aborígenes⁵⁸³ y verificando el cumplimiento de los requisitos normativos para la formulación de los proyectos de inversión⁵⁸⁴, se encargan de evaluar, aprobar y priorizar la conveniencia y oportunidad de su financiación⁵⁸⁵.

⁵⁸² Según lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1530 de 2001, el cual reza: “*Tratándose de proyectos que tengan enfoque diferencial en las comunidades indígenas, la presentación de los mismos se realizará por los representantes de esas comunidades*”.

⁵⁸³ Cada dos años se expide una ley referente al presupuesto de las de regalías, debiendo esta respetar los porcentajes definidos para los grupos indígenas en la Ley orgánica No. 1530 de 2011, que están referidos a un 8% del total de los recursos para financiar proyectos de impacto local -art. 34. También, conforme a esta ley, les corresponde a los municipios y departamentos que reciban ingresos de asignaciones directas superiores a 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, destinar un porcentaje menor para proyectos con enfoque diferencial respecto a las comunidades étnicas que habitan en sus territorios. Esto último incluye no solo a los pueblos indígenas, sino también a distintas comunidades afrocolombianas -art. 40.

⁵⁸⁴ En el año 2016 se expidió el Acuerdo No. 40 de la Comisión Rectora del Sistema de Regalías, “*Por el cual se adoptan lineamientos relacionados con el proceso de los proyectos de inversión con enfoque diferencial en el marco del Sistema General de Regalías (SGR)*”. En este, entre otras medidas, se contemplan el deber del Departamento Nacional de Planeación de diseñar e implementar una estrategia para el apoyo en la estructuración de proyectos, asistencia técnica y capacitación a las distintas comunidades étnicas colombianas, en las que se incluye a las indígenas. Consultado el 05 de agosto de 2020 en <https://www.sgr.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=s7shRGjoOIw%3d&tabid=211&mid=751>

⁵⁸⁵ De acuerdo al artículo 6 de la Ley 1530 de 2011.

Consideramos que lo reprochable del Sistema General de Regalías en lo que respecta a las comunidades aborígenes se encuentra en que, a pesar de tener como uno de sus objetivos la inclusión y el desarrollo de tales pueblos, a estos no se les otorga participación decisiva sobre la aprobación de los proyectos de inversión. En tal sentido, se advierte que esta potestad radica en el voto de los delegados de la nación, los departamentos y municipios⁵⁸⁶ que conforman los referidos órganos de administración y decisión; en tanto que la participación de los pueblos indígenas está prevista a través de un representante en las deliberaciones, empero sin la potestad de votar. Lo cual ha sido justificado argumentándose “*que solo las entidades públicas pueden decidir sobre el dinero de todos los colombianos porque fueron diseñadas y elegidas para tal fin*”⁵⁸⁷; negándose con ello cualquier margen de autonomía de los pueblos indígenas en el manejo de los recursos en cuestión.

En nuestro parecer, la participación precaria de los pueblos aborígenes en los órganos colegiados de las regalías debe ser replanteada por cuanto, además de desconocerse el principio constitucional de diversidad étnica y cultural al contener una visión de representación que no reconoce a las formas de gobierno indígenas, ha perdido fundamento con la reglamentación del Decreto 1953 de 2014, mediante el cual se pone en marcha, aunque sea de forma transitoria, la institucionalidad de los territorios indígenas,

⁵⁸⁶ En tal sentido el artículo 42 de la Ley 1530 de 2011 establece: “*El número de votos será máximo tres (3), uno por cada nivel de gobierno, así: Gobierno Nacional un voto; departamental un voto; y municipal y distrital un voto. Es necesaria la presencia de al menos uno de los miembros de cada nivel de gobierno para la toma de decisión*”.

⁵⁸⁷ Departamento Nacional de Planeación /Ministerio del Interior/ y otros, “*Cartilla práctica; grupos étnicos; presentación de proyectos al Sistema General de Regalías (SGR)*”, consultado el 05 de agosto de 2020 en: <http://hdl.handle.net/20.500.11788/615>

siendo diseñados tanto para el autogobierno aborigen como para el mayor relacionamiento intergubernamental.

Finalmente, se debe indicar que, tanto la ausente autonomía para decidir sobre los recursos del Sistema General de regalías, así como la incapacidad de las comunidades indígenas para el manejo de su asignación especial del Sistema General de Participaciones, además de dar cuenta de importantes falencias en los objetivos que se han fijado en ambos sistemas presupuestales (el desarrollo de los pueblos aborígenes y reducir los desequilibrios territoriales) evidencia la necesidad del Estado colombiano de seguir avanzando en el proceso de reivindicación de los derechos de los pueblos aborígenes. Para lo cual puede resultar como parangón las autonomías indígenas campesinas de Bolivia y las mismas reservas canadienses; las cuales, como se ha indicado en el epígrafe anterior, se destacan por su fortaleza en materia de financiación.

2.4.3. El funcionamiento de los territorios indígenas de las áreas no municipalizadas y su asignación especial del Sistema General de Participación

Una vasta extensión del suroriente de Colombia no sigue el binomio territorial departamento-municipio de su mapa político-administrativo. Esto sucede particularmente en el área de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, que cuentan con muy pocos municipios en sus respectivas jurisdicciones, comprendiendo en cambio grandes resguardos indígenas. Esto, según anota Duque Cante, puede ser considerado como una evidencia fehaciente de lo inoperante que puede resultar la pretensión homogeneizadora de la lógica uniformista de la forma de Estado

centralista⁵⁸⁸. Asistiéndole clara razón en esto a la autora mencionada al observarse el tratamiento jurídico que durante mucho tiempo se les dio a estos extensos territorios, tal como fue la política asimilistas dadas en la vigencia de la Constitución de 1886, cuando fueron reconocidos como unidades territoriales semejante a los departamentos, denominándose “*comisarías*”, que estaban sujetas a la administración directa del Gobierno Nacional⁵⁸⁹, sin tenerse en cuenta a las poblaciones indígenas en la repartición del poder en el territorio; lo cual tan solo vino a morigerar hasta bien entrado el siglo XX con la titulación de los resguardos indígenas.

No se habla propiamente de la apuesta por la inclusión de la población aborigen en el régimen territorial por cuanto los resguardos, más a allá de que sean la institución territorial indígena por excelencia, y de que constitucionalmente son considerados como inalienables, imprescriptibles e inembargables, no son propiamente una entidad territorial que haga parte del mapa político administrativo, según ha explicado la Corte Constitucional en diferentes oportunidades⁵⁹⁰. Lo cual ha dado lugar a que en varias oportunidades se hubiere tratado de establecer otras formas territoriales en estas zonas del país, particularmente a partir de la Constitución de 1991 que dispuso la conversión de las *comisarías* en departamentos. Siendo precisamente uno de estos intentos lo contemplado en el artículo 44 de la Ley 1551 de 2012⁵⁹¹, que retomando las divisiones internas de las extintas *comisarías* - denominadas “*corregimientos*”- pretendía la conformación de unos

⁵⁸⁸ Duque Cante, *Ciudad y Territorio Estudios Territoriales*, 2020, p. 309.

⁵⁸⁹ González Gómez, *Historia y Sociedad*, 2010, p. 139.

⁵⁹⁰ Entre otras providencias, en las sentencias T-634-99, C-921-07, y C 489-2012.

⁵⁹¹ “*Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*”. Publicada en el Diario Oficial No. 48.483 de 6 de julio de 2012. Consultada el 10 de agosto de 2020 en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1551_2012.html

“*territorios especiales biodiversos y fronterizos*”, previéndose que fueran reglamentados por el Gobierno Nacional con una estructura institucional mínima, incluyéndose una autoridad político-administrativa de elección popular. No obstante, la Corte Constitucional declaró su inexecutable argumentando que al legislador no le es dable crear una entidad territorial diferente a las contempladas en el artículo 286 constitucional (a saber: municipios, departamentos, distritos, entidades territoriales indígenas, regiones y provincias)⁵⁹².

Aunque no fue señalado por la Corte Constitucional, consideramos que en la referida ley se estaba desconociendo el derecho de autodeterminación de los pueblos aborígenes, en tanto para la constitución de los *territorios especiales biodiversos y fronterizos* no se tenía en cuenta su derecho a decidir autónomamente sobre sus propios gobiernos; el cual es una facultad que, según ha expresado el mismo Tribunal, se ejerce mediante competencias legislativas de las mismas comunidades indígenas⁵⁹³. Lo anterior es soportado además que en que, según pudo determinar la misma Corte Constitucional, la conformación de tales territorios daba cuenta de la pretensión de crear una especie de municipio -empero “*sin establecer un régimen equiparable al de estos*”⁵⁹⁴- lo cual contrario a las normativas internacionales relativas a la territorialidad aborígen, en particular la Declaración de las Naciones Unidas “sobre los derechos de los pueblos indígenas” -aprobada en septiembre de 2007-, y el Convenio

⁵⁹² Sentencia C-100-13. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo. Consultada el 08 de agosto de 2020 en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-100-13.htm>

⁵⁹³ Como se prevé en la sentencia T-973-09. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

⁵⁹⁴ En tanto, precisó la Corte, no se preveía la existencia de un Concejo Municipal ni la forma de participación en las rentas nacionales o la posibilidad de fijar tributos. Sentencia C-100-13. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

No. 169 de la OIT, “sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes”, como bien sugiere Duque Cante al señalar que estas *“ordenan a los estados...el reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas en materia de ocupación, posesión y participación de los beneficios derivados del territorio”*⁵⁹⁵.

Cabe señalar que la expedición del mismo Decreto 1953 de 2014, mediante el cual se busca poner en funcionamiento los territorios indígenas, se puede llegar a contar como un intento más para darles institucionalidad a las áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés. Particularmente por cuanto en él se parte de la existencia de la figura del resguardo para asignarle un régimen especial a la territorialidad aborígen; no obstante, las características propias de los resguardos ubicados en estos departamentos merman las posibilidades de su eficacia, debido a que, además de ser extensos, son poco poblados, están habitados por distintos grupos indígenas y hacen parte de la periferia fronteriza. Un buen ejemplo de las particularidades mencionadas se da con el Gran Resguardo Predio Putumayo, ubicado en el departamento de Amazonas -que limita con Brasil y Perú- el cual fue constituido para el año 1988 con una extensión territorial cercana a las 6.000.000 de hectáreas, siendo habitado para entonces por más de 10 comunidades aborígenes con una población de 10.335 personas⁵⁹⁶.

El caso del resguardo del Predio Putumayo evidencia lo difícil que sería poner en marcha los sistemas de salud y educación indígena propio que se contemplan con el Decreto 1953 de 2014, así como la

⁵⁹⁵ Duque Cante, *Ciudad y Territorio Estudios Territoriales*, 2020, p. 309.

⁵⁹⁶ De acuerdo con la información que ofrece la Organización Nacional de los Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana –OPIAC, consultada el 05 de agosto de 2020 en su web: <http://opiac.org.co/hoy-se-conmemoran-32-anos-de-la-entrega-formal-del-resguardo-gran-predio-putumayo/>

posibilidad de que estos territorios puedan asumir la administración y ejecución directa de los recursos destinados a los resguardos indígenas que se deducen del Sistema General de Participaciones y que está supeditado a una exigente experiencia administrativa y buenas prácticas. Frente a esta situación, el Gobierno Nacional, de forma concertada con las organizaciones indígenas, expidió el Decreto 632 de 2018⁵⁹⁷, a través del cual se dictan las normas necesarias para poner en funcionamiento los territorios indígenas de las áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, reconociéndolos como organizaciones político-administrativas de carácter especial, que ejercen funciones públicas con autoridades propias -art.3.

En el referido decreto no se supeditó propiamente el funcionamiento del territorio indígena a la figura del resguardo, como se dispone en el Decreto 1953 de 2014, sino que, reproduciendo lo contemplado en artículo 330 constitucional, contempla la necesidad de que se instituyan y reglamenten unos Consejos Indígenas a través de los usos y costumbres de estas comunidades, los cuales pasan a ser considerados como *“la forma de gobierno indígena”*-art.6. A estos Consejos se les encarga la designación de un representante legal que solicite el registro del aludido gobierno indígena ante el Ministerio del Interior⁵⁹⁸, y para que tramite un procedimiento de delimitación de los territorios indígenas y su puesta en funcionamiento- art.7.

⁵⁹⁷ *“Por el cual se dictan las normas fiscales y demás necesarias para poner en funcionamiento los territorios indígenas ubicados en áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés”.*

⁵⁹⁸ Esta entidad del orden nacional tiene como función general formular y hacer seguimiento a la política de los grupos étnicos para la materialización de sus derechos, con un enfoque integral, diferencial y social. Esto, según dispone el artículo 2.10 del Decreto 2893 de 2011, *“Por el cual se modifican los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior”*. Consultado el 7 de abril de 2019 en: https://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/upload/decreto_28934976.pdf

Para esto último, el representante escogido debe presentar un requerimiento en tal sentido ante la referida cartera ministerial, aportando para el efecto, entre otros aspectos⁵⁹⁹, tres propuestas referidas a: i) la delimitación, ii) el régimen y iii) las funciones del territorio que se quiera poner en funcionamiento. Sobre lo primero, se contempla que el territorio no debe comprender ninguna jurisdicción municipal y que se encuentren dentro del ámbito de los resguardos indígenas; y sobre lo último se exige, por una parte, que las funciones tengan pertinencia cultural y eficiencia administrativa; y por otra, que se indiquen los mecanismos de coordinación entre el territorio indígena y los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, según corresponda.

Al Ministerio del Interior le corresponde trasladar esta solicitud, tanto al departamento en el que se encuentre ubicado el territorio indígena propuesto, para que realice las observaciones que considere pertinente -art.11, así como al Instituto Geográfico Agustín Codazzi y la Agencia Nacional de Tierras. A estas dos últimas, con el propósito de que el Instituto suministre la cartografía oficial disponible a la Agencia, la cual se encargará de las labores de delimitación del territorio indígena -art. 12. Una vez esto se cumpla, le compete al Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas -DANE- identificar la población del territorio indígena que se pretende poner en funcionamiento, así como certificar su proporción frente al total de la población del resguardo indígena en el que se encuentra -art.13.

⁵⁹⁹ Conforme el artículo 9 del referido decreto, en el cual también se exige aportar el acto administrativo de inscripción de las autoridades indígenas ante el Ministerio, un plan integral de vida del territorio indígena, así como un plan de fortalecimiento institucional especificando las acciones y el presupuesto requerido para el efecto, con cargo a los recursos del territorio indígena.

Tal procedimiento concluye cuando el Ministerio del Interior expida un acto administrativo denominado “*Acuerdo Intercultural*”, mediante el cual se pone en funcionamiento el respectivo territorio indígena -art. 18, en el cual deberá decidir si acoge las propuestas presentadas por el representante de los Consejos Indígenas que se instituyan. Lo anterior, por cuanto se contempla que este acto contendrá las funciones que desplegarán tales territorios y los dispositivos de coordinación con los departamentos donde se ubiquen, su régimen administrativo, así como el plan de fortalecimiento institucional en el que se detallen las acciones y presupuesto que se requiera para su desarrollo. También este acuerdo deberá disponer el ámbito territorial de su aplicación, conforme la delimitación realizada por la Agencia Nacional de Tierras y la información demográfica suministrada por el DANE, así como la integración del respectivo Consejo Indígena y su representante legal.

Vale la pena resaltar el cambio de visión de sobre la territorialidad que comporta el nuevo decreto, pasando de la pretensión de conformar un territorio semejante a los municipios reglamentado por el Gobierno Nacional, como daba cuenta la figura de los *territorios especiales biodiversos y fronterizos* propuesta en la Ley 1551 de 2012, a llegarse a constituir unas nuevas organizaciones territoriales político-administrativas a partir de la propuesta de delimitación y de régimen jurídico que hagan las mismas comunidades indígenas. Más allá de que podría cuestionar de si se trata de la entidad territorial indígenas contemplada en la Constitución o no, es evidente que se atiende el principio de autodeterminación de los pueblos indígenas que profesan las normativas internacionales.

Ahora bien, reza el Decreto 632 de 2018 que los territorios indígenas puestos en funcionamientos quedan facultados para administrar y

ejecutar la asignación especial del Sistema General de Participaciones para resguardos indígenas -art 24⁶⁰⁰; pretendiéndose superar el manejo que hacen de estos recursos los departamentos; lo cual, si bien se deben sujetar a lo dispuesto en los convenios celebrados entre estos y los resguardos⁶⁰¹, ha sido señalado como poco transparente⁶⁰². Tal potestad se concretaría efectivamente cuando los territorios cuenten con el reconocimiento por parte del resguardo indígena al cual pertenece, tanto de su puesta en funcionamiento y de la administración directa de tales recursos - art.25, y sean acreditados por el Departamento Nacional de Planeación⁶⁰³ a partir del cumplimiento de una serie de requisitos - arts. 28 y 30.

⁶⁰⁰ Según dispone el referido decreto, estos recursos, que se han de ejecutar mediante proyectos de inversión -art-27, se distribuyen entre los territorios indígenas puestos funcionamiento en proporción a su población frente a la totalidad de habitantes de los resguardos a los que pertenecen -art.26. Esta ejecución de recursos se da sin perjuicio de las inversiones que los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés deban hacer en cada territorio aborigen, conforme con sus competencias legales y fuentes de financiamiento -art.34.

⁶⁰¹ Conforme lo establecido en el artículo 98 de la Ley 715 de 1991.

⁶⁰² De acuerdo con la organización civil denominada Red Amazónica de Información Socioambiental, que expresamente ha indicado “*Como las áreas no municipalizadas no tienen un gobierno local, es decir, no son municipios ni entidades territoriales indígenas reconocidas, los indígenas, el grueso de la población de estas áreas, deben ir a la Alcaldía municipal una vez al año con un plan presupuestal según sus necesidades, que el gobernador de turno debe aprobar. De acuerdo con lo que les asigna el SGP a los resguardos de las áreas no municipalizadas y el presupuesto que presenta cada quien, la Gobernación decide si les gira el dinero completo o compra lo que están pidiendo, y les gira una parte para pagar sueldos.* Consultado el 10 de agosto de 2020 en: <https://www.amazoniasocioambiental.org/es/radar/la-conquista-historica-de-los-indigenas-de-la-amazonia/>

⁶⁰³ Esta es la entidad encargada de realizar la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones, según dispone el artículo 85 de la Ley 715 de 2001, al disponer “...*La programación y distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones se realizará así: El Ministerio de Hacienda y Crédito Público calculará los montos totales correspondientes a la vigencia siguiente del Sistema General de Participaciones, de que tratan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, y comunicará al Departamento Nacional de Planeación, el monto estimado que se incluirá en el proyecto de ley anual de presupuesto antes*

Un interrogante que resulta relevante plantearse en este caso es si se encuentra ajustado a la Constitución el hecho de que se constituyan como beneficiarios de estos recursos a unas organizaciones político-administrativas de carácter especial que ni siquiera corresponderían propiamente a la delimitación exacta de los resguardos. Lo anterior, teniendo en cuenta que la carta constitucional dispone expresamente que los destinatarios de los recursos en cuestión son los resguardos indígenas⁶⁰⁴. Una primera respuesta preliminar podría indicar que esta es una solución valedera que permite a las comunidades indígenas asumir directamente la administración de sus recursos -y quitársela a los departamentos-, lo cual además se legitima con el reconocimiento del territorio indígena que debe realizar el respectivo resguardo. Esto último, según dispone el Decreto 632 de 2018, se debe dar de manera previa a la solicitud de administración de tales recursos, a través de un mecanismo que debe ser concertado con las comunidades indígenas de los departamentos en cuestión -art.25.

No obstante, para este caso se advierte que se pudo hacer uso de otro tipo de medidas que, si bien tampoco se sujetaría a la figura del resguardo indígena, resultarían más ajustados a las realidades de estas comunidades. Por ejemplo, se pudo establecer la facultad de administrar y ejecutar tales recursos en cabeza de las asociaciones de las Autoridades Tradicionales Indígenas de estos pueblos indígenas,

de su presentación. Con fundamento en el monto proyectado para el presupuesto, el Departamento Nacional de Planeación realizará la distribución inicial del Sistema General de Participaciones de acuerdo con los criterios previstos en esta Ley”.

⁶⁰⁴ Al respecto, el artículo 356 superior, dispone “*Para efecto de atender los servicios a cargo de éstos y a proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios. (...)*

Para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena”.

las cuales, desde hace más de tres décadas, fueron reconocidas como entidades de derecho público especiales con atributos de personería jurídica, patrimonio y autonomía administrativa propia⁶⁰⁵.

E inclusive la representatividad de las referidas autoridades es parcialmente reconocida en el decreto estudiado cuando se contempla que, por parte de sus asociaciones, puede ser acreditado uno de los requisitos exigidos para que los territorios indígenas creados puedan asumir directamente la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones, el cual se refiere a la comprobación de buenas prácticas y experiencia en la ejecución de recursos -art.28.9. Lo cual a su vez resulta también cuestionable, en tanto se pretende suplir la ausencia de experiencia en el manejo de recursos de los nuevos territorios indígenas a partir de la experiencia de otra entidad, como lo son las Asociaciones de Autoridades Tradicionales Indígenas (AATI). Esta disposición hubiera encontrado mayor coherencia si se hubiera reconocido la capacidad de administrar tales recursos a las asociaciones en cuestión.

Así entonces, el mecanismo dispuesto en la nueva normatividad no parece ser totalmente coherente frente a la previsión constitucional que establece a los resguardos indígenas como destinatarios de los recursos del Sistema General de Participaciones, en tanto se pretende que estos sean administrados y ejecutados por una organización territorial diferente; y ni siquiera se tuvo en cuenta para ello a las entidades Autoridades Tradicionales Indígenas de estas comunidades. Es posible que la situación anotada se ventile ante la

⁶⁰⁵ Conforme los artículos 1 y 2 del Decreto 1088 de 1993, “*por el cual se regula la creación de las asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales Indígenas*”.

Corte Constitucional, quien tiene la última palabra sobre esta materia⁶⁰⁶.

Se debe indicar que el empoderamiento de las comunidades indígena de estas zonas aisladas de Colombia, que se da con la potestad de manejar sus recursos, y en general la nueva forma de autogobierno, se acerca al alcanzado por una las comunidades originarias de Canadá, conocida como, los inuit; los cuales, con una población de apenas 35.944 habitantes⁶⁰⁷ les fue reconocido su autogobierno en una extensión territorial de 2.093.190 kilómetros. Semejanza que se hace más estrecha, si además se tiene en cuenta que, en ambos casos, durante el siglo XX, ambas comunidades aborígenes fueron objeto de desplazamiento con el objetivo de salvaguardar la soberanía de estos países; en el caso canadiense, para asegurar el Ártico cerca al Polo

⁶⁰⁶ Teniendo en cuenta, por una parte, que esta corporación de justicia se encarga de resolver las demandas de constitucionalidad que presentan los ciudadanos en contra de las leyes, y por otra, que el Decreto 632 de 2018, goza de naturaleza legislativa. Esto último, por cuanto fue proferido en el marco del artículo 56 transitorio constitucional, el cual en criterio de la misma Corte establece una competencia cualificada en cabeza del Gobierno nacional, que le permite expedir temporalmente las normas legislativas para el funcionamiento de los territorios indígenas. Sentencia C-617-15. Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.

⁶⁰⁷ De acuerdo con las estadísticas establecidas en el “Census 2016”. Consultado el 10 de agosto de 2020, en: <https://www12.statcan.gc.ca/censusrecensement/2016/dppd/prof/details/page.cfm?Lang=E&Geo1=PR&Code1=62&Geo2=PR&Code2=01&Data=Count&SearchText=Nunavut&SearchType=Begins&SearchPR=01&B1=All&TABID=1>

Norte⁶⁰⁸; y en el colombiano para proteger su frontera en la Amazonía⁶⁰⁹.

El referido territorio de los Inuit, que es denominado como Nunavut, ha alcanzado un papel preponderante en la organización territorial canadiense⁶¹⁰. Todo lo cual ha dado lugar a que se hable de “*una experiencia de conciliación de los reclamos indígenas por sus derechos ancestrales con las instituciones de un Estado liberal democrático moderno*”⁶¹¹. Esto último también se puede predicar con el reconocimiento de los territorios indígenas de las áreas no municipalizadas como organización político-administrativa especial, que divergen frente las típicas formas locales territoriales colombianas (los municipios), y hasta con el régimen jurídico propuesto para la generalidad de la territorialidad aborígen en el

⁶⁰⁸ Castro explica que razones de geopolítica llevaron al Gobierno canadiense a coaccionar a varias familias Inuit a instalarse en el extremo Ártico, entre las cuales se cuenta que Estados Unidos no ha reconocido la soberanía de Canadá sobre el llamado Pasaje del Noroeste, que podría convertirse en una alternativa de transporte semejante al Canal de Panamá. Lo cual de ninguna manera justifica el autor, al señalar que tal desplazamiento es “*digno de figurar en los registros de los excesos de los colonialismos en el mundo*”. Véase a Castro, *Nueva Antropología*, 2003, p. 42.

⁶⁰⁹ Cuestionando los discursos de dominio e inclusión de las lógicas nacionales de los territorios que hoy son parte de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, González Gómez indica que “*la formación de reducciones y poblaciones indígenas se hace en la frontera misma con el Brasil como un baluarte alzado de la soberanía de Colombia*”. Véase a González Gómez, *Historia y Sociedad*, 2010, p. 140.

⁶¹⁰ Toda vez que es uno de los tres territorios que, en conjunto con diez provincias, conforman la organización territorial federal canadiense. En un principio, y de acuerdo con la Ley constitucional de 1871, los territorios no detentaban autonomía legislativa, por cuanto, como sugiere Catellá “*dependían del parlamento central*”; empero desde 1985, se les otorga a los territorios potestades legislativas a sus asambleas, como sucede con las provincias. Véase a Castellá Andreu, J., “*La evolución Político-Constitucional de Canadá*”, Mitjans E., y Castella J., (coord.), en Canadá. *Introducción al sistema político y jurídico*, Barcelona: Universitat de Barcelona, 2001, p. 43.

⁶¹¹ Castro, *Nueva Antropología*, 2003, p. 49.

Decreto 1953 de 2014; con lo cual, consideramos, finalizan las pretensiones homogeneizadoras del Estado unitario colombiano⁶¹².

2.5. A manera de conclusión: Funcionamiento de los territorios indígenas como apuesta transitoria por las entidades territoriales indígenas

La reglamentación transitoria prevista en el Decreto 1953 de 2014, que es la norma general relativa al funcionamiento de los territorios indígenas, así como la contemplada en el Decreto 632 de 2018, que se refiere específicamente a la territorialidad aborígen de las áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, constituyen en sí una apuesta por darles vida jurídica a las entidades territoriales indígenas. Esto, por dos razones concretas; la primera, en tales regulaciones se siguen de cerca a los criterios que se contemplan en la Constitución Política para la institucionalización de tales entidades y; segundo, se dispone en cabeza de los territorios indígenas buena parte de los atributos que se les reconocen a las entidades territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano, con lo cual se puede decir que tienen incumbencia en todo aquello que les

⁶¹² Cabe advertir sobre las situaciones indeseables que se deben procurar evitar con la nuevas formas de autogobierno y las potestades de manejo directo de recursos, particularmente fenómenos tales como clientelismo, nepotismo o faccionalismos; por cuanto, si bien con ello se procuran superar situaciones semejantes, que han tenido lugar particularmente con el manejo poco diáfano de sus recursos por parte de los departamentos, ya la experiencia comparada demuestra que en algunas ocasiones el mayor grado de autonomía a nivel político y de presupuesto públicos ha dado lugar a estas distorsiones, tal como ha sido el caso de las reservas canadienses; sobre las que Marquina ha señalado: “*La lucha de grupos de parentesco extendidos y redes de apoyo ha sido el motor de políticas internas en la reserva*”. Marquina y otros, *Revista Internacional de Organizaciones*, 2013, p. 102.

afecta a sus pobladores y no se limitan simplemente a gestionar un servicio concreto atribuido⁶¹³.

2.5.1. Reiteración de los supuestos constitucionales para la conformación de la Entidad Territorial Indígena en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018

La Constitución Política colombiana en su artículo 329 se refiere a la conformación de las entidades territoriales indígenas disponiendo que se debe sujetar a lo contemplado en una ley orgánica de ordenamiento territorial, correspondiéndole su delimitación al Gobierno Nacional con la participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial. A pesar de que los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018 no surgen propiamente con base en el artículo 329 superior aludido⁶¹⁴, tales normativas recogen los aspectos señalados en la referida disposición constitucional. En este sentido, establecen una regulación de la territorialidad indígena, contemplándose su delimitación en cabeza del nivel central de gobierno, teniendo los representantes de los pueblos aborígenes una importante participación en todo ello.

Antes de desarrollar la idea planteada, resulta pertinente indicar que en el Decreto 1953 de 2014 no se habla propiamente de una *entidad territorial*, refiriéndose más bien a la puesta en funcionamiento de los

⁶¹³ Esta es una diferenciación que se suele hacer entre una entidad territorial y una entidad simplemente administrativa. Al respecto ver a García de Enterría, E., 2015, *Curso de Derecho Administrativo I*, p.419.

⁶¹⁴ Sino con fundamento en el artículo 56 transitorio constitucional, el cual establece que “*mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales*”.

territorios indígenas; no obstante, se debe acotar que esto no es argumento suficiente para negar que se trate de una reglamentación de la entidad territorial indígena prevista en el artículo 329 superior, por cuanto con el vocabulario empleado por el decreto en cuestión tan solo se pretende seguir de cerca lo dispuesto en el artículo 56 transitorio constitucional, que habilita al ejecutivo nacional para darle vida temporalmente a los territorios indígenas. Esto, aunado a que, como bien lo ha entendido la Corte Constitucional, estas dos expresiones (territorio indígena y entidad territorial indígena) son semejantes.

Para mayor ilustración de lo último anotado se debe resaltar que la jurisprudencia del referido tribunal de justicia, previo al decreto aludido, ha sido consistente en señalar que los términos de *territorios indígenas*, que aparecen al lado de los municipios, departamentos y distritos en el artículo 286 constitucional, no son lo mismo que las tradicionales formas territoriales de las comunidades indígenas -los resguardos-; sino que se trata propiamente de las entidades territoriales indígenas, advirtiendo entonces que para su nacimiento en el mundo jurídico era necesario su regulación⁶¹⁵. Esta se viene a dar transitoriamente con el decreto presidencial aludido, el cual tiene jerarquía legislativa por haberse expedido con base en el artículo 56 transitorio de la Constitución, cuya vigencia permanece hasta tanto no se promulgue por parte del Congreso de la República la ley

⁶¹⁵ Entre otras sentencias, esto ha sido planteado en las de Nos. C-921/07 Sentencia T-634-99. E inclusive, en la providencia C-617 de 2015, mediante la cual se analiza la constitucionalidad del Decreto 1953 de 2014, la Corte reitera que “*territorio indígena*” es lo mismo que entidad territorial indígena, al indicar que esta no había sido previamente regulada por otra normativa. De manera literal contempla esta corporación: “*Dichos territorios -indígenas-, en tanto entidades territoriales según lo que prescribe el artículo 286, requieren una delimitación normativa que establezca, entre otras cosas, las condiciones para su conformación y existencia, las competencias normativas y no normativas a su cargo, así como las reglas relativas a la percepción y administración de recursos públicos*”.

orgánica que establezca definitivamente a tales entidades territoriales⁶¹⁶. Ya en el Decreto 632 de 2018 se aborda este asunto desde una perspectiva más acertada al contemplarse que los territorios indígenas de las áreas no municipalizadas tienen la naturaleza de una entidad político-administrativa especial.

Cabe señalar que el investigador Baena⁶¹⁷ ha puesto en duda la validez del Decreto 1953 de 2014, argumentando que la participación de los representantes de las comunidades aborígenes prevista en el artículo 329 constitucional debía ser tenida en cuenta para la expedición del mencionado decreto, sugiriéndose particularmente la necesidad de que este se hubiera sometido a una consulta previa⁶¹⁸. Para ello, hace alusión a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que reconoce este procedimiento como un valor fundamental de los grupos étnicos emanado del derecho de participación, radicando su valía en *“la función instrumental que está llamado a cumplir en la preservación de la identidad cultural de los pueblos indígenas”*⁶¹⁹. No obstante, consideramos que tal apreciación no resulta del todo

⁶¹⁶ Lo cual es planteado en la sentencia C-617-15. Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.

⁶¹⁷ Baena, S., 2015, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 2015, p. 121.

⁶¹⁸ Este derecho da cuenta del deber del Estado de consultar a las comunidades étnicas las medidas administrativas y legislativas que las afecten. El cual encuentra fundamento en distintas disposiciones de la Constitución y diferentes normativas internacionales. Entre las primeras se cuenta el artículo 1º constitucional, en el cual se dispone que Colombia es un Estado Social de Derecho, democrático y participativo, o su artículo 7º, mediante el cual se reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación; y en cuanto a las segundas, se encuentra el Convenio OIT 169 de 1989, *sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989*” y la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de Naciones Unidas del año 2007. Todo ello, según lo ha expresado al Corte Constitucional, en las sentencias C- 175 de 2009, C-208 de 2007, C-864 de 2008, SU-183 de 2003, T-376 de 2012, T-247-15, entre otras.

⁶¹⁹ De acuerdo lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-039 de 1997, con la que el alto tribunal inicia su línea jurisprudencial relativa al derecho de consulta previa de las comunidades étnicas.

relevante por cuanto el decreto aludido tuvo origen en un proyecto que fue presentado por los mismos representantes de las comunidades indígenas en un escenario de consenso con el Gobierno Nacional⁶²⁰, esto es, la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas⁶²¹; dando cuenta entonces su origen propositivo, así como su posterior desarrollo consensuado con el Gobierno Nacional, una importante participación de las comunidades indígenas, que es la exigencia explícita del artículo 329 superior, y que al mismo tiempo responde a la esencia del derecho de consulta previa.

Además de lo anotado, la reglamentación contemplada en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018, sobre el procedimiento para la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas, da cuenta de una importante participación de los pueblos aborígenes. Esto se puede apreciar en la reiteración de otro requerimiento del artículo 329 constitucional, como lo es la delimitación de los territorios aludidos por parte del Gobierno Nacional. En este sentido, se prevé un trámite de delimitación y censo poblacional a cargo de algunas entidades

⁶²⁰ Lo señalado está de acuerdo con lo contemplado en la parte considerativa de la norma, que expresamente prevé: *“Que en virtud de esta responsabilidad el Gobierno acordó un proyecto de Decreto con base en la propuesta desarrollada y presentada por las organizaciones representadas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas”*.

⁶²¹ Este dato se encuentra en los considerandos del Decreto 1953 de 2014. Sobre lo cual vale la pena precisar que la instancia arriba mencionada tiene por objeto la concertación entre los pueblos indígenas y el Estado sobre *“todas las decisiones administrativas y legislativas susceptibles de afectarlos, evaluar la ejecución de la política indígena del Estado, sin perjuicio de las funciones del Estado, y hacerle seguimiento al cumplimiento de los acuerdos a que allí se lleguen”*. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto 1397 del 1996, *“por el cual se crea la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas y se dictan otras disposiciones”*.

públicas del nivel central de gobierno⁶²², a partir de las solicitudes que realicen las autoridades de los diferentes pueblos indígenas, quienes deben aportar la ubicación del territorio, indicando su área aproximada y demás aspectos. En el caso de los resguardos indígenas que tengan definidos sus linderos, y que no hagan parte de las áreas no municipalizadas de Amazonas, Guainía y Vaupés, basta con que sus autoridades requieran su puesta en funcionamiento para que se expida un acto administrativo en este sentido por parte de la Agencia Nacional de Tierras.

Lo único que se podría cuestionar de los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018 en cuanto a los condicionamientos que se disponen en el artículo 329 constitucional, es la ausencia del concepto previo de la Comisión de Ordenamiento Territorial. Sin embargo, al ser esta un órgano técnico asesor⁶²³, su rol no tendría un carácter sustancial, y además resultaría en otra forma de intervención del Gobierno Nacional teniendo en cuenta que se conforma en su mayor parte por actores de este nivel de gobierno⁶²⁴. Así las cosas, con excepción del

⁶²² Tales como el Instituto Colombiano de Reforma Agraria, hoy remplazado por la Agencia Nacional de Tierras, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas.

⁶²³ Esto, según los términos del artículo 4 de la Ley 1454 de 2011, en el cual se lee “*La Comisión de Ordenamiento Territorial (COT), es un organismo de carácter técnico asesor que tiene como función evaluar, revisar y sugerir al Gobierno Nacional y a las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, la adopción de políticas, desarrollos legislativos y criterios para la mejor organización del Estado en el territorio*”.

⁶²⁴ De acuerdo con el artículo 5 de la Ley 1454 de 2011, esta Comisión está conformada por:

1. El Ministro del Interior o su delegado, quien la presidirá.
2. El Ministro del Medio Ambiente o su delegado.
3. El Director del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), o su delegado.
4. Un delegado de las CAR.
5. Un experto de reconocida experiencia en la materia designado por el Gobierno Nacional.

concepto previo en cuestión, que no resulta de trascendental importancia, los parámetros dispuestos en los decretos regulatorios del territorio aborígen son equiparables a los criterios que se contemplan en el artículo constitucional referido a la conformación de las entidades territoriales indígenas.

2.5.2. Atributos de los territorios indígenas en pie de igualdad frente a las demás entidades territoriales

En criterio de la Corte Constitucional, ser una entidad territorial en Colombia implica que en ella se radiquen cuatro facultades que se derivan del principio autonómico que fundamenta la organización del Estado⁶²⁵. Estos, según voces del artículo 287 constitucional, se refieren a: 1. Gobernarse por sus propias autoridades; 2. Ejercer las competencias que les correspondan; 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones; y, 4. Participar en las rentas nacionales.

En el caso de las comunidades aborígenes, de antaño ha sido reconocida su potestad de detentar sus propias autoridades, visto esto en sus cabildos y otras organizaciones (que la Constitución de forma genérica hace referencia a Consejos Indígenas) cuyos procedimientos

6. Un experto de reconocida experiencia en la materia designado por cada una de las Cámaras Legislativas, previa postulación que hagan las respectivas Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial.

7. Dos expertos académicos especializados en el tema designado por el sector académico.

⁶²⁵ De manera literal sostiene el alto tribunal: “*En efecto, ser entidad territorial implica que en ella se radican los cuatro derechos reconocidos en el artículo 287 y, en esa medida, adquiere la posibilidad de gobernarse por autoridades propias, administrar los recursos, ejercer sus propias competencias, establecer tributos para el cumplimiento de sus funciones y participar en las diferentes rentas nacionales*”. Al respecto véase la Sentencia C-100 de 2013, Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.

electivos no necesariamente deben seguir las reglas del sufragio universal debido a las potestades legislativas que sobre esta materia les son reconocidas a los pueblos aborígenes como manifestación de la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana. E inclusive, desde la expedición de la Ley 89 de 1890, gozan de importante autonomía en el manejo de sus asuntos económicos, recordándose que en esta norma se les reconoce a los cabildos, en el marco de sus territorios, todas las facultades que en esta materia les hubieren *“transmitido sus usos y estatutos particulares”*, siempre y cuando no desconocieran las leyes o los derechos de los individuos de la comunidad en su calidad de ciudadanos⁶²⁶.

Sobre lo que sí solía haber distinción entre los pueblos indígenas y las entidades territoriales era que los primeros no tenían reglamentadas competencias administrativas. En este sentido, no se encontraba entonces legislación alguna que distribuyera atribuciones entre los territorios indígenas y los demás niveles de gobierno, lo cual es una exigencia dispuesta en el artículo 288 de la Constitución Política⁶²⁷. De igual forma, las comunidades aborígenes no realizaban una administración y ejecución directa de las rentas que la nación gira a las entidades territoriales para la prestación de los servicios a su cargo, requiriéndose para estos efectos la intermediación de los municipios y los departamentos⁶²⁸.

⁶²⁶ De acuerdo con el artículo 4 de la ley en comentario.

⁶²⁷ Al respecto, el artículo mencionado expresamente contempla: *“La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley”*.

⁶²⁸ Este criterio fue expuesto por la Corte constitucional en la sentencia C-921 de 2007, con ponencia de Clara Inés Vargas Hernández. En tal sentido, precisaba la alta corporación de justicia: *“si bien las comunidades y grupos indígenas son titulares de derechos fundamentales, y se les garantiza no sólo una autonomía administrativa, presupuestal y financiera dentro de sus territorios, como puede*

Con la regulación que se hace en el Decreto 1953 de 2014 esta situación empieza a cambiar al preverse que los territorios indígenas puestos en funcionamiento -a partir de la delimitación de sus linderos y censo poblacional- pueden llegar a asumir competencias en materias de educación, salud, agua potable y saneamiento básico⁶²⁹; hablándose entonces del Sistema de Educación Indígena Propio y del Sistema Indígena de Salud Intercultural, cuya administración se debe dar de manera coordinada, concurrente y subsidiaria frente a los demás niveles de gobiernos territoriales. Se debe acotar que estos sistemas administrativos no son aplicables a los territorios indígenas de las áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, por cuanto, debido a las particularidades de extensión geográfica y dispersión poblacional, se prevé que adopten una funciones pública semejantes a las indicadas a partir de las propuestas que hagan las mismas comunidades indígenas, lo cual se protocolizará en un acto administrativo del Ministerio del Interior, al que se denomina “Acuerdo Intercultural”.

Para el ejercicio de estas competencias, así como para la realización de proyectos de inversión, se dispone que las comunidades indígenas pueden administrar y ejecutar directamente las rentas nacionales, al

suceder con los departamentos, distritos y municipios, al no haberse conformado los resguardos indígenas como entidades territoriales indígenas no son personas jurídicas de derecho público, requiriendo por ésta circunstancia, y para efectos fiscales, la intermediación de los municipios en relación con los recursos del Sistema General de Participaciones”.

⁶²⁹ Si bien en virtud del artículo 288 constitucional la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales se debe realizar mediante una ley de ordenamiento territorial, la asignación de las atribuciones mencionadas a los territorios indígenas que se hace en el Decreto 1953 de 2014 resulta ajustada al mismo texto constitucional, toda vez que se deriva de la facultad de reglamentación temporal que se dispone el artículo 56 transitorio en cabeza del presidente de la República.

igual que los municipios o los departamentos⁶³⁰; aunque se debe recordar aquí los cuestionamientos que se han indicado a lo largo de este capítulo respecto a la falta de autonomía de los pueblos aborígenes para el manejo de los recursos de inversión, y de las dudas sobre la constitucionalidad y eficacia de las disposiciones relativas a la administración de la asignación especial para resguardos indígenas del Sistema General de Participaciones. Haciendo esta salvedad, en términos generales consideramos que los territorios indígenas que sean puestos en funcionamiento, en virtud de lo contemplado en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018, gozarían de los derechos autonómicos de que trata el artículo 287 constitucional.

Ahora bien, se debe revisar sí los territorios indígenas cumplen con otra característica que la Corte Constitucional les reconoce a las entidades territoriales a partir de lo dispuesto en el artículo 123 constitucional⁶³¹, la cual está particularmente referida a que sus funcionarios y empleados son reconocidos como “servidores

⁶³⁰ Sobre este punto se debe indicar que en el artículo 9 del Decreto 1953 de 2014 se prevé que tanto los territorios indígenas puestos en funcionamiento, así como los resguardos, tienen la capacidad jurídica de una entidad estatal en materia de contratación pública para el desempeño de sus funciones y de la consecuente ejecución de recursos de que trata el decreto en cuestión. Para ello, en esta normativa se contempla un procedimiento que permiten a las comunidades indígenas administrar y ejecutar los recursos que de las transferencias nacionales.

⁶³¹ El cual contempla: “*son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios*”. Sobre los miembros de las corporaciones y los empleados públicos, se suele hablar de una clasificación de tipo legal y reglamentario, por cuanto todas las condiciones del empleo están previstas en la ley y el reglamento; en cuanto a los últimos, los trabajadores oficiales, las partes pueden convenir las condiciones de trabajo a partir de un mínimo señalado por la ley. Sobre este tema, se puede ver, entre otros doctrinantes, a: Villegas, J. *Derecho Administrativo Laboral. Relaciones Colectivas y Aspectos Procesales*. Bogotá: Legis Editores. 2013; Younes, D. *Derecho Administrativo Laboral. Régimen de los Servidores Públicos en Colombia*. Bogotá: Temis S.A. 2013.

públicos”⁶³². Sobre esto, se debe acotar que en el Decreto 1953 de 2014 apenas se establece la existencia de ciertas relaciones de trabajo -sin especificarse aún su naturaleza- para los “dinamizadores” del Sistema Educativo Indígena Propio; en tanto que el Decreto 632 de 2018 no contempla nada al respecto. Todo lo cual permite colegir que los miembros de los gobiernos propios de las comunidades indígenas continúan sin vinculación laboral alguna. No obstante, en este punto resulta pertinente preguntarse si sujetar a los integrantes de los cabildos indígenas a una relación laboral, cuyo patrono sería el Estado, no equivaldría a limitar la autonomía de tales gobiernos. Esto, en un contexto en el que la misma Corte Constitucional ha llegado a señalar que el reconocimiento de la existencia de tales autoridades no depende siquiera de si se encuentran inscritas en el registro que de estas lleva el Ministerio del Interior⁶³³; sin añadir que la vinculación laboral de las autoridades indígenas conllevaría una basta carga presupuestal del Estado, en un contexto en el que existen más de 800 resguardos aborígenes que potencialmente podrían entrar en funcionamiento como territorios indígenas.

Este aspecto debe ser abordado en la ley orgánica que expida el Congreso de la República que permita establecer definitivamente a las entidades territoriales indígenas en el ordenamiento jurídico colombiano. No obstante, ya sea que el parlamento considere

⁶³² Este argumento es desarrollado en la Sentencia C-921/07, en la cual de manera literal se indicó “*En efecto, las entidades territoriales conformadas según los establecido en la Constitución, para el cumplimiento de funciones y servicios a cargo del Estado, corresponden a la descentralización administrativa territorial y, por tanto, ostentan la condición de personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios y empleados son servidores públicos*”.

⁶³³ Considera la Corte, que si la referida cartera ministerial tuviera esta función: “*sería cuestionable, desde una perspectiva constitucional, que lo pudiera hacer, por cuanto implicaría invadir la órbita de la autonomía propia de comunidades indígenas*”. En sentencia T-703-08. Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. Consultada el 26 de mayo de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-292-03.htm

razonable que se reconozcan como servidores públicos a los integrantes de las autoridades de las comunidades indígenas o no, resulta innegable que la reglamentación dispuesta en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018 dan cuenta de un intento por darles vida jurídica a las entidades territoriales indígenas de que trata el artículo 329 constitucional; por cuanto, se reitera, se siguen los criterios que en este se disponen para su conformación, y se cumplen en su mayor parte con las características generales de las entidades territoriales colombianas, buscándose con ello que la territorialidad indígena persiga fines universales y no simplemente el ejercicio de competencias específicas.

CAPÍTULO 3. LOS DEPARTAMENTOS FRENTE A LA REGLAMENTACIÓN DE LAS REGIONES Y LOS TERRITORIOS INDÍGENAS.

3.1. Introducción

De acuerdo con lo que se ha estudiado en los capítulos previos, las regiones y las entidades territoriales indígenas se encuentran en una especie de fase de implementación. En tal sentido, por un lado, se observa que las regiones inicialmente se conforman por dos o más departamentos como una instancia asociativa territorial, con funciones limitadas y a la espera de convertirse en entidades territoriales a partir del año 2022; en tanto que sobre las entidades territoriales indígenas se ha expedido una normativa transitoria que busca ponerlas en funcionamiento, asignándoseles competencias administrativas semejantes a los municipios, con lo cual se complementa la autonomía que desde hace cierto tiempo gozan las comunidades aborígenes para regir sus propios destinos.

Teniendo en cuenta este contexto de implementación de las regiones y los territorios indígenas en el mapa colombiano, se torna imperioso revisar el régimen jurídico de los departamentos, así como las relaciones interinstitucionales que surgen entre estas tres entidades territoriales, con el fin de determinar si se encuentra indicio alguno que sugiera la necesidad de la superación de la división político administrativa departamental, así como también establecer si con ello se da algún tipo de aporte significativo en materia de descentralización territorial. Esto último, en un contexto en el que se ha señalado que la Constitución vigente da continuidad a la primacía del principio de unidad nacional proveniente de la Norma Fundamental de 1886, particularmente por considerarse que en ella

solo se le reconoce la facultad de legislar a las instancias centrales del Estado⁶³⁴.

Para el propósito señalado, el presente capítulo se subdivide en cinco partes: a saber: i) se estudia la entidad territorial departamental, revisándose, entre otros aspectos, los cuestionamientos que esta acusa y las apuestas doctrinales que se hacían frente a la posibilidad de que se estatuyeran las regiones; ii) se analizan los departamentos en relación con el devenir de las regiones administrativas y de planificación, precisándose hasta donde estas últimas se constituyen en un mecanismo para el mejor manejo de las problemáticas que aquellos presentan; iii) se revisa la figura departamental frente a la reglamentación que permite la transformación de las regiones administrativas y de planificación en entidades territoriales, analizándose particularmente si el diseño planteado permite una coexistencia autónoma entre el departamento y la fase superior de las regiones, o si se advierte una relación de dependencia; iv) se examina la regulación de los territorios indígenas con respecto a los departamentos, verificándose si existe la necesidad de su subsidiaria intervención frente a las nuevas competencias administrativas que les son habilitadas a las entidades territoriales indígenas; y, finalmente, v) se indaga sobre el menor o mayor grado de descentralización territorial que conlleva el desarrollo del régimen jurídico de las regiones y los territorios indígenas.

⁶³⁴ En este sentido, Trujillo Muñoz sugiere “...es la forma típica del Estado unitario contemporáneo. Entre nosotros la adoptó Rafael Núñez en la Constitución de 1886 y en ella el poder político está centralizado en las autoridades nacionales, mientras que las competencias administrativas residen en los entes territoriales, y al parecer el concepto de la descentralización por servicios, en las entidades descentralizadas desde el punto de vista no territorial sino funcional. En otras palabras, existe una sola y única soberanía, un solo centro impulsor de poder político, una sola competencia constitucional y legislativa, pero múltiples centros de decisión administrativa”. Véase a Trujillo Muñoz, A., *El Estado y el derecho*, Bogotá: Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2001, pp. 123 y 124.

3.2. Un poco de historia departamental

En el primer capítulo de esta investigación se han abordado algunos aspectos de las entidades territoriales departamentales en Colombia. En tal sentido, se ha señalado que estas han tenido vida jurídica ininterrumpida desde la Constitución de 1886, cuando se transformaron las entidades federadas reconocidas en la Carta Política de 1863 en secciones territoriales de la administración del Estado, quedando a cargo del gobernador departamental y de las asambleas departamentales. El primero era entonces jefe de la administración seccional y agente del presidente de la República, en tanto que las segundas eran (y siguen siendo) corporaciones integradas por diputados elegidos democráticamente, que tenían la capacidad de velar por ciertos intereses enlistados en la misma Carta Constitucional.

Así entonces, con la Constitución de 1886 se dio el cambio de un régimen político descentralizado -en el que en el mismo Estado existían varios centros de poder político que se reconocían como personas jurídicas de derecho público con la capacidad de legislar-⁶³⁵ a un esquema que, desde la institucionalidad, se proclamaba como “*centralización política y de descentralización administrativa*” en el

⁶³⁵ En general se habla de los sistemas federales como el máximo grado de descentralización política, en los que además de la potestad de legislar, el poder judicial y ejecutivo se radica en las distintas entidades federadas que componen el Estado. Esto, como bien Garrido Falla señalaba, “*se refiere al...grado de unidad política que se haya realizado en un determinado Estado, equiparándose normalmente la descentralización política con el federalismo. Se trata, pues, de un tipo de descentralización que, en su máxima realización, afecta a todos los poderes del Estado, legislativo, ejecutivo y judicial*”. Al respecto ver a Garrido Falla, *Revista de Estudio de la Vida Local*, 1948, p. 13.

que solo el Estado detenta la facultad legislativa⁶³⁶. Lo cual para Estupiñán Achury se tradujo “*en el campo territorial en simple desconcentración administrativa*” al recordar que el gobernador quedaba subordinado al Ejecutivo nacional, “*aspecto que lo convirtió en un eje protector del centralismo político y administrativo*”⁶³⁷. En un mismo sentido, Hernández Becerra ha sugerido que “*los departamentos continuaron en el desempeño de un papel integral de gobierno en sus territorios, más no ya en calidad de entidades “soberanas”, que habían dejado de serlo, sino en representación y por delegación del gobierno nacional*”⁶³⁸.

En la primera parte de este trabajo académico se expuso también lo relativo a la poca congruencia de los departamentos frente a las realidades geográficas, sociológicas, económicas y culturales de Colombia. Al respecto, y más allá de que algunos autores afirman que los departamentos no son comparables con lo artificial de sus similares franceses por ser herederos de los nueve estados federados que conformaban a Colombia⁶³⁹, las reformas territoriales que se llevaron en la vigencia de la Constitución de 1886 conllevaron la mutación de esta delimitación territorial sin que en todos los casos se

⁶³⁶ Esta fórmula era para entonces sugerida por el presidente de la República, Rafael Núñez, y que para algunos estudiosos colombianos de la época, como Toro Escobar, significaba “*el puente de conciliación entre los sistemas federal y central... una clase de centralización que, sin ser extrema, basta para el desarrollo de la República y al mismo tiempo descentraliza la administración, dando amplias facultades a los departamentos y municipios para que con independencia reglamenten tan importante ramo*”. Véase a Toro Escobar, *Estudios De Derecho*, 1921, pp. 1887 y 1889.

⁶³⁷ Estupiñán Achury, *Desequilibrios Territoriales. Estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano. Una mirada desde el nivel intermedio de Gobierno*, p. 113.

⁶³⁸ Hernández Becerra, *Del departamento del siglo XIX al departamento del siglo*, pp. 207 y 208.

⁶³⁹ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 107.

consultaran los verdaderos intereses de la respectiva población, ni las nuevas dinámicas que de esta surgían.

Tales reformas, valga la pena reiterar nuevamente en este apartado, fueron más bien consecuencia de móviles políticos, como fue la primera modificación territorial de comienzos del siglo XX, que tuvo como fin acabar las intenciones independentistas que se empezaban a manifestar en Antioquia, Cauca y la Costa Caribe tras la emancipación de Panamá⁶⁴⁰; o la posterior creación de varios departamentos en la segunda mitad del siglo XX, que obedeció a los intereses políticos de algunas elites locales⁶⁴¹. De allí que Borja indique que la figura departamental representa la imposición de una institución extraña a la realidad socioeconómica y geográfica de Colombia, considerando puntualmente que sus límites territoriales se establecieron arbitrariamente y con la intención de atender simples aspiraciones burocráticas y políticas del bipartidismo⁶⁴².

Ya para 1968 se pondrá fin a la creación de nuevos departamentos con una nueva enmienda constitucional que dispuso mayorías altamente calificadas en el Congreso de la República para erigir una

⁶⁴⁰ Al respecto, véase a Fals Borda, O., “Visión del ordenamiento territorial colombiano en el siglo XX”, en Nueva Historia de Colombia, Bogotá: Planeta, 1998, p.93; así como a Estupiñán Achury, L., *Dialogo de saberes*, pp. 129-162.

⁶⁴¹ En tal sentido, Vidal Perdomo señala que, si bien la creación de algunos departamentos era justificada, en otros casos “*levantaba resistencias en el departamento que iba a ser desmembrado, y podía responder a intereses electorales de los padres de la nueva entidad territorial*”. Sobre lo cual se debe adicionar que se recurrió constantemente a la promulgación de un acto legislativo que autorizaba la creación legal del nuevo departamento sin la necesidad de cumplir los requisitos exigidos por la Constitución. Véase a Vidal Perdomo, La región en la organización territorial del Estado, p. 29.

⁶⁴² Borja, M., *Estado, sociedad y ordenamiento territorial en Colombia*”, Bogotá: Instituto de estudios políticos y relaciones internacionales de la Universidad Nacional – CEREC, 1998.

nueva entidad departamental⁶⁴³. Sin embargo, la Constitución de 1991, que dará cuenta de la continua centralización política, complementará el número de 32 departamentos al convertir en tales ciertas divisiones territoriales que estaban sujetas a la administración directa del Gobierno Nacional, las cuales eran denominadas “intendencias” y “comisarías”.

Con la nueva Carta Política también se contempló que los departamentos “*tienen autonomía para la administración de los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio*”. Autonomía que, si bien es limitada en el contexto de la primacía del principio de unidad -que es reflejado principalmente en la existencia de un único centro de propulsión legislativa-, da cuenta de cierta independencia en el ejercicio de las funciones administrativas de los departamentos, particularmente por cuanto en la Constitución se dispuso tanto la eliminación del poder nominativo del presidente de la República sobre el gobernador departamental (pasando a ser elegido mediante sufragio universal), así como la subordinación que se daba frente al ejecutivo nacional, quedando el gobernador subordinado solo en lo que atañe al mantenimiento del orden público y la ejecución de la política económica general -art. 303.

A pesar de lo indicado, aún se escuchan señalamientos sobre la poca consolidación del departamento en la organización territorial colombiana, tal como advierte Trujillo Muñoz al señalar: “*Su centenaria existencia se debe a la necesidad de un ente intermedio que sirva de conexión entre los otros dos* (El municipio y el Estado)

⁶⁴³ De conformidad con el artículo 2 del Acto legislativo No. 3 de 1968. Reformatorio de la Constitución. Consultado el 20 de noviembre de 2019 en el Sistema Único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia. <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1825156>

y a las conveniencias electorales favorables al statu quo de los partidos políticos, más que a razones sociológicas, culturales, geográficas, o de verdadera eficacia como entidad de coordinación y de complementariedad de la acción municipal”⁶⁴⁴.

3.3. Críticas sobre el diseño departamental en la Constitución de 1991

Varios autores coinciden en señalar que el departamento salió mal librado en las reformas territoriales de finales del siglo XX, sugiriendo que había quedado particularmente debilitado con la Constitución de 1991. En un primer momento se debatirá sobre la poca injerencia del departamento respecto al municipio con la enmienda constitucional de 1986, que dispuso la elección popular de los alcaldes municipales y la eliminación del control de tutela que el gobernador ejercía sobre sus actos, hablándose entonces por parte de los sectores conservadores que el ejecutivo del departamento quedaba como una especie de “figura decorativa” en la organización territorial⁶⁴⁵.

Seguidamente, con la Constitución vigente desaparece el listado de intereses seccionales que se explicitaban en la anterior Carta constitucional, estableciéndose a cambio en cabeza de los departamentos unas competencias difusas a la espera de que fueran reglamentadas por el Congreso de la República, previéndose al respecto en el artículo 298 constitucional que el departamento cumple funciones administrativas, de coordinación, de

⁶⁴⁴ Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p.88.

⁶⁴⁵ Suárez, I., y Suárez, C., “Elección Popular de Alcaldes”, *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, (núm. 68), 1985, pp. 163-202, particularmente la p. 197.

complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los municipios, así como de prestación de los servicios que determinen la Constitución y las leyes⁶⁴⁶.

El constituyente Zafra justificó el diseño del departamento en la Constitución enseñando que, si bien este se constituye en la bisagra de entendimiento entre el municipio y la administración central, “*más que un ejecutor y un hacedor, debe ser un gestor, un planeador, un promotor, un articulador de sinergias. Debe hacer que otros hagan*”⁶⁴⁷. Como consecuencia a esto, indicaba el estudioso citado que “*este modelo de departamento no exige ni inmensas plantas burocráticas, ni departamentos sobreendeudados, ni estructuras tributarias poderosas, sino entes que sepan coordinar los recursos tecnológicos, los recursos de capital, con los entes nacionales, con los sectores descentralizados y por servicios, con los municipios y con los actores económicos y sociales de su población que es la base real de una verdadera democracia local*”⁶⁴⁸.

Bajo esta lógica, y la de evitar la anarquización de la política fiscal del país, en la Constitución de 1991 se optó por mantener a las entidades territoriales sin soberanía tributaria, prefiriéndose hablar a cambio de “autonomía fiscal” con la transferencia de recursos que se

⁶⁴⁶ Hernández Becerra ha señalado que además de que no se precisaron cuáles eran los intereses seccionales en cuestión, se encuentra que los departamentos carecen de facultad para incidir en la planeación municipal y por tanto poco sirve la autonomía que se predica en ella. Al final de cuentas, precisa el autor citado, no se le atribuye un rol determinado al departamento, encontrándose entonces definido más en relación con los municipios que como una entidad de gobierno territorial intermedio. Al respecto ver a: Hernández Becerra, A., *Los departamentos en Colombia. Características y Problemas de su institucionalidad*, Robledo, P., y otros (editores), en: *Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 133-170, particularmente las pp. 148 y 149.

⁶⁴⁷ Zafra Roldan G., *El departamento*, en: *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 249.

⁶⁴⁸ Ídem.

les hiciese desde la nación para la prestación de los servicios a su cargo, y con la administración de unos pocos impuestos. Esto último se tradujo en que los departamentos quedaran sujetos a la autorización del Congreso de la República para la creación de nuevas cargas impositivas⁶⁴⁹, y con los tributos menos dinámicos. Esto último, por cuanto, como anota Arias Gómez, *“la mayoría de los gravámenes son indirectos como: el registro de transacciones comerciales, vehículos y la aplicación de estampillas con destinaciones específicas, los juegos y loterías y la aplicación de tasas a los actos públicos y trámites ante las dependencias de los departamentos, entre otros”*⁶⁵⁰. Además, al tener algunos de estos recaudos destinación específica, se *“hace a su vez muy inflexibles para ser redireccionados a inversión o a otros fines diferentes”*⁶⁵¹.

Hernández Becerra ⁶⁵² y Navas Patrol coinciden en señalar que el departamento entonces quedaba en la mitad entre el desarrollo

⁶⁴⁹ Esto ha sido explicado por la Corte Constitucional, entre otras sentencias, en las de Nos. C-478-92 y C-1051 de 2001, con ponencias de Eduardo Cifuentes Muñoz y Jaime Araujo Rentería, respectivamente. Consultadas el 03 de enero de 2020, en la relatoría del referido tribunal: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>

⁶⁵⁰ Arias Gómez, H., “La descentralización en Colombia y las autonomías en España”. En: *Apuntes del CENES*, (núm. 48), 2009, pp. 243-284, particularmente la p. 247.

⁶⁵¹ Ibidem.

⁶⁵² Hernández Becerra A., expresamente señalará *“La Carta de 1991 creó la falsa impresión de que la desaparición de los departamentos está próxima, y que con un futuro no lejano serán reemplazados por regiones y provincias. Así las cosas, ¿para qué desperdiciar esfuerzos en la transformación de lo que pronto dejará de existir? Como consecuencia del infortunado trámite del tema territorial en la constituyente, el departamento quedó sin definición constitucional clara de objetivos, funciones, organización y recursos, y desdibujado ante municipios y Nación para desempeñar un rol económica, social y políticamente relevante”*., Véase a Hernández Becerra, A., *Del departamento del siglo XIX al departamento del siglo XXI*, p. 210.

descentralista de los municipios⁶⁵³, la forma de Estado unitario y a la expectativa del desarrollo de las nuevas entidades territoriales que la Constitución legó erigir al Congreso de la República, como son las regiones y las provincias⁶⁵⁴. Poniendo además el primero en evidencia la insuficiencia de las funciones que constitucionalmente se le atribuyó al departamento frente a su falta de competencias para subsidiar a los municipios pequeños cuando estos no pudieran ejercer las labores que venían siéndoles descentralizadas⁶⁵⁵.

Se argumentaba también que los departamentos se estaban constituyendo en un escenario de despilfarro, corrupción y de sobreendeudamiento, siendo particularmente desprestigiadas sus corporaciones político-administrativas. En este sentido, indicaba Ayala que con la Constitución vigente las asambleas departamentales perdían su prevalencia frente a los gobernadores, asumiendo entonces los diputados una labor innecesaria de intermediación entre el nivel local y el departamento “*con el fin de orientar los recursos y la ejecución de obras en aquellas zonas de influencia electoral para ellos*”, produciéndose en consecuencia el fenómeno conocido como “clientelismo”, que da cuenta del hecho

⁶⁵³ Este fenómeno descentralista en favor de los municipios es a su vez explicado por Fernando Pardo como “*el reconocimiento de todo un proceso de prestación estatal de servicios públicos que caracterizó el modelo de Estado providencia dispuesto por el constituyente de 1936, y de descentralización administrativa puesto en marcha durante el régimen del Frente Nacional y que se mantuvo vigente hasta la adopción de la Carta de 1991*”. Véase a Pardo Flores, F., “Los municipios y la gestión de los servicios públicos: entre la limitación de la autonomía y la obligación de garantía”, Robledo, P., y otros (editores), *en: Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 353-392, particularmente la p. 354.

⁶⁵⁴ Navas Patrol, A., *El proceso departamental en Colombia: de la diversidad originaria a la indeterminación constitucional*, *en: Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 387.

⁶⁵⁵ Hernández Becerra, A., *Los departamentos en Colombia. Características y Problemas de su institucionalidad*, p.162.

de que “se buscan prebendas burocráticas ante el gobernador —con base en convenientes alianzas y coaliciones políticas—, para ‘pagar’ las deudas electorales”⁶⁵⁶.

Ante esta situación, y el poco avance de la reglamentación de las funciones departamentales por parte del Congreso de la República, al cabo de una década de expedida la Constitución se llegó a hablar del abandono de los departamentos; inclusive se planteó la necesidad de su eliminación. Esta crisis departamental era así expresada por Jaime Castro:

*“Para empezar debe decirse que en ese nivel (el departamental) radican las mayores y más graves carencias y limitaciones de nuestro cada día más precario modelo de ordenamiento territorial. Así sucede porque los departamentos no están cumpliendo las funciones que les corresponden y para las que fueron creados. Salvo contadas excepciones que confirman la regla, no son viables y no hay como recuperarlos porque no interpretan ni expresan la realidad nacional. Se agotaron institucionalmente. También perdieron espacio en la conciencia de la opinión pública que cada día reconoce menos su necesidad”*⁶⁵⁷.

3.4. Defensa férrea de los departamentos

Haciendo eco de lo señalado, para comienzos del presente siglo se llegó a plantear la necesidad de la eliminación de la figura

⁶⁵⁶ Amaya Olaya., U., *El departamento: ¿reestructuración coyuntural?*, en: *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 235.

⁶⁵⁷ Castro, J., *La cuestión territorial*, Bogotá: Oveja Negra, 2002, p. 37.

departamental por parte del Gobierno Nacional; e inclusive, se formuló una iniciativa de reforma constitucional en este sentido, disponiéndose a cambio la promulgación del régimen jurídico de las regiones como entidades territoriales⁶⁵⁸. Frente a este intento, que finalmente será fallido, un grupo de doctrinantes colombianos, mediante un documento titulado *¿Por qué primero el departamento?*⁶⁵⁹, manifestaron la necesidad de promover el fortalecimiento de la entidad territorial departamental haciendo hincapié en que esto resulta necesario previo a la existencia de las regiones, por cuanto la misma Constitución establece que estas surgen de la voluntad asociativa de los departamentos como instancias administrativas y de planificación, para posteriormente transformarse y constituirse en parte del mapa político-administrativo colombiano⁶⁶⁰.

En consonancia a lo anotado, se sostenía que las regiones en Colombia no tenían antecedentes, señalándose inclusive que las regiones de planificación (más conocidos como Corpes), que surgieron y desaparecieron a finales del siglo pasado, no se podrían considerar como una experiencia regional, por cuanto de tal *“no tuvieron sino el nombre y respecto de los cuales existían unos mecanismos de financiación a través de unos pobres fondos de financiación regional que solo eran sistemas de cuentas administrados en nombre de la nación”*⁶⁶¹. En tal contexto, se proponía que las nuevas regiones administrativas y de planificación

⁶⁵⁸ Consultado en la Gaceta del Congreso No. 344 de 23 de julio de 2003. Consultada por última vez el 20 de marzo de 2020 a través del siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

⁶⁵⁹ Restrepo Salazar, J., Caicedo Ferrer, J., Yepes Arcila, H., Zafra Roldan, G., Arias Carrizosa, J., Vidal Perdomo, J., Moncayo Jiménez, E., Hernández Becerra, A., Gaitán Mahecha, B., e Ibáñez Najar, J., “Por qué primero el departamento”, en: *Questiones Jurídicae* (núm.25) Pontificia Universidad Javeriana, 2002, pp. 1-20.

⁶⁶⁰ *Ibidem*, 11.

⁶⁶¹ *Ibidem*, 10 y 11.

previstas en la Constitución debían erigirse en clave de fortalecer a los departamentos que las integraran, y también, sin mayor justificación, para organizar las entidades territoriales indígenas.

Entre otros aspectos, se planteó en el documento mencionado que las desarmonías territoriales se podrían ajustar sustrayendo ciertas áreas de algunos departamentos para añadirla a otros; lo cual, valga la pena indicar, no tiene un claro asidero constitucional ni legal. También se indicó que ante los problemas institucionales de los departamentos se les debería dar la oportunidad a las leyes que en ese entonces se habían promulgado recientemente, tal como la Ley 715 de 2001; con la cual se buscaba reforzar el papel de los departamentos en cuanto a poder coordinar, complementar y asumir subsidiariamente la prestación de los servicios de educación y salud con base en la transferencia de recursos que hace la nación, teniendo en cuenta la incapacidad de muchos municipios; o la Ley 617 de 2000 sobre ajuste fiscal, que estableció un límite de gastos de funcionamiento de los departamentos de acuerdo con la categoría que a cada uno le corresponda anualmente a partir del número de habitantes y de sus ingresos corrientes de libre destinación, que son las rentas de las entidades que tienen destinación específica⁶⁶².

Entre otros puntos, se manifestó que hacía falta una ley sobre la organización de los departamentos “*que modernice su estructura y que determine de manera concreta su futuro*” por cuanto sin ello, se consideraba, no podían atender las funciones constitucionales y legales que les son atribuidas⁶⁶³. Queriendo significar con ello la

⁶⁶² Ibidem, 15 y 16.

⁶⁶³ Señala Estupiñán Achury que un primer paso que se dio en dirección del fortalecimiento de los departamentos fue la elaboración de un documento de política pública (CONPES 3238) que tuvo lugar ante la derrota del proyecto de ley

necesidad de superar el Código de Régimen Departamental que fue expedido previo a la Constitución de 1991, y que desde ese entonces ya recogía varias normas obsoletas⁶⁶⁴. Vale la pena señalar que, en el año 2003, tendrá lugar la publicación de una obra doctrinal denominada “Crisis y futuro de los departamentos en Colombia”, en la que participan con sus escritos particulares algunos de los autores que suscribieron el primer documento citado, ampliando sus puntos de vistas, y en las que otros estudiosos asumen un mayor cuestionamiento frente a la figura departamental, algunos de los cuales se han citado previamente.

Finalmente, resaltamos que en esta última publicación Hernández Becerra sugería que los departamentos debían asumir parte de las funciones que se le habían asignado a los municipios, así como aquellas que la administración nacional desarrolla en los departamentos mediante oficinas seccionales y regionales⁶⁶⁵. En otros términos, sobre esto último, se propone la superación de la labor de coordinación de los servicios nacionales que cumplen los departamentos (que se concreta en el derecho del gobernador a elegir

No. 16 de 2003, mediante el cual se pretendía darles vida a las regiones. Este documento preveía varias estrategias diseñadas para la transformación de la figura departamental, entre las que se encontraba el reconocimiento de distintas tipologías partir de su diversidad y heterogeneidad territorial, la delegación del Estado centro a este nivel intermedio, la redefinición de sus estructuras administrativas, entre otras. Estupiñán Achury, *Desequilibrios Territoriales. Estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano*, pp. 180-194.

⁶⁶⁴ Al respecto, Estupiñán Achury anota que “*Así, se encuentran en este código transcritos artículos que corresponden a leyes y normas que datan entre otros, de los años 1913, 1916, 1928, 1931, 1939, 1942, 1951, 1962, 1966, 1970, 1971 1973, 1976, 1977, 1981, 1983, 1985, 1986, 1988 y 1989. Por solo nombrar los años que anteceden al texto político de 1991. En general, ni siquiera puede describirse como una colcha de retazos; se trata nada más ni nada menos que del símbolo del abandono en un documento integrado por 339 artículos, en su mayoría derogados o declarados inexecutable*”. Ibidem, p 209.

⁶⁶⁵ Hernández Becerra, *Del departamento del siglo XIX al departamento del siglo*, p. 217.

de las ternas que se integran para director de las instituciones del nivel nacional, tales como el Servicio Nacional del Aprendizaje - SENA o el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF) para que fuera la misma entidad territorial departamental la que asumiera la titularidad de tales competencias. El autor citado precisaba que *“la regla debería consistir en que el departamento ejerza las competencias de proyección regional y en todo caso aquellas que desbordan las capacidades reales de gestión basada en la acción singular de los municipios”*⁶⁶⁶.

3.5. Debate doctrinal sobre los departamentos y las regiones previo a la expedición de las leyes 1454 de 2011 y 1926 de 2019

Ante la posibilidad constitucional de que fueran erigidas las regiones, varios son los estudiosos que han sentado su posición sobre cuál debe ser el papel de los departamentos; llegando algunos a afirmar la necesidad de su supresión, e inclusive sugieren un cambio de modelo de repartición del poder en el territorio. Una importante obra doctrinal que aborda el asunto regional en extenso es *La Región en la Organización Territorial del Estado* por parte de Vidal Perdomo, quien evidencia que la reglamentación que se llegue a hacer de las regiones se enmarca en el régimen unitario del Estado colombiano, por cuanto el único centro de propulsión política dispuesto en la Constitución es el Congreso de la República, sobre el cual recae la cláusula general de competencias para legislar. Entendiendo entonces que, de acuerdo con el marco constitucional, la regionalización debía partir de la voluntad conjunta de los departamentos en la conformación de regiones administrativas y de planificación para que

⁶⁶⁶ Ídem.

estas posteriormente se conviertan en entidad territorial. Eso sí, se precisaba que ante el futuro escenario regional se podría pensar en la desaparición de los departamentos, por cuanto de otro modo “se aumentará las pirámides de autoridades, lo que encarecerá la función pública y hará difícil la acción unitaria”⁶⁶⁷. Partiendo de las mismas premisas, el profesor Hernández Becerra ha venido aseverando una conclusión diferente a la planteada por Vidal Perdomo, en tal sentido, advierte que la forma en que se prevé la conformación de las regiones -y también de las provincias- consagran la perpetuidad de la figura departamental. En palabras del autor citado:

“En relación con las regiones es notorio que los departamentos se convirtieron en el punto de referencia constitucional para crearlas (artículo 306), pues serán siempre el resultado de unir dos o más departamentos sin suprimirlos. Igual ocurre con las provincias, que se formarán por municipios o territorios indígenas circunvecinos “pertenecientes a un mismo departamento” (artículo 320). En estos términos, paradójicamente, la eventual creación de regiones y provincias parece consagrar a perpetuidad la existencia de los departamentos, pues se unen para constituirse en regiones y se subdividen para engendrar provincias”⁶⁶⁸.

Por su parte, algunos estudiosos plantean el reconocimiento jurídico de las regiones a partir de una mayor descentralización, inclusive con la adopción de un régimen federal; como sugería Fals Borda al señalar que el Estado podía servir para mejorar los problemas de

⁶⁶⁷ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 142.

⁶⁶⁸ Hernández Becerra A., “El Ordenamiento Territorial Colombiano Más allá de la Constitución de 1991”, en Serie Documentos de Trabajo (núm. 55), Universidad Externado de Colombia, 2015, pp. 1-19, particularmente la p. 9.

governabilidad y violencia que ha caracterizado a la nación colombiana. En tal sentido, proponía que las normas jurídicas que guiaran a Colombia hacia el federalismo debían acercarse lo más posible a las realidades regionales que se distinguen cultural e históricamente⁶⁶⁹. Esta existencia previa de las realidades regionales a su vez ha sido defendida con ahínco principalmente por estudiosos de la costa norte colombiana, quienes hablan de esta parte del país como una región distinguible desde el mismo nacimiento de la República, tal como lo hace Bell Lemus al afirmar que “...a partir de 1821, los costeños empezamos a tener un sentimiento de pertenecer a una región diferente de otras regiones del país; incluso muchos han llegado a afirmar, y creo que en esto no les falta razón, que quizás la única región en Colombia es la región costeña”⁶⁷⁰, y en consideración a ello reclaman una mayor autonomía alegando un centralismo asfixiante. Es un personaje destacado por esto último Verano de la Rosa, quien desde sus escritos y cargos políticos - miembro electo de la Asamblea Nacional Constituyente y como gobernador del departamento del Atlántico- ha asumido una defensa férrea de la descentralización⁶⁷¹.

Más que una sola región, estudiosos de la geografía, como Mendoza Morales, identifican hasta 6 regiones geográficas en Colombia. A partir de esto, propugna por el establecimiento de un “*Estado regional*”, sugiriendo, no obstante, que su funcionamiento sea de corte unitario, al considerar que debido a su diversa geografía física y humana manifestaría tendencias hacia la desmembración. En su

⁶⁶⁹ Fals Borda, O., “Postulados del federalismo regional en Colombia”. En: *El federalismo en Colombia. Pasado y perspectivas*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997, p. 74.

⁶⁷⁰ Bell Lemus, *Documentos Ceres*, 1993, p.2.

⁶⁷¹ Uno de sus escritos más recientes en que plantea esta lucha se titula *La Constitución del 91: Una tarea inconclusa*, pp. 347-361.

sentir, esto se debe dar a través de un proceso de regionalización, en el que inicialmente tenga lugar una primera instancia regional conformada por los gobernadores departamentales, así como un consejo regional que sustituya a las actuales asambleas departamentales; sugiere que la referida Junta tenga como misión *“planificar el desarrollo regional y armonizar el ordenamiento territorial de los municipios; orientar, coordinar y complementar las actividades municipales; proyectar, conducir obras públicas y preservar el medio ambiente”*. Este sistema, en su consideración, *“permitirá el futuro paso de departamentos a regiones”*⁶⁷².

Ya Trujillo García⁶⁷³, aludiendo a la fórmula prevista en la Constitución para el establecimiento de las regiones, arriba a una conclusión semejante a la de Mendoza Morales, indicando al respecto que *“se logra un equilibrio entre el respeto y reconocimiento a la tradición de los departamentos, y la posibilidad de permitir que estos se organicen en forma de regiones, primero puramente funcionales y posteriormente...para la división político-administrativa”*. Contrario a lo citado, Villar Borda cuestiona la fórmula constitucional para la institucionalización de las regiones, indicando además que estas se constituirían en unas entidades públicas limitadas, en tanto no detentarían facultades legislativas y quedarían además supeditadas a los departamentos. En tal sentido, expresamente enseña el autor citado: *“De esa manera quedará una entidad eunuca, en condiciones de inferioridad frente a los*

⁶⁷² Mendoza Morales, *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, 2006, p. 65.

⁶⁷³ Trujillo García, J., “Defecto de las propuestas regionales para Colombia”, en: *Colombia regional, alternativas y estrategias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia – Konrad Adenauer Stiftung, 2005, p 201.

*departamentos que las conforman. Advirtiéndole entonces que “esto dará origen a conflictos irresolubles”*⁶⁷⁴.

Teniendo la misma perspectiva de Villar Borda en cuanto a las limitaciones del ordenamiento jurídico colombiano, Santofimio Gamboa indica que este da cuenta de unas estructuras arcaicas heredadas del centralismo, y por tanto propone el fin de los departamentos y hace una apuesta por un modelo regional descentralizado a partir de una reforma constitucional de la organización del territorio en Colombia. Al respecto, indica la necesidad de que las entidades subnacionales detenten suficiente autonomía y capacidad para gestionar sus intereses, también su propio presupuesto y régimen impositivo, así como poderse gobernar por una asamblea y gobernador regional elegidos popularmente⁶⁷⁵.

Por su parte, Trujillo Muñoz coincidiendo con el autor citado, sostiene que la defensa de los departamentos conlleva tácitamente la defensa del centralismo. En su razonamiento, manifiesta que el departamento fue pensado para reproducir en una dimensión menor a la estructura nacional, y por tanto replica, desde su capital, igual efecto de abandono hacia los municipios; en sus palabras “*al reproducir la cultura centralista que le dio origen hace más de cien años, contaminan el comportamiento de sus elites sociales y su dirigencia política*”. Con base en esto, el estudioso precisa que se debería apostar a lo regional desde los intereses de abajo, así: “*Es*

⁶⁷⁴ Esta apreciación la hace Villar Borda en el marco de la presentación del libro titulado: *Colombia regional, alternativas y estrategias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia – Konrad Adenauer Stiftung, 2005. El cual recoge las ponencias presentadas por distintos autores en un seminario organizado por la Universidad del Externado relativo a las exceptivas del desarrollo del proceso regional presupuestado en la Constitución de 1991.

⁶⁷⁵ Santofimio Gamboa, *Bases para una reforma constitucional de las regiones*, pp. 261 y 262.

*necesario evitar una reedición del centralismo desde las gobernaciones. Un mandatario departamental puede caer fácilmente en el error de impartir instrucciones desde arriba, en lugar de interpretar cabalmente lo que se formula desde abajo. El país tiene una estructura municipal de honda raigambre, cuyos habitantes son los que deben desatar el proceso capaz de construir los entes territoriales intermedios*⁶⁷⁶.

El devenir más reciente de la organización territorial colombiana evidencia que han ganado los defensores del departamento. Esto porque, como se explicará a continuación, la referida entidad territorial ha sido fortalecida, pasando inclusive de ser abandonada a ser sobrecargada de competencias, y primordialmente porque no ha tenido eco el llamado que hacían los doctrinantes sobre la necesidad de una reforma constitucional que suprimiera la figura departamental; observándose además que la reglamentación dispuesta en las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019 ha hecho de las regiones unas entidades supeditadas a los departamentos, no solo en su fase inicial, como administrativas y de planificación, sino también en su transformación como entidad territorial. Todo ello además en un contexto en el que se ha considerado en que a lo largo de la vigencia de la Constitución de 1991 el principio de Estado unitario se ha profundizado, por cuanto, entre otros factores, se habla del recorte de transferencias nacionales⁶⁷⁷, del poco margen decisivo que

⁶⁷⁶Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, pp.187 y 188.

⁶⁷⁷ En tal sentido, el exconstituyente Zafra Roldan G., ha señalado “*Si el pacto constituyente fue que entre municipios, distritos y departamentos se maneja aproximadamente el 47% de los ingresos corrientes, ¿por qué sencillamente no respetarlo? Este pacto sigue vigente a pesar de la reforma constitucional y de la ley sobre participaciones de 2001. Si Planeación Nacional y el Ministerio de Hacienda respetaran la regla de juego de la Constitución y los departamentos ejercieran su autonomía de manera responsable el escenario institucional sería más claro*”. Véase a Zafra Roldan, *El departamento*, p. 254.

sobre tales recursos se le ha impuesto de desde la ley a los departamentos (que previamente se ha comentado con ocasión de las leyes 715 de 2001 y 1176 de 2007), y por la ausente participación de estos en la elaboración de las políticas públicas, las cuales son formuladas por la administración central⁶⁷⁸.

3.6. Devenir de los departamentos frente a la reglamentación de las regiones administrativas y de planificación

3.6.1. Sobrecarga competencial de los departamentos y límite de asignación de funciones a las regiones administrativas y de planificación

Las competencias generales constitucionales de los departamentos van a ser precisadas con la promulgación de diferentes normas por parte del Congreso de la República. Sobre esto, tienen preponderancia las leyes 715 de 2001 y 1176 de 2007, las cuales vienen a establecer un papel bastante activo de los departamentos en cuanto a la prestación de bienes básicos para la población, particularmente en cuanto a los servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico (alcantarillado y aseo), cuya financiación se da con cargo a los recursos que, en virtud del artículo 356 y 357 de la Constitución, la nación les transfiere a estos y a los municipios, lo cual se conoce como Sistema General de Participaciones.

⁶⁷⁸ Lo último señalado se puede deducir con lo establecido en la Ley 489 de 1998, en la cual dispone que se procurará que los municipios presten los servicios, los departamentos ejerzan su control, y la nación tenga a su cargo definición de planes, políticas y estrategias.

Inicialmente las leyes en comento permitían hasta la prestación de la totalidad de los servicios mencionados por parte de los departamentos. En tal sentido, se contemplaba que les corresponde preliminarmente a los municipios realizar estas tareas acreditando una serie de requisitos para ser certificados en cada área, y que los departamentos asumen su ejecución cuando ellos no llegasen a ser acreditados. No obstante, recientemente la Ley 1977 de 2019⁶⁷⁹ viene a reducir esta atribución de los departamentos en materia de agua potable, alcantarillado y aseo, disponiéndoles a cambio un papel de garante al asignarles como función la asistencia técnica de los municipios *“directamente o a través de un mecanismo que se diseñe para ello”*, con el propósito que estos puedan cumplir con sus responsabilidades en esta materia -art.1.

Desglosando un poco las tareas que despliegan los departamentos, se observa que en todas estas áreas cumplen funciones de coordinación y apoyo; ocupándose además de la gestión directa del servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media en los municipios que no estén certificados; y en materia de salud están llamados a desarrollar actividades de prevención, administración y asignación de recursos, así como la prestación de tal servicio mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas cuando se trate de la población pobre que resida en su jurisdicción; e inclusive, los departamentos mantienen el deber de concurrir a los municipios en la prestación de los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico mediante la promoción, estructuración e implementación de esquemas regionales.

⁶⁷⁹ *“Por la cual se modifica parcialmente la Ley 1176 de 2007 en lo que respecta al sector de agua potable y saneamiento básico”*. Publicada en el Diario Oficial No. 51.024 de 24 de julio 2019. Consultada el 10 de enero de 2020 en la web: www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1977_2019.html

Además de tales funciones, los departamentos deben ejercer aquellas que les son previstas en el obsoleto Código de Régimen Departamental (Decreto 1222 de 1986), así como una serie de tareas que les han sido previstas en diversas normativas. En este sentido, se encuentra que en virtud de las leyes 388 de 1997 y 1454 de 2011 los departamentos despliegan funciones en cuanto al ordenamiento del territorio, también en materia de servicios públicos domiciliarios de acuerdo lo establecido en la Ley 142 de 1994; por su parte las leyes 99 de 1993 y 388 de 1997 les atribuyen competencias en materia medioambiental, así como las leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 en asuntos de infraestructura, transporte y tránsito. De igual forma, las entidades territoriales departamentales asumen ciertas responsabilidades en temas de vivienda de acuerdo con las leyes 3 de 1991, 388 de 1997 y 708 de 2001; en otras normativas se les asigna atribuciones en temas de cultura, empleo, desarrollo agrario, recreación y deportes, turismo y juventud. Lo señalado, además de dar cuenta de la necesaria expedición de un nuevo Código de Régimen Departamental que depure y sistematice las competencias departamentales, justifica la crítica que plantea Estupiñán Achury respecto a la sobrecarga competencial de los departamentos⁶⁸⁰.

En el contexto planteado, las leyes 1450 de 2011 y 1962 de 2019 regulan la potestad constitucional de los departamentos de crear regiones administrativas y de planificación, estableciendo también que a estos le corresponde definir sus atribuciones. Particularmente sobre esto último, en la primera norma aludida se establece que, en virtud de los principios de gradualidad y flexibilidad, las entidades territoriales que conformen las RAP determinarán sus competencias de acuerdo con sus capacidades administrativas y de gestión; en tanto

⁶⁸⁰ Estupiñán Achury, *Desequilibrios Territoriales. Estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano*, p. 210.

que en la última ley se precisa que tales regiones ejercerán “*las competencias que deleguen los entes territoriales en el convenio interadministrativo para la creación de la Región Administrativa y de Planificación (RAP), o en sus respectivos estatutos*”. A esto se debe agregar que además los departamentos han venido definiendo las competencias de las RAP con la declaración de unos “hechos regionales”, siendo destacable primordialmente este criterio, que corresponde a la selección de los asuntos que son de interés de dos o más departamentos que hacen parte de la respectiva región, procurando su intervención. Lo cual da cuenta, como se ha explicado en el primer capítulo de la presente investigación, de un mayor margen participativo de los departamentos en los asuntos que son de su incumbencia.

En atención a lo anotado, vale la pena indagar sobre cuál es el límite de las entidades departamentales para la asignación de funciones de las RAP⁶⁸¹, resultando particularmente interesante revisar si podría llegar a haber un vaciamiento de competencia de los departamentos en favor de las regiones administrativas y de planificación; lo cual es una situación que no resulta extraña en el Derecho comparado, como bien enseña la experiencia de la comunidad interprovincial Catalana constituida en 1914 con base en el Real Decreto de 18 de diciembre de 1913, a la cual en el quinto año de su conformación se pretendió asignársele un gran número de las funciones que eran ejercidas por las diputaciones provinciales, y sobre lo que el Consejo de Estado español planteó que a las diputaciones tan solo se les dejaba “*el*

⁶⁸¹ Buscando con esto ir más allá del alcance que ha definido el Gobierno Nacional sobre las materias que podrían ser objeto de declaración de hecho regional. Las cuales están referidas a: medioambiente, infraestructura y logística de transporte, desarrollo productivo (agropecuario, seguridad alimentaria, turismo y demás relacionados), así como cultura, deporte y medios alternativos de resolución de conflictos.

nombre y privándolas de su contenido, atribuciones y competencia”⁶⁸².

Previo a entrar en materia, se debe precisar que en el caso de las regiones administrativas y de planificación colombianas no existe propiamente una delegación del ejercicio de funciones departamentales, como erróneamente sugiere la Ley 1962 de 2019. Esto, por cuanto en los diferentes actos que les son provistas las competencias a tales figuras regionales, como lo es el convenio de conformación, los estatutos internos y los hechos regionales, no se dan las particularidades que conlleva esta técnica de manejo administrativo que es prevista en el artículo 211 de la Constitución. En este sentido, se encuentra que si bien en la conformación de las regiones existe una especie de transferencia de funciones por parte de los departamentos (al tratarse de un convenio en el que se precisan las finalidades que se persiguen con las RAP), estos no están llamados a asumir ni a revisar los actos que las regiones profieren, lo cual da cuenta de la ausencia de una característica definitoria de la fórmula de delegación de funciones reglamentada en la legislación colombiana⁶⁸³.

⁶⁸² Esto es traído a colación por Gifreu i Font, J., quien releendo lo citado por Consejo de Estado, complementa señalando que “*el Real Decreto de 1913 tan solo admite la asociación de diputaciones para determinados fines; mientras que, con los acuerdos de traspaso, todos los servicios de las diputaciones quedan encomendados a la Mancomunitat sin que puedan crear otros nuevos dado que esto, en adelante, será de la exclusiva facultad de la Mancomunidad*”. Gifreu i Font, *Revista Catalana de Dret Públic*, 2015, p. 48.

⁶⁸³ El artículo 311 de la Constitución Política que se ha hecho mención fue reglamentado en la Ley 489 de 1998, la cual en su artículo 12 establece como régimen de los actos del delegatario que “*la autoridad delegante pueda en cualquier tiempo reasumir la competencia y revisar los actos expedidos por el delegatario, con sujeción a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo*”.

En segundo lugar, se observa que los estatutos internos de las RAP (mediante los cuales se establecen sus funciones generales y organización) son proferidos por su propio consejo directivo, lo cual da cuenta de la expresión de voluntad de la región creada como persona jurídica de derecho público. Sobre lo cual entonces no se podría indicar que existe técnicamente una transferencia de atribuciones de una entidad pública a otra, que es en esencia la delegación de funciones. Finalmente, se encuentran los *hechos regionales* (mediante los que se precisan las funciones de las RAP) sobre los cuales se puede indicar lo mismo que se predica de los estatutos internos, por cuanto su declaración y reglamentación está a cargo del referido órgano directivo de las regiones administrativas y de planificación. Así las cosas, se colige que las RAP son más bien titulares de las funciones que ejercen y por tanto no simplemente entidades delegatarias de los departamentos; eso sí, podría entenderse en términos genéricos que lo señalado se trata de una transferencia de titularidad del ejercicio de funciones de los departamentos hacia las regiones debido a que los consejos directivos de las RAP están conformados por los gobernadores departamentales -y el alcalde del Distrito Capital de Bogotá, en el caso de la Región Central.

Lo señalado supondría entonces que ¿Cualquier función ejercida por los departamentos podría ser objeto de transferencia a las regiones administrativas y de planificación si así llegase a definirse por los gobernadores departamentales en el seno de los consejos directivos? La respuesta a esta pregunta es necesariamente negativa teniendo en cuenta que la principal limitante en esta materia es la naturaleza misma de las regiones administrativas y de planificación, en tanto, como un simple esquema de integración territorial, solo persigue “*producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas*”; debiendo entonces ajustarse las competencias que le

asignen los departamentos en asuntos específicos que se enmarquen en estas dinámicas asociativas a partir del objeto genérico que les define la Ley 1454 de 2011, que es relativo al desarrollo social y económico, la inversión y la competitividad⁶⁸⁴. En tal sentido se entiende entonces porqué en los actos de conformación, los estatutos internos y en los hechos regionales de las regiones administrativas y de planificación se dispone precisamente unas mínimas atribuciones (si se compara con el alto número de actividades que desempeñan los departamentos) que están referidas a realizar planes, programas y proyectos de orden regional, y para lo cual estas regiones gozan de potestades ejecutoras, de establecer autoridades administrativas y herramientas de planificación (banco de proyectos), así como gestionar recursos para su financiación⁶⁸⁵.

La limitación de las regiones administrativas y de planificación como destinatarias de las funciones de los departamentos también resulta coherente frente a su misma organización. Teniendo en cuenta que estas instancias de integración territorial carecen de una asamblea

⁶⁸⁴ A lo cual se debe añadir la ejecución de planes y programas de desarrollo integral, la prestación oportuna y eficiente de los servicios a su cargo, y el bienestar de los habitantes, que son las finalidades previstas por el artículo 325 constitucional a la región que conforma el distrito capital y los departamentos, y que también ha sido acogida en los convenios constitutivos de las demás regiones administrativas y de planificación, en un contexto en el que la Ley 1962 de 2019 determina que se trata de una misma entidad asociativa.

⁶⁸⁵ También les ha sido previsto la posibilidad de ejercer competencias relativas a la prestación de servicios, particularmente en cuanto a lo que se refiere a encargarse de su coordinación. Otras funciones asignadas han sido la de determinar las directrices y propender por la coherencia y articulación de la planeación entre las entidades territoriales que conforman las RAP, la constitución de alianzas con otras entidades públicas para el desarrollo de proyectos estratégicos, entre otras. El ejercicio de funciones más importantes por parte de las RAP podría tener lugar si tiene eficacia lo previsto en la Ley 1454 de 2011, sobre la posible delegación de la nación y los diferentes órganos centrales en las regiones administrativas y de planificación. Lo cual a su vez serviría como una experiencia previa a la transferencia de funciones que la Ley 1962 de 2019 contempla en favor de las regiones entidad territorial por parte de las instancias del Gobierno Nacional.

elegida mediante el mecanismo democrático del voto popular, daría cuenta de una cuestionada legitimidad el hecho de que les sean transferidas las funciones que inicialmente corresponden a las asambleas departamentales, cuyos integrantes si son seleccionados a través de sufragio universal. Consideramos entonces que, si bien el departamento se encarga de definir las atribuciones de las regiones administrativas y de planificación, estas últimas no son el medio adecuado para que los primeros puedan disminuir su sobrecarga competencial.

3.6.2. Dependencia de los departamentos a las transferencias nacionales y la consecuente merma potencial de las regiones administrativas y de planificación

Las funciones desplegadas por los departamentos y demás entidades territoriales son ejercidas generalmente en un margen estrecho delimitado por la ley, observándose por ejemplo que el Congreso de la República en el marco del Sistema General de Participaciones definió la proporción de recursos que estas deben asignar para la prestación de cada servicio a su cargo, hablándose de una determinada participación con *destinaciones específicas*. Así entonces, se encuentra que en las leyes reglamentarias de este sistema se contempla para el servicio educativo la destinación de un 58.5% de tales recursos, para el servicio de salud del 24.5%, para saneamiento básico y agua potable un 5.4%, y para propósito general un 11.6%⁶⁸⁶. Este último corresponde específicamente para inversión, otros gastos de funcionamiento de la administración

⁶⁸⁶ De acuerdo con lo previsto en los artículos 3 y 4 de la Ley 715 de 2001, modificada por la Ley 1176 de 2007.

municipal, deporte, recreación, cultura y para el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales.

Se ha justificado la amplia intervención de las entidades centrales en el manejo de estos recursos por ser provenientes de la nación, a contrario sensu de lo que sucede con los tributos propios de las entidades territoriales, sobre los que la Corte Constitucional considera que el Congreso de la República no puede intervenir en su administración, ni recortarlos, ni conceder exenciones, ni tratamientos preferenciales, ni extenderlo, ni trasladarlo a la nación⁶⁸⁷. Se debe acotar que esta limitación no es tan absoluta porque el parlamento nacional ha llegado a imponer ciertas orientaciones a los ingresos de las entidades territoriales procurando su sostenibilidad fiscal, como bien se advierte con la Ley 617 de 2000⁶⁸⁸. En este sentido, la referida norma establece los límites de los gastos de funcionamiento de los departamentos a cargo de sus ingresos corrientes de libre destinación, disponiéndose además que con ellos se debe provisionar otras obligaciones, así como para la inversión pública. Esto ha sido justificado por la corrupción y despilfarro de recursos públicos que se daba en varias entidades territoriales departamentales.

Se debe señalar que el sistema de transferencias nacionales viene a constituirse en la principal fuente de recursos de los departamentos, en un contexto en el que se considera que estos, al igual que los municipios, han quedado con los impuestos menos dinámicos⁶⁸⁹. Es

⁶⁸⁷ Sentencia C-219 de 1997. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶⁸⁸ *“Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994...y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.”*

⁶⁸⁹ Tal como lo ha entendido la Corte Constitucional en la Sentencia C-478-92, con ponencia de Eduardo Cifuentes Muñoz, en la cual expresó que la Asamblea Nacional Constituyente prefirió la financiación de los departamentos y municipios

significativo de lo señalado que para el año 2017, de acuerdo con el Departamento Nacional de Planeación, la dependencia de los gobiernos departamentales a los recursos del Sistema General de Participaciones, más los del Sistema General de Regalías, fue en promedio el 62,68% de los ingresos de los departamentos⁶⁹⁰.

En este contexto precario de ingresos endógenos de los departamentos, la Ley 1454 de 2011 contemplaba casi como única fuente de financiación de las RAP a los aportes que realizaran las entidades territoriales que las conforman⁶⁹¹. Lo cual, teniendo en cuenta además las limitaciones de los departamentos con los indicadores de sostenibilidad fiscal previstos en la Ley 617 de 2000, daba cuenta de la poca potencialidad de la unión de esfuerzos que implica la institucionalización de las mismas regiones administrativas y de planificación, poniéndose en cuestión el cabal cumplimiento de sus funciones, que a groso modo se pueden definir

a través de las transferencias; y que, con la carencia de soberanía fiscal de las entidades territoriales, se buscaba evitar “una burla”, toda vez que estas “habían quedado con los impuestos menos dinámicos y con mayor cúmulo de responsabilidades”. E inclusive, como bien anota Hernández Becerra, los ingresos de los departamentos derivados de las obligaciones impositivas a su favor han venido sufriendo una contracción progresiva debido a la disminución en el consumo de los artículos de los cuales dependen tales obligaciones tributarias. El autor citado recuerda que los principales impuestos departamentales recaen sobre vehículos automotores, licores, el consumo de vinos, aperitivos, cerveza sifones y refajos; impuestos al consumo de cigarrillo y tabaco; impuestos al consumo de gasolina y ACPM; impuestos de registro y anotación en las oficinas de instrumentos públicos y cámaras de comercio, impuestos sobre el degüello del ganado mayor; sobre la venta y premios de lotería. Véase a Hernández Becerra, *Los departamentos en Colombia. Características y Problemas de su institucionalidad*, p. 162.

⁶⁹⁰ Departamento Nacional de Planeación. Resultados de desempeño fiscal de los departamentos y municipios de la vigencia 2017. Consultado el 25 de mayo de 2020 en el link: <https://www.dnp.gov.co/programas/desarrollo-territorial/Estudios-Territoriales/Indicadores-y-Mediciones/Paginas/desempeno-fiscal.aspx>

⁶⁹¹ Además de los recursos de las entidades territoriales que las conformaban, el artículo 32 original de la Ley 1454 de 2011, establecía que las RAP podrían recibir los incentivos que definiera el Gobierno Nacional.

como la realización de planes, programas y proyectos a una mayor escala que la departamental.

Frente a este escenario de limitación y precariedad, la promulgación de la Ley 1962 de 2019 se plantea como una solución para el fortalecimiento de las regiones administrativas y de planificación, contemplando para el efecto otras fuentes de financiación, entre las que se cuentan los recursos provenientes del Presupuesto General de la Nación, así como la posibilidad de ejecución de proyectos de inversión de ámbito regional utilizando los recursos del Sistema General de Regalías. No obstante, persisten las dudas respecto la eficacia de las medidas contempladas en la nueva ley, por cuanto los primeros recursos quedan sujetos a la discrecionalidad del Gobierno Nacional y del Congreso de la República en las leyes anuales del presupuesto; en tanto que sobre los segundos, las RAP no acceden directamente a ellos mediante transferencia, sino a través de los proyectos de inversión que estas deben presentar a consideración de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión del Sistema de Regalías, que son integrados por los representantes de los niveles del gobierno municipal, departamental y nacional. Pudiéndose colegir entonces que lo dispuesto en la nueva norma no aumenta considerablemente las potencialidades de las regiones administrativas y de planificación, al seguir estas teniendo como su fuente más estable a los pocos recursos que les aporten los departamentos.

3.6.3. Desarmonías departamentales: ¿Son las regiones administrativas y de planificación una fórmula para su superación?

Como se ha tenido la oportunidad de indicar en el primer capítulo del presente trabajo académico, la división político-administrativa departamental colombiana da cuenta de cierta desarmonía territorial al no corresponder plenamente los límites de los departamentos con las realidades sociales, económicas, geográficas, sociológicas y culturales. Lo cual tiene como una de sus causas el surgimiento de varios departamentos a lo largo del siglo XX por razones de conveniencia de ciertas elites locales, sin que se hubiera tenido en cuenta el interés general o las nuevas dinámicas socioculturales de la respectiva población. Podemos identificar por lo menos tres tipos de desarmonías territoriales como consecuencia de este desapego de las realidades territoriales: i) La división injustificada de algunos departamentos cuyas realidades sociales, culturales, geográficas e históricas dan cuenta de una sola entidad regional; ii) La discordancia socio-económica y geográfica de algunos municipios frente a los departamentos que pertenecen administrativamente⁶⁹², y iii) Lo que se ha conocido como el fenómeno de la “capitalidad”, que da cuenta del hecho de que la capital de los departamentos sea su población más grande y que consecuentemente las labores realizadas de las autoridades departamentales cumplan un papel poco relevante frente

⁶⁹² Villar Borda coloca como ejemplo de esto a la zona de Puerto Boyacá en el departamento de Boyacá, a San Alberto en el sur del Cesar, y Ocaña en Norte de Santander. Por su parte, Borja se refiere al asunto particularmente refiriéndose al departamento de Valle del Cauca, indicando que “*encierra en sí tres culturas diferentes: la costeña, la del valle del río y la andina.*”. Véase a Villar Borda, *Colombia regional, alternativas y estrategias*, pp .9-10; Borja, *Estado, sociedad y ordenamiento territorial en Colombia*, pp. 159 y 160.

a los municipios periféricos⁶⁹³. Ejemplo de esto último ocurre con los municipios del sur de los departamentos de Bolívar y de Magdalena, cuyas capitales -Cartagena y Santa Marta- se encuentran en el extremo norte, sobre los cuales se ha planteado inclusive hasta su inviabilidad⁶⁹⁴.

La conformación de las regiones administrativas y de planificación pareciera convertirse en una especie de aliciente para estas incongruencias territoriales. Particularmente en cuanto a la división injustificada de departamentos cuyas realidades da cuenta de una sola entidad regional, se observa que tal figura regional se configura como una instancia de integración de los departamentos limítrofes, permitiéndoles a aquellos que han sido divididos por motivos ajenos a los intereses genuinos de sus comunidades constituir una base para posteriormente convertirse en una sola entidad territorial (en región entidad territorial). La posibilidad de tal transformación está prevista a partir del año 2022, siempre y cuando las regiones administrativas y de planificación tengan 5 años de haberse constituido de acuerdo con lo contemplado en las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019. Un buen ejemplo de lo señalado se puede dar con la decisión de los departamentos de Caldas, Risaralda y Quindío de conformar la región administrativa y de planificación “RAP Eje Cafetero”; los cuales han argumentado que sus “*vínculos ancestrales son inobjetables*”, y que, si bien han estado desunidos “*más por influencia de los gobiernos*

⁶⁹³ Trujillo Muñoz sugiere que esto se debe al diseño mismo del departamento, precisando que este “*fue pensado desde el centro para reproducir en pequeño la estructura nacional; por eso replica desde su capital igual defecto frente a su provincia. El nombre mismo significa parte ligada a un todo del que depende integralmente y corresponde a la figura de la centralización política*”. Véase a Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p.187.

⁶⁹⁴ Fals Borda refiriéndose particularmente al departamento de Bolívar, ha señalado que: “*en el empobrecido y aislado cono sur se ha creado un evidente vacío de poder que llenan las fuerzas no estatales*”. Véase a Fals Borda, O., *Región e Historia*, Bogotá: Tercer Mundo-Iepri, 1996, p. 9.

que por decisión de sus habitantes”, habían quedado expectante a una oportunidad de reintegración como la que se ofrece con las referidas leyes⁶⁹⁵.

En lo que atañe a los municipios que no corresponden sociológicamente a determinados departamentos, así como aquellos que históricamente han estado inconformes con la gestión de las autoridades departamentales que se ejecuta desde su distante capital, con la Ley 1454 de 2011 se abre la posibilidad de que puedan erigirse en una nueva entidad departamental a partir de la condición de que correspondan parcial o totalmente a una o varias regiones administrativas y de planificación⁶⁹⁶. Para tal cometido, la norma referida contempla, entre otros requisitos, la celebración de una consulta popular en las áreas interesadas -art.23. Si bien a la fecha no ha tenido lugar la reglamentación de este instrumento de participación ciudadana, lo cual en criterio de la Corte Constitucional se debe establecer mediante una ley de naturaleza orgánica⁶⁹⁷, el solo

⁶⁹⁵ Tal como se expresa en el documento técnico que fundamenta la constitución de esta región. Consultado el 02/02/2018 en: <https://caldas.gov.co/index.php/boletines/4970-documento-tecnico-rap-eje-cafetero>

⁶⁹⁶ En el caso de los municipios periféricos se puede establecer una mejor dinámica desde la gobernación frente a las administraciones municipales procurándose impactar positivamente el bienestar general de las comunidades. En el caso particular del departamento de Bolívar, Viloría de la Hoz sugiere que “*se debe asumir con responsabilidad y sentido de pertenencia el sur de Bolívar, por lo que se hace necesario cambiar el concepto de zona periférica del departamento que se tiene desde Cartagena. Un primer paso, podría ser trasladar funciones y actividades administrativas desde Cartagena y Magangué hacia municipios más sureños como Santa Rosa del Sur, San Pablo o Morales*”. Véase a Viloría de la Hoz, J., En: “Economía y conflicto en el Cono Sur del Departamento de Bolívar”, en: *Documentos de Trabajo Sobre Economía Regional del Banco de la República*, (núm. 110), 2009, pp.1-101, particularmente la p. 90.

⁶⁹⁷ Acota el alto tribunal de justicia que, si bien la Constitución no establece literalmente que esta materia se tramite mediante el procedimiento orgánico de las leyes, en este caso se debe proceder de tal forma debido al contenido y la finalidad que se busca. Esto viene a ratificar lo señalado por el Consejo de Estado en un

hecho de que hoy día ya se hubieren constituido varias regiones administrativas y de planificación viene a brindar una expectativa a las referidas municipalidades respecto a la posibilidad de encontrar su verdadero lugar en el mapa político-administrativo colombiano⁶⁹⁸.

Se puede señalar entonces que las regiones administrativas y de planificación constituyen un medio con el cual se empiezan a ajustar las diferentes formas de la división territorial colombiana, que es uno de los fines que se persiguen con las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019⁶⁹⁹, lo cual no significa que esto ya sea la solución definitiva para las diferentes desarmonías territoriales que se presentan con las divisiones departamentales; por cuanto, depende de que exista la voluntad política suficiente para llevar a buen término las experiencias iniciadas con la conformación de las RAP. En tal sentido, es necesario que se reglamenten las demás condiciones que permitan la constitución de nuevos departamentos, y que las regiones administrativas y de planificación no se queden estancadas en

concepto no vinculante, donde explícitamente se expone de que no se ha expedido aún la reglamentación del mecanismo democrático que facilita la creación de un nuevo departamento. Lo manifestado por la Corte Constitucional se puede leer en la sentencia 600A de 2005, cuyo ponente fue Alejandro Martínez Caballero, y reiterado posteriormente, entre otras providencias, en la de C-489 de 2012, mediante la cual se realiza un juicio de constitucionalidad de la Ley 1454 de 2011. En tanto que el concepto del máximo tribunal de lo contencioso administrativo es fechado de 20 de noviembre de 2013, con ponencia de Augusto Hernández Becerra.

⁶⁹⁸ Así las cosas, se observa por ejemplo que la constitución de la región administrativa y de planificación “RAP Caribe”, que tiene como parte de sus integrantes a los departamentos de Bolívar y Magdalena, permite a los municipios del extremo sur constituir una nueva entidad departamental. E inclusive, la figura misma de las regiones administrativas y de planificación serviría para la ejecución de planes, programas y proyectos en los municipios del sur del caribe colombiano como conjunto; los cuales, si bien están separados por límites departamentales, son colindantes entre sí mismos.

⁶⁹⁹ Al respecto, la Ley 1454 de 2011 dispone a la gradualidad y la flexibilidad como unos de sus principios, en virtud de los cuales el ordenamiento territorial reconoce la diversidad de las comunidades, así como de las áreas geográficas que componen el país, por lo tanto, se procurará ajustar las diferentes formas de división territorial -art. 10.3.

simples instancias asociativas de los departamentos y se conviertan en verdaderas entidades territoriales, aunque como pasará a explicarse, la reglamentación relativa a esto dispuesta en las leyes mencionadas, evidencia que no habrá una real transformación de las regiones, continuando siendo personas de derecho público dependientes de los departamentos.

3.7. Los departamentos y las regiones entidades territoriales

De acuerdo con el diseño que hace la ley colombiana de las regiones entidades territoriales, se puede observar que estas quedan no solo subordinadas en términos políticos (del Congreso de la República) sino también administrativamente de parte de los departamentos. Esto último, primordialmente por cuanto la figura regional está proyectada para carecer de una asamblea elegida mediante sufragio universal, dando cuenta su organización de una participación democrática indirecta al estar integrado su principal órgano directivo por los gobernadores de los departamentos que las conformen, y también porque la principal fuente de sus recursos se supedita al aporte que estos dispongan.

Estos dos aspectos son heredados de su faceta primaria: las regiones administrativas y de planificación, que han venido constituyéndose como instancias de integración territorial por parte de los departamentos; e inclusive, las regiones como entidades territoriales están llamadas a ejercer en primer lugar las competencias que a aquellas les son previstas en la Ley 1962 de 2019⁷⁰⁰, y que en buena

⁷⁰⁰ En tal sentido, el literal d) del artículo 10 de la ley mencionada contempla como una de las atribuciones de las regiones entidades territoriales “*ejercer desde su autonomía territorial y en lo pertinente, las funciones asignadas a las Regiones de Administración y Planificación (RAP) en el artículo cuarto de la presente ley*”.

parte son relativas a satisfacer el interés de las entidades departamentales. Claro ejemplo de esto último son las funciones relativas a *“propender por la coherencia y articulación de la planeación entre tales entidades, o de prestarles a estas “asesoría técnica en asuntos de carácter regional y en temas relativos a la prestación de servicios subregionales”-art.4. Esto había sido una apuesta de los defensores de la permanencia de los departamentos, quienes habían sugerido que se debía avanzar hacia la reglamentación de las regiones administrativas y de planificación “para trabajar por el desarrollo económico y social de sus territorios de manera que fortalezcan los departamentos que las integran...”*⁷⁰¹.

Más allá de que, a diferencia de las regiones administrativas y de planificación, las regiones entidades territoriales pueden llegar a asumir el diseño y ejecución de ciertas políticas públicas y que sean destinatarias de funciones que ejerce la nación⁷⁰² -lo cual daría cuenta de una entidad que podría alcanzar un importante nivel competencial-, consideramos que el hecho de que los gobernadores de los departamentos integren su principal órgano directivo, casi que resulta en una negación misma de la región, al constituirse en una entidad que adolece de sustancia democrática, negando así el sentido del principio de autonomía de las entidades territoriales dispuesto en la Constitución; particularmente en lo que tiene que ver con el aspecto relacionado con gobernarse por sus propias autoridades, esto es, por autoridades elegidas popularmente⁷⁰³, negándose también con ello

⁷⁰¹ Esto fue planteado en el documento otras veces mencionado denominado *¿por qué primero el departamento?*, que fue suscrito por varios doctrinantes, particularmente en la página 18.

⁷⁰² De acuerdo con artículo 10 de la Ley 1962 de 2019 el desarrollo de lo referido se llevaría cabo con varias iniciativas legales y reformas constitucionales.

⁷⁰³ Lo cual se ha planteado, por la Corte Constitucional, entre otras sentencias, en la de No. C-1051 de 2001, con ponencia de Jaime Araujo Rentería, en donde se ha

una de las manifestaciones del derecho constitucional de todo ciudadano de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político⁷⁰⁴.

El principal argumento esbozado en el Congreso de la República para establecer una organización precaria de las regiones entidades territoriales fue la ausencia de recursos que permitiera financiar nuevas estructuras burocráticas⁷⁰⁵; no obstante, y más allá de las voces que planteaban que para este propósito era necesario la

especificado que en cuanto los municipios esto se refiere a la escogencia democrática del alcalde y de los concejales, y a la elección de los miembros de las asambleas y del gobernador en cuanto a los departamentos. Esto quiere decir que el alto tribunal considera el principio de autonomía semejante a lo establecido en la Carta de Autonomía Local suscrita por los Estados europeos, de acuerdo con la cual la autonomía territorial se ejerce por Asambleas o Consejos integrados por miembros elegidos por sufragio libre, secreto, igual, directo y universal. Cabe acotar que, previamente al referido tratado internacional, el establecimiento de la figura regional como una entidad local en países como España, Italia y Francia ya había tenido lugar con una organización asambleísta elegida mediante voto popular; siendo particularmente interesante el caso de la República Francesa que, si bien para mediados del siglo XX daba cuenta de la existencia de figuras regionales, tan solo en los años ochenta, con el establecimiento de una asamblea elegida popularmente, y otras atribuciones, se reconocen a las regiones propiamente como colectividades territoriales, o entidades territoriales, en la terminología jurídica colombiana. Esta experiencia comparada marca un camino por el que pueden trasegar las regiones colombianas.

⁷⁰⁴ Siguiendo de cerca en esto Calle Correa, M., cuando precisa que el derecho de los ciudadanos de elegir las autoridades de las entidades territoriales “*se trata, si se quiere, de una de las manifestaciones concretas y específicas de los derechos políticos fundamentales*”. Calle Correa, M., “Cuando limitar la autonomía territorial es maximizarla: Derecho al medio ambiente sano como aporte a la optimización de la autonomía territorial”. En: Mendoza Martelo, G. y otros (Editores Académicos). *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*. Bogotá: Corte Constitucional. Universidad del Rosario, 2013, p. 282.

⁷⁰⁵ De acuerdo con lo que se puede observar en la ponencia presentada para segundo debate del proyecto que dio lugar a la Ley 1962 de 2019. Publicado en la gaceta del Congreso de la República No. 222 de 8 de mayo de 2018. Consultado por última vez el 20 de marzo de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

descentralización de los recursos del nivel central del Estado⁷⁰⁶, advertimos que por parte del parlamento no se tuvo en cuenta otras fórmulas que hicieran menos dependientes a las regiones de los departamentos, tal como pudo ser la transformación de las asambleas departamentales en una especie de concejo que sirviera de cuerpo colegiado tanto a las regiones como a los departamentos. Una experiencia semejante a esto alguna vez llegó a plantearse en Francia, con la elección de consejeros territoriales que sirvieran a estas dos colectividades territoriales, procurando así reducir costes presupuestales⁷⁰⁷.

⁷⁰⁶ En este sentido se puede traer a colación al ex-gobernador del departamento del Atlántico Verano de la Rosa, E., quien en calidad de invitado al Congreso de la República señalaba que el Estado central maneja un 85% de la totalidad de tales recursos frente al 15% que les corresponde a las entidades territoriales. Esto consta en la Gaceta del Congreso de la República No. 235 de 8 de mayo de 2018. Consultado por última vez el 21 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

⁷⁰⁷ Esto tuvo lugar con la expedición de la Ley 16 de 2010, contemplándose que su eficacia se diera completamente para el año 2014. Blairon hacía para entonces una reflexión crítica de este concejo territorial en el sentido que la disminución de los gastos que se buscaba con su establecimiento era ínfimo en comparación con los costes de funcionamiento que tenían los consejos generales (de los departamentos) y los regionales, al tenerse en cuenta los gastos asociados al cumplimiento de las dos funciones que debían cumplir los consejos territoriales; considerando en ello el desplazamiento de una sede a otra, los gastos de los consejeros suplentes, entre otros. Lo anterior, teniendo de contexto el entonces alto número de regiones y de departamentos franceses. Tal crítica no sería aplicable en Colombia por cuanto el número de regiones sería muy bajo en comparación con las 22 que para entonces había en Francia, hablándose puntualmente de que solo llegarían a constituirse aproximadamente 6 entidades de esta naturaleza, tal como ya de vieja data los estudiosos han señalado, así como debido al número de regiones administrativas y de planificación que a la fecha se han conformado o se encuentran en proceso de constitución. Valga la pena precisar que esta fórmula nunca llegará a implementarse en la República Francesa, sobre lo cual Tajadura señala que la victoria de los socialistas en las elecciones presidenciales y legislativas del año 2012 determinó que fuera derogada la reforma referida en cuestión. Véase a Blairon, K., *Revista Catalana de Derecho Público*, 2011, pp. 354-355; Tajadura J., 2017, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, p. 202.

En Colombia una opción semejante hubiera sido considerada un avance en materia de autonomía territorial, lo cual se puede deducir tan solo con comparar esta propuesta con la que finalmente fue adoptada por el Congreso de la República, en la que los gobernadores departamentales rigen el destino de las regiones. Si bien la solución propuesta hubiera requerido de una reforma constitucional, por cuanto es la misma Constitución que contempla a las asambleas como órganos políticos-administrativos de los departamentos, tal enmienda no requeriría de una altísima rigurosidad, como se podría llegar a predicar cuando se trata de enmiendas sobre asuntos tales como los relativos a los derechos fundamentales, los procedimientos de participación popular, o al Congreso⁷⁰⁸. En tal sentido, la modificación pudo ser manejada a través de un *acto legislativo* del parlamento⁷⁰⁹, para lo cual apenas se exige un procedimiento más complejo que el de una ley ordinaria, diferenciándose de esta en que:

⁷⁰⁸ Al respecto, estudiosos como Correa Henao ha indicado que “*no existe ninguna disposición que establezca límites explícitos de orden material y que reduzca el poder de reforma constitucional...Se ha establecido solamente un procedimiento más complejo que el previsto para la reforma de las leyes, a más de posibles condiciones adicionales en razón de la materia objeto de la reforma. En efecto, en el artículo 377 se dispone que las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso y que versen sobre los derechos contemplados en el artículo 1 del Título II, sus garantías, los procedimientos de participación popular, el Congreso, deberán someterse a referendo (derogatorio) si así lo solicita... el cinco por ciento de los ciudadanos que están en el censo electoral.* Por su parte, Robledo Silva y Roa señalan que “*La Constitución colombiana de 1991 puede ser calificada como rígida, siempre y cuando se entienda por tal, no aquel tipo de Constitución irreformable, sino aquel tipo de Carta que puede ser reformada, pero mediante procedimientos agravados o cualificados que establecen restricciones a la iniciativa de reforma...*”. Véase a Correa Henao, M., “Contra una reforma constitucional”, *Revista Derecho del Estado* (núm. 13), 2002, pp. 47-58, particularmente la p. 47. Robledo Silva P., y Roa, J., “La jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en el año 2010. Los límites a la reforma de la Constitución, los derechos de las mujeres y los debates comunes a Colombia y España”. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional* (núm. 15) 2011, pp. 643-676, particularmente la p. 643.

⁷⁰⁹ Esta es una de las opciones mediante las que se puede modificar la Constitución, pudiendo además ser reformada por una asamblea nacional constituyente o por el pueblo, a través de un referendo.

1. Se requiere un mayor número de debates en el seno de las dos cámaras parlamentarias (Senado y Cámara de Representantes); 2. Su aprobación se hace con la mayoría de los votos de los integrantes (mayoría absoluta), y iii. Que tenga curso en dos periodos de sesiones ordinarios y consecutivos, lo cual comprende una legislatura⁷¹⁰ (“*el primer (periodo) comienza el 20 de julio y termina el 16 de diciembre; y el segundo, desde el 16 de marzo hasta el 20 de junio*”⁷¹¹).

Precisamente el establecimiento de una asamblea regional, como lo hubiera podido ser la elección de un concejo territorial que fungiera tanto para los departamentos como para las regiones, permitiría que estas últimas tuvieran una mejor fuente de financiación, posibilitándoseles tener capacidad tributaria. Recordándose que la financiación de las regiones entidades territoriales está prevista por el legislador de forma similar a las regiones administrativas y de planificación, esto es, los departamentos que las conformen están llamados a ser su principal soporte financiero; de lo cual desde ya podemos advertir limitaciones en el ejercicio de sus funciones, por cuenta de la precariedad financiera que acusan los departamentos en Colombia en razón de los pocos recursos endógenos que manejan -contándose entre ellos impuestos regresivos- en un contexto en el que la mayoría de las entidades departamentales dependen en buena parte de las transferencias que se realizan desde el nivel nacional para los servicios a su cargo.

⁷¹⁰ De acuerdo a lo previsto en el artículo 375 constitucional, y los artículos 119, 221, 224 y 225 de la Ley 5 de 1992, “*Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes*”. Publicada en el Diario Oficial No. 40.483 de 18 de junio de 1992. Consultada el 08 de julio de 2020 en http://secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0005_1992.html

⁷¹¹ Previsto en el artículo 224 de la Ley 5 de 1992 “*Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes*”.

Una posible solución frente a las deficiencias financieras anotadas pudo haber sido que la nación cediera a las regiones alguno de los impuestos que tiene a su favor; lo cual no implicaría siquiera que se aborde el debate sobre la soberanía tributaria en el nivel territorial colombiano, que es precisamente un panorama fiscal que ha sido planteado como posible bajo la necesidad de que se lleve a cabo de manera gradual, tal como cerca de una década atrás señalaba Estupiñán Achury al indicar que el tiempo transcurrido para entonces desde que se expidió la Constitución no bastaba para pretender la autarquía de las entidades territoriales, siendo necesario que previamente se crearan de forma progresiva las condiciones que permitiera llegar a ello. En palabras de la autora citada: *“veinte años de descentralización en Colombia son insuficientes para pretender autonomía fiscal o autarquía por parte de las entidades territoriales. Aquellas dependen en alto porcentaje del sistema de transferencias hasta que se creen de manera pausada y lenta las condiciones para el desarrollo real del principio de autonomía y la generación de recursos propios”*⁷¹². No obstante, y como hemos tenido la oportunidad de señalar en el primer capítulo, la ausencia de una auténtica representación democrática de las regiones no permitiría que estas puedan detentar potestades tributarias, por cuanto en Colombia está previsto constitucionalmente la prohibición de decretar impuestos sin representación⁷¹³, el cual es un principio que, como anota Piza, *“se fundamenta en la legendaria idea de la autoimposición -no taxation without representation o nullum tributum sine lege-”*⁷¹⁴.

⁷¹² Estupiñán Achury, 2012, *Desequilibrios Territoriales. Estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano*, p. 244.

⁷¹³ Esto se deduce de lo establecido en el artículo 338 de la Carta Política, que establece que en tiempos de paz la facultad de decretar tributos solamente recae en el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales.

⁷¹⁴ Piza, *Revista Derecho del Estado*, 2008, p. 62.

Frente al contexto financiero señalado, algunos podrían afirmar que no resulta necesario que se lleve a cabo una sesión de impuestos a las regiones, por cuanto ya la Ley 1962 de 2019 ha contemplado que además de los recursos que aporten las entidades que las conforman (departamentos y el Distrito Capital) las regiones contarán con otras fuentes de financiación, siendo de estas quizás la más relevante la proveniente del Presupuesto General de la Nación, y también una posible financiación de sus proyectos de inversión con recursos del Sistema General de Regalías.

A pesar de lo señalado, consideramos que hay un manto de incertidumbre sobre la utilización de las referidas fuentes de financiación por parte de las regiones entidades territoriales. Particularmente, sobre el Presupuesto General de la Nación, en la ley mencionada se dispone que el Gobierno Nacional podrá destinar una partida para proyectos de inversión, así como para el ejercicio de las atribuciones de las regiones -art.13. Esto quiere decir que en todo caso el Gobierno de turno puede definir la inclusión o no de estos recursos en las iniciativas de las leyes anuales del presupuesto para su posterior aprobación por parte del Congreso de la República⁷¹⁵. Lo anterior, aunque en el caso específico de que la nación les traslade ciertas competencias a las regiones entidades territoriales, se torna imperativo la respectiva transferencia de recursos fiscales para

⁷¹⁵ El artículo 13 de la Ley 1962 de 2019 dispone como potestativo del Gobierno nacional la destinación de tales recursos a las regiones; lo cual tiene como fundamento el artículo 347 constitucional al contemplar que en los preparativos de las leyes relativas Presupuesto General de la Nación se debe incluir la totalidad de los gastos para posterior deliberación del parlamento. En consonancia con esto, la Corte Constitucional ha señalado: *“una mera autorización por parte del Congreso, sin que la misma sea incluida y dispuesta por el Ejecutivo como una partida del presupuesto, no implica una orden imperativa de gasto en el orden constitucional vigente”*. Sentencia C-006 de 2012, magistrada ponente: María Victoria Calle Correa. Consultada el 06 de septiembre de 2019 en www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-006-12.htm

atender las funciones descentralizadas, que es un mandato contemplado en el artículo 356 constitucional⁷¹⁶.

Por su parte, en nuestro parecer, lo incierto sobre el papel de las regiones en el Sistema General de Regalías se debe a que, si bien la normatividad que reglamenta este sistema contempla que las entidades territoriales podrán presentar proyectos de inversión para que sean aprobados ante sus Órganos Colegiados de Administración y Decisión⁷¹⁷, no existe claridad alguna sobre cual parte del sistema se tomarían tales recursos, su porcentaje y demás aspectos. Por tanto, resulta necesario que en las leyes y reformas constitucionales que se expidan para terminar de desarrollar el proceso regional se establezca expresamente tal derecho; para lo cual, se podrían unificar las regiones entidades territoriales que lleguen a constituirse con el mapa regional que hoy se prevé para el funcionamiento del sistema de regalías (que da cuenta de 6 regiones: Caribe, Centro, Oriente, Eje Cafetero, Pacífico, Centro-Sur y Llanos⁷¹⁸).

Se debe insistir que el actual diseño del Sistema General de Regalías no permitiría que las regiones tengan autonomía sobre el manejo de estos recursos, en tanto su utilización está supeditado a la aprobación de proyectos de inversión por parte de sus órganos colegiados de

⁷¹⁶ Lo cual pareciera ser clave del proceso descentralizador, aunque sobre ello se ha indicado que “*se construyó una falacia a partir de la cual el avance de la descentralización y la necesidad de conjurar la crisis fiscal resultaron siendo propósitos de signo contrario*”. Véase a Trujillo, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p.175.

⁷¹⁷ De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 1530 de 2012, “*Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías*”.

⁷¹⁸ El cual está contemplado en el artículo 1.1.1. del Acuerdo 45 de 2017 expedido por la Comisión Rectora del Sistema General de Regalías. Consultado el 20 de abril de 2019 en:

http://regaliasbogota.sdp.gov.co/sites/default/files/201911/Acuerdo_45_del_2017.pdf

administración y decisión que son integrados por delegados de los distintos niveles de gobierno⁷¹⁹. En tal sentido, una interpretación que inicialmente se haría sobre una hipotética unificación del mapa regional de regalías con las regiones entidades territoriales indicaría que estas tan solo podrían someter sus iniciativas de inversión a consideración de los comúnmente llamados “órganos colegiados de administración y decisión regionales”, que puede disponer sobre ciertos porcentajes de los recursos del Fondo de Desarrollo Regional y del Fondo de Compensación Regional del referido Sistema, los cuales están conformados por representantes del Gobierno Nacional (director del Departamento Nacional de Planeación y 3 ministros), los gobernadores departamentales que conforman la respectiva región de las regalías, dos alcaldes municipales por cada departamento y un alcalde representante de ciudades capitales⁷²⁰.

Pensar en que las regiones entidades territoriales puedan decidir directamente sobre tales recursos conllevaría romper las lógicas internas del Sistema General de Regalías. Una apuesta por parte del legislador para ello le implicaría poner en una balanza los tecnicismos que soportan este sistema presupuestal y el derecho de las regiones a percibir recursos como potestad derivada de la autonomía constitucional en favor de las entidades territoriales; esto

⁷¹⁹ De acuerdo con lo establecido en el artículo 6 de la ley 1530 de 2012, el cual establece “*Los órganos colegiados de administración y decisión son los responsables de definir los proyectos de inversión sometidos a su consideración que se financiarán con recursos del Sistema General de Regalías, así como evaluar, viabilizar, aprobar y priorizar la conveniencia y oportunidad de financiarlos*”. Por su parte, el artículo 3.1.1.1. del Acuerdo 45 de 2017 establece: “*Los OCAD están integrados por representantes del gobierno nacional, departamental, municipal o distrital*”.

⁷²⁰ Lo señalado, siguiendo la dinámica que se prevé en el artículo 13 del Decreto 1075 de 2012 “*por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de los órganos Colegiados de Administración y Decisión y las secretarías técnicas...*”. Consultado el 20 de abril de 2019 en: www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1219661

último fundamentado con lo dispuesto en el artículo 307 constitucional que establece expresamente que las regiones en cuestión se financiarían con parte de los recursos de las regalías⁷²¹.

Además del asunto presupuestal, la forma como se termine de definir el régimen jurídico de las regiones -que pasa por la promulgación de las leyes que permita el establecimiento de cada una de las regiones, la expedición de sus estatutos y la descentralización de algunas competencias del Gobierno Nacional- vendría a ser clave para determinar su grado de dependencia frente a los departamentos, y en general la viabilidad de coexistencia entre estas dos entidades territoriales. Es clave evitar que se dé una superposición entre los dos distintos niveles de gobierno, debiendo tener cabal aplicación los principios de subsidiariedad, complementariedad y concurrencia, que son previstos en la Constitución y que fueron definidos en la Ley 1454 de 2011. Ya la experiencia comparada muestra la fragilidad de trasgredir este tipo de pilares, tal como sucede en España, en donde se ha acusado a algunas Comunidades Autónomas de no solo haberse *“negado a ceder la más mínima competencia a las Diputaciones (provinciales), sino que han absorbido además algunas de las que eran propias de estas”*⁷²² o como acontecía en Francia con la

⁷²¹ La norma citada contempla que las regiones entidades territoriales se financiarían con recursos provenientes del Fondo Nacional de Regalías. No obstante, en el año 2011, con la reforma constitucional que dio vida al actual Sistema General de Regalías, fue eliminado el referido fondo; quedando así sin ningún soporte real lo dispuesto en el aparte constitucional arriba citado en favor de las regiones entidades territoriales. Cabe agregar que, para definir la pertinencia de una reforma del actual sistema de regalías, el legislador también tendría que verificar si se han cumplido sus objetivos propuestos, los cuales, como bien indican Botero Ospina, propendían por: acabar la inequidad, la concentración de recursos, el bajo impacto y la falta de planeación económicas, entre otras falencias que presentaba el anterior sistema de reparto de las regalías. Véase a Botero Ospina y otros, *Opera*, 2015, p. 30.

⁷²² Sobre lo cual Tajadura precisa que *“En lugar de servirse de la administración provincial, las CC. AA construyó ex novo su propia administración territorial a*

denominada *cláusula de competencia general*, que permitía a las colectividades territoriales intervenir en las materias que les fueran atribuidas a otras -fundamentándose en el interés territorial sobre el asunto- y que tuvo que ser eliminada para delimitar las competencias entre los departamentos y las regiones⁷²³.

Este aspecto resulta clave en un contexto en el que la región tendría que coexistir no solo con los departamentos, sino con las demás entidades territoriales vigentes (municipios, distritos y territorios indígenas), así como las que constitucionalmente son previstas para constituirse por voluntad del Congreso de la República (las provincias); y también con otro tipo de figuras territoriales previstas por la ley, tales como áreas metropolitanas, asociaciones de municipios, provincias administrativas y de planificación, asociaciones de departamentos, entre otras; lo cual puede llegar a dar cuenta de una congestión del ámbito en el que actúan las regiones⁷²⁴. Es quizás el momento idóneo para que tenga lugar la expedición de

través de delegaciones y servicios provinciales de las diferentes Consejerías. Y poco a poco fue asumiendo las competencias provinciales en materia de salud, carreteras, etc.”; Véase a Tajadura, J., “El futuro de las provincias y las diputaciones provinciales ante una reforma de la constitución territorial”, en: Teoría y Realidad Constitucional, (núm. 43), 2019, pp. 229-256, particularmente la p. 240.

⁷²³ Al respecto, vale la pena traer a colación lo que plantea Tajadura, quien indica que con base en lo dispuesto en la Ley 16 de julio 2015, “*Ninguna de estas colectividades podrá intervenir ya sobre la totalidad de los asuntos públicos. Con ello se pretende clarificar «que fiat quío» (quién hace qué), armonizar las políticas públicas, y evitar los gastos inútiles que genera la concurrencia de diferentes colectividades sobre un mismo asunto*”. Véase a Tajadura Tejada, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, 2017, p.212.

⁷²⁴ Mientras algunos consideran que el amplio número de entidades intermedias de la administración territorial prevista en la Constitución se pudo haber dado por “*un exceso de entusiasmo descentralista*”, para otros esto se debió “*más bien al ánimo transaccional que presidió las deliberaciones de la Constituyente*”. Lo primero fue planteado en el documento citado previamente titulado “¿Por qué el departamento?” que fue suscrito por varios autores, particularmente en la página 10, y lo segundo por Trujillo Muñoz, *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*, p.183.

una genuina legislación orgánica de ordenamiento territorial -de que trata el artículo 288 constitucional- respecto a la distribución de competencias entre el Estado y los distintos niveles territoriales, la cual si bien está sujeta a al reparto competencial y de recursos que se hace desde la Constitución, constituye un medio adecuado para buscar la coherencia entre los diferentes niveles de gobierno.

En resumidas cuentas, la dependencia de las regiones frente a los departamentos, por cuenta de su organización y su presupuesto, puede aliviarse un poco con la descentralización de funciones que se llegue a dar desde la nación con los correspondientes recursos, lo cual se dará en un contexto de coexistencia con otras figuras territoriales. No obstante, pensar en una verdadera autonomía de las regiones, así sea solo en términos administrativos, implicaría la posibilidad de que las regiones cuenten con asambleas elegidas popularmente -siendo una opción la elección de unos diputados territoriales que funjan como tales tanto para los departamentos como para las regiones- y que, necesariamente, puedan llegar a detentar funciones tributarias.

Ahora bien, para llegar a hablar de la supresión de los departamentos no solo sería necesario que se adopte una organización y una fórmula presupuestal diferente para las regiones, sino que también se debe alcanzar la homogenización de las regiones en todo el país; esto, teniendo en cuenta que es posible que determinados territorios no lleguen hacer parte de ninguna región por cuanto la conformación de estas depende de la voluntad de las entidades departamentales. Así entonces la figura departamental no podría ser suprimida por ser la única institución supramunicipal extendida en todo el territorio nacional.

Ya en España se encuentra una experiencia de homogeneización territorial con la celebración de los llamados Pactos Autonómicos, a través de los cuales los dos más grandes partidos políticos decidieron establecer un mapa de las Comunidades Autónomas a lo largo y ancho de la geografía española⁷²⁵. Empero que en el caso colombiano lo más pertinente sería que se llevara a cabo una reforma constitucional buscando tal propósito, dado que para ello no se exige un procedimiento tan agravado como sucede en el país ibérico.

Con la generalización de las regiones en el territorio nacional, estas podrían asumir las funciones que los departamentos actualmente ejercen, primordialmente la de asistencia técnica y de subsidiariedad frente a los municipios y también, como se podrá deducir de lo expuesto a continuación, en relación con los territorios indígenas que han sido puestos en funcionamiento en virtud del Decreto 1953 de 2014.

3.8. Los departamentos y la administración de los territorios indígenas

Con base en lo dispuesto en el Decreto 1953 de 2014, los *territorios indígenas* pueden detentar una serie de atribuciones generales, relativas a su gobierno, funciones y administración de recursos (algunas de las cuales ya se vienen ejerciendo de tiempo atrás como potestades de las mismas comunidades aborígenes), abriéndoseles también la posibilidad de asumir la prestación de servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico con cargo a los recursos que la Nación les transfiere a las entidades territoriales para

⁷²⁵ Al respecto ver a: García de Enterría, E., Curso de Derecho Administrativo I, pp. 307-308, y a Muñoz Machado, S., Derecho Público de las Comunidades Autónomas I, pp. 170-180.

este fin, lo que se conoce como Sistema General de Participaciones. Todo ello bajo la interpretación de una serie de principios previstos en el aludido decreto, sobre los cuales vale la pena resaltar el de “*autonomía y libre autodeterminación*”, que es entendido como el ejercicio del propio Derecho de estas comunidades que, de acuerdo con sus cosmovisiones, les permite tener sus propias instituciones y autoridades de gobierno, desplegar funciones jurisdiccionales, culturales, políticas y administrativas dentro de su ámbito territorial, así como el derecho pleno de propiedad de sus territorios, teniendo como marco la Constitución Política y la ley -art.10⁷²⁶.

Estas potestades de los territorios indígenas, que dan cuenta de un grado superior de autonomía frente a las demás entidades territoriales⁷²⁷, son ejercidas principalmente a través de sus propias autoridades, encontrándose precisamente en el decreto aludido que el primer derecho reconocido a los territorios indígenas puestos en funcionamiento es el de “*Gobernarse por Autoridades Propias*”, esto es, por consejos indígenas u otras estructuras colectivas similares de

⁷²⁶ Este marco normativo se relativiza teniendo en cuenta que no toda disposición constitucional o legal resulta compatible con los derechos de las comunidades indígenas por ser en algunos casos contrarias a su diversidad étnica y cultural. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado “*solo aquellas disposiciones que se funden en un principio de valor superior al de la diversidad étnica y cultural pueden imponerse a éste...de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico*”. Planteado en la sentencia SU-510-98. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. Consultada el 20 de febrero de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/su510-98.htm

⁷²⁷ Tal como Sánchez Mojica explicaba previamente a la expedición del Decreto 1953 de 2014, al señalar que: “*el nuevo ente (territorial indígena) contará con el grado de autonomía más amplio del concedido a todas las demás entidades territoriales al estar provista de un mayor grado de autonomía política, así como de autonomía jurídica; lo que la ubicará como la única con capacidad para dictar sus normas y asegurar su cumplimiento a través de sus propios jueces*”. Véase a Sánchez Mojica, B., “El Estado multicultural y la entidad territorial indígena”. En: García Ruiz, J. y otro (coord.), en *Estudios sobre Descentralización Territorial: El Caso Particular de Colombia*, Jerez de la Frontera: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, 2006, p. 279.

gobierno propio que, reglamentados según la cosmovisión de cada comunidad, están llamados a ejercer dentro de su territorio, las competencias y funciones establecidas en la Constitución y las leyes. En consonancia con esto, en el decreto reglamentario de los territorios indígenas se prevé que a sus autoridades les corresponde: i) velar por el uso, manejo y ejercicio de la propiedad colectiva del territorio; ii) orientar sus planes de vida de acuerdo con su derecho propio, así como con los objetivos de inversión de los recursos que les correspondan para el cumplimiento de las competencias asignadas; iii) dirigir las relaciones del territorio indígena con las otras autoridades; iv) fijar las prácticas laborales comunitarias; y v) dirigir, supervisar controlar y evaluar el ejercicio de las funciones del representante legal. Este último, que es llamado asumir las responsabilidades a que haya lugar frente a las autoridades públicas competentes, es designado por el respectivo consejo indígena, debiendo registrarse su nombramiento ante la Dirección de Asuntos indígenas del Ministerio del Interior⁷²⁸.

Ahora bien, se percibe que la participación de otras entidades territoriales en los territorios indígenas está prevista en el Decreto 1953 de 2019 para algunos temas puntuales, como por ejemplo que los gobernadores departamentales son llamados a ser integrantes de las instancias colegiadas de las instituciones indígenas de educación superior⁷²⁹, y también para hacer hincapié en el papel de asistencia e inversión en tales territorios. Sobre esto último, se encuentra en su artículo 10 el principio de *coordinación*, como uno de los parámetros generales de interpretación dispuestos en el referido decreto, según

⁷²⁸ A esta cartera ministerial también debe ser registrada la designación que se haga de los miembros de los consejos indígenas.

⁷²⁹ Previéndose que cuando el territorio indígena se encuentre ubicado en dos o más departamentos se elija un representante de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida la instancia colegiada -art.69

el cual la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas y sus funciones públicas se hará de manera coordinada, concurrente y subsidiaria con los demás niveles de gobierno, así como lo preceptuado en su artículo 23; donde se contempla lo relativo a “*la garantía de inversión territorial*”, que se refiere al derecho de los territorios y resguardos indígenas de percibir recursos de la nación, sin perjuicio de que departamentos o municipios inviertan en tales territorios. Esto tiene contexto en el marco de otras disposiciones normativas referentes a las competencias de las entidades territoriales mencionadas, como ocurre con las leyes reglamentarias del Sistema General de Participaciones, que dan cuenta de la transferencia de recursos que se hace desde la nación hacia los departamentos, municipios y territorios indígenas para el ejercicio de funciones relativas a los servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico.

3.8.1. Los departamentos y su papel en la prestación de servicios en los territorios indígenas

El Sistema General de Participaciones viene a hacer realidad la potestad autonómica constitucional que detentan las entidades territoriales respecto a su participación en las rentas de la nación; lo cual es concordante con “*el modelo de Estado Social de Derecho, específicamente con la fórmula según la cual la igualdad no debe ser meramente formal, sino sustantiva o real*”; en tal sentido, se considera que el referido sistema “*es una herramienta para alcanzar la igualdad efectiva entre los municipios, distritos y departamentos, lo cual está encaminado a combatir la desigualdad e inequidad de*

las entidades territoriales de Colombia”⁷³⁰. Particularmente relevante son las funciones que cumplen los departamentos en este contexto, que va desde la asistencia técnica a los municipios para la prestación de los servicios a financiarse con los recursos en cuestión (educación, salud, agua potable y saneamiento básico) hasta la asunción de su prestación directa.

Lo señalado tiene especial aplicación en lo que respecta al servicio de educación, sobre el que los departamentos deben directamente asumir su prestación frente a la incapacidad de los municipios para desplegar tal actividad. De esto da cuenta lo establecido en la Ley 715 de 2001, la cual dispone que frente a los municipios no certificados (no avalados) les corresponde a las entidades territoriales departamentales asumir su gestión directa en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades -art. 6.2. Mas allá de que desde hace cierto tiempo se viene propendiendo de que la gestión de este servicio público cuente con la participación de las comunidades aborígenes⁷³¹, con lo contemplado en el Decreto 1953 de 2014 se pretende que los *territorios indígenas* puestos en

⁷³⁰ Franco Vargas, M., y Bejarano López A., “Las transferencias del Sistema General de Participaciones y el proceso de descentralización fiscal en Colombia”, en: *Ambiente Jurídico*, (Núm.14), pp. 140-164, particularmente la p. 150.

⁷³¹ Lo cual se viene procurando desde el mandato contemplado en el artículo 68 constitucional, según el cual “*los integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural*”. Siendo esto recogido por la ley general de educación de No. 115 de 1994, que en su capítulo III se refiere a la “Educación para Grupos Étnicos”, como aquella que “*se ofrece a grupos o comunidades que integran la nacionalidad y que poseen una cultura, una lengua, unas tradiciones y unos fueros propios y autóctonos*”-art.55. Y particularmente con la expedición del Decreto 2500 de 2010, que establece la necesidad de los departamentos y municipios de contratar con las distintas autoridades indígenas la administración del servicio de educación cuando: i) determinado establecimiento educativo se encuentre en un territorio indígena o atienda población mayoritariamente aborigen, y ii) se trate de un proyectos educativos comunitarios, de carácter etnoeducativo o se desarrolle en el marco de la construcción e implementación del Sistema Educativo Indígena Propio -art.1.

funcionamiento puedan alcanzar a asumir directamente la prestación del servicio en cuestión, siempre y cuando sean certificados para el efecto por parte del Ministerio de Educación Nacional -art. 50 y 51.

La prestación del servicio en comento está prevista que sea dada en el marco de la cosmovisión de los grupos aborígenes, particularmente con la implementación del Sistema Educativo Indígena Propio -SEIP-, que viene siendo preparado de manera concertada entre la nación y los representantes de las comunidades indígenas en la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación de la Educación de los Pueblos Indígenas -CONTCEPI-⁷³². Lo anterior no significa que se llegará a desplazar totalmente a los departamentos y municipios en cuanto a la prestación del servicio educativo frente a las comunidades aborígenes, por cuanto si bien se espera que los territorios indígenas puedan asumir esta función, se establece en el Decreto 1953 de 2014 que tal servicio quedará a cargo de las demás entidades territoriales cuando los territorios aborígenes no cumplan los requisitos para ser certificados para el efecto por parte del Ministerio de Educación Nacional. En este sentido, se parte del supuesto de la posible incapacidad de algunos territorios indígenas para la asunción de estas funciones y, en virtud del principio de subsidiariedad, se prevé que los municipios certificados asuman esta tarea; la cual le llegaría corresponder a los departamentos cuando los municipios tampoco lleguen a estar certificado para ello.

De igual forma, en materia de salud se encuentra que el Decreto 1953 de 2014 permitiría a los territorios indígenas desplegar importantes funciones a partir de la implementación del Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural -SISPI-, el cual se encuentra en etapa de

⁷³² Para esto, es necesario que sea consultado con las comunidades indígenas y que se expida la normativa jurídica pertinente.

construcción y que se espera sea adoptado gradualmente de acuerdo con la iniciativa y dinámica de cada territorio indígena -art.88. Hasta tanto esto ocurra, se contempla que el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS- garantizará el cuidado de salud de los pueblos aborígenes a través de las instituciones sanitarias indígenas y no indígenas. Teniendo esto en consideración y que en el SGSSS se toman como punto de partida a las atribuciones que en materia de salud les han sido provistas a los departamentos con base en los recursos que desde la nación se les transfiere para su ejercicio, se entiende que las entidades territoriales departamentales están llamadas a seguir desempeñando tales actividades hasta tanto no se desarrolle el sistema de salud propio indígena en cada uno de sus territorios (las cuales son relativas a la prevención en salud, administración y asignación de los recursos, e inclusive la prestación directa del servicio). De igual forma, es de esperarse también que por distintas razones algunos territorios indígenas no lleguen a implementar el sistema que se propone en el decreto aludido, lo cual sugiere que continuará la participación de los departamentos en esta materia.

En asuntos de agua potable y saneamiento básico, el decreto regulatorio del funcionamiento de los territorios indígenas contempla que estos pueden llegar a asumir la prestación de tales servicios y demás actividades que sobre la materia le son previstas a los municipios en las leyes referentes al Sistema General de Participaciones; todo ello, una vez sea reglamentado por el Gobierno Nacional⁷³³, y que la respectiva territorialidad indígena cumpla los

⁷³³ Que debe liderar Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio por cuanto es la entidad del gobierno encargada de la política pública en materia de prestación de los servicios públicos de agua potable y saneamiento, básico; esto, acuerdo con el artículo 1 del Decreto 3571 de 2011 *“por el cual se establecen los objetivos, estructura, funciones del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y se integra el Sector Administrativo de Vivienda, Ciudad y Territorio”*.

requerimientos que sean contemplados -art. 89. Sobre lo cual podemos deducir entonces que los departamentos estarían llamados a ejercer, frente a los territorios indígenas, las funciones que hoy día despliegan en relación con los municipios, entre las cuales se encuentran, según las leyes reglamentarias del Sistema General de Participaciones, las de “*concurrir a la prestación de los servicios público*” o “*promover, coordinar y/o cofinanciar la operación de esquemas regionales de prestación de los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico*”⁷³⁴.

En resumidas cuentas, el Decreto 1953 de 2014 dispone expresamente la necesaria participación de los departamentos en el quehacer de los territorios indígenas en materia de educación -al disponerse que las entidades territoriales certificadas asumirán su prestación ante la falta de acreditación del respectivo territorio-; en tanto que en materia de salud, agua potable y saneamiento básico, se deduce que se mantendría la participación de los departamentos en los territorios aborígenes como consecuencia de las leyes que soportan el Sistema General de Participaciones, que le otorgan importantes funciones a la entidad territorial departamental en su rol de entidad llamada a subsidiar las entidades locales menores.

Así las cosas, concluimos sobre este aspecto que la participación de los departamentos (y también de los municipios) resulta demasiado relevante frente a algunas comunidades indígenas y casi inexistente para otras. En este sentido, se advierte que las entidades territoriales departamentales tendrán pleno ejercicio de competencias para suplir la necesaria prestación de los servicios públicos en los territorios

⁷³⁴ E inclusive, los departamentos desempeñarían el papel de garante que la reciente Ley 1977 de 2019 les atribuye frente a los municipios, esto es, de asistencia técnica de manera directa o mediante el mecanismo que se disponga para ello -art.1.

indígenas que no puedan asumir las funciones sectoriales que les son previstas en el Decreto 1953 de 2014; en tanto que los departamentos tan solo están llamados a ejercer algunas funciones puntuales sobre aquellos territorios indígenas que lleguen a desplegar a plenitud las atribuciones que son previstas en la referida norma, tales como la participación del gobernador departamental en las instancia de las instituciones indígenas de educación superior o la de integrar y orientar la proyección espacial de los planes sectoriales departamentales, los planes de sus municipios y de las entidades territoriales indígenas que se prevé en la Ley 1454 de 2011⁷³⁵.

3.8.2. Los territorios indígenas en funcionamiento frente a la existencia de las regiones y una eventual supresión de los departamentos

Sin un fundamento aparente, una de las propuestas que se ha hecho por parte de los defensores de los departamentos ha sido la conformación de las regiones administrativas y de planificación para que tuviera como uno de sus objetivos la organización de las entidades territoriales indígenas⁷³⁶. Esto quizás encuentra algún soporte en el artículo 329 constitucional, el cual dispone que la administración de los territorios aborígenes ubicados en dos o más departamentos se hará por los consejos indígenas en coordinación con los gobernadores de los departamentos respectivos. Sin embargo,

⁷³⁵ Lo señalado también sucede con lo que atañe a la administración de los recursos de la asignación especial del Sistema General de Participaciones dirigidos a los resguardos; sobre lo cual, como se evidenció en el capítulo previo, la incapacidad de muchos resguardos indígenas de acreditar los requisitos de experiencia y de capacidad administrativa para asumir y administrar estos recursos tiene como consecuencia que tanto los departamentos como los municipios sigan a cargo de tal función, lo cual se debe efectuar conforme el convenio celebrado entre los resguardos y estos.

⁷³⁶ Restrepo Salazar y otros *¿Por qué primero el departamento?* p.18.

en las funciones que se les han atribuido a la RAP no se observa ninguna encaminada a este fin, más allá de las atribuciones de apoyo y fortalecimiento de las entidades territoriales que hacen parte de ellas según se prevé en las leyes 1154 de 2011 y 1962 de 2019, en sus actos constitutivos y estatutos internos.

Lo anterior no es óbice para que las regiones administrativas y de planificación puedan llegar a asumir algunas funciones en la materia, teniendo en cuenta que normativamente también se prevé que pueden ser delegatarias de la nación. En tal sentido, podrían serles trasladadas algunas de las funciones que despliega el Ministerio del Interior en relación con las comunidades aborígenes, entre las cuales se cuentan las de formular y hacer seguimiento a la política de los grupos étnicos para la materialización de sus derechos⁷³⁷; todo ello en un contexto en el que le corresponde a la nación destinar los recursos necesarios para garantizar el cumplimiento de la tarea delegada⁷³⁸, y que además la titularidad de su ejercicio puede ser asumida definitivamente por las regiones administrativas y de planificación cuando se transformen en entidades territoriales. Esto último, por cuanto es previsto en la Ley 1962 de 2019 que la nación procederá a trasladarles competencias específicas a tales entidades en un enfoque diferencial que tenga en cuenta sus capacidades institucionales⁷³⁹.

⁷³⁷ Según dispone el artículo 2.10 del Decreto 2893 de 2011, *"Por el cual se modifican los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior"*.

⁷³⁸ Conforme lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1962 de 2019, que reza: *"En la respectiva delegación se establecerán las funciones y los recursos para el adecuado cumplimiento de los fines de la Administración Pública a cargo de estas"*.

⁷³⁹ Para el cumplimiento de esto, conforme el párrafo segundo del artículo 10 de la referida ley, se implementará un programa de regionalización de las políticas, recursos, acciones y estructura administrativa de las entidades nacionales con impacto en las regiones.

Precisamente un mayor relacionamiento entre los territorios indígenas y las regiones se podría dar cuando estas últimas lleguen a convertirse en entidades territoriales, particularmente en un hipotético escenario de supresión de la figura departamental. En tal sentido, se requeriría que se dé la posibilidad de que las regiones asuman el papel de asistencia técnica y de subsidiariedad que hoy en día ejercen los departamentos frente los territorios indígenas en el marco del Sistema General de Participaciones, que están establecidas en la misma Constitución Política y en las leyes 715 de 2001 y 1176 de 2007. Lo cual debe partir entonces de una reforma constitucional del referido sistema de transferencias, disponiéndose hacía las regiones una parte de los recursos para las funciones que se le otorguen. Esta podría ser una de las sugerencias que realice la misión de descentralización que contempla el artículo 10 de la Ley 1962 de 2019, que está llamada a constituirse por el Gobierno nacional -a través del Departamento Nacional de Planeación- con la participación de los departamentos, a la cual le corresponde presentar al Congreso de la República iniciativas constitucionales y legislativas para ordenar y definir la distribución de competencias entre la nación y las entidades territoriales.

Cabe agregar que la relevancia de las regiones se hace superlativa en el escenario de la superación de la transitoria reglamentación del funcionamiento de los territorios indígena dispuesta en el Decreto 1953 de 2014, es decir, cuando tenga lugar la ley orgánica que definitivamente establezca a las entidades territoriales indígenas, particularmente en cuanto a la administración de aquellas entidades territoriales indígenas que se ubiquen en la jurisdicción de dos o más departamentos, que actualmente se da por sus consejos indígenas en coordinación con los respectivos gobernadores de los

departamentos⁷⁴⁰. En tal sentido, lo más pertinente sería que la administración de las entidades territoriales indígenas se lleve a cabo por sus propias autoridades en conjunto con la autoridad de la región en que se encuentre, por cuanto resulta muy probable que tales entidades aborígenes queden ubicadas en el territorio de una sola entidad regional. Ya el artículo 329 constitucional prevé que se deberá definir este asunto cuando tenga lugar la legislación orgánica de las entidades territoriales indígenas. Para ello, se insiste en la necesidad de que las regiones asuman las funciones de asistencia técnica y subsidiariedad que actualmente detentan los departamentos.

Lo señalado hace volver a la cuestión de si persiste la necesidad de la permanencia de las entidades territoriales departamentales, cuando además encontramos ejemplos en el Derecho comparado sobre como entidades regionales han llegado a asumir perfectamente las funciones de los entes locales; tal como ha sido el caso exitoso de las Comunidades Autónomas uniprovinciales españolas que han remplazado a las provincias, y sobre lo cual se ha señalado que el mantenimiento de tales entes supramunicipales en las demás Comunidades Autónomas da cuenta de una especie de rezago propio de la centralización⁷⁴¹. Desde esta última perspectiva vale la pena indagar si en Colombia se da algún tipo de descentralización con la regulación de las regiones y del funcionamiento de los territorios indígenas. Lo cual se detalla a continuación.

⁷⁴⁰ Previsto en el artículo 329 de la Constitución.

⁷⁴¹ En tal sentido, Tajadura ha señalado “*la Diputación provincial se insertaba en la arquitectura institucional de un Estado políticamente centralizado y, en consecuencia, el muy avanzado grado de descentralización política que ha supuesto la creación del Estado Autonómico, con el surgimiento de un nuevo nivel de gobierno (el autonómico o regional) obliga a plantearse la posición o encaje de las Diputaciones en el nuevo Estado*”. Véase a Tajadura Tejada, *Teoría y Realidad Constitucional*, 2019, p. 231.

3.9. ¿Mayor descentralización con el desarrollo del régimen jurídico de las regiones y los territorios indígenas?

La organización del poder en el territorio colombiano da cuenta de una larga tradición de centralización política, siendo continua desde la expedición de la Constitución de 1886, cuando se puso fin al régimen federal soportado en la Carta Política de 1863, disponiéndose la potestad de legislar exclusivamente en las instancias centrales del Estado. Se predicaba entonces una supuesta descentralización administrativa por los poderes de administración y reglamentación de los municipios y departamentos que eran ejercidos por sus asambleas y concejos elegidos directamente por los ciudadanos⁷⁴²; empero que en la realidad se trataba más bien de una técnica de desconcentración administrativa debido a la subordinación que existía del alcalde municipal y el gobernador departamental al presidente de la República⁷⁴³.

Para finales del siglo pasado, la referida cadena de mandos será debilitada sustancialmente; inicialmente con la reforma constitucional de 1986, que dispuso la elección popular del alcalde municipal, y posteriormente con la expedición de la Constitución de 1991, que estableció la escogencia del gobernador departamental mediante sufragio universal; quedando estos dos mandatarios tan solo sujetos al presidente de la República en materia económica y de orden público. Por tal razón, se hablaba entonces de una mayor descentralización, eso sí, en términos administrativos, por cuanto en la nueva Carta Política no se le atribuyó la capacidad de legislar a

⁷⁴² Toro Escobar, *Estudios de Derecho*, 1921, p. 1889.

⁷⁴³ Esta cadena de mandos era claramente delimitada en la Ley 4 de 1913, “*Sobre régimen político y municipal*”, tal como se detalló en el pie de página No. 10.

entidades públicas diferentes al Estado centro⁷⁴⁴, encontrándose como una de sus razones el temor que tuvo la Asamblea Nacional Constituyente a una posible fragmentación del territorio y el protagonismo de los grupos armados al margen de la ley de la época⁷⁴⁵.

Cabe señalar que la apuesta por una mayor descentralización administrativa tiene consonancia con la introducción del principio de autonomía en la nueva Carta Política (extrapolado del ordenamiento jurídico español⁷⁴⁶), en virtud de lo cual se prevé que las entidades territoriales podrán: i) ejercer las competencias que les correspondan; ii) gobernarse por sus propias autoridades iii) administrar sus recursos y decretar tributos, y iv) participar en las rentas nacionales. E inclusive, se ha dicho que tales atribuciones son el soporte mismo de la descentralización administrativa⁷⁴⁷. Esto último no admite discusión, porque tales potestades vienen a dar cuenta de la garantía

⁷⁴⁴ Lo cual ha sido cual expuesto, entre otros estudiosos, por Vidal Perdomo., J., *La región en la organización territorial del Estado*, p. 88., así como Zuluaga Gil, *Autonomía o desconcentración? El laberinto de las entidades territoriales en Colombia*, p. 186.

⁷⁴⁵ Estupiñán Achury, L., “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991”, *Opinión Jurídica - Universidad de Medellín* 2012, (núm. 21), pp. 19-38, particularmente la p. 19.

⁷⁴⁶ Vidal Perdomo hace esta afirmación en: *La región en la organización territorial del Estado*, p. 88; por su parte, Jiménez ha precisado que “*La idea de autonomía acogida en los debates de la Comisión Segunda del Constituyente de 1991 fue el concepto de autonomía municipal de Diego Lordello de Melo, que comprendía: a) Poder de autogobierno; b) Poder de administración de asuntos propios; c) Existencia de recursos propios y d) Ejercicio limitado y claramente definido del control del gobierno municipal por parte de esferas superiores; cómo se puede apreciar, este planteamiento no contempla dentro del concepto la capacidad normativa o de dictar leyes.* Véase a Jiménez, *Revista Prolegómenos - Derechos y Valores*, 2012, ob. cit., p. 257.

⁷⁴⁷ Al respecto, el profesor Vidal Perdomo, J., señala “*no debe olvidarse que la autonomía es el contenido del concepto de descentralización, tal como lo utiliza el artículo 287 de la constitución y en la legislación administrativa colombiana, para referirse tanto a la descentralización territorial como a la descentralización por servicios*”. Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*. p. 136.

que tienen las entidades territoriales para la gestión de sus propios asuntos. Así, por ejemplo, se observa que la mayor descentralización que se alcanzó con la elección popular de los gobernadores departamentales, se consolida con el derecho autonómico que le es reconocido a las entidades locales de gobernarse por sus propias autoridades.

En tal sentido, consideramos que las potestades autonómicas que la Constitución colombiana les reconoce a las entidades territoriales dan cuenta de esos elementos de la realidad política que la doctrina española sugiere que debe necesariamente tener la descentralización administrativa, como bien considera García de Enterría al señalar que *“no hay descentralización administrativa sin un respaldo en una descentralización política efectiva...”* por cuanto *“...un poder de gestión sin un poder de decisión previo no puede alcanzar autonomía verdadera”*⁷⁴⁸. Siendo particularmente relevante de lo anotado que la entidad descentralizada sea legitimada popularmente, procurando con ello que no dependa de la Administración Central, como manifiesta Cosculluela Montaner al señalar que el centralismo se torna más fuerte cuanto más se distancia del factor popular⁷⁴⁹, a lo que Ariño Ortiz insistirá precisando que cuando no hay elección pura en todos los órganos de decisión es preciso reconocer que la descentralización estará muy disminuida⁷⁵⁰.

Así las cosas, se debe entender que la descentralización administrativa colombiana no se da simplemente por el hecho de que las entidades territoriales detenten personalidad jurídica propia y ejerzan determinadas competencias, que es un concepto clásico de

⁷⁴⁸ García de Enterría, E. “Prólogo a la segunda edición”. En: Problemas actuales del régimen local. Cizur Menor: Thomson-Civitas, 2007, pp. 16-17.

⁷⁴⁹ Cosculluela Montaner, *La región*, p.317

⁷⁵⁰ Ariño Ortiz, G., *Documentación Administrativa*, 1988, p. 26.

este tipo de descentralización⁷⁵¹, sino porque gozan de los atributos necesarios para la gestión de sus propios asuntos; contando entonces con autoridades que son elegidas mediante el mecanismo del voto popular, ejercen sus competencias sin ningún control de tutela y gozan de cierto margen de autonomía en materia fiscal. No obstante, las nuevas normativas relativas a los territorios indígenas y a las regiones dan cuenta de un trato diferencial al anotado. Al respecto, se encuentra que, en el caso de los primeros, su autonomía se maximiza en atención a la diversidad étnica y cultural del país; y en lo que se refiere a las regiones, la reglamentación que se ha hecho de ellas da cuenta de una autonomía disminuida al distanciarse de los derechos que detentan las demás entidades territoriales. La relevancia de este asunto amerita ser abordado detalladamente, tal como se expone a continuación.

3.9.1. ¿Descentralización regional?

En el contexto constitucional que prevé la potestad del Congreso de la República de establecer las condiciones que permitan erigirse a las regiones como entidades territoriales -art. 307, y en el que tal corporación política puede asignarles competencias normativas a las entidades territoriales -art.151, se pudo haber explorado la

⁷⁵¹ Concepto que para mediados del siglo XIX desarrollaba Garrido Falla. Sobre lo cual se ha dicho que este autor echará mano a dos elementos propios del Derecho; por un lado, a la atribución de competencia, y por otro, al de personalidad jurídica, indicando en cuanto a este último que *“la descentralización supone, en efecto, la existencia de otras personas morales públicas dentro del ámbito del Estado”*; llegando así a la conclusión de que el concepto de descentralización solo tiene lugar con la traslación de competencias a una persona jurídica diferente al Estado. Ariño Ortiz, señalará que la pieza primordial de este planteamiento *“es la noción de personalidad jurídica”* por cuanto, *“con base en ella, se distingue la descentralización territorial (referida a las Administraciones locales) y la descentralización funcional (institucional o corporativa)”*. Véase a Garrido Falla, *Revista de estudio de la vida local*, 1948, p. 23; Ariño Ortiz, *Documentación Administrativa*, 1988, p. 21.

posibilidad de dotar de competencias legislativas a las regiones. Esto hubiera tenido cierto soporte en la exhortación que se ha hecho desde la temprana doctrina constitucional respecto a la constante expansión del principio de autonomía, sugiriéndose que se debe continuar el traslado de competencias y recursos hacia la periferia para que este pueda consolidarse⁷⁵².

Cabe preguntarse entonces sobre el límite de ese traslado de competencias en el contexto de la realidad social y jurídica actual, en la que no se presenta el temor de una posible fragmentación del territorio -que si tuvo que enfrentar la asamblea constituyente que se encargó de la Constitución de 1991- y en la que, por lo menos desde las manifestaciones de los departamentos de la Costa Caribe colombiana, se evidencia la necesidad de que se ponga en la mesa el debate de la superación del principio de autonomía ligado a unas competencias administrativas de las entidades territoriales. Ya la misma Corte Constitucional ha señalado que el papel de cuasi-constituyente que ostenta el parlamento en materia de organización territorial involucra a la misma comunidad *“para poder configurar de la manera más autónoma, democrática, participativa y razonable posible los distintos espacios para la convivencia”*, así como también *“la necesidad de reflejar las distintas y -no sin frecuencia contradictorias- expectativas y esperanzas de un pueblo culturalmente heterogéneo en un medio geográfico diverso y hostil”*⁷⁵³. No obstante, y como se ha explicado a lo largo de esta investigación, el Congreso de la República no solo no les ha otorgado

⁷⁵² En palabras de la Corte: *“el proceso de traslado de competencias y de los recursos necesarios para ejercerlas que efectúa el nivel central, debe proseguir para obtener así la autonomía. El grado de autonomía es un estado de cosas en permanente expansión”*. Véase la sentencia C-478/1992. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁷⁵³ Sentencia C-983 de 2005. Ponente: Humberto Sierra Porto. Consultada el 11 de febrero de 2018, en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-983-05.htm

naturaleza política a las regiones -sin capacidad legislativa-, sino que se les ha dispuesto unas atribuciones reducidas en las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019, particularmente en lo que atañe en su organización y financiación, que incluso parecen poner en entredicho la mayor expresión de descentralización administrativa que había alcanzado la organización territorial colombiana a finales del siglo XX.

Ahora bien, en el escenario doctrinal colombiano que recoge la noción de descentralización administrativa como el otorgamiento de competencias administrativas a una persona pública diferente al Estado para que la ejerza en nombre propio⁷⁵⁴, se podría preliminarmente afirmar que el proceso regional que se da a partir de las leyes mencionadas conlleva un avance en materia de descentralización, por cuanto en ella se reconoce a las figuras regionales como entidades de derecho público con personalidad jurídica. E inclusive, en atención a la clase de persona moral pública, se podría señalar que se trata de un tipo de descentralización territorial, para distinguirla de la denominada *descentralización por servicios*, que se concreta en el otorgamiento de competencias administrativas en ciertas entidades especializadas⁷⁵⁵. Tal afirmación se podría soportar retrospectivamente, si se compara a estas entidades subnacionales, tanto en su faceta inicial “administrativas y de planificación” como en su transformación de “entidades territoriales”, frente al anterior intento de establecer un mapa

⁷⁵⁴ Rodríguez, *Derecho Administrativo General y Colombiano*, p.191.

⁷⁵⁵ Distinción que se hace en la misma Constitución, particularmente en sus artículos 123, 268 y 354; es muy dicente lo contemplado en el primero mencionado, al contemplar que: “*Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicio*”.

regionalizado con los extintos Corpes, los cuales no contaban con los atributos mencionados.

Pese a lo indicado, debe recordarse que el concepto de descentralización administrativa ha sido replanteado por la doctrina comparada, enseñando que, para que esta sea genuina, no basta que exista un traslado de competencias a una entidad con personalidad jurídica, sino también que se debe garantizar cierto grado de independencia frente a otros centros de poder, siendo prevalente la legitimación popular de sus autoridades⁷⁵⁶. En atención a esto último no se puede soportar la tesis de que las regiones dan cuenta de un tipo de descentralización por simplemente tener una personalidad jurídica diferente al Estado, particularmente cuando la realidad que fundamenta la descentralización administrativa colombiana da cuenta de los derechos de las entidades territoriales que se explicitan en el artículo 287 constitucional como derivados de su autonomía⁷⁵⁷, y estos precisamente son precarios en la regulación prevista para las regiones. En tal sentido, si bien el proceso regional en Colombia parte de la decisión de los departamentos y de la respectiva población (que mediante referendo debe determinar si se constituye una nueva entidad territorial) la organización de las regiones da cuenta de una junta integrada por los gobernadores de los departamentos que lleguen a conformarlas, viniendo esto a ser un punto de desconexión de la voluntad popular que les da origen a las figuras regionales.

Ahora bien, puede considerarse aceptable la referida organización en la faceta inicial de las regiones administrativas y de planificación, por

⁷⁵⁶ Al respecto ver, entre otros autores, a Cosculluela Montaner, *La región*, p. 317. Ariño Ortiz, *Documentación Administrativa*, 1988, p. 26. García de Enterría, *Prólogo a la segunda edición*, de *Problemas actuales del régimen local*, 16 y 17.

⁷⁵⁷ Vidal Perdomo, *La región en la organización territorial del Estado*, p. 136.

ser estas simplemente esquemas asociativos territoriales⁷⁵⁸, cuyo fin primordial solo es “*producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas*”⁷⁵⁹; no obstante, se torna cuestionable que la referida junta de gobernadores se mantenga aun en la organización de las regiones como entidades territoriales, por cuanto esto se traduce en que el ejercicio de sus facultades administrativas sean en la realidad determinadas por otros centros de poder -los departamentos-, negando el sentido de gobierno propio como derecho derivado del principio autonómico, que ha sido reconocido al municipio y al departamento con sus corporaciones político-administrativas -concejos y asambleas- y sus respectivos ejecutivos -alcalde y gobernador-.

La situación en comento se complejiza por cuanto a las regiones también se les niega las potestades fiscales que constitucionalmente se les reconoce a las entidades territoriales, que predica la jurisprudencia de la Corte Constitucional como autonomía fiscal, y que son relativos a participar en las rentas nacionales, administrar sus recursos y decretar tributos. Al respecto, en las leyes reglamentarias de las regiones se contempla que estas no pueden participar en la principal fuente de financiación que tienen las entidades territoriales, como lo es la transferencia que desde la nación se realiza para el

⁷⁵⁸ Resulta relevante traer en este punto al profesor Betancourt, L., quien, al revisar los distintos modelos de asociatividad territorial previstos en la legislación colombiana, afirma que “*la asociatividad es una oportunidad, no panacea. Por eso la normatividad la hace optativa, no obligatoria. Si se opta por uno de los esquemas legalmente abiertos para hacer efectiva la descentralización y la regionalización, es aconsejable que ninguna ni otra sean fines en sí mismos: otorgar más poder y recursos a las autoridades, pero con propósito utilitarista de que la población goce de mayores capacidades para beneficiarse del crecimiento económico*”. Betancourt, L., “Descentralización por asociatividad”. En Estupiñán, L. y Restrepo M., (editores), en: *Asociatividad Territorial, enfoque Comparado y análisis en el nuevo contexto de la organización territorial colombiana*. Bogotá: Universidad del Rosario, 2013, p. 207.

⁷⁵⁹ De acuerdo con artículo 3.13 de la Ley 1454 de 2011.

cumplimiento de las funciones administrativas a su cargo (Sistema General de Participaciones); tampoco las regiones pueden decidir autónomamente sobre las rentas del Sistema General de Regalías, a pesar de que constitucionalmente están llamadas a ser financiadas con estos recursos, por cuanto esto le corresponde a los órganos colegiados de administración y decisión de este sistema que están conformados por delegados del nivel nacional, departamental y municipal. A lo referido se debe añadir que las regiones no se les reconoce capacidad impositiva alguna, siendo esto consecuencia de sus carencias en materia de representación política directa.

Así entonces, la principal fuente de financiación que se les prevé a las regiones son los aportes que realicen los departamentos que las conformen, agravándose así la situación de dependencia que se da con la junta de gobernadores departamentales como órgano de las regiones. En términos concretos, la descentralización que se quiera predicar de las regiones -por el traslado de funciones que legalmente se les haga como una persona de derecho público- resulta vacía si se tiene en cuenta que en ella no se dan los elementos que soportan la organización político-administrativa colombiana. Tal situación hace recordar a la faceta que tuvieron las regiones francesas en los años setentas, sobre las cuales se consideró que daban cuenta más bien de un tipo de desconcentración funcional a pesar de que tenían una personalidad jurídica distinta a la administración central; estribando la razón primordial de esto en que su organización, al igual que ocurre con las regiones colombianas, no daba cuenta de una verdadera representatividad democrática, en tanto sus autoridades no eran designadas directamente por los ciudadanos⁷⁶⁰.

⁷⁶⁰ Su organización daba cuenta de una representación indirecta conformada por representantes ya existentes de circunscripciones regionales (diputados y senadores) o de los entes locales y de los consejos de las comunidades urbanas que

3.9.2. Mayor autonomía con la reglamentación de los territorios indígenas

Al analizar el contexto territorial de la Constitución Política se puede llegar a matizar la afirmación que suele hacer la doctrina colombiana respecto al Congreso de la República como único centro de poder legislativo, particularmente por las connotaciones políticas de la autonomía que constitucionalmente se les atribuye a las comunidades indígenas. Al respecto, se debe precisar que la norma superior de 1991 ha sido amplia en el reconocimiento de derechos de los pueblos amerindios a partir del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, estableciendo que, entre otros aspectos, estas comunidades se gobiernan por sus propias autoridades -art.330., y que administran justicia de acuerdo con sus normas y procedimientos -art. 246. Según la Corte Constitucional el ejercicio pleno de estas atribuciones conlleva cierto poder legislativo de los pueblos aborígenes.

Particularmente en cuanto al derecho a autogobernarse, el referido tribunal de justicia ha indicado que, dado que los usos y costumbres son el eje de la autoridad y de la cohesión social de las comunidades indígenas, preliminarmente se esperaría que sus autoridades actúen conforme lo han hecho en el pasado; no obstante, para hacer efectivo el derecho a un gobierno propio, estas gozan de la potestad legislativa de determinar, modificar y actualizar los procedimientos y requisitos de elección de sus consejos⁷⁶¹. En cuanto a la jurisdicción especial indígena, la potestad legislativa de las poblaciones aborígenes se observa en el derecho a establecer sus normas y procedimientos para

eran elegidas por sufragio indirecto). Véase a Risco, *Regionalismo y Planificación: La experiencia francesa*, p.87.

⁷⁶¹ Sentencia T-973-09. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

poder llevar a cabo dicha tarea dentro de su ámbito territorial. Precisa la Corte Constitucional dos aspectos importantes al respecto, que el ámbito de jurisdicción especial indígena no necesariamente se refiere exclusivamente a los resguardos indígenas, sino también a aquellos lugares con posesión ancestral y en los que se ejercen los derechos derivados de la autonomía de las comunidades aborígenes⁷⁶²; y que, si bien la Carta Política dispone que se debe expedir una ley de la República que facilite la coordinación entre la justicia indígena y la jurisdicción nacional, no se requiere que tal norma se hubiere promulgado para que las comunidades aborígenes ejerzan sus funciones judiciales, por cuanto la misma Constitución tiene efectos normativos directos⁷⁶³.

Además del autogobierno de los pueblos indígenas, su propia administración de justicia y el poder legislativo que despliegan para el cabal ejercicio de tales poderes, constitucionalmente se les reconoce el derecho a participar previamente en las decisiones que los afecten, así como elegir popularmente algunos de sus miembros ante el Congreso de la República. Esto hace recordar a ciertos regímenes federales en los que se les otorga la calidad de colectividades políticas a algunas comunidades sin tener un territorio

⁷⁶² Este enfoque ha sido construido por la Corte Constitucional procurando armonizar el concepto de ámbito territorial con los requerimientos que se han dispuesto en su jurisprudencia sobre lo que se conoce como “fuero especial indígena”, el cual permite a los individuos aborígenes ser juzgado conforme las normas y procedimientos de su propia comunidad, “*es decir, por un juez diferente del que ordinariamente tiene la competencia para el efecto*”. La Corte ha indicado que el fuero especial indígena es “*el derecho del que gozan los miembros de las comunidades indígenas, por el hecho de pertenecer a ellas, para ser juzgados por las autoridades indígenas, de acuerdo con sus normas y procedimientos...y cuya finalidad es el juzgamiento acorde con la organización y modo de vida la comunidad*”. Planteado, entre otras providencias, en las sentencias de Nos. T-728 de 2002, T-1238-04 y T-617-10. Las cuales se puede consultar en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

⁷⁶³ Sentencia C-139-96. Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz.

determinado, buscando con ello una finalidad superior, esto es, la reivindicación de su autonomía cultural⁷⁶⁴. La similitud referida se hace más visible al tenerse en cuenta que los derechos detentados por las comunidades indígenas son ejercidos sin aún encontrarse sus territorios oficialmente en el mapa político administrativo colombiano, por cuanto si bien el artículo 286 de la Constitución de 1991 contempla que “*son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas*”, la Corte Constitucional, fundamentándose en el artículo 329 superior, ha señalado que las entidades territoriales indígenas se conformarán según lo dispuesto en una ley orgánica de ordenamiento territorial que expida el Congreso de la República⁷⁶⁵. Encontrándose quizás en ello la razón por la cual los vigentes decretos presidenciales reglamentarios del tema territorial indígena no hagan referencia alguna a “entidades territoriales”, sino “*al funcionamiento de los territorios indígenas*”.

Ahora bien, la reglamentación de los territorios indígenas dispuesta principalmente en el Decreto-ley 1953 de 2014, ratifica en buena parte las amplias facultades en el manejo de sus asuntos que se les reconoce a las comunidades aborígenes en la misma Constitución Política. Para tal cometido, se parte de la figura de los resguardos indígenas, contemplándose que, cuando estos tengan sus linderos clarificados, sus autoridades pueden requerir su puesta en funcionamiento como territorios indígenas ante el Instituto Colombiano de Reforma Agraria –hoy remplazado por la Agencia Nacional de Tierras– para que el gerente de tal entidad pública expida

⁷⁶⁴ Esto es particularmente semejante al régimen federal belga, el cual cuenta con tres comunidades con reconocimiento político (francesa, flamenca y germanófona) que carecen de territorios. Véase a: Pons, *El Federalismo Belga*, p.62.

⁷⁶⁵ En sentencias de Nos. C-921/07 y C-489/12, las cuales pueden ser consultadas en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/

inmediatamente el acto administrativo concediendo tal solicitud⁷⁶⁶. Una vez cuenten con esta aprobación, dispone el referido decreto, los territorios indígenas pueden detentar sus propias estructuras de gobierno y de coordinación para el desarrollo de sus atribuciones de acuerdo con su ley de origen, derecho mayor o derecho propio; así mismo, podrán ejercer las competencias generales que les son previstas en el decreto referido, entre las cuales se cuenta el diseño y ejecución de sus propias políticas⁷⁶⁷.

Para el ejercicio de estas competencias, así como para la realización de proyectos de inversión, se establece que las comunidades indígenas pueden administrar y ejecutar directamente recursos del Sistema General de Participaciones, que es la principal fuente de financiación de las entidades territoriales en Colombia⁷⁶⁸. Adicionalmente a esto, y con cargo a una parte de los referidos recursos, los territorios indígenas pueden llegar a desplegar competencias administrativas semejante a los municipios, particularmente en materia de educación, salud, agua potable y saneamiento básico⁷⁶⁹; las cuales vienen siendo reglamentadas en el marco de la cosmovisión de estos pueblos, hablándose al respecto de un Sistema Educativo Indígena Propio -SEIP- y de un Sistema de

⁷⁶⁶ Cuando los resguardos no tengan definidos sus linderos, o se encuentren en proceso de constitución, se requiere que se lleve a cabo un procedimiento de delimitación y de censo poblacional del territorio por parte de la entidad pública arriba mencionada. Esto, se conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 1953 de 2014.

⁷⁶⁷ Según lo establecido en el artículo 13 del Decreto en mención.

⁷⁶⁸ En tal sentido, en el artículo 8 del Decreto 1953 de 2014 se establece: “*El ejercicio de las competencias y funciones públicas asignadas a los Territorios Indígenas se financiará con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones correspondientes a cada sector. La asignación especial del SGP de los Resguardos Indígenas se destinará para financiar los proyectos de inversión de acuerdo con lo establecido en el presente decreto*”.

⁷⁶⁹ Esta repartición de competencias se fundamenta en el artículo 56 transitorio constitucional, el cual faculta al presidente de la república expedir la reglamentación temporal relativa al funcionamiento de los territorios indígenas.

Salud Indígena Propio Intercultural -SISPI-. Se prevé que los territorios indígenas ejerzan estas competencias particulares una vez cumplan con los requisitos habilitantes para ello, los cuales están siendo concertados entre los representantes de las comunidades aborígenes y el Gobierno Nacional.

La regulación de los territorios indígenas da cuenta entonces de un importante aporte en materia de descentralización al lograrse un pleno ejercicio de los derechos que se derivan del artículo 287 constitucional, particularmente en cuanto a su autogobierno, el despliegue de las competencias que les correspondan y el derecho a percibir recursos de las transferencias nacionales; e inclusive sus atribuciones van más allá, recordándose que los pueblos amerindios gozan de facultades legislativas para determinar el procedimiento que le permite elegir sus propias autoridades, y que también se encargan de la administración de su propia justicia. De lo cual se puede afirmar, sin lugar a equívocos, que resulta una paradoja el hecho de que en la reglamentación del funcionamiento de los territorios indígenas no se haga referencia alguna a la existencia de una entidad territorial, cuando en la ley referida a las regiones se establece que estas pueden alcanzar tal estatus con tan solo llegar a detentar unos derechos autonómicos menores -distantes de la voluntad popular y una financiación precaria e inestable- tal como se ha explicado.

3.10. Reflexiones finales

La continuidad del departamento en la organización territorial dispuesta en la Constitución de 1991 va a aparejar consigo tanto los cuestionamientos que se han hecho de esta figura a lo largo de su existencia, primordialmente en cuanto su poca correspondencia con las realidades sociales, económicas y culturales del país; así como por

la contradicción de su institucionalidad dada, por un lado, en su fortalecimiento con la elección popular de los gobernadores, y por otro, de su debilidad por la poca injerencia en los municipios por las competencias poco precisas que se le confían y que son llamadas a ser desarrolladas por el Congreso de la República.

Con el transcurrir de la década del noventa se hablará de la crisis departamental por el poco desarrollo legislativo que había tenido sus funciones constitucionales, y además se le endilgaba situaciones de sobreendeudamientos, despilfarros y corrupción. Lo cual dio lugar a que el Gobierno Nacional tuviera como iniciativa la reforma constitucional mediante la cual se suprimía a los departamentos y se les daba vida jurídica a las regiones. Esta situación despertará para entonces el interés doctrinal sobre la materia territorial, asumiéndose diferentes posturas al respecto; siendo una de ellas la defensa del establecimiento departamental, argumentándose que era necesario fortalecer a los departamentos por ser estos los que constitucionalmente están llamados a iniciar el proceso de regionalización (con su voluntad de crear regiones administrativas y de planificación y posterior decisión de transformar a estas en entidad territorial), y pidiéndose a su vez que se les diera la oportunidad a las leyes que para entonces se habían recién promulgado relativas a la distribución de materias y recursos referido del Sistema General de Participaciones (Ley 715 de 2001) y de límites de gastos de funcionamientos (Ley 617 de 2000).

Con el devenir de estas y otras leyes que se promulgaron, los departamentos pasarán de ser una entidad con pocas competencias a ser unas entidades públicas sobrecargadas de funciones; convirtiéndose también en una entidad disminuida en el manejo de recursos al percibir cada vez menos ingresos con los impuestos

regresivos que tiene a su cargo, así como por tener poco margen de maniobra sobre los recursos del Sistema General de Participaciones. Particularmente sobre estos últimos la Corte Constitucional ha explicado que el alto margen de reglamentación dispuesto por la ley (en cuanto a las destinaciones específicas en educación, salud, agua potable y saneamiento básico) se encuentra ajustado a la Constitución por tratarse de recursos que perciben las entidades territoriales provenientes de la nación.

Con la promulgación de las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019¹ se avanza en poco los problemas que aquejan a los departamentos, aunque se reglamenta a las figuras regionales dispuestas en la Constitución como entidades prácticamente dependientes a ellos. Al respecto, se encuentra que estas normas ofrecen una solución a medias de las desarmonías territoriales, no se descongestiona las competencias de los departamentos, y se agrava su situación a nivel de manejo de recursos financieros.

Sobre lo primero, particularmente se encuentra que las leyes en comento abordan el asunto de la creación de nuevos departamentos, previéndose que los territorios que hagan parte de una o más regiones administrativas y de planificación podrán convertirse en un nuevo departamento. Esto en teoría permitiría solucionar los problemas de capitalidad (que da cuenta de la ausencia de la acción departamental frente a los municipios distantes de la población capital donde se ubican las autoridades departamentales) así como la discordancia socio-económica y geográfica de algunos municipios frente a los departamentos que pertenecen administrativamente; no obstante, se advierte que el legislador no ha reglamentado todos los condicionamientos constitucionales para la creación de nuevos departamentos, particularmente falta la regulación del mecanismo de

participación democrática que permita a los ciudadanos de los territorios interesados tomar partida en la conformación de un nuevo departamento.

De igual forma, en las leyes mencionadas se prevé que las regiones administrativas y de planificación podrán posteriormente transformarse en entidades territoriales, lo que resultaría en una alternativa para aquellos departamentos que buscan estrechar sus lazos históricos por considerar que han sido escindidos por intereses políticos mezquinos (sin que se hubiesen consultado las necesidades de sus respectivos habitantes). Sin embargo, se debe acotar que para que tenga eficacia el nacimiento de las regiones entidades territoriales, es necesario la promulgación de las leyes que permita el establecimiento de cada una de las regiones, la expedición de sus estatutos, así como la aceptación por parte de la ciudadanía expresada mediante referendo, a lo cual se debe agregar las reformas constitucionales y legales que proponga la misión de descentralización que, según las leyes 1454 de 2014 y 1962 de 2019, está llamada a ser conformada por el Gobierno Nacional, mediante el Departamento Nacional de Planeación, con la participación de los departamentos.

En lo previamente señalado se observa algún aporte de las leyes mencionadas en la búsqueda de superar las problemáticas territoriales colombianas; no obstante, este es particularmente nulo en cuanto a la sobrecarga competencial de los departamentos, a pesar de que se prevé que estos podrán asignarles las funciones a las regiones administrativas y de planificación que conformen. Lo anterior se debe principalmente a la naturaleza misma de esta figura regional, que como simple instancia de integración territorial no cuenta con autoridades elegidas popularmente y debe ajustarse a las

competencias que le asignen los departamentos en asuntos específicos enmarcados en las dinámicas asociativas que les define la Ley 1454 de 2011, que son relativas a producir economías de escala, generar sinergias y alianzas competitivas. En este sentido, las regiones administrativas y de planificación no pueden ser objeto de transferencia de las competencias constitucionales y legales de los órganos de los departamentos que si son directamente elegidos.

De igual forma la Ley 1454 de 2011 viene a agravar el asunto financiero de los departamentos al disponer como principal fuente de recursos los montos que estos decidan asignarle a las regiones administrativas y de planificación; lo cual da cuenta de una baja potencialidad de la unión de esfuerzos que implica la conformación de las mismas regiones; y aunque con la Ley 1962 de 2019 se buscará mejorar esta situación, contemplándose como otras fuentes de financiación a los recursos del Presupuesto General de la Nación y la opción de financiar sus proyectos de inversión con recursos del Sistema General de Regalías, la disponibilidad de los nuevos recursos está sujeta a la voluntad del Gobierno Nacional y del Congreso de la República en las leyes anuales de gasto que rigen el presupuesto nacional, así como de los órganos colegiados de administración y decisión en materia de regalías.

En esta última ley también se contempla cierto nivel de desarrollo del régimen jurídico de las regiones en su “evolución” como entidades territoriales, disponiéndoseles a estas prácticamente la misma fórmula de financiación que tienen en su faceta inicial como entidad administrativa y de planificación, así como también una misma organización liderada por una junta integrada por los gobernadores de los departamentos que hagan parte de la respectiva región. Para la adopción de esta organización en el Congreso de la República se

argumentó sobre los costes elevados que tendría la existencia de unas asambleas regionales elegidas mediante voto popular; no obstante, no se llegaron a explorar alternativas, tales como una posible sesión de impuestos de la nación o la adopción de una sola corporación política-administrativa para los departamentos y para las regiones; esto último en algún momento se planteó en la República Francesa para ahorrar costos burocráticos de los departamentos y regiones.

Tanto la organización como la financiación de las regiones (administrativas y de planificación y entidades territoriales) por parte de los departamentos soportan la afirmación que se ha hecho sobre la dependencia de las primeras de los segundos, lo cual da cuenta de la apuesta del legislador colombiano de mantener en el ordenamiento jurídico a los departamentos. Ya el mismo diseño constitucional previsto para la conformación de las regiones parece apuntar en este sentido, por cuanto, el surgimiento de las regiones a partir de la voluntad de los departamentos conlleva la posibilidad de que no se dé una homogenización de las regiones en todo el país, y por ende la necesidad de la permanencia de la organización departamental al ser la única institución supramunicipal extendida en todo el territorio. Tal necesidad se hace palpable con el papel que cumplen los departamentos frente a los municipios, así como con los territorios indígenas; primordialmente frente a la posible incapacidad de estas entidades territoriales para asumir las funciones sectoriales que les han sido reglamentadas en materia de servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico.

Pensar entonces en la superación del departamento implicaría que se llegue a homogenizar la figura regional en todo el mapa nacional, y que las regiones asuman las funciones de apoyo técnico y de subsidiariedad frente a las demás entidades territoriales. Para lo cual

se podría pensar en una reforma constitucional que permita a un solo departamento convertirse en una región, tal como ocurrió con las llamadas Comunidades Autónomas uniprovinciales de España -que hacen ver a las provincias que existen en la Comunidades Autónomas pluriprovinciales como un rezago del centralismo-. La asunción de las regiones de las tareas que hoy despliegan los departamentos vendría a facilitar a su vez la administración de las entidades territoriales indígenas que se ubican en distintos departamentos, en tanto sería muy probablemente que estas queden comprendidas en la jurisdicción de una sola región (que en su mayoría vendrían a ser conformadas por varios departamentos). Esto, en el sentido que no sería necesario que su gobierno sea coordinado entre los consejos indígenas y los diferentes gobernadores de los departamentos en que se encuentre, sino entre los primeros y la autoridad de la región respectiva.

Finalmente, es relevante señalar que la reglamentación de las regiones y de los territorios indígenas no se ajusta a los parámetros de descentralización administrativa que soporta la repartición del poder en el territorio colombiano. Particularmente en cuanto a las regiones se encuentra que, si bien se les reconoce personalidad jurídica, no gozan plenamente de los derechos derivados del principio de autonomía constitucional. En tal sentido, les es coartado el derecho a un gobierno propio por cuanto son los gobernadores departamentales los que dirigen su organización en calidad de integrantes de la junta regional, y en materia fiscal sus potestades son muy reducidas al carecer de cargas tributarias a su favor y por no tener una clara participación en las rentas nacionales. Esto si bien se puede justificar en la faceta inicial de las regiones, como instancias de integración regional de los departamentos con fines limitados,

resulta cuestionable que aun permanezca con las regiones como entidades territoriales, que en teoría persigue fines universales.

En lo que atañe a los territorios indígenas, se encuentra que su reglamentación recoge la autonomía superlativa que es soportada en el principio constitucional de respeto a la diversidad étnica y cultural que les ha permitido a los pueblos aborígenes ejercer los derechos de autogobierno y de administración de su propia justicia -lo que conlleva facultades legislativas-; siéndoles además reglamentadas competencias administrativas en materia de prestación de servicios públicos de acuerdo con su cosmovisión. Si bien normativamente tan solo se habla del “funcionamiento de los territorios indígenas”, la realidad de los poderes que detentan estos territorios da cuenta de una verdadera entidad territorial; siendo a su vez entonces esta situación paradójica frente a las regiones, a las que, con unos derechos autonómicos disminuidos, legalmente se les prevé otorgárseles el estatus de entidad territorial.

4. CONCLUSIONES

4.1. La apuesta departamental en la reglamentación de las regiones

Señalábamos en la introducción de la presente investigación que la Constitución prevé en cabeza de los departamentos el desarrollo del proceso de regionalización sin establecer expresamente su eliminación. En tal sentido, advertíamos que el artículo 306 constitucional contempla que los departamentos podrán conformar regiones administrativas y de planificación con personalidad jurídica y presupuesto propio para el desarrollo social y económico de sus territorios, y que seguidamente el artículo 307 constitucional dispone que la ley establecerá las condiciones que permitan a los departamentos solicitar la transformación de las regiones en entidades territoriales.

Siendo claro entonces que el constituyente primario apuesta por la permanencia de los departamentos por lo menos hasta la institucionalización de las regiones como entidades territoriales. Sobre lo cual, considerábamos que, la forma de erigirse las regiones puede conllevar la necesidad de la existencia indefinida de los departamentos, por cuanto es factible que una o varias de estas entidades territoriales no decidan conformar las figuras regionales en cuestión, y por tanto se requiera la permanencia de los departamentos por ser la única entidad supramunicipal extendida en toda la geografía colombiana, dispuesta a cumplir las labores de coordinación, complementariedad y de intermediación que constitucionalmente están llamadas a ejercer.

Pudiéndose colegir que, para empezar a hablar de una posible supresión de los departamentos, se requiere de una enmienda constitucional que facilite la instauración del modelo regional en todos los rincones del territorio colombiano. Sin embargo, y siguiendo de cerca lo contemplado en la preceptiva constitucional, la reglamentación que se ha hecho de las regiones en las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019, tanto en su faceta inicial (administrativas y de planificación), como en su etapa definitiva (de entidades territoriales), evidencia la intención del Congreso de la República de mantener la coexistencia entre los departamentos y las regiones; y también, advertimos, de hacer de las regiones unas personas de derecho público dependientes de aquellos. Veamos esto detalladamente:

4.1.2. Las regiones administrativas y de planificación (RAP) como instrumentos de los departamentos

Particularmente en lo que atañe a las regiones administrativas y de planificación, encontramos que son entidades públicas reglamentadas para satisfacer el interés de las entidades territoriales departamentales. En este sentido, se encuentra que la Ley 1454 de 2011 define a estas regiones como una instancia de integración territorial de los departamentos (y también del Distrito Capital de Bogotá) con las que se pretende generar economías de escala, sinergias y alianzas competitivas, procurando alcanzar propósitos comunes. Ya el mismo ministro del Interior, como ponente de la iniciativa que dio lugar a la referida norma, contemplaba que las RAP

serían ante todo una especie de instancia de articulación de proyectos para mayor inversión y desarrollo, y sin burocracia⁷⁷⁰.

De allí entonces que la Ley 1454 de 2011 establece en cabeza de los departamentos y del Distrito Capital la capacidad de definir las atribuciones de las regiones administrativas y de planificación, lo cual se ha venido realizando desde sus convenios constitutivos, hasta en la declaración de unos “hechos regionales”; que son definidos por la Ley 1962 de 2019 como aquellos “*fenómenos territoriales que por su naturaleza trascienden la escala de gobierno departamental en distintas materias, requiriendo una atención conjunta para que sean efectivas las acciones emprendidas y conduzcan al desarrollo integral de la región*”.

En la última norma referida, además de ratificarse la facultad de asignación de competencia en cabeza de los departamentos, se establecen otras funciones a las regiones administrativas y de planificación que se enmarcan en la lógica instrumental que se hace en favor de los departamentos. Al respecto, se observa que las RAP deben “*propender por la coherencia y articulación de la planeación entre tales entidades, o de prestarles a estas “asesoría técnica en asuntos de carácter regional y en temas relativos a la prestación de servicios subregionales”-art.4.*

La apuesta por los departamentos con la reglamentación de las regiones administrativas y de planificación es tan evidente que, estas pueden ser vistas como la piedra angular para ajustar ciertas desarmonías territoriales que en buena parte se le atribuye a la actual

⁷⁷⁰ Conforme se evidencia en la exposición motivos del proyecto de ley No. 058 de 2010 Cámara y No. 214 de 2010 Senado, que dio como resultado la norma citada. Consultado en la gaceta del Congreso de la República de No. 537/2010.

división político-administrativa departamental, sin que se llegue a considerar algún desmedro contra la misma figura del departamento. Al respecto, creemos que la conformación de las RAP brinda alternativas, tanto para abordar el problema de “capitalidad”, que se refiere a la limitada acción departamental frente a los municipios distantes de la población en que se ubica la capital departamental, así como lo tocante a la poca concordancia sociocultural de algunas municipalidades frente a los departamentos.

En tal sentido, por un lado, los departamentos pueden conformar una región administrativa y de planificación con las que se procure una intervención efectiva en sus municipios periféricos, particularmente a través de la ejecución de planes, programas y proyectos, que impacten positivamente su desarrollo social y económico, siendo esto último su finalidad normativa. Y, por otra parte, la Ley 1454 de 2011 ofrece la posibilidad de que las áreas territoriales que correspondan, parcial o totalmente, a una o varias regiones administrativas y de planificación se constituyan en una nueva entidad departamental, requiriéndose para ello que los ciudadanos de las áreas interesadas se manifiesten a su favor mediante una consulta popular y que esto sea aprobado por el Congreso de la República⁷⁷¹.

Estas dos opciones pueden ser exploradas para superar la ausencia de institucionalidad que se presenta en algunas áreas de los departamentos que conforman la RAP Región Caribe,

⁷⁷¹ Se requiere además que se reglamente el mecanismo de participación democrática mencionado para que se pueda llegar a constituir un nuevo departamento. Tal y como lo ha conceptuado la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado del Consejo de Estado al precisar que la normativa existente en materia de consulta popular no contempla una regulación aplicable a la participación ciudadana a partir de territorios parciales de los departamentos, que precisamente son los legitimados para conformar una nueva entidad departamental. En: concepto fechado 20 de noviembre de 2013. Ponente: Augusto Hernández Becerra.

particularmente en el cono sur de los departamentos de Magdalena y Bolívar. Sumándose tales alternativas a las finalidades iniciales que tuvo la conformación de la referida región administrativa y de planificación (con las que se busca acercarse a sus pretensiones históricas de mayor autonomía y consolidar la identidad cultural de sus habitantes).

Consecuentemente con la naturaleza de las RAP, como instancias asociativas de los departamentos que persiguen unas funciones específicas, su organización está prevista para ser dirigida por los gobernadores de los departamentos, concretándose esto particularmente con la integración de unos consejos directivos por parte de los mandatarios de los departamentos que las conforman. Al ser las regiones administrativas y de planificación el paso inicial para transitar por el sendero regional, consideramos que es apenas lógico la apuesta que con ella se hace por los departamentos.

4.1.3. La subordinación de las regiones entidades territoriales (RET) a los departamentos

La organización de las regiones administrativas y de planificación se reitera en la Ley 1962 de 2019 para cuando estas se transformen en entidades territoriales, particularmente al contemplarse que su organización dará cuenta de una junta regional integrada por los gobernadores de los departamentos que las conformen; lo cual fue soportado en los debates que se dieron en el seno del Congreso de la República bajo la tesis de una supuesta burocracia innecesaria y de la ausencia de recursos para establecer unas asambleas regionales elegidas mediante sufragio universal; esgrimiéndose particularmente sobre esto último el argumento de que se buscaba evitar competir con los recursos de los departamentos y municipios.

En nuestro parecer, el razonamiento que hace el legislador no es más que simple excusa para esconder su verdadera voluntad política de hacer de las regiones unas entidades supeditadas a los departamentos. Esto, por dos razones esenciales, a saber: i) constituye una falacia la afirmación de la innecesidad de una asamblea regional elegida popularmente, y ii) el parlamento no exploró opciones que permitiera la financiación de esta estructura burocrática sin desmedro de las demás entidades territoriales. Sobre lo primero, resulta pertinente indicar que la necesidad de dotar a las regiones de autoridades elegidas directamente está dada por la concepción del derecho autonómico de gobernarse por sus propias autoridades que se dispone en la Constitución Política en favor de las entidades territoriales, el cual en criterio de la Corte Constitucional es una expresión del principio de participación de los ciudadanos en la conformación del poder. Lo cual además resulta imprescindible por la sencilla razón de que las regiones sean erigidas en pie de igualdad frente a los demás entes locales colombianos. La organización de los departamentos y municipios da cuenta de esto, al contar con unas corporaciones administrativas y unos mandatarios ejecutivos elegidos mediante el voto popular, tornándose entonces injustificado el trato desigual que el parlamento le da a las regiones.

En cuanto a lo segundo, se advierte que el Congreso de la República dejó de explorar la posibilidad de que una parte de los recursos que maneja el nivel central de gobierno se destinara para soportar financieramente el establecimiento de las asambleas regionales elegidas directamente por los ciudadanos, como entonces señalaba el gobernador del departamento del Atlántico considerando que el Estado central maneja un 85% de la totalidad de los recursos públicos, frente al 15% que les corresponde a las entidades

territoriales⁷⁷². También se pudo optar por establecer una sola corporación político-administrativa que fungiera en tal calidad tanto para los departamentos como para las regiones, lo cual alguna vez se intentó hacer en la República Francesa para bajar costos del funcionamiento de estas dos colectividades territoriales.

Ahora bien, la sujeción de las regiones entidades territoriales a los departamentos no solo se evidencia con su organización, sino también con la financiación que le ha sido prevista legalmente; debido a que, de las distintas fuentes contempladas para tal fin, tan solo vienen a ser estables y predecibles los aportes que voluntariamente decidan hacer los departamentos. En este sentido, se observa que si bien en las leyes en comento se preceptúa además una posible partida del Presupuesto General de la Nación, y también la financiación de proyectos de inversión regionales con los recursos del Sistema General de Regalías, ambas fuentes resultan inciertas⁷⁷³; la primera, por cuanto su destinación está sujeta a la decisión de cada Gobierno Nacional de turno de incluir esto como gasto en su iniciativa de las leyes anuales del presupuesto para que sea aprobada por parte del Congreso de la República, toda vez que sin la anuencia del gobierno la definición de algún gasto por parte del parlamento no tendría un carácter imperativo en favor de las regiones⁷⁷⁴.

⁷⁷² Como se puede observar en la gaceta del Congreso de la República No. 235 de 8 de mayo de 2018. Consultado por última vez el 21 de diciembre de 2019 en el siguiente enlace:

<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetasPublicas.xhtml>

⁷⁷³ Otras posibles fuentes de financiación de las regiones son los recursos derivados de operaciones de crédito público y de donaciones, sobre lo cual no se requiere ser muy versado en materia presupuestal para advertir lo poco estable que resultan ser estas fuentes de recursos.

⁷⁷⁴ La necesaria concurrencia de voluntades en el trámite leyes anuales del presupuesto ha sido explicado en otras ocasiones por parte de la Corte Constitucional. Véase al respecto la Sentencia C-006 de 2012, magistrada ponente: María Victoria Calle Correa.

En cuanto a la financiación de proyectos de inversión de las regiones con recursos de las regalías, se encuentra que las regiones no deciden autónomamente sobre ello, sino que estas deben someter tales iniciativas de inversión a la aprobación de los órganos colegiados de administración y decisión del Sistema General de Regalías, los cuales, según dispone la Ley 1530 de 2012, están integrados por delegados del Gobierno Nacional, del nivel departamental y municipal.

Sobre esto último, advertimos además que el legislador niega el sentido de lo preceptuado en el artículo 307 constitucional, que dispone la financiación de las regiones entidades territoriales con una parte de los recursos de las regalías, y decide optar por mantener los tecnicismos que soportan el sistema en cuestión, sin ni siquiera contemplar la posibilidad de que se armonice el mapa regional que hoy se prevé para su funcionamiento (que da cuenta de 6 regiones: Caribe, Centro, Oriente, Eje Cafetero, Pacífico, Centro-Sur y Llanos) con el proceso de regionalización promovido por los departamentos. Tal vez se argumente que el proceso regional de las leyes 1454 de 2011 y 1962 de 2019 no está previsto para alcanzar su plenitud en el corto plazo, empero la omisión del legislador de hacer referencia alguna frente a ello denota desde ya su poco interés en dotar de verdadera autonomía financiera a las regiones.

En consecuencia, y como se ha señalado, son los recursos que aportan los departamentos los que tienen mayor incidencia en el quehacer de las regiones, siendo esto definitivamente otra forma de dependencia. Todo ello en un contexto de precariedad de recursos, en tanto las entidades territoriales departamentales detentan los impuestos menos dinámicos, también es su mayoría dependen de las transferencias nacionales para el ejercicio de sus funciones, y además deben sujetarse a los indicadores de sostenibilidad fiscal que les ha previsto

el legislador. Situación que se agrava cuando se recuerda que a las RET tampoco se les otorgan facultades tributarias, ni perciben recursos de la principal fuente de financiación de las entidades locales, como lo es el Sistema General de Participaciones.

Insistimos entonces que, más que la coexistencia de las regiones y los departamentos, la organización y financiación de las regiones, caracterizadas por la ausencia de la legitimación popular y por la precariedad e inestabilidad financiera, dan cuenta de la apuesta del Congreso de la República por hacer de las regiones unas entidades dependientes de los departamentos. No puede asignársele otro significado al control que estos ejercen en la junta regional conformada por los gobernadores departamentales, y al aporte presupuestal de los departamentos a las regiones, que se constituye como su principal fuente de financiación; lo cual si bien se podría llegar a justificar como valedero en la fase preliminar de las regiones administrativas y de planificación, que son simples instancias asociativas concebidas para finalidades específicas, resulta a todas luces cuestionable que esto aún se mantenga con las regiones entidades territoriales, las cuales en teoría deben perseguir fines universales y ejercer potestades de dominio sobre extensos territorio.

4.2. ¿Y qué sucede con los departamentos frente a la reglamentación de los territorios indígenas?

En lo que atañe a los territorios indígenas, encontramos que la participación de los departamentos resulta de suma importancia frente a algunos y de menor relevancia para otros. En este sentido, por un lado, se advierte que el Decreto-ley 1953 de 2014 se refiere a los departamentos para el ejercicio de algunas competencias

puntuales con relación a aquellos territorios aborígenes que logren asumir las competencias administrativas que les son previstas⁷⁷⁵.

En tanto aquellos territorios indígenas que no lleguen a detentar las funciones que les son contempladas, que vienen siendo reglamentadas de acuerdo con la cosmovisión de los pueblos aborígenes en el marco de unos sistemas propios que serán financiados con recursos del Sistema General de Participaciones (en materia de educación salud, agua potable y saneamiento básico), les corresponde a las demás entidades territoriales suplir estas tareas.

Cabe aclarar que el abanico de funciones administrativas que alcancen a desplegar algunos territorios indígenas se da sin perjuicio de las competencias constitucionales y legales de los departamentos relacionadas con la territorialidad indígena. Al respecto, se encuentra por ejemplo que a estos les compete integrar y orientar la proyección espacial de los planes sectoriales departamentales, los planes de sus municipios y de las entidades territoriales indígenas, según se establece en la Ley 1454 de 2011; o su función de asistencia e inversión como nivel de gobierno intermedio, que es inclusive contemplado en el Decreto 1953 de 2014, al indicarse particularmente que las funciones públicas de las comunidades indígenas, se hará de manera coordinada, concurrente y subsidiaria con los demás niveles de gobierno; previéndose para ello que el derecho de los territorios y resguardos indígenas de percibir recursos

⁷⁷⁵ Un ejemplo de esto es la participación del gobernador departamental en las instancias de las instituciones aborígenes de educación superior que establezcan los territorios indígenas.

de la nación se dé sin menoscabo en cuanto al deber de los departamentos o municipios de invertir en ellos.

Lo último señalado es de gran relevancia en aquellos territorios aborígenes que no puedan asumir las competencias sectoriales contempladas en el decreto mencionado. Si bien esta norma tan solo alude expresamente al servicio educativo, disponiendo que les corresponderá ejercer su prestación a los municipios y a los departamentos cuando los territorios indígenas no puedan asumir sus funciones en el marco de su sistema educativo propio, consideramos que también resulta aplicable a los demás sectores que son financiados con los recursos del Sistema General de Participaciones, por cuanto los departamentos deben ocuparse de tales atribuciones como resultado del principio constitucional de subsidiariedad, el cual a su vez, según se define en la Ley 1454 de 2011, se entiende como el deber de apoyo, de forma transitoria y parcial, a las entidades de menor categoría en el ejercicio de sus competencias.

Colegimos entonces que la reglamentación transitoria de los territorios indígenas no apunta necesariamente a la permanencia de los departamentos, y más bien el rol que estos desempeñan frente a las demás entidades territoriales se contempla por su calidad de nivel intermedio de gobierno. Siendo preponderante la función departamental de apoyo técnico y de suplir el ejercicio de competencias a las entidades menores.

Así entonces, la supresión de los departamentos en este contexto se podría pensar siempre y cuando las regiones asuman el papel de asistencia técnica y de subsidiariedad que hoy en día ejercen los departamentos en relación con los territorios indígenas (así como también frente a los municipios), principalmente en el marco del Sistema General de Participaciones. Esto requiere que se lleve a cabo

una reforma constitucional que facilite la conformación de las regiones en todo el territorio nacional, y también que se modifique el referido sistema de transferencias disponiéndose hacia las regiones una parte de estos recursos para el cumplimiento de las funciones que se les otorguen. Lo señalado podría ser una de las sugerencias que realice la Misión de Descentralización que contempla el artículo 10 de la Ley 1962 de 2019, la cual está llamada a constituirse por el Gobierno Nacional -a través del Departamento Nacional de Planeación- con la participación de los departamentos, y que tiene como propósito presentar ante el Congreso de la República iniciativas constitucionales y legislativas para ordenar y definir la distribución de competencias entre la nación y las entidades territoriales.

4.3. Regiones administrativas y de planificación: visos autonómicos

La doctrina inicial que se ocupó del estudio de la Ley 1454 de 2011 había señalado que con ella no se daba ningún aporte en materia de descentralización territorial, por cuanto tan solo se procuró darles vida jurídica a las regiones administrativas y de planificación como instancias asociativas territoriales para fines específicos, omitiéndose la regulación de las condiciones que permitiera la transformación de estas regiones en entidades territoriales. Parecía entonces que el reconocimiento de las RAP como persona de derecho público⁷⁷⁶, era uno de los pocos aspectos relevantes establecidos en su favor⁷⁷⁷, por

⁷⁷⁶ Lo cual ya era establecido en el artículo 306 de la Constitución, dando cuenta con ello de la necesidad que advirtieron los constituyentes de evitar las falencias que se presentaron en el anterior proceso regional promovido con los extintos Corpes que fueron diseñados como meros instrumentos de desconcentración de la nación.

⁷⁷⁷ Teniendo en cuenta que esto constituye un avance frente al intento de regionalización que se dio con los extintos Corpes, y que a partir de ello las RAP pueden ser delegatarias de la nación.

cuanto estas son concebidas sin un aparato burocrático elegido directamente por los ciudadanos, y dependen para su funcionamiento e inversión en buena parte de los recursos que dispongan los departamentos.

Matizando lo señalado por la doctrina, y partiendo de la concepción de que la creación de las regiones administrativas y de planificación apenas constituyen la fase inicial del proceso regional colombiano, que en teoría debería consolidarse cuando estas se conviertan en entidades territoriales, consideramos que el devenir que han tenido las primeras regiones dan cuenta de ciertos avances en la repartición del poder en el territorio colombiano; particularmente en dos aspectos puntuales; uno que da cuenta de un nuevo despertar de la vida regional, la cual para algunos había sido destruida con la Constitución centralista de 1886; y otro que se refiere a la mayor autonomía que alcanzan los departamentos en el manejo de sus asuntos a partir de su potestad de conformar tales regiones, particularmente con su discrecionalidad en la definición de sus competencias. Veamos:

4.3.1. Nuevo despertar de la vida regional

El nuevo despertar regional colombiano se percibe en la argumentación que han esgrimido los departamentos para la constitución de las RAP, toda vez que no solo se ha tenido en cuenta el criterio limítrofe que se dispuso como requisito en la Ley 1454 de 2011, sino que también se han considerado otras circunstancias comunes de los departamentos (cultura, historia, geografía, entre otros elementos identitarios).

En tal sentido, la institucionalización de estas regiones se ha entendido como una fórmula territorial que viene a dar cuenta de un primer escalón para conseguir una mayor autonomía, así como para

la consolidación de una identidad cultural, que es la apuesta que hacen los ocho departamentos de la costa norte colombiana en la conformación de la RAP Caribe; también las regiones administrativas y de planificación son vistas como una opción para estrechar los vínculos históricos de los departamentos que fueron escindidos por el interés de ciertas elites locales sin consultar las necesidades de la población, tal como han argumentado los departamentos de Caldas, Armenia y Risaralda para crear la Región RAP Eje Cafetero; e inclusive, desde una diversidad geográfica y cultural se acoge a estas regiones como un medio adecuado para cerrar las brechas socioeconómicas de los entes territoriales involucrados y en general para superar los desequilibrios territoriales producidos por la economía de mercado, tal como acontece con la Región RAP Pacífico y la RAPE Región Central.

Tales razones culturales, históricas y socioeconómicas son tan preponderantes que se advierte la posibilidad de que algunos departamentos no lleguen a ser parte de una determinada región administrativa y de planificación a pesar de ser colindantes con otras entidades territoriales de su misma naturaleza. Esto se empieza a observar particularmente en el caso del departamento de Antioquia; el cual, a pesar de ser el departamento que limita geográficamente con más entidades territoriales similares⁷⁷⁸, no ha participado en la conformación de las regiones que sus departamentos vecinos han constituido.

Ya el Parlamento, percibiendo la situación descrita, (que conllevaría a una especie de desarmonía territorial) ha establecido en la Ley 1962

⁷⁷⁸ Con 8 departamentos en total, así: al norte con Bolívar, Sucre y Córdoba; al sur con Calda y Risaralda; al oriente con Santander y Boyacá; y al occidente con Chocó.

de 2019 la potestad de los departamentos de adherirse a una región creada, sea administrativa y de planificación o en su fase superior de entidad territorial. Quizás una mejor opción hubiere sido disponer las condiciones para que se pudieran constituir regiones unidepartamentales, sujetas a la decisión de sus ciudadanos. Lo cual, si bien implicaba que se llevara a cabo una reforma de la Constitución, evitaría contradicciones culturales, sociales, etc. En el derecho comparado existen experiencias semejantes, como fue la conversión de algunas provincias españolas en Comunidades Autónomas sin la necesidad de asociarse. Más allá de los inconvenientes presentados, y de los que lleguen a advenir, queremos resaltar que con las regiones administrativas y de planificación se da un nuevo devenir territorial que parece ir acorde con las necesidades de la periferia.

4.3.2. Mayor autonomía de los departamentos con las regiones administrativas y de planificación

La Ley 1454 de 2011 estableció una serie de principios rectores del ordenamiento territorial, entre los que se cuentan a los de flexibilidad y gradualidad, que permiten a las entidades territoriales atribuirles las competencias a las instancias de integración territorial que conformen. Con fundamento en ello, los departamentos han optado por establecer las atribuciones generales a las regiones administrativas y de planificación en el convenio de su constitución, en sus estatutos internos, y a través del desarrollo de un criterio denominado “hecho regional”. Llegando este último, inclusive, a ser definido por parte de alguna región administrativa y de planificación como la expresión de la voluntad política de las entidades territoriales que la conformaron, sobre asuntos de interés regional que involucra a dos o más de ellas.

Más allá de que en la Ley 1962 de 2019 se hubiere matizado la noción política que se le había dado a los *hechos regionales* (disponiendo a cambio que son “*fenómenos territoriales que por su naturaleza trascienden la escala de gobierno departamental en distintas materias, requiriendo una atención conjunta...*”), y de que en ella se hubieran establecido ciertas competencias a las regiones administrativas y de planificación (que deben entenderse como complementarias a las determinadas por los departamentos⁷⁷⁹), el margen de configuración que detentan los departamentos para definir las funciones de las RAP puede ser visto como una mayor autonomía para la gestión de sus asuntos; lo cual se asemeja a la potestad que hoy día se les reconoce a los municipios para determinar el contenido de su actividad y la manera escogida para su ejecución.

Se debe precisar que la identificación de los hechos regionales se da a partir de un instrumento de planeación denominado Plan Estratégico Regional, en el que se le da un alcance ejecutivo a tal asunto, al disponerse unos planes, programas y proyectos con los que los departamentos mancomunadamente (en el seno de las regiones administrativas y de planificación) intervienen en los fenómenos territoriales de su interés que trascienden la escala departamental⁷⁸⁰

Esto resulta un aspecto relevante en las dinámicas de la organización territorial colombiana, por cuanto se empieza a superar la estricta definición de competencias que se suele hacer desde la ley. Así mismo, el nuevo despertar regional que se da con estas nuevas

⁷⁷⁹ Por cuanto continúan vigentes los principios de gradualidad y flexibilidad, y primordialmente porque en la misma ley se reconoce explícitamente tal potestad departamental.

⁷⁸⁰ Lo anterior, aunque recientemente el Gobierno Nacional ha definido un listado de materias sobre las que se pueden declarar los hechos regionales, lo cual limita a el importante margen que se prevé en la ley para que los departamentos pudieran identificar los asuntos de su interés.

instancias asociativas empieza a configurar un nuevo mapa más acorde a las realidades de la periferia, e inclusive su solo reconocimiento como persona jurídica da cuenta de un estadio superior al previo proceso de regionalización que se procuró con los Corpes, cuya organización estaba ligada al Gobierno Nacional. Todo ello sin perder de vista que las regiones administrativas y de planificación son apenas consideradas constitucional y legalmente el presupuesto inicial para procurar la integración de las regiones en la división político-administrativa colombiana.

4.4. Limitada descentralización en la reglamentación de las regiones entidades territoriales

En el contexto doctrinal que suele identificar la descentralización política con la radicación de la competencia de legislar en distintos centros de poder en el marco de un solo Estado, y en el que la descentralización administrativa solo tiene que ver con la atribución de funciones de gestión, ejecución y reglamentación en personas de derecho público diferentes al Estado central, se ha señalado que la repartición del poder en Colombia se enmarca en este último tipo de descentralización. Lo anterior, por cuanto en la Constitución no se contempla otro centro de propulsión política distinto al Congreso de la República y, en virtud del principio autonómico que fue introducido en la Carta Política, se disponen una serie de atribuciones en favor de las entidades territoriales que dan cuenta de su capacidad de ejercer las competencias que les correspondan, siendo estas funciones administrativas definidas, por regla general, por el parlamento.

A pesar de lo indicado, siempre había quedado cierto margen de incertidumbre sobre la posibilidad de superar el centralismo político

a partir de la potestad constitucional del Congreso de establecer las condiciones que permiten la conversión de las regiones administrativas y de planificación en entidades territoriales. Lo anterior, en atención a distintos factores, contándose desde el poder que detenta el parlamento de asignación de competencias normativas a las entidades territoriales⁷⁸¹, pasando por la posición de la jurisprudencia constitucional que, si bien parte de la concepción del principio de autonomía supeditado al Estado unitario, contempla la necesidad de la constante expansión del principio autonómico⁷⁸², hasta las pretensiones de los departamentos de la Costa Caribe colombiana, que han llegado a poner sobre la mesa el debate de la superación del principio de autonomía ligado a unas competencias administrativas de las entidades territoriales. Todo ello en el contexto actual, en el que no se presenta el temor de una posible fragmentación del territorio, que fue una de las circunstancias que tuvo en cuenta la asamblea constituyente que se encargó de la Constitución de 1991 para no darle trámite a las propuestas de corte federal que se dieron en su seno.

Sin embargo, de las condiciones que se contemplan en la Ley orgánica 1962 de 2019 para la transformación de las regiones entidades territoriales, deducimos que el Congreso de la República no les otorgó naturaleza política a las regiones. Pudiendo advertirse esto de la atribución general que les es prevista a las entidades subestatales, según la cual, estas deberán ejercer las competencias que les sean señaladas en la Constitución y la ley, en concordancia con la estructura burocrática que le es prevista, en la que los gobernadores de los departamentos que conformen las nuevas

⁷⁸¹ De acuerdo con lo previsto en el artículo 151 constitucional.

⁷⁸² Que ha exhortado al continuo traslado de competencias y recursos hacia la periferia para que el principio autonómico este pueda consolidarse. Sentencia C-478/1992. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

entidades territoriales son los llamados a integrar su principal órgano directivo, denominado “junta regional”. Lo cual da cuenta de la ausencia en la organización de las regiones de una asamblea elegida directamente por los ciudadanos que pueda expedir normas de naturaleza legal.

4.4.1. Regresiva descentralización administrativa con las regiones entidades territoriales

Ahora bien, lo dispuesto en la Ley 162 de 2019 no solo nos lleva a afirmar que queda incólume el Congreso de la República como único centro de propulsión política, sino también que se pone en entredicho la descentralización administrativa propugnada en la Carta Política de 1991; por cuanto, más allá de que se empieza concretar la posibilidad de que los departamentos puedan conformar las regiones entidades territoriales y de que sus habitantes puedan decidir sobre ello, se encuentra que son disminuidas las potestades que se les reconoce a estas regiones, si se compara con las que detentan las demás entidades territoriales en virtud del principio de autonomía.

Para comprender en su magnitud esta apreciación, se debe tener en cuenta que, como expresión del principio autonómico establecido en la Constitución colombiana vigente, las entidades territoriales ejercen las competencias que les corresponden, también tienen la capacidad de gobernarse por sus propias autoridades, lo cual se ha traducido en la elección popular de sus respectivas corporaciones administrativas y de sus mandatarios ejecutivos, que es a su vez una forma de concretarse la participación de la ciudadanía en la conformación del poder. De igual forma, a las entidades territoriales se les reconoce cierta autonomía fiscal, que se refiere particularmente a la atribución de administrar sus recursos, participar en las rentas nacionales y

decretar tributos. Tales potestades autonómicas de las entidades territoriales son asociadas a la descentralización administrativa en Colombia. Pudiéndose observar que ello no solo implica la existencia de otras personas morales públicas dentro del ámbito del Estado, que era el elemento que para mediados del siglo XX identificaba Garrido Falla como definitivo del concepto técnico-jurídico de la descentralización, y viene a dar cuenta de esos mínimos de la realidad política que la actual doctrina española identifica como necesarios para que se dé una auténtica descentralización administrativa.

No obstante, de la Ley 1962 de 2019 se advierte que el parlamento les niega a las regiones el derecho de gobernarse con sus propias autoridades, así como el margen de discrecionalidad financiera que en virtud del principio autonómico deberían gozar todas las entidades territoriales. Sobre lo primero, se encuentra que no les son provistas unas corporaciones administrativas elegidas mediante sufragio universal, al ser los gobernadores de los departamentos que conforman la respectiva región los que vienen a regir sus destinos en la llamada “junta regional”. Lo cual viene a negar la participación ciudadana en la conformación del poder en el territorio, y coarta cualquier viso de descentralización, por cuanto, como señala Ariño Ortiz, la descentralización es muy precaria cuando no hay elección pura en todos los órganos de decisión⁷⁸³, siendo el centralismo más fuerte cuanto más se distancia del factor popular, como anota Cosculluela Montaner⁷⁸⁴.

Por su parte, la reducida autonomía financiera de las regiones entidades territoriales se puede observar en que, si bien a estas les son contempladas distintas fuentes de recursos, su principal fuente de

⁷⁸³ Ariño Ortiz, *Documentación Administrativa*, 1988, p. 26.

⁷⁸⁴ Cosculluela Montaner, *La región*, p.317.

financiación vienen a ser los aportes que realicen los departamentos, en un contexto en el que no se les atribuyen potestades tributarias, ni tampoco son reconocidas como beneficiarias de la principal fuente de recursos que perciben las entidades territoriales para la prestación de los servicios a su cargo, como lo es el Sistema General de Participaciones.

Se afirma que tan solo los recursos que destinen los departamentos serían los de mayor estabilidad, en tanto las otras opciones de recursos previstas para las regiones, que están referidas a una partida del Presupuesto General de la Nación y la posibilidad de financiar sus proyectos de inversión con recursos del Sistema General de Regalías, están sujetas a la decisión que tomen otras instancias al respecto, tal como se ha explicado en el epígrafe 4.1.3, relativo a *“La subordinación de las regiones entidades territoriales a los departamentos”*.

La precariedad de la autonomía financiera de las regiones se hace más evidente cuando se advierte que el legislador no les concede la facultad de decretar tributos; lo cual consideramos que es por causa de la ausencia en su organización de una asamblea elegida directamente por los ciudadanos, por cuanto en Colombia constitucionalmente se prevé la prohibición de decretar impuestos sin representación, el cual es un principio que remonta su origen en la Carta Magna inglesa de 1215, y que es actualmente reconocido como *“uno de los pilares del Estado democrático”*⁷⁸⁵.

⁷⁸⁵ Lo cual ha sido indicado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-891 de 2012 y C-422 de 2016, con ponencia de los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Jorge Iván Palacio Palacio, respectivamente.

En tal sentido, encontramos que a las regiones les es negado el derecho a la administración, manejo y utilización de tributos; que son realmente las potestades que ejercen las entidades territoriales colombianas en el marco de su derecho autonómico de “decretar impuestos”⁷⁸⁶. Así las cosas, con la reglamentación dispuesta en la Ley 1962 de 2019 se retrocede en el relativo margen de maniobra que a nivel impositivo se les ha otorgado a las entidades territoriales.

Estas limitaciones en materia de organización y suficiencia financiera tienen como consecuencia que se quede estancada la base de la descentralización administrativa, que se da con los atributos de la personalidad jurídica de las regiones (o en la autonomía de los departamentos y sus habitantes de decidir sobre su conformación).

4.4.2. Las funciones de las regiones entidades territoriales ¿Un elemento transformador frente a las regiones administrativas y de planificación?

La continuidad en las regiones entidades territoriales de la precaria organización y de las inestables fuentes financieras de las regiones administrativas y de planificación nos permite afirmar que no hay un real avance del proceso regional colombiano con la reglamentación dispuesta en la Ley 1962 de 2019. Sobre lo cual, no obstante, se abre el interrogante de si las competencias que desempeñen las regiones entidades territoriales pueden llegar a ser un elemento transformador frente a las regiones administrativas y de planificación.

⁷⁸⁶ Toda vez que tal prerrogativa procede siempre y cuando se expida de una ley del Congreso de la República que autorice la creación del respectivo tributo; lo cual fue el querer del constituyente primario para evitar anarquizar la política fiscal del país. Al respecto ver la sentencia C-478-92. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sobre lo señalado, consideramos que aún no se puede dar una respuesta definitiva, por cuanto en la referida ley tan solo se establecen algunas atribuciones generales en favor de las regiones entidades territoriales, y se contemplan distintos aspectos que postergan la determinación de las competencias que estas finalmente asumirían. De estos aspectos, tienen relevancia las leyes mediante las cuales se establezcan cada una de las regiones, también sus respectivos estatutos (sobre los cuales el Congreso de la República ha establecido unos principios orientadores), así como el mandato según el cual *“la Nación procederá a trasladarles competencias específicas”* en un enfoque diferencial que tenga en cuenta sus capacidades institucionales.

Dicho esto, una aproximación de la cuestión propuesta indicaría que las competencias que lleguen a desempeñar las regiones entidades territoriales no serían un elemento diferenciador frente a las RAP. Lo anterior, por cuanto, como se ha explicado en el epígrafe 4.3, no se les atribuyen competencias legislativas a las regiones entidades territoriales; y también, porque la Ley 1962 de 2019 establece que estas ejercerán, en primer lugar, las funciones que el Parlamento les asignó a las regiones administrativas y de planificación.

No obstante, tal aseveración se debe tomar con precaución teniendo en cuenta dos aspectos: en primer lugar, en lo que respecta a la continuidad de las atribuciones de las RAP, se prevé que esto se hará desde la autonomía y en cuanto le sea pertinente a las regiones entidades territoriales, y, en segundo lugar, otra atribución general, contemplada en la referida ley, dispone en favor de las regiones entidades territoriales la facultad de formular, adoptar, e implementar políticas públicas; lo cual es un avance frente a las tareas de las regiones administrativas y de planificación que están encaminadas

primordialmente a realizar planes, programas y proyectos que se supeditan al interés de los departamentos.

En cuanto a lo primero, se colige entonces que no todas las competencias legales que hoy desempeñan las regiones administrativas y de planificación tienen que ser desplegadas por las regiones entidades territoriales, por cuanto la ley reconoce la necesidad de que se verifique su coherencia frente a la nueva naturaleza que se les otorgará a las regiones. Un medio adecuado para definir cuales tareas seguirán vigentes podría ser cada una de las leyes mediante las cuales se decida instituir una determinada región entidad territorial, teniendo en cuenta que, si bien la Ley 1962 de 2019 dispone que es el Congreso de la República el encargado de su promulgación, también contempla que a los departamentos que conforman las regiones administrativas y de planificación les corresponde aportar el proyecto normativo con el cual se piensa realizar su conversión en entidad territorial art.9.2. En tales propuestas de leyes entonces se pueden establecer las funciones que son acordes a esta nueva realidad regional, y al mismo tiempo se trataría de un ejercicio de autonomía territorial. De lo cual se puede avizorar cierta semejanza con el principio dispositivo del ordenamiento jurídico español.

En lo que atañe a la formulación de políticas, observamos que a las regiones se les atribuye un objetivo propio de las entidades del Gobierno Nacional⁷⁸⁷, con lo cual creemos que se empieza a superar el diseño legal según el cual las entidades territoriales no tienen

⁷⁸⁷ De acuerdo con lo contemplado en el artículo 58 de la Ley 489 de 1998, que expresamente dispone “*conforme a la Constitución, al acto de creación y a la presente ley, los ministerios y los departamentos administrativos tienen como objetivos primordiales la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del Sector Administrativo que dirigen*”.

mayor intervención en esta materia; en tanto, por regla general, a los municipios se les prevé ejercer labores de prestación de servicios y a los departamentos el rol de ser instancias de apoyo y de coordinación⁷⁸⁸. En el contexto actual, en el que el Gobierno Nacional lidera más de 20 sectores administrativos, sobre los que se encarga de la formulación de las políticas públicas, la Ley 1962 de 2019 parece sugerir que estas potestades de las regiones se darán en materia de desarrollo integral sostenible, el ordenamiento territorial y la protección y promoción de ecosistemas estratégicos.

Más allá de que el asunto en cuestión se tendrá que precisar a la luz de las competencias que les sean definidas a las regiones entidades territoriales (en las leyes mediante las que se erijan, en sus respectivos estatutos, y las que les transfiera la Nación⁷⁸⁹), lo contemplado en la Ley 1962 de 2019 respecto a la facultad de formular e implementar políticas públicas, así como la opción de escoger las funciones legales de las RAP que se continuarán ejerciendo, se constituyen en elementos claramente diferenciadores frente al inicial proceso regional contemplado en la Ley 1454 de 2011.

4.5. El funcionamiento de los territorios indígenas: vida jurídica de las entidades territoriales indígenas

Si bien en el artículo 286 de la Constitución se reconoce expresamente como entidades territoriales a los *territorios indígenas*, la Corte Constitucional considera que esta disposición se debe

⁷⁸⁸ De conformidad con lo establecido en el artículo 7 de la Ley 489 de 1998.

⁷⁸⁹ También se debe tener en cuenta aquellas que se deriven de las reformas constitucionales y legales que resulten de las propuestas que realice la “Misión de Descentralización”, que prevé la Ley 1962 de 2019 y que tiene como fin ordenar y definir la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

armonizar con el artículo 329 superior, el cual dispone que las entidades territoriales indígenas se conformarán de acuerdo con lo que disponga una ley orgánica de ordenamiento territorial que expida el Congreso de la República. En atención a que todavía no se ha promulgado la referida legislación, se ha entendido que los territorios de los pueblos indígenas no se cuentan dentro de la organización del poder en el territorio en Colombia, como si ocurre con los departamentos, municipios y distritos.

A pesar de lo indicado, consideramos que con la reglamentación transitoria contemplada en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018, relativos a la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas, se pretende darle vida a las entidades territoriales indígenas de que tratan los textos constitucionales citados (aunque en ellos esto no sea explícito). Dos razones específicas nos lleva a hacer esta afirmación; a saber, en las aludidas normativas presidenciales se siguen de cerca los condicionamientos de que trata el artículo 329 constitucional, el cual además de la sujeción de las entidades territoriales indígenas a una ley orgánica, dispone que la delimitación de tales entidades territoriales “*se hará por el Gobierno Nacional*” con la participación de los representantes de las comunidades aborígenes, previo a un concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial; y primordialmente porque en los decretos mencionados se les otorga a los territorios indígenas unas atribuciones semejantes a las que se les reconoce a las demás entidades territoriales para la gestión de sus intereses en virtud del principio de autonomía dispuesto en la Constitución. Veamos detalladamente lo indicado:

4.5.1. Reiteración de los criterios constitucionales de las entidades territoriales indígenas en los decretos presidenciales

Afirmamos que en los decretos 1954 de 2014 y 632 de 2018 se sigue de cerca lo contemplado en la Carta Constitucional para crear las entidades territoriales indígenas, por cuanto estos i) tienen jerarquía legal, ii) se establece la delimitación del territorio en cuestión en cabeza del Gobierno Nacional, y iii) en tal procedimiento tienen participación los representantes de las comunidades aborígenes. En cuanto a lo primero, y como bien ha señalado la Corte constitucional, la naturaleza legal de estas normativas se da en atención a que fueron expedidas con base en una facultad directa de la Constitución; esto es, el artículo 56 transitorio, que dispone en cabeza del ejecutivo nacional la facultad de regular el funcionamiento del territorio indígena hasta tanto tenga lugar la ley orgánica que establezca definitivamente a las entidades territoriales indígenas⁷⁹⁰.

Cabe señalar en este punto que se ha puesto en duda la validez del Decreto 1953 de 2014, planteándose que debió someterse a consideración de las comunidades aborígenes mediante el mecanismo de consulta previa⁷⁹¹, argumentándose que para su promulgación era necesario tener en cuenta la participación de los representantes de las comunidades indígenas que exige el artículo 329 constitucional (referido a la ley orgánica que trata sobre el establecimiento definitivo de las entidades territoriales indígenas).

⁷⁹⁰ Lo cual es planteado en la sentencia C-617-15. Magistrado ponente: Mauricio González Cuervo.

⁷⁹¹ Apreciación que hace Baena, S., *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 2015, p. 121.

Sin embargo, en nuestro parecer, tal razonamiento no resulta del todo acertado por cuanto el aludido decreto, si bien no se sometió al procedimiento de consulta previa, se originó a partir de una propuesta presentada por los mismos representantes de las comunidades aborígenes en el marco de un escenario de consensos con el Gobierno Nacional, a saber, la Mesa Permanente de Concertación⁷⁹². Tal propuesta y su consolidación como norma dan cuenta de una importante participación de las comunidades indígenas, que es la condición exigida del artículo 329 superior en lo tocante a la vida jurídica de sus territorios, y a su vez responde a la esencia misma del derecho de consulta previa.

De igual forma, se encuentra que la delimitación de los territorios indígenas por parte del Gobierno Nacional, que es precisamente otro requerimiento del artículo 329 constitucional que se reitera en los decretos 1953 de 2014 y 632 de 2018, participan también los líderes de los pueblos aborígenes. En este sentido, se contempla que los representantes de los resguardos indígenas que tengan sus linderos clarificados pueden solicitar su funcionamiento como territorio indígena ante la Agencia Nacional de Tierras, correspondiéndole a su gerente la expedición de un acto administrativo reconociéndolos como tales. También se establece un procedimiento de censo y delimitación tanto para aquellos resguardos que no tengan sus límites definidos, así como para las áreas poseídas por grupos indígenas en proceso de convertirse en resguardo. Por su parte, para los pueblos aborígenes que se ubican en las áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, se prevé que les

⁷⁹² Según lo contemplado en la parte considerativa del decreto en cuestión, el cual explícitamente establece: *“Que en virtud de esta responsabilidad el Gobierno acordó un proyecto de Decreto con base en la propuesta desarrollada y presentada por las organizaciones representadas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas”*.

corresponde a sus respectivas autoridades aportar la ubicación del territorio, indicando su área aproximada y demás aspectos⁷⁹³.

De la totalidad de las exigencias señaladas en el artículo 329 constitucional, previstas para la institucionalización de las entidades territoriales indígenas, se puede afirmar que en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional tan solo se omite el concepto previo de la Comisión de Ordenamiento Territorial. No obstante, este no tiene un carácter sustancial, por cuanto la referida comisión es apenas un órgano técnico asesor⁷⁹⁴, y además resultaría realmente en otra forma de intervención del ejecutivo nacional, toda vez que es integrado en su mayor parte por actores de este nivel de gobierno⁷⁹⁵.

⁷⁹³ Lo cual da lugar a la intervención de otras entidades del Gobierno Nacional, tales como el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas.

⁷⁹⁴ Esto, según los términos del artículo 4 de la Ley 1454 de 2011, en el cual se lee “*La Comisión de Ordenamiento Territorial (COT), es un organismo de carácter técnico asesor que tiene como función evaluar, revisar y sugerir al Gobierno Nacional y a las Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, la adopción de políticas, desarrollos legislativos y criterios para la mejor organización del Estado en el territorio*”.

⁷⁹⁵ De acuerdo con el artículo 5 de la Ley 1454 de 2011, esta Comisión está conformada por:

1. El Ministro del Interior o su delegado, quien la presidirá.
2. El Ministro del Medio Ambiente o su delegado.
3. El Director del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), o su delegado.
4. Un delegado de las CAR.
5. Un experto de reconocida experiencia en la materia designado por el Gobierno Nacional.
6. Un experto de reconocida experiencia en la materia designado por cada una de las Cámaras Legislativas, previa postulación que hagan las respectivas Comisiones Especiales de Seguimiento al Proceso de Descentralización y Ordenamiento Territorial.
7. Dos expertos académicos especializados en el tema designado por el sector académico.

4.5.2. Las atribuciones de los territorios indígenas: equiparación a una entidad territorial

En cuanto a las atribuciones que les son reconocidas a los territorios indígenas en la reglamentación dispuesta por el Gobierno Nacional, se observa que se desarrolla a nivel de detalle los derechos que en virtud de la autonomía constitucional detentan las entidades territoriales colombianas; los cuales están referidos a: i) tener un gobierno con sus propias autoridades, ii) ejercer las competencias que les correspondan y iii) detentar cierto margen de autonomía financiera.

Sobre la primera potestad, los decretos 1453 de 2014 y 632 de 2018 vienen a reiterar la atribución constitucional de los pueblos indígenas de gobernarse por sus propias autoridades, lo cual no necesariamente debe darse como gobiernos semejantes a los municipios o departamentos, por cuanto la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, en virtud del principio de diversidad étnica y cultural, tales comunidades gozan de competencias legislativas para determinar sus procedimientos electivos, aun a pesar de que preliminarmente se esperaría que actúen conforme lo han hecho en el pasado⁷⁹⁶. Los decretos aludidos recogen esto último, contemplándose que tal procedimiento es reglamentado de acuerdo con sus propias cosmovisiones (a la ley de origen, derecho mayor o derecho propio de sus comunidades).

En lo relativo al ejercicio de las competencias que les correspondan, el Decreto 1953 de 2014 viene a ampliar las atribuciones que desde antaño ejercen los pueblos indígenas (desde la Ley 89 de 1980 que

⁷⁹⁶ Sentencia T-973-09. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

les reconoce cierta autonomía en cuanto a “su gobierno económico”) al disponer la posibilidad de que los territorios aborígenes desplieguen funciones administrativas semejantes a los municipios, particularmente referidas a la prestación de servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico. Para ello, se están desarrollando (de manera concertada entre los representantes de las organizaciones indígenas y distintas entidades públicas del Gobierno Nacional) unos sistemas indígenas propios en materia de educación y de salud, los cuales están llamados a ser ejecutados por parte de los territorios aborígenes que logren acreditar los requisitos que se exijan para tal fin⁷⁹⁷.

Según dispone el Decreto 1953 de 2014, las competencias administrativas en cuestión son financiadas en buena parte con las transferencias del Sistema General de Participaciones. Además, para efectos de ejecutar proyectos de inversión, se contempla que los resguardos y territorios indígenas pueden recibir y administrar directamente otra asignación que constitucionalmente les corresponde de estos recursos, siempre y cuando acrediten cierta capacidad administrativa y de experiencia ante el Departamento Nacional de Planeación. Con esto último se pretende eliminar la intervención de los municipios en el manejo de tales recursos que se previó en la Ley 715 de 2001 ante la ausencia de un mecanismo que garantizara el giro directo a los pueblos aborígenes. Todo lo cual, en principio, viene a dar cuenta de las potestades financieras que se les

⁷⁹⁷ En el caso de los territorios indígenas que se ubican en las áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés, estos sistemas administrativos no son aplicable debido a sus particularidades de extensión geográfica y dispersión poblacional; motivo por el cual en el Decreto 632 de 2018 se prevé que adopten unas funciones públicas semejantes a partir de las propuestas que hagan las mismas comunidades indígenas, lo cual se protocolizará en un acto administrativo del Ministerio del Interior, al que se denominará “Acuerdo Intercultural”.

reconoce a las entidades territoriales en virtud del principio de autonomía constitucional, particularmente de los derechos relativos a participar en las rentas nacionales y de manejar sus propios recursos⁷⁹⁸.

Cabe agregar que además de las potestades que constitucionalmente se les otorga a las entidades territoriales en virtud del principio autonómico, otra característica que les es reconocida a las entidades territoriales es la calidad de servidores públicos de sus empleados y funcionarios, según establece el artículo 123 constitucional⁷⁹⁹. Sobre esto, se debe señalar que el Decreto 1953 de 2014 apenas hace mención alguna a la existencia de ciertas relaciones de trabajo -sin especificarse su naturaleza- para los “dinamizadores” del Sistema Educativo Indígena Propio, en tanto que el Decreto 632 de 2018 no contempla ninguna alusión al respecto; lo cual permite colegir que los miembros que conforman los gobiernos de los territorios no tienen vinculación laboral alguna.

Consideramos que una posible vinculación laboral de estas autoridades al Estado podría equivaler a limitar la autonomía de tales gobiernos. Lo anterior, teniendo en cuenta que la misma Corte Constitucional ha precisado que el reconocimiento de la existencia de las autoridades indígenas no depende siquiera de si se encuentran inscritas en el registro que de estas lleva el Ministerio del Interior⁸⁰⁰.

⁷⁹⁸ Sin embargo, se debe acotar que con ello los grupos aborígenes no alcanzan una suficiencia financiera, como ocurre en países como Bolivia o Canadá, debido, entre otros factores, a la ineficacia en este aspecto de la nueva normativa. Lo cual se explicará detalladamente en el siguiente epígrafe.

⁷⁹⁹ El cual contempla: “*son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios*”.

⁸⁰⁰ Considera la Corte, que si la referida cartera ministerial tuviera esta función: “*sería cuestionable, desde una perspectiva constitucional, que lo pudiera hacer,*

Además, las eventuales relaciones de trabajo de las autoridades indígenas con el Estado conllevarían una vasta carga presupuestal, toda vez que existen más de 800 resguardos aborígenes que potencialmente podrían entrar en funcionamiento como territorios indígenas.

Así entonces, más allá de que en la reglamentación del funcionamiento de los territorios indígenas se omita la calidad de servidores públicos de sus empleados (que se justifica en el marco de su autonomía de gobierno y por costo burocrático), la correspondencia de las potestades administrativas de los territorios indígenas con las facultades que se disponen en favor de las entidades territoriales en la Constitución, así como la coincidencia de las condiciones para la puesta en funcionamiento de los territorios aborígenes frente a los requerimientos dispuestos en el artículo 329 constitucional, tiene como resultado que la reglamentación que se ha dispuesto para los territorios aborígenes sea propiamente una fórmula para darles vida transitoria a las entidades territoriales indígenas.

E inclusive, podemos afirmar que la territorialidad aborígen se encuentra en un estadio de descentralización superior a las demás entidades territoriales, recordándose que las comunidades amerindias gozan de facultades legislativas para determinar el procedimiento que le permite elegir sus propias autoridades, y que constitucionalmente se les habilita para la administración de su propia justicia. Lo cual da cuenta de una paradoja el hecho de que en la reglamentación del funcionamiento de los territorios indígenas no se explicita la existencia de una entidad territorial, cuando en la ley referida a las

por cuanto implicaría invadir la órbita de la autonomía propia de comunidades indígenas". En sentencia T-703-08. Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. Consultada el 26 de mayo de 2019 en: www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-292-03.htm

regiones se establece que estas pueden alcanzar tal estatus con tan solo llegar a detentar unos derechos autonómicos menores.

5. Carencias en los recursos de inversión de los territorios y resguardos indígenas

Se puede afirmar que existen dos fuentes de recursos públicos para la inversión de las comunidades indígenas en sus respectivos territorios. Al respecto, se encuentra que además de la deducción del porcentaje del Sistema General de Participaciones que se contempla en favor de los pueblos aborígenes⁸⁰¹ (sobre lo que se ha hecho una breve alusión previamente), pueden considerarse como otra fuente de financiación parte de los recursos del Sistema General de Regalías, que se conforma con la contraprestación que recibe el Estado por la explotación de los recursos naturales no renovables, el cual tiene como uno de sus objetivos propiciar la inclusión y desarrollo de los pueblos amerindios⁸⁰².

Sobre el Sistema General de Participaciones, se debe recordar que para el año 2001 se llevó a cabo una reforma constitucional, disponiéndose que la ley contemplaría a los resguardos indígenas como sus destinatarios, mientras se institucionalizan las entidades

⁸⁰¹ Que se conoce como asignación especial para resguardos indígenas del Sistema General de Participaciones. Esto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 715 de 2001, que contempla que el 4% del total del Sistema General de Participaciones se destina entre varias asignaciones especiales, encontrándose sobre estas, además de la de los resguardos, la que corresponde al Programa de Alimentación Escolar, a municipios ribereños del Río Grande de la Magdalena, así como para el FONPET.

⁸⁰² De acuerdo con el artículo 2.7 de la Ley 1530 de 2012, “*Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías*”.

territoriales indígenas. Con la Ley 715 de 2001⁸⁰³ se dio cumplimiento a la enmienda constitucional, empero complementándose que la administración y ejecución de tales recursos se debía realizar a través de los municipios en los que se encuentren ubicados los resguardos indígenas. Lo cual, en criterio de la Corte Constitucional, se encuentra ajustado a la Carta Magna colombiana, por cuanto *“no existe constitucionalmente un mecanismo fiscal para el traslado directo de tales recursos a los resguardos indígenas”*⁸⁰⁴; y porque no se vulnera el derecho de igualdad de las entidades territoriales en lo que respecta a la potestad de administrar sus propios recursos (que se deriva del principio autonómico dispuesto en la Constitución) al considerarse que los resguardos aborígenes no son entidades territoriales⁸⁰⁵.

Esta última afirmación fue soportada bajo el argumento de que, si bien el artículo 286 constitucional establece expresamente que los territorios indígenas son entidades territoriales, este debe armonizarse con el artículo 329 superior, el cual contempla que el legislador deberá establecer las condiciones que permitan el nacimiento a la vida jurídica de las entidades territoriales indígenas. Teniendo esto en cuenta, colige la alta corporación de justicia que lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, respecto a la administración que hacen los municipios de los recursos del Sistema General de Participaciones pertenecientes a los resguardos indígenas, constituye una medida transitoria que se superaría al expedirse la ley orgánica

⁸⁰³ *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”*.

⁸⁰⁴ Sentencia C-921/07. Magistrada ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

⁸⁰⁵ Ídem.

que permita la institucionalización de las entidades territoriales aborígenes en el mapa político-administrativo colombiano⁸⁰⁶.

Con el Decreto 1954 de 2014, que es una norma temporal que tiene vigencia mientras se expide la ley orgánica que les de vida jurídica a las entidades territoriales indígenas⁸⁰⁷, se pretende cambiar la situación fiscal dispuesta en la Ley 715 de 2001, al contemplarse la facultad de los resguardos indígenas de administrar y ejecutar directamente sus recursos sin la intervención de los municipios, previendo que estos se destinarán para la realización de proyectos de inversión formulados conforme a las normas de las comunidades indígenas. Para ello, se establece un procedimiento que comprende la necesidad de que cada resguardo, o una asociación de ellos, solicite la asunción de la administración y ejecución de tales recursos, acreditando el cumplimiento de ciertos requisitos ante el Departamento Nacional de Planeación, que es la entidad encargada de su distribución.

Mas allá de lo plausible que resulta ser el hecho de pretender que las comunidades indígenas puedan administrar directamente sus recursos de inversión del Sistema General de Participaciones, consideramos que el Decreto 1953 de 2014 presenta dudas sobre su validez, también de coherencia normativa y, quizás lo más preocupante, en cuestión de eficacia. Lo primero, por cuanto resulta cuestionable que mediante un decreto se modifique una ley orgánica (la Ley 715 de 2001). En este sentido, se debe tener en cuenta que para que proceda la enmienda o derogación de una ley orgánica es

⁸⁰⁶ Ibid.

⁸⁰⁷ El artículo 56 transitorio constitucional prevé como potestad del presidente de la República la regulación del aspecto fiscal y demás relativos al funcionamiento de los territorios indígenas “*mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329 constitucional*”.

necesario que se realice mediante otra norma de la misma jerarquía, tal como lo ha explicado la Corte Constitucional⁸⁰⁸; y en el caso del decreto aludido tan solo se puede hablar de una norma con fuerza de ley (por haberse expedido en virtud del artículo 56 transitorio constitucional), lo cual para nada atiende los altos consensos democráticos que caracterizan el aspecto material de las leyes orgánicas.

El segundo cuestionamiento que hacemos, que da cuenta de la poca coherencia normativa del Decreto 1953 de 2014, se evidencia en que con este se está cambiando una medida transitoria, como lo es la contemplada en la Ley 715 de 2001 respecto a la administración de los recursos de los resguardos indígenas por parte de los municipios, por otra que no es definitiva. Esto, por cuanto la vigencia del decreto en cuestión está prevista hasta cuando tenga lugar la promulgación de la ley orgánica con la que se conformen plenamente las entidades territoriales indígenas.

Finalmente, encontramos que la falencia más preponderante que presenta la referida reglamentación está dada por su limitada eficacia; lo cual se advierte por cuanto, hasta el año 2019, tan solo 15 resguardos indígenas⁸⁰⁹, de los más de 800 legalmente constituidos, han sido autorizados por el Departamento Nacional de Planeación para la administración directa de la asignación especial que les corresponde del Sistema General de Participaciones. La principal razón de esto último parece encontrarse en la incapacidad de muchos

⁸⁰⁸ Particularmente en las sentencias C-600A-95, C-037-00, 494-05. Con las respectivas ponencias de Alejandro Martínez Caballero, Vladimiro Naranjo Mesa y Alberto Rojas Ríos.

⁸⁰⁹ De acuerdo con la información que ofrece el Departamento Nacional de Planeación, en “Distribución de la última doceava de las participaciones para salud, agua potable y saneamiento básico, propósito general y para las asignaciones especiales, Vigencia 2019”.

resguardos para acreditar los requisitos de experiencia administrativa y financiera, que fueron reglados por el Gobierno Nacional concertadamente con los representantes de las organizaciones indígenas para la habilitación de la competencia en cuestión.

Lo anterior, en un contexto en el que el cumplimiento de tales condiciones resulta poco eficiente en una relación de costo-beneficio para muchos resguardos indígenas que se caracterizan por tener una población escasa, por cuanto tendrían que demostrar tener un equipamiento institucional y administrativo, así como suficiente talento humano capacitado para el correcto uso de los aludidos recursos, a pesar de la poca cantidad que percibirían de acuerdo con la fórmula de distribución de la asignación especial del Sistema General de Participaciones que favorece a los resguardos más habitados⁸¹⁰. Lo señalado también da cuenta del poco uso de la figura de asociación de resguardos indígenas prevista en el Decreto 1954 de 2014, lo cual en teoría permitiría a los resguardos con menos recursos unir esfuerzos para efectos de administrar y ejecutar los recursos provenientes de las transferencias nacionales⁸¹¹.

Ahora bien, advertimos que el panorama que presenta la otra fuente de recursos para la inversión de los pueblos indígenas no es más alentador que el detallado. Esta fuente, relativa al Sistema General de Regalías, está contemplada en la Ley 1530 de 2012⁸¹², particularmente reconociendo el derecho a las comunidades indígenas de presentar iniciativas de inversión ante los órganos

⁸¹⁰ De acuerdo con el artículo 83 de la Ley 715 de 2001, la distribución de los recursos en cuestión se hace en proporción a la participación de la población del resguardo indígena frente al total de población indígenas.

⁸¹¹ A estas asociaciones se le prevé reconocérseles como personas jurídicas de derecho público especial.

⁸¹² *“Por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías”*.

colegiados de administración y decisión del referido sistema presupuestal⁸¹³. De acuerdo con la disponibilidad de los recursos que con cierta periodicidad les son destinados a favor de los grupos aborígenes⁸¹⁴, y verificando el cumplimiento de los requisitos normativos para la formulación de los proyectos de inversión⁸¹⁵, las instancias decisorias del Sistema General de Regalías se encargan de aprobar y priorizar la conveniencia de financiar los proyectos de inversión presentados por las comunidades aborígenes⁸¹⁶.

Lo cuestionable del sistema de las regalías se encuentra en que a los pueblos indígenas no se les otorga participación decisiva en la aprobación de los proyectos de inversión, toda vez que esta potestad radica en el voto de los delegados de la nación, los departamentos y

⁸¹³ Según lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1530 de 2001, el cual reza: *“Tratándose de proyectos que tengan enfoque diferencial en las comunidades indígenas, la presentación de los mismos se realizará por los representantes de esas comunidades”*.

⁸¹⁴ Cada dos años se expide una ley referente al presupuesto de las de regalías, debiendo esta respetar los porcentajes definidos para los grupos indígenas en la Ley orgánica No. 1530 de 2011, que están referidos a un 8% del total de los recursos para financiar proyectos de impacto local -art. 34. También, conforme a esta ley, les corresponde a los municipios y departamentos que reciban ingresos de asignaciones directas superiores a 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, destinar un porcentaje menor para proyectos con enfoque diferencial respecto a las comunidades étnicas que habitan en sus territorios. Esto último incluye no solo a los pueblos indígenas, sino también a distintas comunidades afrocolombianas -art. 40.

⁸¹⁵ En el año 2016 se expidió el Acuerdo No. 40 de la Comisión Rectora del Sistema de Regalías, *“Por el cual se adoptan lineamientos relacionados con el proceso de los proyectos de inversión con enfoque diferencial en el marco del Sistema General de Regalías (SGR)”*. En este, entre otras medidas, se contemplan el deber del Departamento Nacional de Planeación de diseñar e implementar una estrategia para el apoyo en la estructuración de proyectos, asistencia técnica y capacitación a las distintas comunidades étnicas colombianas, en las que se incluye a las indígenas. Consultado el 05 de agosto de 2020 en <https://www.sgr.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=s7shRGjoOIw%3d&tabid=211&mid=751>

⁸¹⁶ De acuerdo con el artículo 6 de la Ley 1530 de 2011.

municipios⁸¹⁷ como integrantes de los órganos colegiados de administración y decisión del Sistema General de Regalías. Debiendo acotarse que tan solo se contempla la participación de las comunidades aborígenes mediante un representante para intervenir en las deliberaciones, empero sin la facultad de votar.

Desde la oficialidad se ha tratado de justificar lo anotado sugiriéndose que solo las entidades públicas pueden decidir sobre el erario porque fueron diseñadas y elegidas para tal fin⁸¹⁸. No obstante, en nuestro criterio, esta posición desconoce el principio constitucional de diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, particularmente por contener una visión de representación que no reconoce a las formas de gobierno indígenas, y además ha perdido todo fundamento con la reglamentación del Decreto 1953 de 2014, mediante el cual se pone en marcha, aunque sea de forma transitoria, la institucionalidad de los territorios indígenas, siendo diseñados tanto para el autogobierno aborígen como para el mayor relacionamiento intergubernamental.

Debiendo concluirse que lo señalado sobre el Sistema General de regalías, y las falencias que presenta el Decreto 1953 de 2014, principalmente su poca eficacia para que las comunidades indígenas puedan administrar y ejecutar directamente sus recursos de inversión del Sistema General de Participaciones, ponen en entredicho algunos de los objetivos que se persiguen con ambos sistemas presupuestales,

⁸¹⁷ En tal sentido el artículo 42 de la Ley 1530 de 2011 establece: “*El número de votos será máximo tres (3), uno por cada nivel de gobierno, así: Gobierno Nacional un voto; departamental un voto; y municipal y distrital un voto. Es necesaria la presencia de al menos uno de los miembros de cada nivel de gobierno para la toma de decisión*”.

⁸¹⁸ Departamento Nacional de Planeación /Ministerio del Interior/ y otros, “*Cartilla práctica; grupos étnicos; presentación de proyectos al Sistema General de Regalías (SGR)*”, consultado el 05 de agosto de 2020 en: <http://hdl.handle.net/20.500.11788/615>

a saber: el desarrollo de los pueblos aborígenes, así como reducir los desequilibrios territoriales. Para empezar a hablar de una auténtica intervención de las comunidades indígenas en los recursos de regalías es necesario que se modifique el sistema presupuestal en cuestión, dándole plena participación a sus autoridades en los órganos de decisión; y en cuanto al Sistema General de Participaciones, una solución preliminar sería la promoción de la figura asociativa de los resguardos indígenas mediante ciertos incentivos, que motive a las comunidades solicitar la administración y ejecución directa de tales recursos. Es obligación del Estado colombiano seguir avanzando en este sentido, si se quiere continuar el proceso reivindicatorio de los derechos de los pueblos aborígenes que se empezó con la Constitución de 1991.

Bibliografía

Referencias doctrinales

Aja, E. *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, 2ª Ed. Madrid: Alianza Editorial, 2003.

Alonso de Antonio, J. *El Estado autonómico y el principio de solidaridad como colaboración legislativa*. Madrid: Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1986.

Álvarez Conde, E. *Derecho autonómico*. Madrid: Tecnos, 2013.

Amaya León, W. “El proceso constitucional en la nueva granada antecedentes, origen y evolución”. Tesis Doctoral. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2007.

Amaya Olaya, U. “El departamento: ¿reestructuración coyuntural?” en: *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

Anderson, G. *Una introducción al federalismo*. (Trad. Vericat Isabel /Morayta Celorio), Madrid: Marcial Pons, 2008.

Aparicio Pérez, A., y Barceló i Serramalera, M. *Manual de Derecho Constitucional*, 3ª Ed. Barcelona: Atelier, 2016.

Arango, R. y Sánchez, E. *Los pueblos indígenas de Colombia en el umbral del nuevo milenio: población, cultura y territorio: bases para el fortalecimiento social y económico de los pueblos indígenas*. Bogotá: Departamento Nacional de Planeación, 2004.

Arbós Marín, X., y Giner, S. *La gobernabilidad. Ciudadanía y democracia en la encrucijada mundial*. Madrid: Siglo Veintiuno de España, 2006.

Arbós Marín, X. “La calidad formal de la cooperación vertical”. *Revista Vasca de Administración Pública*, (núm. 95), 2013, pp. 167-196.

____ “Modelo federal/modelo autonómico. Una reflexión a propósito de Canadá”. *Autonomies*, (núm.18), 1994, pp. 381-390.

____ “Un balanç federalista de l’Estat autonòmic”. *FRC Revista de Debat Polític*, (núm.8), 2004, pp.1-10.

Arellano García, C. *Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica*. México: Editorial Porrúa. 2004.

Arce Janaríz, A. *Comunidades Autónomas y conflictos de leyes*. Madrid: Civitas, 1998.

Argullol Murgadas, E. “Organización Administrativa de las Comunidades Autónomas”. *Revista de Documentación Administrativa*, (num.182), 1979, pp. 29-65.

____ “Mancomunidades interprovinciales”, en Martín-Retortillo, S., en *Descentralización administrativa y organización política*, t III. Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., 1973.

____ *La vía italiana a la autonomía regional*. Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1977.

Argullol E., y Velasco C. *Instituciones y competencias en los estados descentralizados*. Barcelona: Generalitat de Catalunya Departament de Governació i Relacions Institucionals Institut d’ Estudis Autònomic, 2011.

Arias Gómez, H. “La descentralización en Colombia y las autonomías en España”. *Apuntes del CENES*, (núm. 48), 2009, pp. 243-284.

Ariño Ortiz, G. “Principios de descentralización y desconcentración”. *Documentación Administrativa*, (núm. 214), 1988, pp. 11-34.

Baena, S., “La autonomía de las entidades territoriales indígenas”, en: *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm.13), 2015, pp. 99-133.

Baena del Alcázar, M. “La descentralización en Francia. Algunos puntos de conexión con las autonomías españolas”. *Revista de administración pública*, (núm. 100-102) 1983, pp. 1797-1838.

Bañon Martínez, R. “Gobierno y Administración en el Estado de las Autonomías y en las Comunidades Autónomas”, en Paniagua Soto, J. (Editor), en *Gobierno y Administración de las Comunidades Autónomas*. Madrid: Tecnos, 2000, pp. 265-284.

Barceló i Serramalera, M. “El derecho a decidir como instrumento constitucional para la canalización de problemas territoriales”. *Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del Estado, derecho público e historia constitucional*, (núm.9), 2016, pp. 363-391

Bell Lemus, G. “La Región Caribe, perspectivas y posibilidades”. *Documentos Ceres*, (núm. 11), Barranquilla: Universidad del Norte, 1993.

Berdichewsky, B. “Autogobierno Indígena: El caso de Canadá”, en *Actas del Tercer Congreso Chileno de Antropología*, t. I, Temuco, 1998, pp. 147-165.

Bernadí i Gil, X., y Galán Galán, A. “El debate actual sobre las diputaciones provinciales: un análisis de las últimas propuestas electorales”, *Colección de documentos e informes (D + I)* Fundación Democracia y Gobierno Local, 2012.

Bernal, S. “Las regiones colombianas y sus estructuras espaciales”, *Universitas Humanística*, (núm. 12) 1980, pp. 279-317.

Betancourt, L. “Descentralización por asociatividad”, en Estupiñán, L. y Restrepo M., (editores), en *Asociatividad Territorial, enfoque Comparado y análisis en el nuevo contexto de la organización territorial colombiana*. Bogotá: Universidad del Rosario, 2013

Blairon, K. “Organización territorial en Francia: alcance de las reformas de 2011”. *Revista catalana de Dret públic*, núm. 43, (2011), pp. 343-371.

Bonet J., y Urrego J., “El Sistema General de Regalías: ¿mejoró, empeoró o quedó igual?”. *Documentos de Trabajo sobre Economía Regional del Banco de la República*, (núm.198), 2014, pp. 1-44.

Borja, J., *Descentralización y participación ciudadana*. Madrid: Instituto de estudios de Administración Local, 1987.

Borja, M., *Estado, sociedad y ordenamiento territorial en Colombia*. Bogotá: Instituto de estudios políticos y relaciones internacionales de la Universidad Nacional – CEREC, 1998.

Botero Ospina, E., y otros, “Inequidades territoriales en Colombia: un balance del Sistema General de Regalías (sgr) en el cierre de la brecha interregional”. *Opera*, (Núm. 17), 2015, pp. 27-66.

Calle Correa, M. “Cuando limitar la autonomía territorial es maximizarla: Derecho al medio ambiente sano como aporte a la optimización de la autonomía territorial”, en: Mendoza Martelo, G. y otros (Editores Académicos), *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*. Bogotá: Corte Constitucional. Universidad del Rosario, 2013.

Calles Márquez, A. “Idea de Estado y Nación en los colombianos (1810-1886)”. *Presente y Pasado. Revista de Historia*, (núm. 32), 2011, pp. 337-366.

Calle Meza, M. “Constitución y guerra. Una revisión del sistema de derechos fundamentales de Colombia durante el siglo XX”. Tesis Doctoral. Zaragoza: Universidad de Zaragoza, 2007.

Cardona Zuluaga, A. “Panamá: el istmo de la discordia. Documentos relativos a la separación de Panamá y a la normalización de las relaciones entre Estados Unidos y Colombia”. *Revista Iberoamericana de filosofía, política y humanidades*, (núm. 33), 2015, pp. 281-305.

Carrión, C. “Retos autonómicos para pensar la paz y los pueblos indígenas en Colombia”. *Polisemia*, (núm. 21), 2016, pp. 47- 62.

Castellá Andreu, J. “La evolución Político-Constitucional de Canadá”, en Mitjans E., y Castellá J., (coord.), en: Canadá.

Introducción al sistema político y jurídico, Barcelona: Universitat de Barcelona, 2001.

Castells, M. *La Era de la Información*. Vol. 2. Madrid: Alianza, 1999.

Castro, J. *La cuestión territorial*, Bogotá: Oveja Negra, 2002.

Castro Rea, J., “Nunavut, los derechos indígenas y el federalismo en Canadá”, *Nueva Antropología* (núm. 63), 2003, pp. 41-69,

Chamorro Arboleda L. “Balance del proceso de conformación de regiones en Colombia”. *Revista Planeación y Desarrollo*, (núm. 04), 1997, pp. 115-150.

Colmenares, G. “La formación de la economía colonial (1500-1740)”, en Ocampo, J., (editor académico), en: *Historia Económica de Colombia*, Bogotá. Ed. Siglo XXI, 1997.

Contreras Cortés, M. “El sistema federal en los Estados Unidos de América, México y Canadá: Breve Análisis Comparativo”. <https://previa.uclm.es/CU/csociales/pdf/documentosTrabajo/2012/18.pdf>.

Correa Henao, M. “Contra una reforma constitucional”, *Revista Derecho del Estado* (núm. 13) 2002, pp. 47-58.

Coscolluela Montaner, L. *La Región*, en Martin-Retortillo, S., en *Descentralización administrativa y organización política. Nuevas fórmulas y tendencias*, Madrid: Alfaguara S.A. 1973.

_____. *Manual de Derecho Administrativo*. Madrid: Civitas, 2014.

Covilla Martínez, J., “Caracterización de los esquemas asociativos en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial”, en Robledo, P., y otros (editores), en *Serie de Derecho Administrativo No. 32, Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.

Cuervo Alvares, B. “La conquista y colonización española de América”, *Historia Digital*, (num.28), 2016, pp.103-149.

Culvahouse, T. *The Tennessee Valley Authority: Design and Persuasion*. New York: Princeton Architectural Press, 2007.

Dávila, R. “Multiculturalismo y pueblos indígenas en zonas urbanas en Canadá: una reflexión sobre el debate entre el reconocimiento y la redistribución”, *Norteamérica*, (núm. 2), 2013 pp. 129-159.

Del Castillo, L. “Prefiriendo siempre a los agrimensores científicos. Discriminación en la medición y el reparto de resguardos indígenas en el altiplano cundiboyacense, 1821-1854”, *Historia Crítica*, (núm.32), 2006, pp.68-93,

Del Olmo, M. “La economía de las reservas en el Canadá y el problema indio”, *Revista Española de Antropología Americana* (núm. 15), 1985, pp. 241-260.

Elazar, D. *Análisis del federalisme i altres textos*. Barcelona: Generalitat de Catalunya Departament de Governació i Relacions Institucionals Institut d' Estudis Autònomic, 2011.

Duque Cante, N. “Particularidades de la ley orgánica de ordenamiento territorial”, *Análisis Político*, (núm. 76), 2012.

____ “Áreas no municipalizadas y autonomía de pueblos los indígenas en Colombia”, *Ciudad y Territorio Estudios Territoriales*, (núm.204), 2020, pp. 307-320.

Estupiñán Achury, L. “Organización del territorio en Colombia: Hacia el fortalecimiento del nivel intermedio de Gobierno”, en García Ruiz, J. y otro (coord.), en *Estudios sobre Descentralización Territorial: El Caso Particular de Colombia*, Jerez de la Frontera: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz 2006.

____ “Historia de la ‘constante estructural centralista’ de la constitución territorial colombiana vista desde el nivel intermedio de gobierno”. *Dialogo de Saberes*, (núm. 34), 2011.

____ “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”. *Revista Opinión Jurídica*, (núm. 21), 2012, pp. 19-38.

____ *Desequilibrios territoriales, estudio sobre la descentralización y el ordenamiento territorial colombiano. Una mirada desde el nivel intermedio de gobierno.* Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2012.

____ “La difícil configuración de la región como nivel intermedio de gobierno”, en Mendoza Martelo, G. y otros (Editores Académicos), en *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional.* Bogotá: Corte Constitucional. Universidad del Rosario, 2013.

Fals Borda, O. *Kaziyadu: Registro del reciente despertar territorial en Colombia,* Bogotá: Ediciones Desde Abajo, 2001, compilado en: *Antología Orlando Fals Borda,* Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2010.

____ “Postulados del federalismo regional en Colombia, en *El federalismo en Colombia. Pasado y perspectivas.* Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997.

____ *Región e Historia,* Bogotá: Tercer Mundo-Iepri, 1996.

____ “Visión del ordenamiento territorial colombiano en el siglo XX”, en *Nueva Historia de Colombia,* Bogotá: Planeta, 1998.

Ferrando Badía, J. *El Estado unitario, el federal y el Estado Autonómico.* Madrid: Tecnos, 1986.

Figueroa, I. “Soberanía nacional, pueblos indígenas y trauma civilizatorio en Colombia y Ecuador”. *Jurídicas,* (núm. 1), 2014, pp. 181-205.

Figueroa, L. “Legislación marginal, desposesión indígena, civilización en proceso: Ecuador y Colombia”, *Nómadas,* (núm. 45), 2016, pp. 43-57.

Finot Pavón, I. “Autonomías en Bolivia: Evaluación de la Constitución y la Ley Marco, comparación con otros procesos de América Latina”, en Käss, S., y Velásquez, I., (ed. responsables), en *Bolivia en la senda de implementación de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización (LMAD). Evaluación, análisis*

crítico y perspectivas futuras. Bolivia: Fundación Konrad Adenauer, 2010.

Fossas Espadaler, E. “El Principio Dispositivo en el Estado Autonómico”. *Revista de Derecho Político*, (núm. 71-72), 151-173.

Franco, M., y Bejarano, A. “Las transferencias del Sistema General de Participaciones y el proceso de descentralización fiscal en Colombia”, *Ambiente Jurídico*, (núm.14), pp. 140-164.

García de Enterría, E.: “El sistema descentralizador de las Comunidades Autónomas tras la Constitución de 1978”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (núm. 25), pp. 17-34.

_____ “La actividad industrial y mercantil de los municipios”, *Revista de Administración Pública*, núm. 17, 1955, pp. 87-138.

_____ “La Constitución y las Autonomías territoriales”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (núm. 25), 1989, pp. 217-250.

_____ “La significación de las competencias exclusivas del Estado en el sistema autonómico”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 5. (1982), pp. 63-94.

_____ *Estudios sobre autonomías territoriales*. Madrid: Civitas, 1985.

_____ *La Revisión del sistema de autonomías territoriales: reforma de estatutos, leyes de transferencia y delegación, federalismo*. Madrid: Civitas, 1988.

_____ “Prólogo a la segunda edición”, en *Problemas actuales del régimen local*. Cizur Menor: Thomson-Civitas, 2007.

García de Enterría, E., y otro: *Curso de Derecho Administrativo I*, Madrid. Ed. Civitas, 2015.

García de Enterría, E., y otro. “El ordenamiento estatal y los ordenamientos Autonómicos: sistema de relaciones”, en: Degano-Gómez, J. (presentación) en: *Organización territorial del Estado (Comunidades Autónomas)*, Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1984.

García-Pelayo, M. Constitución y Derecho constitucional: (Evolución y crisis de ambos conceptos). *Revista de estudios políticos*, (núm. 37-38), 1948, pp. 53-124.

Garrido Falla, F. “Administración indirecta del Estado y descentralización funcional”. *Revista de estudio de la vida local*, (núm.37), 1948, pp. 1-28.

Giannini, M. *Las regiones en Italia*. Madrid: Civitas, 1984.

Gifreu i Font, J. “Las mancomunidades provinciales en el marco de la reforma de la administración local de principios del siglo XX. El «eslabón perdido» en el proceso de descentralización del Estado”. *Revista Catalana de Dret Públic*, (núm. 51), 2015. pp. 34-53.

Girón, E. “Los modelos europeos de descentralización territoriales”, en García Ruiz, J y otros (coord.) en: *Estudios Sobre Descentralización territorial. El Caso Particular de Colombia*. Jerez de la Frontera. Servicio de Publicaciones de la universidad de Cádiz, 2006.

Gómez, H. *De la justicia y el poder indígena*. Popayán: Universidad del Cauca, 2000.

Gonzales García, I. *Convenios de operación entre comunidades autónomas. Una pieza disfuncional de nuestro Estado de las Autonomías*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.

González, M. *El resguardo en el Nuevo Reino de Granada*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1970.

González Gómez, L. “Conocimiento y control en los confines del territorio nacional: hacia la construcción de un saber territorial, 1850-1950”, *Historia y Sociedad*, (núm. 19), 2010, pp. 123-142.

Güechá Medina, C. “Los esquemas asociativos territoriales y su capacidad para celebrar contratos o convenios plan”, en Estupiñán Achury, L., y otro (editores académicos), en *Asociatividad territorial. Enfoque comparado y análisis en el nuevo contexto de la*

organización territorial colombiana. Bogotá: Universidad del Rosario, 2013.

Hernández Becerra, A. “Del departamento del Siglo XIX al del siglo XXI”, en *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

_____. *Ordenamiento y desarreglo territorial en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.

_____. “El Ordenamiento Territorial Colombiano Más allá de la Constitución de 1991”, Acosta, P. (editora), *Serie Documentos de Trabajo* (núm. 55), Universidad Externado de Colombia, 2015.

_____. Los departamentos en Colombia. Características y Problemas de su institucionalidad”, Robledo, P., y otros (editores), en: *Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.

Hernández, L. “Regalías ¿A dónde irán?”, *Administración & Desarrollo*, (núm.38), 2010, pp. 7-20.

Jaramillo, J. *Ensayos de historia social*. t. II. Bogotá: Tercer Mundo, 1989.

Jaramillo Parra, C. “La última guerra del siglo XIX, la primera del XX: Guerra Civil de Colombia de los Mil Días o de los Tres Años”. *Boletín Cultural y Bibliográfico*, (núm. 54), 2000, pp. 3-10.

Jiménez, W., “Tres inconsistencias de la Constitución del 91 frente al tema territorial”. *Revista Prolegómenos - Derechos y Valores* (núm. 28), 2012, pp. 251-262.

Julio Estrada, A. “Aspectos fundamentales de la regulación constitucional de los pueblos indígenas en Colombia”, en Bazán, V., y Nash, C., (Ed., académicos), en *Justicia constitucional y derechos fundamentales N° 4. pluralismo jurídico*, Bogotá: Universidad del Rosario, 2014, pp. 31-60.

Kalmanovitz Krauter, S. “La idea federal en Colombia durante el Siglo XIX”. *Revista Económica Colombiana*, (núm. 306), 2005, pp. 115- 138.

Larach del Castillo, C. “Organización territorial en España y en Colombia. Informe sobre España. Repensar el Estado o destruirlo Santiago Muñoz Machado”. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm. 10), pp. 163-179.

_____. “Regiones y provincias en Colombia: ¿entes territoriales o administrativos?”, en Robledo P., y otros (editores), en *Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.

Larumbe Biurrun, P. “La Regionalización Francesa: La Ley de 5 de Julio de 1972”. *Revista de Administración Pública*, (núm. 69), pp. 409-440.

Laurenti, D., “Autonomía Indígena Originario Campesina en las tierras altas de Bolivia”. *Izquierdas* (núm.36), 2017: pp. 222-252.

Lopera, G., y Hoyos, E. “Fronteras Difusas. Apuntes sobre el surgimiento de la jurisdicción especial indígena en Colombia y sus relaciones con el derecho estatal”, *Coherencia*, (núm. 143), 2008, pp. 143-168.

Luna, G. *Resguardos Coloniales de Santa Marta y Cartagena y resistencia indígena*. Bogotá: Ed. Fondo de Promoción de la Cultura del Banco Popular, 1993.

Marquardt, B. “Estado y constitución en Colombia de la Regeneración del Partido Nacional 1886-1909”. *Revista Ciencia Política*, (núm. 6), 2011, pp. 56-81.

Marquina, A., y otros. “Impacto y consecuencias sociales contemporáneas de las políticas de tutela estatal en las reservas indígenas canadiense”. *Revista Internacional de Organizaciones*, (núm. 10), 2013, pp. 85-107

Martín-Retortillo, S., y Salas, J., “El nuevo regionalismo y la llamada regionalización de la planificación económica”, en Martín-Retortillo,

S., en *Descentralización administrativa y organización política, nuevas fórmulas y tendencias*, t. III, Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., .1973.

Martin Mateo, R. *El horizonte de la descentralización*, Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1969.

Martínez Marín, A. *Estudios Derecho público. Sistema Político-Administrativo y Administración Consultiva en Francia*, Madrid: Instituto de estudios de Administración Local, 1986.

Maura, A. “Notas sobre el Estado regional de la Constitución italiana de 1947”, *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, (núm.16), 1988, pp. 297-313.

Mejía, D. “Leyes republicanas de indios. “Aportación de la independencia a la legislación en pro de los indígenas. Antecedentes y período de 1821 a 1843”, *Dikaion: revista de actualidad jurídica* (núm. 4), 1995, pp. 41-53.

Mendoza Morales, A. “Colombia: Estado regional unitario”, *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, (núm. 1), 2006, pp. 55-67.

Morales, J. “La división de resguardos en Tierradentro, departamento del Cauca”, *Universitas Humanística*, (núm. 12), 1980: Simposio Manifestaciones Culturales de la Sociedad Colombiana Contemporánea, pp. 319-334.

Mora, G. “The land conflict over the resguardos between the indigenous people and the government in Colombia”. *Reflexión Política*, (núm. 34), 2015, pp. 88-99.

Moreno, A. “Análisis del proceso de reforma del Sistema General de Regalías colombiano 2010-2012”, *Desafíos*, (núm.31), 2019, pp. 303-339.

Muñoz Machado, S. “Los principios constitucionales de unidad y autonomía y el problema de la nueva planta de las administraciones públicas”, en Gómez-Dégano J. (Presentación), en: *Organización*

Territorial del Estado (Comunidades Autónomas). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1984, pp. 17-53.

_____. *Cataluña y las demás Españas*. Barcelona: Editorial Planeta, 2014.

_____. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas I*. Madrid: Iustel 2007, pp. 502-572.

Murgueitio, A. “El proceso de desamortización de las tierras indígenas durante las repúblicas liberales de México y Colombia, 1853-1876”, en: *Anuario de Historia Regional y de las Fronteras* (núm.1), 2015, pp.73-95.

Navas Patrol, A. “El proceso departamental en Colombia: de la diversidad originaria a la indeterminación constitucional”, en: *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

Núñez Moledo R., “*La ley o la libertad en la justicia*”. Ministerio de Educación, *La Reforma Política en Colombia*. Bogotá, Tomo IV, 1946.

Ocampo López, J. “El Federalismo en Colombia. Pasado y Perspectivas”, en *El Federalismo en Colombia. Pasado y perspectivas*. 1997.

Odilon Barrot, Mr. *De la Centralización de sus Efectos*. Madrid: Imprenta de la Biblioteca Universal Económica, 1869.

Ortiz Caballero, R.: “Derecho comparado, más allá de la teoría o del método: una alternativa”. *THEMIS: Revista de Derecho*, (núm.18), 1991, págs. 29-32.

Otter, T. “Aspectos Económicos de Descentralización y Autonomía”, en Käss, S., y Velásquez, I., (ed. responsables), en *Bolivia en la senda de implementación de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización (LMAD). Evaluación, análisis crítico y perspectivas futuras*. Bolivia: Fundación Konrad Adenauer, 2010.

Oviedo Palomá, G. “La Guerra de las Escuelas y la Psicología: Colombia 1876”. *Universitas Psychologica*, (núm. 5) 2014, pp. 2003-2013.

Paquette, J., y Fallon, G. “Significado del control aborigen de la educación bajo los actuales acuerdos de autogobierno en Canadá”, (trad. García) *Revista Educación y Pedagogía*, (núm. 58), 2010, pp. 193-212.

Pardo Flores, F. “Los municipios y la gestión de los servicios públicos: entre la limitación de la autonomía y la obligación de garantía”, Robledo, P., y otros (editores), en: *Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.

Pavini, G., y Delgado, J. “La descentralización territorial en Italia y Colombia”. *Revista Derecho del Estado*, (núm. 18), 2012, pp. 57-72.

Pegorado, L. “El Método en el Derecho Constitucional: La Perspectiva desde el Derecho Comparado”. *Revista de Estudios Políticos*, núm. 112, 2011, pp. 9-26.

_____. “Para una teoría integradora del federalismo y la plurinación”, en Pavini, G., y Estupiñán, L., (ed. Académicas), en *Plurinacionalismo y centralismo. Tensiones del Estado unitario en América Latina*. Colombia: Universidad Libre, 2017.

Piñar Mañas, J. *La experiencia italiana*. Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1986.

Piza, J. “El régimen fiscal en la Constitución de 1991”. *Revista Derecho del Estado*, (núm. 21), 2008, pp. 51-80.

Polo Martín, R. *Centralización, descentralización y autonomía en la España constitucional. Su gestación y evolución conceptual entre 1808 y 1936*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid. Dykinson. 2014.

Pons, E. “El Federalismo Belga”, en: Aparicio, M., (Dir.), en *La descentralización y el federalismo. Nuevos modelos de autonomía*

(España, Bélgica, Canadá, Italia y Reino Unido), Barcelona: Cedecs Editorial, 1999.

Posada, E. “La Liga Costeña de 1919, una expresión de poder regional”. *Boletín Cultural y Bibliográfico*, (núm. 3), 1985, pp. 34-46.

Posada Giraldo, C. “Cultura y música: señalamientos contra la costa Caribe”. *Estudios de Literatura Colombiana*, (núm. 03), 1998, pp.32-39.

Posada Herrera, J. *Lecciones de Administración*, tomo I, Madrid, 1843.

Preuss H. *Entitat local, Estat i Reich com a corporacions territorials*. Barcelona: Generalitat de Catalunya Departament de Governació i Relacions Institucionals Institut d’ Estudis Autònoms, 2013.

Restrepo Salazar, J., y otros. “Por qué primero el departamento”, en: *Questiones Jurídicae* (núm.25) Pontificia Universidad Javeriana, 2002, pp. 1-20.

Restrepo, J. “Región y Regionalismo ¿Autonomía o Integración?”. *Bitácora Urbano-Territorial*, (núm. 1) 2004, pp. 44-55.

Rincón Córdoba, J. “Principio de tipicidad y potestad de autoorganización en la prestación de servicios públicos locales. Una visión panorámica de los ordenamientos jurídicos español y colombiano”. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm. 6), 2011, pp. 65-99.

Ríos Peñalosa, G. “Las constituyentes de 1905 y 1910”. *Revista Credencial Historia*, (núm13), 1991.

Risco Salanova, A. “Regionalismo y Planificación: La experiencia francesa” en Martín-Retortillo, S., en *Descentralización administrativa y organización política*, tomo III. Madrid: Ediciones Alfaguara S.A., .1973, pp. 15-118.

Robledo Silva, P. “La ley orgánica de ordenamiento territorial: ¿una asignatura pendiente?”, en: *Serie Documentos de Trabajo No. 31*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.

Robledo Silva P., y Roa, J. “La jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en el año 2010. Los límites a la reforma de la Constitución, los derechos de las mujeres y los debates comunes a Colombia y España”. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, (núm. 15) 2011, pp. 643-676.

Rodríguez Álvarez, J. “Estructura institucional y organización territorial local en España: fragmentación municipal, asociacionismo confuso, grandes ciudades y provincias supervivientes”, *Política y Sociedad*, (núm.3), 2010, pp. 67-91,

Rodríguez-Arana, J. y otro. *Curso de Derecho Público de las Comunidades Autónomas*. Madrid: Montecorvo S.A. 2003.

Rodríguez Rodríguez, L. *Derecho Administrativo General y Colombiano*. Bogotá: Editorial Temis, 2017.

Rossi, G. “Método jurídico y Derecho Administrativo: la investigación de conceptos jurídicos elementales”, *Cuadernos de Derecho Público*, (núm. 21), pp. 9-21.

Rousseau, S., y Manrique H. “La autonomía indígena tutelada en Bolivia”. *Bulletin de l’Institut Français d’Études andines*, (núm. 48), 2019, pp. 1-19,

Sáchica Aponte, L. “¿Una Constitución de largo andar y lejano horizonte?”. *Boletín cultural y bibliográfico*, (núm. 09), 1986, pp. 9-16.

Sánchez Mojica, B. “El Estado multicultural y la entidad territorial indígena”, en García Ruiz, J. y otro (coord.), en *Estudios sobre Descentralización territorial: el caso particular de Colombia*, Jerez de la Frontera: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, 2006.

Santofimio Gamboa, J. “Bases para una reforma constitucional de las regiones”, en: *Colombia regional, alternativas y estrategias*. Bogotá:

Universidad Externado de Colombia – Konrad Adenauer Stiftung, 2005.

Santos Rodríguez, J. “Consideraciones sobre los contratos y convenios interadministrativos”, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (núm.1), 2009, pp.1-24.

Semper, F.” Los derechos de los pueblos indígenas de Colombia en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 2006, pp. 761-778.

Solano, D., y Flores, R. “Resguardos indígenas, ganadería y conflictos sociales en el Bolívar Grande, 1850-1875”, *Historia Crítica*, (núm. 34), 2007, pp. 92-117.

Solano, S. “Raza, mestizaje, nación y ciudadanía: Identidades indígenas en el Caribe colombiano durante el siglo XIX”, *Memorias*, (núm. 12), 2010, pp.70-104,

Solorzano Echavarría, J. *Las bases constitucionales del Estado Autonómico*. Madrid: Mc Graw Hill, 1998.

Suárez, I. y Suárez, C. “Elección popular de alcaldes”. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, (núm. 68), 1985, pp. 163-202.

Suelt Cock, V. “Un nuevo paradigma del Estado unitario: la asimetría territorial y los esquemas de coordinación”. *Vniversitas* (núm. 127), 2013, pp. 309-339.

Tafur, A. *Estudios de Derecho Público*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2017, pp. 70.

Tajadura Tejeda, J. *El principio de cooperación en el Estado autonómico*. Granada: Comares, 2000.

____ “Las reformas del modelo de descentralización territorial de Francia: la necesaria simplificación del «milhojas territorial»”, *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, (núm. 108) 2017, pp. 181-223.

____ “El futuro de las provincias y las diputaciones provinciales ante una reforma de la constitución territorial”, *Teoría y Realidad Constitucional*, (núm. 43), 2019, pp. 229-256.

Terán, J. “RAP Pacífico: iniciativa de planificación y gestión conjunta del Pacífico colombiano”, *Documentos de Trabajo del PEAP*, (núm. 6), 2017.

Toro Escobar, L. “Centralización política y descentralización administrativa”, *Estudios De Derecho*, (núm.83-84), 1921, pp.1886-1893.

Toscano Gil, F. *La reforma local y al intermunicipalidad*, en Feria Toribio, J, (coord.), en *Mancomunidades, consorcios, áreas metropolitanas y redes de municipios*, Fundación Pública Andaluza Centro de Estudios Andaluces, 2013.

Trillo-Figueroa, P. “Comunidades autónomas y Administración Local”, en: Bassols Coma, M. (Coord.), en *La Administración Pública de las Comunidades Autónomas*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.

Trujillo García, J. “Defecto de las propuestas regionales para Colombia”, en *Colombia regional, alternativas y estrategias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia – Konrad Adenauer Stiftung, 2005.

Trujillo Muñoz, A. *El ordenamiento territorial: un desafío democrático*, en: García Ruiz, J. y otro (coord.), en *Estudios sobre Descentralización Territorial: El Caso Particular e Colombia, Jerez de la Frontera: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz*, 2006.

____ *El Estado y el derecho*. Bogotá: Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2001.

____ *Democracia y Territorio: el ordenamiento territorial entre el derecho y la política*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007.

____ *El Estado Soberano del Tolima: una historia de su pensamiento*. Ibagué: Universidad de Ibagué, 2011.

Tuirán Sarmiento, A. *Territorio y ordenamiento territorial. Posibilidades para la construcción de la región como nivel intermedio de gobierno*, en: Mendoza Martelo, G. y otros (Editores Académicos), en: *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*. Bogotá: Corte Constitucional, Universidad del Rosario, 2013.

_____. “La región como entidad territorial en Colombia. Expectativas y frustraciones en el proceso de aprobación de la ley orgánica de ordenamiento territorial”, en Tuirán, A., (editor), *El territorio un análisis desde el Derecho y la Ciencia Política*, Barranquilla: Universidad del Norte, Grupo Editorial Ibáñez.

Uribe, M. y Álvarez J. “*La Constitución de 1886 como respuesta a la crisis del modelo federal y la confrontación nación-región en Colombia*”, *Revista Lectura de Economía* (núm. 24), 1887, pp. 49-84.

Uribe Echavarría, F. “Debate en torno a la descentralización en Colombia: Lecciones de la experiencia”, *Planning and Administration*, (núm. 2), 1985, pp. 9-21.

Uribe Uribe, R. El Porvenir, en: “Cien años de los mil días. La Guerra Civil de los Mil Días en treinta y dos pasos”. *Boletín Cultural y Bibliográfico*, (núm. 54), 2000, pp. 28,29.

Valencia Villa, H.: *Cartas de Batalla: Una crítica del constitucionalismo colombiano*. Bogotá: Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de Colombia, 1987.

Vargas, A. “Autonomía en las venas. Descentralización el Estado plurinacional de Bolivia y sus actuales límites, desde una perspectiva histórica”, en Giorgia P., y Estupiñán, L., (editoras académicas), en *Plurinacionalismo y Centralismo. Tensiones de Estado Unitario en América Latina*, 2017.

Vargas Silva, L. “La articulación entre competencias nacionales y territoriales. El caso de los macroproyectos de interés social nacional”, en Mendoza Gabriel, M., y otros (Editores Académicos),

en *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*. Bogotá: Universidad del Rosario, 2013.

Velasco Rico, C. I. “Territorialidad, extraterritorialidad e interés. Análisis comparado de los sistemas de distribución de competencias de Estados Unidos, Canadá, Austria, Alemania e Italia: lecciones para el Estado Autonómico”. *InDret*, (núm.2), 2011.

_____. *Delimitación de competencias en el Estado Autonómico y puntos de conexión*. Barcelona: Generalitat de Catalunya, Institut d' Estudis Autònoms, 2012.

_____. “Les competències de la Mancomunitat de Catalunya”, en VV.AA. *Mancomunitat de Catalunya. Marc Jurídic*. Lleida: Pagès, 2015.

Verano de la Rosa, E. “*La Constitución del 91: Una tarea inconclusa*”, en Mendoza Martelo, G., y otros (Editores Académicos), en *Una mirada a las regiones desde la justicia constitucional*. Bogotá: Corte Constitucional.; Universidad del Rosario, 2013, p. 353.

Vergotini, G. *Derecho Constitucional Comparado*. (trad. Herrera, C.). Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires, 2005.

Vidal Perdomo, J. *La Región en la Organización Territorial del Estado*. Bogotá: Universidad del Rosario. 2001.

Vila Casado, I. *Nuevo Derecho constitucional: Antecedentes y Fundamentos*. Bogotá: Ibáñez, 2002.

Villar Borda, L. *Colombia regional, alternativas y estrategias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia – Konrad Adenauer Stiftung, 2005.

_____. *Democracia municipal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1986.

Villegas, J. *Derecho Administrativo Laboral. Relaciones Colectivas y Aspectos Procesales*. Bogotá: Legis Editores. 2013;

Viloria de la Hoz, J. “Economía y conflicto en el Cono Sur del Departamento de Bolívar”. *Documentos de Trabajo Sobre Economía Regional del Banco de la República*, (núm. 110), 2009, pp. 1-101.

Younes, D. *Derecho Administrativo Laboral. Régimen de los Servidores Públicos en Colombia*. Bogotá: Temis S.A. 2013.

Young, F., “A Trojan Horse: can indian self-government be promoted through the Indian Act?”, *Canadian Bar Review*, (núm.3), 2019, p. 697-720.

Zafra Roldan, G. “El departamento”, en: *Crisis y futuro de los departamentos en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

Zoco Zabala, C. “Revisión Constitucional en Francia: la redefinición del modelo de descentralización administrativa”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (núm. 72) 2004, pp. 163-186.

Zuluaga Gil R. “Autonomía o desconcentración? El laberinto de las entidades territoriales en Colombia, en García Ruiz, J. y otro (coord.), en *Estudios sobre Descentralización Territorial: El Caso Particular de Colombia*, Jerez de la Frontera: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz 2006.

Anexo

Referencias jurisprudenciales

Corte Constitucional de Colombia:

Sentencia C-478-92. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia C-544-92. Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-004-93. Ponente: Ciro Angarita Barón.

Sentencia C-180-94. Ponente: Hernando Herrera Vergara

Sentencia T-254-94. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia C-216-94. Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa

Sentencia C-225-95. Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-600A-95. Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

Sentencia C-139-96. Ponente: Carlos Gaviria Diaz

Sentencia C-535-96. Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-219-97. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia SU-039-97. Ponente: Antonio Barrera Carbonell

Sentencia C-447-98. Ponente: Carlos Gaviria Diaz

Sentencia SU-510-98. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia C-370-2000. Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-1051-01. Ponente: Jaime Araujo Rentería.

Sentencia C-1096-01. Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

Sentencia C-191-98. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz

Sentencias T-634-99. Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-370-00. Ponente: Alejandro Martínez Caballero

Sentencia C-795-00. Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia C-037-00. Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

Sentencia C-540-01. Ponente: Jaime Córdoba Triviño

Sentencia C-805-01. Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

Sentencia T-1319-01. Ponente: Rodrigo Uprimny Yepes

Sentencia C-1246-01. Ponente: Rodrigo Uprimny Yepes

Sentencia C-093-02. Ponente: Álvaro Tafur Galvis

Sentencia T-728-02. Ponente: Jaime Córdoba Triviño

Sentencia C-067-03. Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra

Sentencia C-292-03. Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

Sentencia T-552-03. Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

Sentencia SU-183-03. Ponente: Alfredo Beltrán Sierra

Sentencia SU-383-03. Ponente: Álvaro Tafur Galvis

Sentencia T-1238-04. Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Sentencia 494-05. Ponente: Alberto Rojas Ríos.

Sentencia C-983-05. Ponente: Humberto Sierra Porto.

Sentencia C-921-07. Ponente: Clara Inés Vargas Hernández

Sentencia C-517-07. Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Sentencia C-921-07. Ponente: Clara Inés Vargas Hernández

Sentencia C-208-07. Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Sentencia C-277-07. Ponente: Humberto Sierra Porto

Sentencia C-750-08. Ponente: Clara Inés Vargas Hernández

Sentencia C-030-08. Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Sentencia C-864-08. Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra

Sentencia T-703-08. Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

Sentencia C-461-08. Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa

Sentencia C-175-09. Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva

Sentencia C-228-09. Ponente: Humberto Sierra Porto

Sentencias T-973-09 Ponente: Mauricio González Cuervo.

Auto A383 de 2010. Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva

Sentencia C-238-10. Ponente: Mauricio González Cuervo.

Sentencia T-617-10. Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva

Sentencia C-941-10. Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio,

Sentencia T-912-11. Ponente: Jorge Pretelt Chaljub

Sentencia C-882-11. Ponente: Jorge Pretelt Chaljub

Sentencia C-006-12. Ponente: María Victoria Calle Correa

Sentencia T-376-12. Ponente: María Victoria Calle Correa

Sentencia C-394-12. Ponente: Humberto Sierra Porto

Sentencia C-414-12. Ponente: Mauricio González Cuervo.

Sentencia C-489-12. Ponente: Adriana María Guillén Arango.

Sentencia C-891-12. Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Sentencia C-077-12. Ponente: Mauricio González Cuervo

Sentencia T-514-12. Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

Sentencia C-068-13. Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez

Sentencia C-100-13. Ponente: Mauricio González Cuervo.

Sentencia T-921-13. Ponente: Jorge Pretelt Chaljub

Sentencia C-123-14. Ponente: Alberto Rojas Ríos

Sentencia T-764-14. Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Sentencia C-810-14. Ponente: Mauricio Gonzáles Cuervo

Sentencia T-196-15. Ponente: María Victoria Calle Correa

Sentencia T-247-15. Ponente: María Victoria Calle Correa

Sentencia T-975-14. Ponente: Jorge Pretelt Chaljub

Sentencia C-617-15. Ponente: Mauricio González Cuervo.

Sentencia T-213-16. Ponente: Jorge Pretelt Chaljub

Sentencia C-035-16. Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

Sentencia C-327-16. Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

Sentencia C-273-16. Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado

Sentencia C-422-16. Ponente: Iván Palacio Palacio,

Sentencia C-389-16. Ponente: María Victoria Calle Correa

Sentencia T-416-17. Ponente: Alejandro Linares Cantillo

Sentencia T-307-18. Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez

Sentencia C-130/18. Ponente: José Fernando Reyes Cuartas

Consejo de Estado colombiano y Tribunal Constitucional Español

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto el 03 de octubre de 2012, radicación No. 11001-03-06- 000-2012-00065-00 (2116).

Consejo de estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 20 de noviembre de 2013, radicación No. 11001-03-06-000-2012-00066-00 (2117).

STC, 28 de julio de 1981, (ponentes: Francisco Rubio, Rafael Gómez-Ferrer y Ángel Escudero del Corral), FJ. 3.