

56

SERIE
DOCUMENTOS DE TRABAJO
DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

**Objetivos Inéditos de la
Categorización Municipal**

Augusto Hernández Becerra

SERIE DOCUMENTOS DE TRABAJO

El Departamento de Derecho Constitucional es una de las unidades académicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Sus documentos de trabajo dan a conocer los resultados de los proyectos de investigación del Departamento, así como las ideas de sus docentes y de los profesores y estudiantes invitados. Esta serie reúne trabajos de cinco importantes áreas del conocimiento: el derecho constitucional, el derecho internacional, la sociología jurídica, la teoría y filosofía jurídica,

Las opiniones y juicios de los autores de esta serie no son necesariamente compartidos por el Departamento o la Universidad.

Los documentos de trabajo están disponibles en www.icrp.uexternado.edu.co/

Serie *Documentos de Trabajo*, n.º 56
Objetivos Inéditos de la Categorización Municipal

Augusto Hernández Becerra

Este documento puede descargarse de la página web del departamento solo para efecto de investigación y para uso personal. Su reproducción para fines diferentes, bien sea de forma impresa o electrónica, requiere del consentimiento del autor y la editora. La reproducción de los documentos en otros medios impresos y/o electrónicos debe incluir un reconocimiento de la autoría del trabajo y de su publicación inicial.

Los autores conservan los derechos de autor. La publicación de este texto se hace bajo los parámetros del *Creative Commons Attribution*. El autor del documento debe informar al Departamento de Derecho Constitucional si el texto es publicado por otro medio y debe asumir la responsabilidad por las obligaciones consecuentes.

Para efectos de citación, debe hacerse referencia al nombre completo del autor, el título del artículo y de la serie, el año, el nombre de la editora y la editorial.

© 2015, Departamento de Derecho Constitucional,
Universidad Externado de Colombia.
Paola Andrea Acosta, Editora
Calle 12 n.º 1-17 Este, Of. A-306. Bogotá, Colombia
www.icrp.uexternado.edu.co/

Presentación

Los *Documentos de Trabajo* son un espacio para la reflexión y el debate. A diferencia de otros formatos, esta serie ofrece un palco para los trabajos inacabados, para la discusión de las ideas en formación y el perfeccionamiento de los procesos de investigación. Se trata pues, de textos que salen a la luz para ser enriquecidos con la crítica y el debate antes de pasar por el tamiz editorial.

En esta colección se sumarán cinco grandes áreas del conocimiento: el derecho constitucional, el derecho internacional, la sociológica jurídica, la teoría y filosofía del derecho. Además, de poner a prueba nuestras ideas, el cometido principal de esta publicación es aportar a los debates actuales, tanto aquellos que se viven en la academia como los que resultan de la cada vez más compleja realidad nacional e internacional.

Esta publicación está abierta a todos los miembros de nuestra Casa de Estudios, profesores y estudiantes, así como a quienes nos visitan. Esperamos contar con el aporte de todos aquellos interesados en la construcción de academia.

MAGDALENA CORREA HENAO
*Directora del Departamento
de Derecho Constitucional*

PAOLA ANDREA ACOSTA A.
Editora

OBJETIVOS INÉDITOS DE LA CATEGORIZACIÓN MUNICIPAL ¹

No hay cuestiones pequeñas: las que lo parecen son cuestiones grandes no comprendidas²

I. ESTADO Y NACIÓN SE CONSTRUYEN DESDE EL MUNICIPIO

1. En la tradición colombiana el municipio ha sido considerado, esencialmente, una institución de naturaleza político administrativa, una circunscripción electoral, una administración pública descentralizada, una porción del territorio estatal, en fin, una entidad pública creada por el Estado para el cumplimiento de unos fines determinados en el ordenamiento jurídico. Mucho ha faltado, por tanto, desarrollar y profundizar la visión sociológica del municipio, entendido no como emanación abstracta de la institucionalidad, sino como comunidad o asociación natural de personas establecidas en un lugar determinado, que para existir y crecer debe satisfacer de manera eficaz necesidades colectivas, comenzando por las que son de naturaleza estrictamente local, las que derivan de las relaciones de vecindad y convivencia y se atienden mediante la autoorganización y la ayuda mutua.

Ahora bien, condición necesaria para que dichas comunidades naturales puedan incorporarse efectivamente a la vida de una nación, a la institucionalidad, a la economía monetaria y el mercado, a los beneficios que ofrece la vida moderna, es que el Estado les reconozca identidad política y, por consiguiente, suficiente capacidad jurídica y política para organizarse como grupo social, autorregular la vida local y arbitrar los medios necesarios para su desarrollo.

*Abogado de la Universidad Externado de Colombia. Especialista en Derecho Público de la misma Universidad. Profesor del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia. Contacto: augusto.hernandez@uexternado.edu.co

¹ Publicado en “Problemática de los municipios pequeños en Colombia ¿Supresión o reforma?” Bogotá, Universidad Externado de Colombia y Konrad Adenauer Stiftung, 2003.

² RAMÓN Y CAJAL, SANTIAGO. Reglas y consejos sobre investigación científica- los tónicos de la voluntad, Madrid, Editorial Espasa Calpe S. A., 1999, p. 39.

El Estado colombiano gobierna una sociedad desgarrada por el conflicto secular y administra un territorio demasiado extenso e incomunicado. Una política de Estado para preservar la unidad nacional sometida a tan dura prueba debería empeñarse en convertir las asociaciones naturales de familias colombianas, dispersas en miles de lugares remotos, en asociaciones políticas partícipes de la nacionalidad común. Las asociaciones naturales ascienden al status de comunidad política cuando obtienen reconocimiento del Estado. El Estado colombiano ha sido reticente en la concesión a la sociedad de los poderes políticos que brinda la institución municipal y, como resultado de esa política o ausencia de política, ha hecho más difícil el proceso de ocupación del territorio y de construcción de nación.

2. Las sociedades que han tenido la fortuna de convertirse en grandes y poderosas naciones, percibieron tempranamente la importancia de incorporar las diversas comunidades que ocupaban su territorio, mediante el otorgamiento de una identidad institucional propia, a la organización general del Estado.

Es conocido el papel que la estrategia fundacional de pueblos, villas y municipios desempeñó en la gestación de imperios, civilizaciones y nacionalidades. Así los griegos colonizaron el Mediterráneo en la antigüedad clásica y Alejandro Magno organizó su imperio tricontinental. El Imperio Romano fue la suma de los innumerables municipios fundados por sus legiones y colonos, y en forma similar los cristianos hispánicos reconquistaron la península a los árabes. También de esta manera se colonizó el Nuevo Mundo. No habrá de extrañar, por tanto, que naciones viejas y consolidadas como las europeas abunden en municipios, y que miles de ellos sean liliputienses. Ni que países modernos, como los Estados Unidos de América, tengan entre sus miles de municipios no sólo urbes gigantescas sino municipios rurales con tan solo diez o quince habitantes.

La revolución francesa de 1789 marcó profundamente la percepción moderna de la institución municipal. En efecto, la Asamblea constituyente, bajo la influencia del “Contrato Social” de Rousseau, por decreto del 22 de diciembre adoptó dos medidas trascendentales. En nombre de la igualdad decidió que todos los municipios serían administrados conforme a idénticos principios, cualesquiera que fuesen su tamaño, población o importancia económica. En nombre de la libertad dispuso que toda comunidad de habitantes, fuera esta parroquia o ciudad, sería erigida en municipio, y al soplo de la siguiente disposición aparecieron 44.000 municipios:

Habrá una municipalidad en cada villa, burgo, parroquia o comunidad campesina.

Este ejemplo, plétórico de inspiración revolucionaria, fue imitado en buena parte de la Europa continental y dejó huella en sus estructuras actuales. Así, por ejemplo, la Constitución española de Cádiz (1812) dispuso en el artículo 310:

Se pondrá Ayuntamiento en los pueblos que no le tengan, y en que convenga le haya, no pudiendo dejar de haberle en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas, y también se les señalará término correspondiente.

Entre las reformas derivadas de esta Constitución fueron creados ayuntamientos hasta en las más pequeñas poblaciones, todos los poblados fueron provistos de una estructura administrativa propia (se preveía hasta los de menos de 200 habitantes), se consagró la elección indirecta de regidores, la desaparición de los regimientos perpetuos y el aumento de los bienes y rentas municipales.³

II. LOS MUNICIPIOS PEQUEÑOS

En la estructura municipal del Estado no solo cuentan los grandes municipios, sino también, y de manera especial, los pequeños. Representan el mayor número, administran la mayor parte del territorio, permiten al Estado llegar a sitios alejados y remotos y son, por tanto, un factor esencial para garantizar su cohesión. No es extraña al orden político de Estados modernos la existencia de municipios realmente pequeños, y en número muy elevado.

En Europa la atomización municipal es considerada como un factor de riqueza democrática, una conquista histórica para el espíritu libertario propio de la vida local. Así las cosas, plantear la supresión de los municipios pequeños debido a que se han despoblado y empobrecido, y porque sostener su administración resulta demasiado costoso, es siempre una cuestión política muy delicada y polémica. A pesar de los esfuerzos legislativos, en Francia, España e Italia el número de los municipios no se ha podido reducir. De los 36.763 municipios que posee Francia, el 80% no supera los 1.000 habitantes, y alrededor de 25.000 municipios tienen menos de 500 habitantes. Italia tiene 8.104 municipios, el 40% de ellos (3.240 municipios) con una población inferior a 2000 habitantes. En este país, donde parecería no haber un municipio más, cada año son creados tres o cuatro municipios nuevos.

³ AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA. *Ordenamiento y desarreglo territorial de Colombia*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, septiembre de 2001, p. 29. FERNANDO ALBI, *Derecho municipal comparado del mundo hispánico*. Madrid, ed. Aguilar, 1955, p. 577.

Aparte de los ejemplos que ofrecen Europa y los Estados Unidos de América, donde abundan los municipios minúsculos, y ni suscitan la hostilidad de los planificadores o la extrañeza de los sectores centralistas de la política, también en América Latina encontramos que el Estado provee a comunidades pequeñas las instituciones adecuadas para su organización como sociedades políticas integradas institucionalmente al Estado. El artículo 182 de la Constitución de la Provincia del Chaco (Argentina) dispone:

Todo centro de población constituye un municipio autónomo, cuyo gobierno será ejercido con independencia de otro poder, de conformidad con las prescripciones de esta Constitución, de la ley orgánica que dicte la Cámara de Diputados o de la Carta Orgánica Municipal, si correspondiere.

El artículo 181 de la Constitución de la Provincia de Córdoba (Argentina) establece que “Toda población con asentamiento estable de más de dos mil habitantes, se considera Municipio”.

Cuando en Colombia nos referimos a los “municipios pequeños”, en ausencia de una definición legal del concepto, nos referimos a los municipios de menor población que pueden existir conforme a la ley. La política legislativa en este campo registra grandes oscilaciones. Para erigir a un poblado en municipio la ley 149 de 1888 exigía un mínimo de 3.000 habitantes; la ley 49 de 1931 incrementó la base poblacional a 8.000 almas, y la ley 14 de 1969 la fijó en un mínimo de 20.000 habitantes. A partir de la ley 136 de 1994, la población mínima descendió a 7.000 habitantes. Finalmente, la ley 617 de 2000 la ha aumentado a 14.000 habitantes. Salvo el caso excepcional de la ley 136 de 1994, es evidente que la legislación ha procurado mantener alto el requisito de población para dificultar el aumento numérico de los municipios.

Puesto que en Colombia la ley prohíbe crear municipios con población inferior a 14.000 habitantes, es evidente que en nuestro país no se desea la existencia de municipios pequeños y que, si se atiende a los estándares internacionales, en rigor Colombia carece de municipios pequeños. Las cifras no son comparables, como tampoco el diagnóstico ni las soluciones, con los rangos internacionales, dado que en Colombia, de un total de 1.098 municipios, 967 (el 88%) tienen más de 5.000 habitantes, y apenas 133 menos de 5.000 habitantes.

Tema trascendental para la vida de una nación joven y aún en formación como es la nuestra, es el relativo a la posibilidad de crear nuevos municipios. Sin embargo, no suele plantearse frontalmente esta importante cuestión. Para ello habría que hacerse preguntas como las siguientes: ¿Es adecuado el número actual de municipios frente a la población total y su distribución en

el territorio nacional? ¿Cuál sería el número adecuado de municipios para la realidad nacional? ¿Debería aumentar el número actual de los municipios colombianos?

Sobre la base de una población de 44 millones de colombianos y de 1098 municipios, el país tiene en promedio un municipio por cada 40.000 habitantes. Si nos comparamos en este aspecto con otros países de América Latina, incluso los vecinos del área andina, Colombia resulta en notoria desventaja. El déficit municipal del país delata una debilidad institucional en el ámbito regional que podría tener implicaciones geopolíticas y estratégicas. Este panorama estadístico no corresponde a la realidad y a las necesidades de nuestro desarrollo ni, por supuesto, reflejan adecuadamente los propósitos de descentralización territorial que alienta el país.

La cuestión del número de municipios y la de su tamaño relativo no ha sido fruto de estudios orientados a diseñar una política de desarrollo del país o una estrategia planificada de ocupación del territorio nacional. Simplemente ha obedecido a un generalizado prejuicio contra la fundación de municipios, basada en el propósito simplista de ahorrarle al Estado “gastos innecesarios”. Se trata de una visión economicista respaldada en una cultura antidemocrática ajena a los deseos y necesidades de la población, así como en el interés de los grupos políticos regionales enquistados en el orden municipal por preservar el statu quo.

Con todo, el criterio de restringir el número de municipios apela a argumentos que merecen ser considerados. Se ha dicho, por ejemplo, que un municipio nuevo crea burocracia y gastos adicionales al erario público; que suavizar los requisitos para crear nuevos municipios fomentaría municipios artificiales, incapaces de sostenerse por sí mismos, y daría lugar a parasitismo en relación con los presupuestos departamental y nacional y a “mendicidad municipal”; que la segregación de territorios municipales debilita, sin el beneficio de ventajas comparativas, a municipios ya establecidos; que al crearse un nuevo municipio se crea por la misma razón una circunscripción electoral, con la consabida secuela de apetitos electoreros y la aparición de nuevas organizaciones clientelistas; que la multiplicación de los municipios disuelve la capacidad de inversión del Estado, atomiza o dispersa los esfuerzos de gasto, y le obliga a instalar infraestructuras de servicios para comunidades excesivamente pequeñas y dispersas, que por lo mismo resultan demasiado costosas. Con base en todo ello, y para evitar tantos males, durante casi un siglo se convirtió en un principio de buen gobierno la idea de que es necesario hacer difícil, o imposible, la creación de municipios.

Los municipios pequeños representan comparativamente poco si se atiende a sus demografías y economías. Pesan poco electoralmente y su representación política es insignificante a escala nacional. Pero cosa grande

es el municipio pequeño si consideramos su descomunal geografía. Los más “pequeños” son en realidad los más grandes del país, y ellos solos responden por la presencia del Estado en su enorme territorialidad. En contraste con su pequeñez demográfica, son el fundamento físico de la nacionalidad, y la sustancia viva del espíritu nacional. Son más de mil, sus jurisdicciones sumadas abarcan más del 90% del territorio nacional, alojan aproximadamente el 40% de la población. Su abandono o destrucción, como política de Estado, equivaldría a renunciar al proyecto común de Estado nacional. Representan el país del futuro, el país de los recursos naturales, que debe ser objeto de una política de conservación y de promoción del desarrollo. Encarnan el país contra el cual conspiran todas las fuerzas oscuras que apuestan a la disolución de la nacionalidad. El municipio menor es también Colombia y sus habitantes gozan exactamente de los mismos derechos que se reconocen a quienes habitan los municipios intermedios y mayores.

Suprimir municipios pequeños o mantenerlos en su actual abandono equivale a una claudicación del Estado en relación con sus deberes constitucionales, una entrega definitiva del país a las organizaciones privadas y extralegales de poder, una flagrante violación de los cometidos estatales frente al Estado Social de Derecho, un anticipo del previsible desmembramiento territorial de Colombia y una eventual “legitimación” de intervenciones extranjeras por razones políticas o económicas.

La institucionalidad se ha replegado a su retaguardia urbana de ciudades intermedias y mayores. Enormes áreas rurales han sido dejadas a la anarquía y se han convertido en mudo escenario para toda clase de atrocidades. El país se ha escindido en dos Colombias contrastantes y desconectadas. Uno es el país urbano, el de las ciudades mayores, producto de continuos desplazamientos por violencia durante más de cincuenta años, donde se hacían 30 millones de colombianos, más próximos a la idea de Estado, justicia, derecho, servicios. La otra Colombia es el país rural de mil municipios, el enorme territorio que está más allá de la frontera urbana: es tierra de nadie, a donde el Estado no llega o no le permiten llegar. La crisis del municipio pequeño coincide con la naturaleza rural del conflicto colombiano, traza la “frontera” de la civilización.

Nunca ha sido más cierto que Colombia tiene más territorio que Estado, con el agravante de que el Estado cede cada vez más territorio ante quienes conspiran contra su existencia. La tradición antimunicipal de Colombia y la novísima política de desmunicipalización, se ha traducido para Colombia en la pérdida neta de territorio, en el desvertebramiento de su organismo físico, en la incomunicación y enervamiento de sus partes y en el peligro cierto de su disolución.

III. UNIFORMIDAD DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y REFORMA MUNICIPAL

1. Principio de uniformidad municipal. La uniformidad del régimen jurídico a que están sujetos los municipios de un país es una tendencia generalizada en el mundo de Occidente, y constituye hoy en día una supervivencia del paradigma que se originó en la Revolución Francesa como expresión del principio de igualdad en la vida institucional y, por extensión, en la vida ciudadana. Según explica Jean de Savigny, “la idea de igualdad era completamente ajena a la sociedad del Antiguo Régimen. La práctica de los ‘privilegios’ diferenciaba a los municipios entre sí, igual que diferenciaba a los hombres, las asociaciones profesionales o las corporaciones.”

La asamblea, reunida la noche del 4 de agosto de 1789, aprobó la abolición de los privilegios y, por tanto, la extinción de todo derecho, carta, franquicia o particularidad de que hasta entonces disfrutaron las ciudades y que habían sido confirmados escrupulosamente en cada reinado. “La lógica revolucionaria concedió a los municipios, como por otro lado a los departamentos, idéntica igualdad, sin distinción alguna, que la que acababa de ser reconocida a los ciudadanos.”⁴ El principio de uniformidad se respetó en Francia a lo largo de todo el siglo XIX. El estatuto municipal de 1884 ratificó este principio, y de tal suerte a todos los municipios se aplicó, “cualesquiera que fuesen su demografía, superficie, caracteres económicos, un idéntico sistema electoral, principios semejantes de administración y el mismo sistema electoral”.⁵

Desde hace muchos años, sin embargo, la doctrina del Derecho Público ha venido sosteniendo que aplicar las mismas leyes a municipios que son esencialmente distintos por su población, geografía, clima, economía y cultura locales, desconoce un antiguo principio sociológico formulado ya en tiempos de Aristóteles⁶, según el cual las leyes deben adaptarse a las condiciones variables de los distintos pueblos. Esta observación inspira la legislación y la sociología modernas desde cuando Montesquieu la recogió y enriqueció en su obra capital, “El Espíritu de las Leyes”.⁷

Con todo, el espíritu igualitario de la Revolución ha ejercido una influencia poderosa en la idea aún vigente del sometimiento uniforme de los ciudadanos al imperio de la ley, y es allí donde el municipio, como institución esencial y básica de la vida social organizada, cae bajo el influjo del mismo principio.

⁴ JEAN DE SAVIGNY. *¿El Estado contra los municipios?* Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1978, p. 85.

⁵ *Ibid.*, p. 86.

⁶ *Política*, libros I y III

⁷ Capítulos III y XI

El Estado legisla para el municipio en atención a las necesidades, problemas y urgencias únicamente de los grandes municipios, y es así como la legislación entonces resultante se acomoda perfectamente a las características de los municipios mayores, considerados como “típicos”, cuando en realidad no se ha ocupado, porque ni siquiera se considera necesario averiguarlo, de las características, problemas y necesidades de los municipios “menos importantes”, esto es, los municipios medianos y pequeños. De la concepción metropolitana de la legislación deriva que la suerte de los municipios pequeños queda fatalmente vinculada a la de los más grandes. Por esta razón se ha observado que la regla general de legislación uniforme, además de ser un artificio, resulta ser altamente perjudicial para el adecuado ordenamiento y desarrollo de las pequeñas municipalidades.⁸

Se trata, sin embargo, de una observación académica que no ha tenido desarrollos apreciables en la realidad institucional, ni en Europa ni en América. Caso excepcional es el de los Estados Unidos de América, en donde por una afortunada combinación de la tradición sajona de *selfgovernment*, participación social y federalismo, han proliferado distintas formas de gobierno local, con rica combinación de mecanismos y matices.

Del reconocimiento del municipio como entidad natural, es decir, como núcleo social o comunidad, deriva la evidente observación de que dichas comunidades son muy diversas entre sí, no sólo por su población sino por muchos otros factores que ha identificado la sociología y la ciencia política.

Si se observa que la legislación municipal es uniforme en Colombia, que se ha diseñado pensando en las grandes urbes y sus necesidades administrativas (porque, naturalmente, la atención de estas es prioritaria para el país), que dicha legislación no tiene en cuenta las circunstancias particulares de los municipios intermedios y menores, y que la atención política, financiera y administrativa del Estado se concentra en las urgencias de las urbes mayores, donde están los votos, donde se concentran los grandes intereses económicos y políticos del país, donde se suscitan las más grandes presiones e importantes demandas de orden social y donde se producen los ingresos fiscales más cuantiosos para el Estado, encontramos razones que explican los motivos del abandono del pequeño municipio, pero que en forma alguna lo justifican.

⁸ “Una regla uniforme aplicada a personas demasiado diferentes acentúa las desigualdades en lugar de nivelarlas. De esta forma, el principio de igualdad, aunque continúa hoy día como fundamento del Derecho municipal, sufre ataques cada vez más numerosos y, al mismo tiempo, cada vez más justificados.” (DE SAVIGNY, op. cit., p. 89).

2. *Elementos para una reforma municipal.* Es necesaria una gran reforma municipal que tome en consideración hechos protuberantes como los siguientes: el anacronismo del modelo municipal de gobierno, que la Constitución de 1991 no reformó el municipio, que se ha enseñoreado la idea de la irreformabilidad del municipio, y que la uniformidad del régimen jurídico municipal frena el desarrollo y lesiona especialmente a los municipios menores.

El municipio colombiano funciona con una estructura de gobierno y administración que en esencia no ha variado desde principios del siglo XIX. De ahí que, en nuestra opinión, la verdadera reforma municipal esté aún por hacerse.

Cierto es que la elección popular de alcaldes era en 1991 una experiencia aún reciente, y que esta novedad había colmado la imaginación de la época. Por tanto, los constituyentes no creyeron necesario reformar el municipio. Se contentaron con colgar del gobierno local las responsabilidades públicas principales, y en convertirlo en el último y verdadero culpable de cualquier descalabro. Al tiempo que se descargó a la nación de funciones (sin transferir los recursos suficientes), el municipio quedó huérfano de un nivel territorial intermedio, moderno y operativo, que pudiera soportar los servicios y funciones que escapan a las posibilidades y al ámbito estrictamente local. De ahí que el municipio haya emprendido en solitario la aventura de la descentralización del Estado, observado de lejos por un nivel nacional indiferente al proceso y ocupado en otros menesteres a costa de un crecimiento suntuario, populista e ineficiente del gasto público.

Domina la sensación, especialmente desde que se instauró la elección popular de alcaldes, de que ya no es posible perfeccionar más en Colombia la organización municipal. Ello se debe a que nunca lo hemos intentado. Nos hemos habituado al modelo de gobierno municipal que siempre nos ha acompañado, y nos hemos persuadido de que existe por una especie de ley natural, y que seguramente en todo el mundo los municipios se gobiernan en forma muy similar. Ello no es así.

La uniformidad del régimen jurídico municipal perjudica especialmente a los municipios pequeños y son estos, por tanto, los que con mayor urgencia requieren de una gran reforma política y administrativa.

IV. CATEGORIZACIÓN. EL ARTÍCULO 320 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

El artículo 320 de la Constitución Política ordena al legislador procurar la diversificación legislativa municipal mediante la categorización de los municipios. Ya desde mediados del siglo pasado la cuestión fue abordada por la opinión pública y se promovió una reforma a la Constitución con el

objeto de que abriera la puerta a dos categorías de municipios a las cuales la ley pudiera asignar regímenes administrativos distintos. La idea consistió en flexibilizar las bases constitucionales del régimen municipal y permitirle a la ley avanzar hacia una diversificación de las leyes municipales.

En 1944 el Ministro de Gobierno Alberto Lleras Camargo explicaba en los siguientes términos el proyecto gubernamental para reformar la Constitución: “Uno de los más grandes problemas administrativos del país reside en la existencia constitucional de una sola división administrativa para lo municipal. Todo es municipio, lo mismo Bogotá o Medellín, Barranquilla, las capitales de los departamentos o las ciudades que no son grandes, y los municipios de escasa población y rentas mezquinas. La Constitución debe abrir la puerta al establecimiento de dos categorías de municipios cuyas distinciones y régimen administrativo puedan ser motivo de leyes posteriores”.⁹

La iniciativa fue acogida por el Congreso de la República en la reforma constitucional de 1945, que la plasmó en el artículo 198 de la Carta de la época con el siguiente texto:

La ley podrá establecer diversas categorías de municipios, de acuerdo con su población, recursos fiscales e importancia económica, y señalar distinto régimen para su administración.

Al comentar esta disposición el constitucionalista Álvaro Copete Lizarralde explica que “el carácter local de las necesidades implica diversidad de organización entre los municipios. No es preciso demostrar que el desarrollo de una ciudad dentro de los términos municipales origina problemas desconocidos por el municipio rural”. Y agrega que la norma “permite a la ley establecer regímenes diversos para los municipios”, pero de su inaplicación, quince años luego de su expedición, en 1960, se duele en los siguientes términos: “Malhadadamente el legislador no ha hecho uso de esta autorización, por lo que el régimen municipal continúa sometido a inadecuada reglamentación legal”.¹⁰ Infortunadamente, 58 años después del acto legislativo N° 1 de 1945, la situación no ha variado, y por este motivo hemos de seguir lamentándonos de la incuria del legislador.

⁹ ALBERTO LLERAS CAMARGO, alocución radial del Ministro de Gobierno para explicar el Proyecto de Reforma Constitucional presentado por el Gobierno., en “Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia”, N°s 152/3, 1944, pp. 251 y 252.

¹⁰ ÁLVARO COPETE LIZARRALDE. *Lecciones de Derecho Constitucional*. Bogotá, Ediciones Lerner, 1960, pp. 386 y 387.

Desde la reforma constitucional de 1945 ha contado nuestra Carta con la noción de *categorías de municipios* que, sin embargo, nunca ha sido cabalmente desarrollada. Hoy la encontramos reiterada y enriquecida en el artículo 320 de la Constitución, que dice así:

La ley podrá establecer categorías de municipios, de acuerdo con su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, y señalar distinto régimen para su organización, gobierno y administración.

Esta norma ratifica la precedente y la adiciona con un criterio nuevo para clasificar los municipios, su situación geográfica, y aumenta los propósitos de la categorización para que se diferencie no solo su administración sino, además, su organización y gobierno.

Es evidente que, con base en los criterios allí establecidos (población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica), podemos distinguir varias categorías o tipos municipales. Hasta esta parte se han realizado algunos ejercicios de desarrollo del concepto. Sin embargo, en estos casos la categorización ha sido puesta al servicio de objetivos intrascendentes en unos casos, y diferentes a los constitucionalmente indicados, en otros.

Las esporádicas aplicaciones de la norma han sido ineficaces para lograr la diversidad de regímenes jurídicos, que es el fin al cual apunta la norma constitucional cuando dice: *y señalar distinto régimen para su organización, gobierno y administración*. La categorización de los municipios debería llevar a concepciones diversas de municipio, que incluso podrían presentar diferencias respecto del modelo constitucional de municipio. La *organización* del municipio hace referencia a los órganos propios de la institución municipal; el *gobierno* municipal se refiere a la denominación, competencias y origen de sus autoridades; la *administración* alude a las funciones administrativas que están encomendadas al municipio.

Puesto que no es racional que el pequeño municipio colombiano, y el campesino o no urbano en particular, se gobiernen exactamente de acuerdo con las normas que rigen para el gobierno municipal de Cali o Barranquilla, y jurídicamente es viable pensar en algo diferente y especial (*distinto régimen*), urge averiguar cuáles serían las formas de organización, gobierno y administración que convienen a los municipios más modestos del país, que son su inmensa mayoría.

En principio cabe considerar todo tipo de posibilidades, que deberían estar inspiradas por el principio de la simplificación y la coordinación de los poderes municipales: concejo municipal reducido, cuyo presidente sea el alcalde; alcalde designado o contratado por el concejo; municipios sin concejo municipal y alcalde electo, donde la participación y el control

ciudadanos se ejerzan mediante el uso intensivo del cabildo abierto y la revocatoria del mandato; repartición especial de las competencias entre las distintas autoridades; régimen diferenciado de calidades, inhabilidades e incompatibilidades, y otras por el estilo. Sólo de esta manera el aparato municipal dejará de ser algo suntuario para las comunidades pequeñas y débiles, se colocará al alcance de todos, adquirirá verdaderamente escala humana y será una auténtica institución popular. Los regímenes especiales permitirán obtener eficiencia, celeridad, moralidad, transparencia y economía en las administraciones municipales.

Surge una grave cuestión de orden constitucional: ¿Cómo diversificar el régimen de organización, gobierno y administración municipal por categorías, si es precisamente en las normas Constitucionales donde se establece un modelo único de organización, gobierno y administración municipal? Anticipamos nuestra respuesta: cierto es que la uniformidad del régimen municipal se origina en la propia Constitución, pero igualmente cierto es que la propia Constitución autoriza a la ley para diversificarlo.

Es de reconocer que la lectura del artículo 320 puede suscitar perplejidad. Es acaso un problema de incongruencia constitucional que restringe hasta extremos insignificantes las posibilidades del artículo 320 para establecer diferentes regímenes de gobierno municipal? La norma parece enfrentarse a un obstáculo jurídico insuperable que limita sus posibles desarrollos a resultados anodinos, como en efecto han sido hasta ahora sus tímidos desarrollos.

Las leyes que se han ocupado de las categorías de municipios han desviado la finalidad constitucional del artículo 320 a propósitos modestos e incluso diferentes a los trazados en la norma constitucional, lo cual haría pensar, incluso, en la inconstitucionalidad de dichas normas. Es fácil verificar que ninguna de estas leyes ha tenido como resultado el fin último, y único, de la categorización municipal que ordena la Constitución, consistente en que, a partir y en atención a las *categorías de municipios* establecidas por la ley, surja *distinto régimen para su organización, gobierno y administración*.

El enigma da lugar a dos posibles soluciones. La primera consistiría en que, por interpretación sistemática de la Constitución, se concluya que la ley no puede modificar las bases constitucionales comunes a la *organización, gobierno y administración* de los municipios. La segunda consistiría en afirmar que el artículo 320 ha facultado a la ley para exceptuar las disposiciones constitucionales comunes sobre municipio con el objeto de racionalizar la administración municipal en atención a la heterogeneidad de los municipios y que, por tanto, las normas constitucionales sobre la materia son reglas generales a partir de las cuales la ley tiene la misión, ordenada por la propia Constitución, de modular dichos preceptos y adaptarlos a la variada

realidad y distintas necesidades de los municipios, que se harían evidentes y objetivas a través de un ejercicio de categorización mediante la aplicación de los criterios que para ese propósito fija la Constitución, a saber: *población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica*.

Esta segunda solución parece extraña a nuestras tradiciones jurídicas, dado que en el fondo equivaldría a que la Constitución puede ser exceptuada por leyes que, en caso tan peculiar, ni siquiera tendrían un rango especial, puesto que nos estamos refiriendo a leyes ordinarias. Sin embargo, una atenta lectura de la Carta Política nos permite descubrir que el caso no es tan raro y excepcional. En efecto, a propósito de otras materias encontramos en el articulado constitucional autorizaciones a la ley para que, al reglamentar determinados asuntos, introduzca excepciones o tratamientos especiales que se apartan de las prescripciones generales de la Constitución. Veamos algunos ejemplos ilustrativos de este curioso fenómeno:

a. En el párrafo del artículo 98 la Constitución ha establecido que los colombianos adquieren la ciudadanía a partir de los 18 años de edad. Sin embargo, el mismo párrafo faculta a la ley para que *decida otra edad*. Tenemos aquí un rarísimo caso en virtud del cual una norma constitucional puede ser modificada por una ley.

b. De acuerdo con el numeral 2 del artículo 180 de la Constitución, a los congresistas se les prohíbe *Gestionar, en nombre propio o ajeno, asuntos ante las entidades públicas o ante las personas que administren tributos, ser apoderados ante las mismas, celebrar con ellas, por sí o por interpuesta persona, contrato alguno*. Y, a renglón seguido de esta tajante y absoluta prohibición, agrega la Constitución: *la ley establecerá las excepciones a esta disposición*.

c. Si bien los dos artículos comentados son ya notables por su curiosa factura, el artículo 302 ofrece el caso más sorprendente de todos, por lo explícito de su redacción. El ejemplo es muy pertinente y arroja luz sobre el artículo 320, porque versa precisamente sobre la organización territorial. Dice: *La ley podrá establecer para uno o varios departamentos diversas capacidades y competencias de gestión administrativa y fiscal distintas a las señaladas para ellos en la Constitución, en atención a la necesidad de mejorar la administración o la prestación de los servicios públicos de acuerdo con su población, recursos económicos y naturales y circunstancias sociales, culturales y ecológicas*.

En este caso la Constitución autoriza a la ley para apartarse de las normas constitucionales que fijen a los departamentos *capacidades y competencias de gestión administrativa y fiscal* si ello se considera necesario para diversificar los regímenes departamentales.

La doctrina no se ocupado del tema, que es muy importante para abrir nuevas posibilidades normativas. No es un caso de “reserva de ley”, porque en este evento la Constitución se abstiene de hacer precisiones o de regular la materia. El asunto, sencillamente, se defiende al legislador en todos sus aspectos, salvo precisiones constitucionales que no quedan sujetas a modificación por la ley. En la materia que nos ocupa la Constitución defiende a la ley, mas no sin hacer previamente precisiones que regulan en principio la materia, hecho lo cual faculta al legislador para apartarse de las previsiones constitucionales sobre el asunto, bien para que introduzca excepciones a la norma constitucional o bien para que establezca normas diferentes a las constitucionales. Tales son los casos del parágrafo del artículo 98 y del artículo 302, y también el caso del artículo 320.

Es evidente que la Constitución no ha querido someter determinadas materias a la rigidez extrema de sus reglas, para las que apenas en principio ha fijado un orden general. Ello en atención a la evolución natural de las instituciones, y a que ha querido facilitar futuros desarrollos normativos, en casos especiales, de manera que la norma constitucional no se erija en obstáculo o traba al tratamiento oportuno, técnico y detallado de asuntos muy dinámicos. La Carta ha querido obviar, en tales casos, el procedimiento tradicional de las reformas constitucionales que haría excesivamente ardua la adaptación del ordenamiento jurídico a nuevas situaciones, o a realidades muy complejas que escapan por su detalle y minuciosa reglamentación a las previsiones constitucionales que son por su naturaleza generales y abstractas.

La norma constitucional como regla general o precepto a partir del cual la ley está habilitada para introducir variantes que pueden implicar excepción al régimen básico de la Constitución. Estas leyes no reforman propiamente la Constitución,¹¹ puesto que los preceptos generales allí establecidos y susceptibles de modulación legal por autorización de la propia Carta, conservan su vigencia como reglas generales para los casos en que la ley no introduce excepción o variación.

En materia de ordenamiento territorial esta provisionalidad o flexibilidad de las normas constitucionales es evidente en la Carta de 1991. No encontramos en ella materia más frecuentemente remitida a futuras leyes, bien sean estas ordinarias o la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. Se trata del clásico expediente de las reservas de ley. Pero también nos encontramos con los casos atípicos de remisión a futura ley con la

¹¹ Salvo, quizá, el caso muy notorio del parágrafo del artículo 98.

autorización a esta para que introduzca alternativas a los propios preceptos constitucionales, dentro de parámetros más o menos amplios.

La reforma municipal a partir de la categorización de los municipios, que permitiría introducir varios estatutos de gobierno local, se haría mediante una ley ordinaria, la cual puede disponer en contrario incluso de las normas constitucionales que han establecido para los municipios colombianos reglas comunes de organización, gobierno y administración.

Últimamente se habla con creciente insistencia de la “heterogeneidad territorial”, casi como si se tratara de un tema nuevo en el ámbito de la sociología y de las ciencias políticas. Según distintas metodologías y enfoques, han surgido distintos modelos de clasificación de los municipios en donde se identifican y definen varios tipos o categorías básicas por determinado tipo de afinidades que se consideran relevantes. El esfuerzo de categorización ha servido para distintos objetivos específicos, o porque lo ha exigido la aplicación de determinadas legislaciones, o porque han sido necesarios para desarrollar políticas públicas, tales como: criterios para la asignación de recursos por transferencia o de cofinanciación, asignación de los recursos del Fondo Nacional de Regalías, distribución de las regalías del FNR, asignación de los recursos del FNR en el Fondo de Ahorro y estabilización Petrolera (FAEP) conforme a lo dispuesto en la ley 633 de 2000, elaboración de análisis comparativos por tamaño poblacionales o por niveles de pobreza según el índice de Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI) o el cumplimiento de normas específicas, tales como las leyes 136 de 1994 y 617 de 2000, 715 de 2001.¹²

V. ¿FUSIÓN, ASOCIACIÓN O CREACIÓN?

Si entendemos por municipios “menores” o pequeños aquellos cuya población oscila entre 131 y 10.000 habitantes, ocurre que suman 394. Sobre un total de 1100 municipios, aquí tenemos el 36.14%, es decir, la tercera parte de los municipios colombianos. Ciertamente, no suman parte considerable de la población nacional. Si se les aprecia singularmente, parecerían insignificantes y prescindibles. ¿Qué son Busbanzá (584 habitantes), Pisba (rango de 1.000 a 2.000 habitantes), Cepitá (2.000 a 3.000), Bituima (3.000 a 4.000), Macaravita (4.000 a 5.000), Juradó (5.000 a 6.000), Bochalema (6.000 a 7.000), Topaipí (7.000 a 8.000), Bahía Solano (8.000 a 9.000) o Sabanalarga (9.000 a 10.000) al lado de Cúcuta, Cali o Girardot?

¹² “Modelo de jerarquización y categorización de los Departamentos y Municipios”, Documentos para el desarrollo territorial N° 44, DNP, Dirección de Desarrollo Territorial, julio 25 de 2001.

Algunos municipios son excesivamente pequeños frente a los requisitos legales de población por diversos motivos: a. Razones originarias, dado que fueron creados sin sujeción a requisitos mínimos, por razones de colonización, soberanía nacional (ejemplos) o ser fronterizos, siendo en su mayoría municipios históricos y antiguos, de origen colonial. b. Razones sobrevinientes, básicamente el despoblamiento crítico posterior a su legal creación por pobreza, violencia, adversidades de la naturaleza, agotamiento de la fuente única de riqueza y empleo local. c. Otros motivos pueden haber sido consecuencia de la variación de los requisitos legales sobre población en el tiempo.

Lo cierto es que Colombia es un Estado en proceso de construcción territorial, en el sentido de que vastas extensiones de su geografía, relativamente deshabitadas y escasamente desarrolladas, previsiblemente serán ocupadas en el futuro y se convertirán en asiento de nuevos municipios. Sin embargo, a raíz de la ley 617 de 2000, que impuso a las entidades territoriales estrictas medidas de saneamiento fiscal so pena de desaparecer, se ha proyectado desde el Estado la idea exactamente contraria, la de que existe un exceso de municipios, que muchos de ellos sobran porque no son financieramente viables.

Precisamente es por aquí por donde ha comenzado el derrumbamiento de la institucionalidad y de la integridad territorial de Colombia. Es claro el designio de las organizaciones armadas al margen de la ley para suprimir todo vestigio de vida municipal en sus crecientes áreas de influencia. Parece así haberse desatado una carrera en que el Estado y sus adversarios emulan por ver quién cumple primero con el propósito de acabar con algunos centenares de municipios. A todo mundo parece estorbarles. Para el Estado son una carga fiscal insoportable, para el terrorismo son el primer obstáculo a remover en su lucha por el poder.

De esta manera el veranillo municipal de los ochentas y los noventas parece sufrir un repentino final. Entramos en una fase de política de Estado antimunicipal a la que se ha sumado la arremetida de los violentos contra esos mismos municipios, pequeños, débiles y paupérrimos, que están en la mira de la ley 617. En realidad, se ha inaugurado una etapa inédita de desmunicipalización. Se estima que más de cuatrocientos municipios no son viables por la precariedad de sus finanzas y, así las cosas, deberán desaparecer para ser absorbidos por municipios mayores.

No es tan simple, por tanto, recomendar la supresión de los municipios que tienen ínfima población. Con frecuencia esa ha sido la circunstancia que ha aconsejado su creación, no solo en consideración a razones políticas como el carácter fronterizo y soberanía, sino a también a razones acuciantes de orden social y económico.

Es indispensable conservar y proteger el municipio menor. Suprimirlo o mantenerlo en su actual abandono equivale a una claudicación del Estado en relación con sus deberes constitucionales, una entrega definitiva del país a las organizaciones privadas y extralegales de poder, una flagrante violación de los cometidos estatales frente al Estado Social de Derecho, un anticipo del previsible desmembramiento territorial de Colombia y la “legitimación” de intervenciones extranjeras por razones políticas o económicas. El municipio menor es también Colombia y sus habitantes gozan exactamente de los mismos derechos que se reconocen a quienes habitan los municipios intermedios y mayores.

La municipalidad es instrumento privilegiado para enfrentar eficazmente problemas estructurales relacionados con la migración endémica del campo a las ciudades mayores (cordones tuguriales de miseria y degradación, ingobernabilidad, desempleo creciente, incapacidad creciente para proveer bienes y servicios en las ciudades), el abandono del campo como unidad de producción económica y núcleo social, la violencia y los desplazamientos, la pobreza y el desempleo rural, la problemática indígena,

Por explicables razones, de orden político, cultural e histórico, la supresión de municipios pequeños no es hoy una política de Estado en Europa.¹³ Se ha preferido una solución intermedia que permite determinar niveles territoriales de mayor eficiencia para la prestación de servicios, el manejo presupuestal y tributario y la dotación de obras de infraestructura y equipamientos urbanos, consistente en la promoción estatal de la cooperación intermunicipal, mediante asociaciones, uniones, federaciones, consorcios y convenios. Se trata, para los municipios pequeños, de la “alternativa suave a la fusión”, en decir de los especialistas alemanes.

Debe advertirse que en aquellos viejos países la alta fragmentación del tejido municipal a que se ha llegado coincidió con la plena ocupación de territorios relativamente pequeños por poblaciones muy numerosas, extremos que Colombia está aún lejos de alcanzar. Por tal razón carecería de sentido que en nuestro país se quisiera introducir ahora una política de supresión o fusión masiva de municipios, pues sería como querer devolverse de un lugar a donde aún no hemos llegado. Para los colombianos la saturación demográfica y la adecuada ocupación del territorio es aún una expectativa relativamente remota y un propósito nacional.

¹³ Con todo, en países del norte de Europa (Alemania, Suecia, Dinamarca, Noruega y Finlandia) y en el Reino Unido se ha reducido exitosamente en años recientes el número de los municipios pequeños por medio de fusiones. En Suecia se pasó de 1.037 a 279; en Noruega de 744 a 415; en Dinamarca de 1278 a 275. LUCIANO VANDELLI. *La commune en France et en Europe*, en “Pouvoirs”, Revue trimestrielle, Paris, N° 95, 2000, p. 10

La búsqueda de una dimensión de las instituciones locales que corresponda mejor a la ejecución de sus competencias y esté a la altura de las demandas sociales constituye hoy un problema fundamental en Europa. Por la vía de la adecuación del gobierno local se buscan sistemas eficaces de cooperación entre los municipios, promovidos, orientados y financiados por el Estado, que se inscriben dentro de una oleada contemporánea de reforma municipal que apunta hacia mayor transparencia en el manejo de lo público y mayor legitimación democrática, la simplificación administrativa, la responsabilidad de las autoridades ante los ciudadanos, desarrollo de una cultura de rendición de cuentas, participación democrática, refuerzo de las bases financieras locales, principio de subsidiariedad y autonomía local.

La experiencia europea ofrece ideas interesantes para arrojar luz sobre las medidas que deberían adoptarse en Colombia. Sin embargo, la adecuación del gobierno municipal en Colombia, dadas las especiales condiciones de ocupación y desarrollo territorial, debería registrar el notorio dato del déficit municipal, frente a población total y a extensión geográfica, y la necesidad de modernizar y diversificar la organización del gobierno y la administración de los municipios.

Urge una política de Estado para fomentar la creación de nuevos municipios, que necesaria e inevitablemente serán pequeños, y una decidida acción pública para proteger y desarrollar los existentes. Para ello es indispensable, primero, cambiar radicalmente la concepción del municipio, diversificar su régimen jurídico, democratizar sus instituciones. Es igualmente indispensable reorganizar la estructura territorial general del Estado. Ante todo solucionar la crisis y el enigma del ente intermedio, replantear los roles del nivel nacional frente a la organización y la estructura del proceso de descentralización territorial y hacer del fomento municipal una herramienta de la planificación y el desarrollo, conscientemente utilizada por las distintas instancias técnicas y políticas de los niveles intermedio y nacional.

Los pequeños o minúsculos municipios responden por la presencia del Estado en más del 70% del territorio colombiano. Su importancia no es propiamente demográfica, aquel factor que, de acuerdo con la Constitución y las leyes, otorga jerarquía a los municipios que concentran elevada población. Su importancia es, en cambio, geográfica, estratégica, ambiental, económica por los recursos invaluable que alojan. El municipio pequeño, esencialmente rural, aldeano y campesino, afronta en solitario la crisis económica, social, política y moral del agro colombiano, crisis que parece irremediable y se ha convertido en la antesala de la extinción del Estado.

El pequeño municipio, precisamente por ser institución terminal del aparato estatal, se encuentra ubicado en la frontera de la institucionalidad, es la barrera civilizada contra la barbarie que ha confinado a los colombianos en los guetos urbanos en que se han convertido las ciudades mayores en las cuales vivimos. El municipio pequeño es el futuro del país y guardián de la soberanía en todas sus fronteras.

