

52

SERIE
DOCUMENTOS DE TRABAJO
DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

**Del Municipio, sus reformas y la
Paz**

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 52
Del Municipio, sus reformas y la Paz
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

DEL MUNICIPIO, SUS REFORMAS Y LA PAZ¹

INTRODUCCIÓN²

El alzamiento de las numerosas provincias del Virreinato de la Nueva Granada contra la dominación española, las declaraciones de independencia, las primeras constituciones, la resistencia contra la reconquista, los esfuerzos de la guerra de independencia y la organización de la república fueron toda obra de los municipios y sus ayuntamientos. Sin embargo, una vez constituido el Estado, los municipios quedaron desprovistos de sus poderes originarios y relegados a una condición subalterna.

Durante el siglo XIX los municipios fueron constantemente menospreciados, incluso en la época en que Colombia fue un Estado federal. Debió avanzar mucho el siglo XX para que desde la cúspide del poder se les mirara con inédito interés, pues se percibió que sin ellos no sería posible llevar bienes y servicios públicos a una población creciente y dispersa en el enorme e incomunicado territorio nacional. Así, al comenzar la década de los años ochenta se decidió que los municipios debían transformarse en instrumentos principales de una política de descentralización para realizar con eficacia los fines del Estado. El nivel central les transfirió recursos y

*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 “¿Unitaria o federal? Estudios sobre la configuración del nivel intermedio en Colombia y algunas referencias internacionales”. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2014.

² Para efectos de información general V.: Augusto Hernández Becerra. *Ordenamiento y desarreglo territorial de Colombia*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001. Luis Villar Borda. *Democracia municipal. Autonomía, planificación y desarrollo*. Madrid, Instituto de Estudios de administración Local, 1984. Paula Robledo Silva. *La autonomía municipal en Colombia*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001. A.A.V.V. *¿Hacia dónde debe orientarse el modelo territorial en Colombia?* Universidad Libre de Colombia y Universidad de Cádiz, Bogotá, 2007. Liliana Estupiñán Achury. *Ordenamiento territorial en Colombia: perspectiva histórica y legal*. Universidad Libre, Bogotá, 2001. Augusto Trujillo Muñoz. *Descentralización, regionalización y autonomía local*. Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 2001. Javier Henao Hidrón. *El poder municipal*. L. Vieco e Hijos Ltda., Medellín, 2011.

competencias de consideración, y en 1986 se reformó la Constitución para que los alcaldes, como primeras autoridades del municipio, ya no fueran libremente nombrados y removidos por los gobernadores, sino elegidos directamente por los ciudadanos. Y llegó una Constitución enteramente nueva en 1991, que ratificó las reformas de la década anterior y les dio renovado impulso.

La nueva Carta dotó al municipio de autonomía (artículo 1º) y lo proclamó como “entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado” (artículo 311). El artículo 366 dispuso que el objetivo fundamental del Estado es solucionar las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable de la población, esto es, ocuparse en primer lugar de los pobres. Y la ley asignó al municipio la misión de prestar los correspondientes servicios, de donde resulta que, hoy, el municipio existe prioritariamente para proveer a la población pobre los servicios de salud, educación, manejo de basuras, alcantarillado y agua potable.

La Constitución creó un importante sistema de asignación de recursos a las entidades territoriales para financiar la descentralización, con respaldo en principios constitucionales y reglas estrictas de orden presupuestal, cuyo cumplimiento ha sido inexorable y por tanto constante durante los seis gobiernos que se han sucedido bajo el nuevo orden constitucional.

A pesar del compromiso institucional con la descentralización, y aun cuando el gobierno nunca ha rehusado recursos al municipio, porque la Constitución ordena asignárselos anualmente, en monto creciente y en cantidad considerable, el rumbo emprendido desde 1991 por la política de descentralización territorial ha sufrido avances y retrocesos. Es así como durante los últimos diez años los gobiernos nacionales han decidido hacer mayor presencia en las regiones, destinando a ello presupuestos propios, en detrimento de lo que podría haber sido un esfuerzo mayor de financiación directa a los gobiernos municipales y departamentales.

La descentralización ha sufrido mella, también, por factores de clima institucional, tales como la corrupción administrativa y la crisis de los partidos políticos, y de coyuntura, como el conflicto armado. El mayor lastre para el proceso de descentralización, sin embargo, ha sido en nuestro concepto el deficiente diseño constitucional de la organización territorial del Estado, fenómeno que por lo general no se reconoce. La verdad es que la Asamblea Nacional Constituyente fracasó en su propósito de entregar al país un nuevo ordenamiento territorial: en 1991 no se reformó la institución municipal, que conservó íntegra su anacrónica organización; tampoco se reformaron los departamentos, que los constituyentes en realidad tenían la intención de suprimir; no se modificó la forma del Estado, que conservó el carácter unitario que tenía desde 1886 (se consideraron propuestas de Estado

regional, federal, organizado en provincias); y, en fin, no habiendo podido crearlas de una vez, la Asamblea se contentó con decidir que en un futuro indeterminado podría haber provincias y regiones para sumarse a los sempiternos municipios y departamentos.

El presente artículo organiza el análisis del municipio colombiano en dos partes. La primera describe sucintamente el marco jurídico del municipio y describe sus principales problemas institucionales y de política pública. La segunda analiza el contenido y la pertinencia de las reformas municipales de 2011 y 2012.

I. CARACTERIZACIÓN DEL MUNICIPIO COLOMBIANO

1. Algunos antecedentes

Las leyes municipales del periodo de la independencia y los primeros tiempos de la república conservaron en buena medida las características del municipio colonial, particularmente el concepto de gobierno colegiado, encarnado en el ayuntamiento o cabildo. En efecto, las primeras constituciones de las provincias, concentradas en el arreglo de los altos poderes, muy poco innovaron en materia municipal. La revolución puso sus miras en los grandes principios y conceptos relacionados con la fundación de la república soberana, y no se afanó en transformar la organización de la vida local, refugio de las más arraigadas tradiciones burocráticas y oligárquicas.

La Constitución de 1821 dividió el territorio de la república en departamentos, provincias, cantones y parroquias. En el nivel local subsistían los cabildos o municipalidades de los cantones, que serían organizados por la ley. Los cantones, compuestos de varias parroquias, quedaron bajo la dirección de “jueces políticos,” quienes conforme al artículo 38 de la ley 1ª de 1821 quedaron sujetos a la Instrucción del 15 de mayo de 1788, “en todo lo que no fuere contrario a la Constitución y las leyes”.

En 1832 el territorio de la actual Colombia, escindido de la Gran Colombia que hasta entonces integró junto con Venezuela y Ecuador, se dio su propia Carta Política, la Constitución de la Nueva Granada. Fue entonces cuando la organización del municipio colombiano adquirió la forma que aún hoy conserva, definida en la ley del 19 de mayo de 1834. Esta ley convirtió al alcalde, que hasta entonces era un funcionario judicial adscrito al concejo municipal, en verdadero administrador local, separado orgánicamente del concejo. Los alcaldes serán nombrados por los jefes políticos de los cantones para que asuman la jefatura de la administración de las parroquias. En sustitución de la autoridad única del municipio, corporativa, que durante más

de trescientos años fue en nuestro territorio el ayuntamiento, en adelante la administración municipal quedará bajo la dirección de dos autoridades: el concejo municipal y el alcalde, el primero elegido por los habitantes del municipio, y el segundo, cual especie de comisario o agente del poder central, nombrado por una autoridad política superior.

Desde entonces la dirección administrativa del municipio quedó convertida en un sistema de cogobierno entre dos poderes locales separados: el concejo y el alcalde. Las dos instituciones son de naturaleza administrativa, el alcalde administra el municipio y el concejo no legisla, pues se limita a expedir actos administrativos subordinados a las leyes nacionales. Las relaciones entre estas dos autoridades se rigen por los principios de separación, equilibrio, especialidad y colaboración. Los dos poderes, a su manera, son cabeza de la administración: el alcalde la dirige, pero no puede dar órdenes al concejo. Los actos del concejo son de superior jerarquía a los de los alcaldes, pero el concejo no es superior jerárquico del alcalde, ni puede derogar sus actos. El alcalde no puede suspender las sesiones del concejo, ni cerrarlo, ni disolverlo. El concejo no puede suspender ni remover al alcalde.

Sobre estas bases, durante ciento cincuenta años funcionó en Colombia un modelo de concejo municipal fuerte y alcalde débil, que determinó una alta politización de la burocracia municipal, pobre capacidad administrativa, relaciones oscuras entre el concejo y los alcaldes, corrupción. Este sistema de coadministración concejo-alcalde dejó la administración municipal a merced de las disputas políticas y sin dirección efectiva alguna.

Apenas en la década de los años ochenta, muy avanzado ya el siglo XX, la descentralización territorial vino a orientar grandes reformas en la administración pública. Sobrevino así la necesidad de modernizar el municipio, profesionalizar sus plantas de personal, dotar al alcalde de autonomía frente al concejo municipal, transformar al alcalde en un gerente de la ciudad, mejorar el sistema electoral, fortalecer los controles institucionales sobre la administración ciudadana, incentivar la participación ciudadana. Se expidieron en consecuencia leyes para descentralizar competencias y robustecer las finanzas municipales con crecientes transferencias de recursos del presupuesto nacional. La elección popular de los alcaldes en 1986, y luego la Constitución de 1991, inauguraron una nueva era en la historia municipal ratificó estas reformas y les dio renovado impulso.

Sin embargo, el municipio arrastra graves falencias estructurales, a lo cual debe agregarse que el Estado no ha sido capaz de diseñar una política de largo plazo para los municipios. Las reformas, aunque numerosas, no han sido sustanciales, no han llegado al fondo de los problemas locales de política y de administración. Los logros de la descentralización, en las dos

últimas décadas, se explican más por el modelo constitucional de financiación de la descentralización, que por una reforma institucional de los municipios y departamentos, que no se materializó en la Carta de 1991 y aún no ha llegado.

2. Marco constitucional del municipio

El municipio colombiano es por definición constitucional (artículo 311) la entidad fundamental de la división general del Estado y le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.

Por el hecho de ser “entidad territorial” (artículo 186), el municipio goza de autonomía para la gestión de sus propios asuntos, “dentro del marco de la Constitución y la ley”.³ Dicha autonomía convierte al municipio, de acuerdo con el artículo 287 de la Carta, en titular de cuatro derechos constitucionales fundamentales: gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les correspondan, administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, y en cuarto lugar participar en las rentas nacionales.

La organización del municipio, así como sus autoridades y competencias, están detalladamente descritas en la Constitución, de manera uniforme para todos los municipios del país. Por su parte la ley fija las bases y condiciones generales para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias.⁴ Con sujeción a dichas bases legales compete a las asambleas departamentales crear y suprimir municipios y segregar o agregar territorios municipales.⁵

A partir de los artículos constitucionales 287, 311 y 356 la ley ha incrementado en forma sustancial y constante las competencias municipales, sin desatender el aumento de sus recursos. En este aspecto el proceso de la descentralización, desde 1991, ha obedecido a la racionalidad sentada en la siguiente regla constitucional: “No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas” (artículo 356). La ley, a iniciativa del Gobierno, fija los servicios a cargo de los Municipios, y para financiar la prestación de los servicios a cargo de

³ Artículos 1° y 287 de la Constitución.

⁴ Artículo 150 numeral 4 de la Constitución.

⁵ Artículo 300 numeral 6 de la Constitución.

éstos se ha creado el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios, cuyos recursos se destinan prioritariamente a los servicios de salud, educación preescolar, primaria, secundaria y media, y los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, garantizando la prestación y la ampliación de coberturas con énfasis en la población pobre.⁶

Es interesante subrayar que, de acuerdo con el artículo 366 de la Constitución, será “objetivo fundamental” del Estado solucionar las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable de los colombianos. Esta norma agrega que en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquiera otra asignación. De esta manera la Carta deja en claro la razón por la cual entiende que existe el Estado: proveer bienestar a la población y luchar contra la pobreza. Y define, para que no haya incertidumbre ni contradicción, lo que las autoridades han de entender como pobreza, para orientar de manera eficiente la política social del Estado.

Ahora bien, la ley atribuyó a los municipios la responsabilidad de solucionar las necesidades básicas insatisfechas, con lo cual se le hizo responsable de dar cumplimiento al “objetivo fundamental” del Estado. El municipio, como ejecutor de la política social del Estado, tiene por tanto la misión constitucional de concentrar su acción en el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes y la reducción de la pobreza, con lo cual la población pobre resulta ser la destinataria principal y objetivo focal de la acción municipal.

3. Problemas institucionales y de política pública

En esta parte se identifican cuatro problemas esenciales de naturaleza institucional, estructurales y de vieja data, que afectan al municipio y dificultan un mejor desenvolvimiento del proceso de la descentralización territorial. Se trata de la uniformidad del régimen jurídico municipal, la problemática de los municipios pequeños, la debilidad de la función subsidiaria del Estado y la recentralización como política de los años recientes.

a. La uniformidad del régimen jurídico municipal como problema.

La concepción unitaria del Estado colombiano tiene significativa expresión institucional en la uniformidad jurídica de los municipios, que se manifiesta,

⁶ Artículo 356.

entre otros aspectos, en un modelo único de organización, gobierno y administración municipales, y por tanto en una distribución homogénea de las competencias. Como resultado histórico de esta imposición, la mayoría de los municipios, más de mil, siendo relativamente pequeños y pobres, sobreviven abrumados por un exceso de competencias que no pueden cumplir a cabalidad, y agobiados por un aparato político y burocrático que no se compadece con sus limitados recursos y capacidades.

Los municipios más grandes también reciben perjuicios del modelo municipal uniforme, porque bien podrían asumir más competencias de las que les asigna la ley, y por tanto gozar de mayor autonomía. Si la diversificación de las competencias y formas de organización municipal fuera constitucionalmente posible para los municipios mayores, se liberarían fuerzas creativas muy prometedoras en los grandes centros urbanos del país, que son sin duda pujantes, y el nivel nacional podría concentrar su acción en los municipios intermedios y pequeños, más necesitados de orientación y apoyo.

El modelo municipal único tiene origen en la propia Constitución, pues esta prescribe con excesivo detalle, por igual para todos, la organización política y administrativa de los municipios, así como las funciones de sus autoridades. Es debido a los celosos mandatos uniformadores de la Constitución que la regla de igualdad jurídica se ha mantenido sin considerar la variable capacidad administrativa de los municipios, su grado de desarrollo, los distintos tamaños, la densidad demográfica o las actividades económicas predominantes.

La diversificación de los modos de organización, gobierno y administración municipales, tema que se desarrollará más adelante (categorización de los municipios), permitiría diseñar organizaciones administrativas pertinentes y más eficientes, contribuiría a profundizar la participación ciudadana, devolvería a los habitantes del municipio los beneficios de la descentralización, en buena medida capturada hoy por los intermediarios políticos, y permitiría superar la disfuncionalidad del modelo de separación de poderes, que impone al municipio un fuerte gravamen de opacidad y corrupción.⁷

⁷ V. Augusto Hernández Becerra. Debilidad institucional del municipio y crisis del modelo de gobierno municipal, en "Zero", Revista de la Facultad de Finanzas, Gobierno y Relaciones Internacionales, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, octubre de 2007, pp. 20 a 25.

*b. Municipios “pequeños”, enormes territorios.*⁸

El Estado, al legislar para el municipio, se ha concentrado en los mayores y ha desatendido a los pequeños y su especificidad, a pesar de que son los más numerosos y administran casi todo el territorio nacional. En efecto, son pequeños si tan solo se tiene en cuenta la población, pero al observar su tamaño geográfico se descubre que son los más grandes del país. Por ejemplo Cumaribo, municipio amazónico con 66.674 Km², es más extenso que Costa Rica (51.100 Km²) y es más que el doble de Bélgica (30.518 Km²), con apenas 58.327 habitantes. Solano, con 41.653 Km², ejerce jurisdicción sobre un territorio equivalente al de Suiza (41.293 Km²) y es asiento de 12.931 habitantes. La Primavera, con 20.141 Km², ocupa una extensión equivalente a la república de El Salvador (21.041 Km²), y solo tiene 14.719 habitantes.⁹

El Estado debe reconocer la realidad diversa de los asentamientos urbanos, semirurales y rurales en el país. El hecho es que por culpa de esa miopía municipal una población muy considerable está desconectada de los servicios que debe proveer el Estado, del sistema económico y de la institucionalidad. La estructura municipal existente no alcanza a incluir a millones de colombianos, que son “la otra Colombia”, la marginal, la expuesta a todo tipo de violencias, la sometida por grupos privados al margen de la ley. La Colombia del postconflicto está ad portas, pero si no se enderezan las políticas del Estado nos estaremos preparando para nuevos conflictos, y la falta de imaginación administrativa y de esfuerzo legislativo seguirán alimentando la perpetuación del conflicto.

El municipio es, ante todo, la más auténtica expresión del derecho de asociación política de los colombianos. En un municipio democrático se expresa la voluntad de las comunidades de vivir en común y ayudarse mutuamente. Un nuevo municipio, más compenetrado de la voluntad política local y las necesidades de sus habitantes, puede agregar al contrato social las cláusulas que posibiliten a muchos connacionales de la provincia rural superar la dureza del estado natural que les ha tocado vivir.

⁸ V. A.A.V.V. *Problemática de los pequeños municipios en Colombia. ¿Supresión o reforma?* Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003.

⁹ Augusto Hernández Becerra. *Descentralización, autonomía municipal y poder local en Colombia. Balance y perspectivas de un proceso a 2004*, en “Descentralización, administración pública y Constitución”. Unión Europea, Universidad Carlos III y Tribunal Constitucional del Ecuador, Ed. Corporación Editora Nacional, Quito, 2005.

GRUPOS DE MUNICIPIOS POR SUPERFICIE *		
Grupos municipales	Área en km 2	Municipios
Megamunicipios	10.001 a 65.674	17
Municipios mayores	2.001 a 10.000	59
Municipios medianos	1.001 a 2.000	112
Municipios menores	201 a 1.000	497
Micromunicipios	15 a 200	418

*Tabla elaborada por el autor a partir de datos del Departamento Nacional de Planeación

c. Debilidad institucional para el ejercicio de la subsidiariedad.

Desde 1991 se ha creído que el departamento quedó en vilo, a la espera de que lleguen a suprimirlo y sustituirlo las regiones y las provincias. Nada más equivocado, pues de acuerdo con la Constitución, en lugar de desplazar o absorber al departamento, las regiones y provincias solo podrán sumársele. De esta manera la Constitución, tal vez sin proponérselo, ha consagrado los departamentos a perpetuidad.¹⁰

A la ilusión de un departamento agonizante se agrega la de un futuro regional inminente. El resultado de estas falsas ideas es una clamorosa debilidad del nivel intermedio de gobierno para el ejercicio de la subsidiariedad. Siendo evidente que cerca de 1000 municipios no tienen suficiente capacidad administrativa ni financiera para garantizar a sus habitantes el acceso pleno a bienes y servicios públicos, los niveles superiores de la administración están llamados a actuar subsidiariamente. Para ello es necesario que existan administraciones supramunicipales dotadas de especiales atribuciones jurídicas, de competencias propias y recursos suficientes.

Este no es el caso del departamento, cuya última reforma administrativa data de 1986. A partir del supuesto ficticio según el cual su existencia es transitoria, no se ha considerado urgente, ni siquiera, armonizar el estatuto legal de los departamentos con la Constitución. Han transcurrido ya 22 años de “interinidad” departamental, que fácilmente podrían prolongarse durante

¹⁰ La Constitución de 1991, en su momento, tomó nota de la necesidad de reconstruir el nivel intermedio de gobierno. Pero poco o nada hizo para remediar el problema. Le perdonó la vida al desahuciado departamento, pero no movió un solo dedo para armonizarlo con el pujante municipio. Introdujo la hipotética posibilidad de crear provincias y regiones, pero en lugar de crear herramientas prácticas para viabilizarlas atravesó enojosos requisitos y condiciones que al cabo de trece años no se han podido cumplir (Augusto Hernández Becerra, Antes y más allá de las regiones políticas, en “Colombia regional: alternativas y estrategias”. Bogotá, Universidad Externado de Colombia y Konrad Adenauer Stiftung, 2005).

30 o 40 años más. Entre tanto sufre el municipio, abandonado a su autonomía constitucional y a la plenitud de competencias que sobre su cabeza ha descargado la ley, sin el apoyo y complemento que deberían ofrecerle los departamentos, que para eso existe el nivel territorial intermedio de gobierno en todas partes del mundo.¹¹

d. Principio constitucional de descentralización y política de recentralización.

La debilidad del nivel territorial intermedio se ha convertido, además, en un pretexto para la recentralización. Puesto que no existen niveles intermedios eficientes, el gobierno nacional ha acentuado su presencia en los territorios mediante la directa gestión de servicios y provisión de bienes de todo tipo, para lo cual ha destinado caudalosos presupuestos. Los municipios no quedarán huérfanos de las ayudas o auxilios que pueda proveer subsidiariamente el Estado, de ello pueden estar seguros. Pero, aun cuando para cumplir esta función existen los niveles territoriales intermedios, es el gobierno nacional que, prevalido de su formidable aparato administrativo central y descentralizado, ha resuelto ejercer directamente la subsidiariedad hacia los municipios, desconociendo o invalidando la estructura territorial de la administración por niveles. Aun cuando las ayudas o auxilios directos del gobierno a los municipios son de gran utilidad y alivio, especialmente en los casos de emergencia, tienen de inconveniente que, al volverse una práctica permanente y sistemática, se desaprovecha una capacidad administrativa instalada, desinstitucionaliza, debilita la estructura regional del país y, sin duda, recentraliza. Es así como el presidencialismo colombiano, adaptándose a las insuficiencias del régimen municipal y la debilidad del nivel intermedio, se ha robustecido y se ha querido convertirse en una alternativa a la descentralización.

El descrédito de la descentralización por cuenta de la corrupción administrativa, los ataques constantes de la subversión, el narcotráfico y las bandas criminales, la disolución del sistema de partidos políticos, son adversidades y amenazas reales para la institucionalidad, por supuesto. Sin embargo, por cuenta de esos obstáculos se está liquidando la descentralización territorial, como proceso y como política pública de rango

¹¹ Según la ley 715 de 2001 corresponde a los municipios, por igual, entre muchas otras competencias, construir instalaciones portuarias, fluviales y marítimas, aeropuertos y terminales de transporte terrestre; promover la capacitación, apropiación tecnológica avanzada y asesoría empresarial; apoyar la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles; promover el empleo y la protección a los desempleados, etc.

constitucional, que sin haber tenido norte preciso en la Carta Política ha perdido velocidad y apoyo político. Y por ello ya no se considera que las competencias y recursos que controla el gobierno central deban adecuarse a un modelo institucional más descentralizado. En lugar de reducir sus competencias, el gobierno central las consolida y extiende para actuar como principal instancia subsidiaria sobre municipios y departamentos, y en la misma medida incrementa su participación en el presupuesto nacional, disminuyendo así el espacio vital de las autonomías territoriales y su consiguiente fortalecimiento financiero.¹²

II. LA REFORMAS MUNICIPALES RECIENTES

Leyes recientes han tenido por objeto introducir reformas al municipio, principalmente la ley 1454 de 2011, orgánica de ordenamiento territorial y la ley 1551 de 2012, de modernización municipal. Se evidencia así la preocupación y el interés del gobierno y del legislador por renovar el proceso de la descentralización territorial, ocupándose especialmente del municipio, que es su eje y motor principal.

Las nuevas disposiciones en general armonizan con los principios y reglas constitucionales que colocan la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales en un lugar de preeminencia en el concierto institucional. Sin embargo, esta oleada legislativa no parece llegar al fondo de los problemas y por tanto no ofrece respuestas significativas a las necesidades de fortalecimiento institucional y democratización de los municipios. Como se explica a continuación, el legislador no lo tiene fácil, pues en primer lugar es necesario remover obstáculos constitucionales.

1. Ley orgánica de ordenamiento territorial

No habiendo podido la Asamblea Nacional Constituyente decidir todas las cuestiones que demandaba el esperado cambio a la forma del Estado, las ingentes dificultades para acordarlas llevaron a que parte de los asuntos pendientes se dejaran a la futura definición de una ley orgánica de ordenamiento territorial.

¹² En opinión del constitucionalista Manuel Fernando Quinche Ramírez, las más recientes reformas constitucionales y legales en materia territorial trazan “la línea de la destrucción del proceso de descentralización que inspiró en su momento a la Constitución de 1991”, y vuelven “a erigir a las autoridades locales como simples agentes del poder central”. Derecho Constitucional Colombiano: de la Carta de 1991 y sus reformas. Bogotá. Editorial Temis S. A., quinta edición, 2012, pp. 632 y 633.

A la determinación de los contenidos de esta ley orgánica se llegó un tanto al azar, sin sujeción a una visión de conjunto ni a método alguno. Simplemente, al escasear el tiempo y ser muy discordes las opiniones, para no renunciar por completo a las reformas, los constituyentes decidieron aplazar las más significativas de ellas para que el legislador del futuro, mediante una ley especial, les diera término. De esta manera las consultas populares locales, las distribución de competencias y recursos, los requisitos para crear departamentos, el estatuto de las áreas metropolitanas, la creación de regiones autónomas y la erección de las entidades territoriales indígenas quedarían a la espera de futuras regulaciones, y se constituirían en el norte del desarrollo territorial del país.

La ley orgánica, por partes, se fue ocupando gradualmente de este plan legislativo, en el cual se creyó ver un proceso de la descentralización. Luego de 22 años tres temas, sin embargo, permanecen sin regulación legal: requisitos para crear departamentos, regiones autónomas y entidades territoriales indígenas. Ha de observarse que, a pesar de su importancia, el tema municipal no es materia de ley orgánica, sino de leyes ordinarias. En este aspecto se evidencia, una vez más, la incongruencia del diseño constitucional de la ley orgánica de ordenamiento territorial.¹³

Con todo, la más reciente ley de naturaleza orgánica territorial, la ley 1454 de 2011, “Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones”, que nada tiene de orgánica si se atiende a las materias que regula, introduce tímidas y dispersas disposiciones de contenido municipal.

Uno de los énfasis de la ley recae en lo que denomina “Esquemas asociativos”. A ellos dedica el capítulo II del Título II, en exceso repetitivo y grandilocuente, y escasamente innovador. Todo de lo que trata en sus 11 artículos ya existía en las leyes o era jurídicamente posible antes de esta ley.

En todo caso, el artículo 9º declara que el Estado promoverá procesos asociativos entre entidades territoriales para la libre y voluntaria conformación de “alianzas estratégicas que impulsen el desarrollo autónomo y autosostenible” de las comunidades, y agrega que el Gobierno Nacional promoverá la conformación de esquemas asociativos. Nada nuevo. Por su

¹³ V. Augusto Hernández Becerra. *La ley orgánica no es el futuro de la descentralización*, en “Revista del Buen Gobierno”, Bogotá, Año 1, N° 2, noviembre 2006, p. 37. También, del mismo autor, *Ley orgánica y futuro de la descentralización territorial*, en Revista del Centro de Estudios Políticos – CEP del Ministerio del Interior y de Justicia. Bogotá, Año 1, N° 1, julio-diciembre de 2009.

parte, los artículos 14 y 17 se ocupan de las asociaciones de municipios para reiterar lo que sobre esta materia ya estaba dispuesto en la ley 136 de 1994.

El artículo 24, que trata de la “Diversificación de regímenes municipales por categorías”, recuerda que existe el artículo 320 en la Constitución, según el cual la ley podrá establecer categorías de municipios de acuerdo con sus diferentes características población, y señalarles, por categorías, distinto régimen en su organización, gobierno y administración. Luego de esta remembranza, sin mover un solo centímetro esta importante cuestión, el artículo 24 se limita a expresar una buena intención diferida a futuras legislaturas, para que desarrollen esta disposición constitucional, ya que el actual Congreso no pudo hacerlo.

Finalmente, en el párrafo 1° del artículo 28 descarga la ley sobre los municipios esta regla, de cuya bondad y constitucionalidad, es razonable dudar: “Los municipios son titulares de cualquier competencia que no esté atribuida expresamente a los departamentos o a la Nación”. Se trata de una cláusula general de competencia extravagante, sin antecedentes en nuestra historia administrativa, y sin paralelo en el derecho comparado. Habrá que temer, entonces, que los municipios decidan prorrogar sus competencias indefinidamente, por iniciativa propia y sin referente normativo alguno, siempre que adviertan que la Constitución o la ley no se las atribuyeron expresamente a la nación o a los departamentos.

Y como si fuera un alivio agrega esta norma: “Cuando el respectivo municipio no esté en capacidad de asumir dicha competencia solicitará la concurrencia del departamento y la Nación”. El municipio no tiene que “solicitar” el apoyo de instancias administrativas superiores, las cuales en estos casos deben concurrir. La subsidiariedad es una regla de orden constitucional, que entraña obligaciones para los departamentos y para la Nación. Resulta extraño, además, que el municipio pueda, mediante la “solicitud de concurrencia”, atribuir competencias nuevas a la nación y a los departamentos. Parece ser así, pues de lo que trata el párrafo 1° del artículo 28 es de “cualquier competencia que no esté atribuida expresamente a los departamentos o a la Nación”.

Finalmente, el artículo 37 asigna al Gobierno Nacional la tarea de presentar al Congreso un proyecto de reforma al régimen municipal orientado por las prescripciones del artículo [320](#) de la Constitución Política. El párrafo 1° de este artículo dispone, además, que el Gobierno Nacional presentará al Congreso, entre otros proyectos de ley, uno sobre Código de Régimen Municipal que integre la legislación vigente sobre la materia, encargo que solo a medias se cumplió con la ley 1551 de 2012, que a continuación se comenta.

2. Ley de modernización municipal

La ley 1551 de 2012, “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, ni desarrolla cabalmente las prescripciones del artículo [320](#) de la Constitución Política sobre categorización de los municipios y sus estatutos legales, ni integra “la legislación vigente sobre la materia”, según se había ordenado en el artículo 37 de la ley 1454 de 2011. Tampoco moderniza la organización y el funcionamiento de los municipios, traicionando así su propio nombre. Esta ley de cincuenta artículos (la ley que integre la legislación municipal no tendría menos de cuatrocientos artículos), so pretexto de “modernizar” las normas municipales, se limita a hacer unos retoques y discretas adiciones al régimen municipal, que en esencia queda exactamente igual que antes.

Entre los aspectos que en la ley 1551 tienen algún relieve, bien sea por sus efectos positivos o negativos, cabe mencionar la tímida incursión que hace en el importante objetivo de la categorización de los municipios, el requisito de población para crear nuevos municipios y el ensayo de una nueva modalidad de gobierno local.

a. Categorización de los municipios

Los municipios de Colombia están regidos por el principio de la uniformidad jurídica. Ante la ley todos los municipios son iguales: su organización y funciones obedecen a las mismas reglas constitucionales y legales, la ley les ha atribuido exactamente las mismas competencias (construir terminales marítimos y aeropuertos, crear subsidios para los desempleados, v. gr.), a pesar de ser tan notorias sus diferencias materiales, por toda clase de motivos demográficos, económicos, sociales, geográficos.¹⁴

De aquí resulta que las leyes municipales son pertinentes, a lo sumo, para unos cien municipios (hasta los que tienen cincuenta mil habitantes) y completamente inadecuadas para 1000. Se dirá que, al fin y al cabo, la cuestión queda en su mayor parte resuelta, porque la mayor parte de la población se concentra en las ciudades intermedias y mayores. Sin embargo, tan simplista y cínica conclusión es completamente inadmisibles en la era moderna del Estado Social de Derecho y del Estado Constitucional. De otra parte, en una perspectiva simplemente geopolítica, esta relativa renuncia a incluir 1000 municipios, que son casi todos pobres y pequeños, en el

¹⁴ V. Augusto Hernández Becerra. *Objetivos inéditos de la categorización municipal*, en “Problemática de los municipios pequeños en Colombia ¿Supresión o reforma?”. Bogotá, Universidad Externado de Colombia y Konrad Adenauer Stiftung, 2003.

proyecto colombiano de nación, equivale a aceptar que el Estado no podrá hacer presencia efectiva en el 90% de su territorio, que es la geografía adscrita a estas comunidades. Por ello durante decenios han sido víctimas de múltiples iniciativas de dominación privada y pasto de violencias sin fin.¹⁵

En otra oportunidad me he permitido recordar que, desde la reforma constitucional de 1945, se introdujo en nuestra Carta la noción de *categorías de municipios* para permitir a la ley la expedición de estatutos municipales diversos, atendiendo a sus diversos tamaños y capacidades administrativas y económicas. El actual artículo 320 de la Constitución reitera y enriquece aquella idea, que cumple ya 68 años, en los siguientes términos:

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.

A pesar de su antigüedad, esta disposición nunca ha sido cabalmente desarrollada. Ciertamente es que varias leyes han categorizado los municipios, pero ninguna de ellas ha apuntado a la finalidad constitucional de la categorización ni ha tenido tal efecto: que surjan distintos regímenes para la organización, gobierno y administración de los municipios. En esta perspectiva categorizar municipios implica diversificar competencias, recursos y modelos de gobierno. Al diferenciar niveles competenciales por categorías se podrá aliviar a los municipios menores de numerosas funciones que no pueden cumplir y transferirlas a los departamentos, que deberán reinventarse para el ejercicio eficiente de la subsidiariedad.

Vuelve ahora la ley 1551 sobre este tema crucial, para que todo quede igual. En efecto, reitera en el artículo 7° las siete categorías establecidas desde la ley 136 de 1994 y reiteradas en la ley 617 de 2000 (una especial y seis adicionales). Con razón desde hace años se ha criticado esta categorización porque no permite distinguir adecuadamente las diferencias existentes entre los mil municipios que no son de categoría especial, primera o segunda. En efecto, todos los demás tienden a caer en el fondo de la sexta categoría. Una vez más, los municipios equívocamente considerados “pequeños” (por población sí, mas no por tamaño geográfico) quedan desdibujados en un limbo legislativo y de política pública.

¹⁵ “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, Jean. *¿El Estado contra los municipios?* Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1978, p. 89).

Una relativa novedad de esta ley reside en que reúne las siete categorías en tres grupos: primer grupo (“grandes municipios”), formado por los de categoría especial y primera (de 100.001 habitantes en adelante); segundo grupo (“municipios intermedios”), formado por los de categoría segunda, tercera y cuarta (de 20.001 a 100.000 habitantes); y tercer grupo (“municipios básicos”), formado por los de categoría quinta y sexta (hasta 20.000 habitantes). La razón del artículo 7° de la ley 1551 para reunir las siete categorías en tres grupos se revela hacia el final, en el párrafo 6°, que dice:

Parágrafo 6°. Los municipios pertenecientes a cada uno de los grupos establecidos en el presente artículo, tendrán distinto régimen en su organización, gobierno y administración. El régimen correspondiente a cada categoría será desarrollado por la ley que para el efecto expida el Congreso de la República en el término de dos años contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley. Las comisiones especiales de ordenamiento territorial del Congreso de la República tendrán activa participación en el proceso de formación.

La idea de crear simplemente tres categorías y no siete la he expuesto en mis clases universitarias y aparece en varias de mis publicaciones. Sobre este asunto he afirmado:

Urge definir con precisión el ámbito de lo estrictamente local, que es donde rige propiamente el principio de autonomía. Igualmente es inaplazable aliviar a los municipios del exceso de funciones que se les han asignado, diferenciar niveles competenciales por categorías municipales y distribuirlas racionalmente con los departamentos. Al categorizar los municipios y definir las competencias propias de cada categoría, podría pensarse, por ejemplo, en organizar tres tipos básicos: municipios de “competencias plenas”, municipios de “competencias intermedias” y municipios de “competencias básicas”.¹⁶

Esta propuesta, lanzada de manera provisional y por vía de ejemplo, ha sido tomada en serio por la ley, que la adopta directamente, pero en forma confusa y sin la instrumentación que era debida para lograr la finalidad constitucional del artículo 320. La ley avanza con cautela, se detiene y

¹⁶ Augusto Hernández Becerra. *Debilidad institucional de la descentralización y reforma del municipio colombiano*. Ponencia en “Segundas Jornadas de Derecho Administrativo”, febrero de 2005, Universidad Católica del Táchira, San Cristóbal, Venezuela. Ver también del mismo autor *Descentralización, autonomía municipal y poder local en Colombia. balance y perspectivas de un proceso a 2004*, en “Descentralización, administración pública y Constitución”. Unión Europea, Universidad Carlos III y Tribunal Constitucional del Ecuador, Quito, 2005.

prefiere confiar a otra ley, en el futuro, la misión de seguir abriendo esta brecha. Los tres grupos o grandes categorías denominados en la ley 1551 grandes municipios, municipios intermedios y municipios básicos, si han de dar lugar a “distinto régimen en su organización, gobierno y administración”, como prescribe el artículo 320 de la Constitución y reitera el párrafo arriba citado, es por la vía de una distribución diversificada de las competencias, para que no siga ocurriendo lo de hoy: que todos los municipios están igualmente obligados a cumplir las funciones homogéneamente atribuidas por la ley, de donde resulta que ningún municipio logra satisfacer sus obligaciones legales, y siempre encontrarán razones para justificar su ineficiencia, sin que sea posible determinar responsabilidades.

De la creación de las tres grandes categorías municipales debería desprenderse la asignación de competencias plenas a los grandes, competencias intermedias a los medianos y competencias básicas a los menores o pequeños. Solo de esta manera se logrará la verdadera diferenciación por categorías, y se justificará dar el paso hacia una diversificación en las formas de organización, gobierno y administración.

En relación con este último punto el artículo 8° de la ley crea una ilusión, al anunciar la “diversificación de competencias”. Dicha diversificación no deriva de la categorización y es tan solo apariencia, pues se limita a señalar que, aparte de las competencias obligatorias, que son las asignadas a cada municipio por la constitución y la ley, habrá competencias “voluntarias”, que serán “aquellas que los municipios manifiestan interés en asumirlas y para ello demuestran tener capacidad administrativa y técnica”. Para decir semejante simpleza, que obviamente se desprende del régimen constitucional y del principio de autonomía de las entidades territoriales, no era necesario hacer el esfuerzo de legislar.

b. Requisitos de población para crear nuevos municipios

Los históricos vaivenes de la ley en cuanto al requisito de población para crear un nuevo municipio reflejan en toda su desnudez la hostilidad del estamento político hacia los municipios, sobre todo por lo que este representa desde el punto de vista de la democracia y la ausencia total de una política de Estado para tan importante cuestión.

En efecto, 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. La ley 617 de 2000 la aumentó a 14.000 habitantes y, finalmente, la ley 1551 de 2012, so pretexto de modernizar los

municipios, acaba de establecer una regla que congela su número e impedirá crear un solo municipio más: la población mínima para crearlos será de 25.000 habitantes. En veinte años la base poblacional fijada en la ley ha derivado incoherentemente entre 20.000, 7.000, 14.000 y 25.000 habitantes.

Con la ley 1551 se corona una evolución legislativa de quince años indicativa de que existe un consenso en las altas esferas del poder acerca de que 1103 municipios son suficientes y quizá demasiados para las necesidades de desarrollo económico, político y social de un país que se aproxima a una población de 47 millones de habitantes. Los últimos gobiernos han dejado conocer su convicción de que quizá deberían suprimirse unos cuatrocientos municipios y fusionar un buen número de los restantes. Inevitable será entonces el abandono definitivo del territorio a la iniciativa de los violentos y la reacción de los operativos militares. O, en el mejor de los casos, a la agroindustria multinacional. Se impone así una lógica que privilegia el centralismo y sus discutibles réditos en términos de gobernabilidad. La urbanización radical de la sociedad, el despoblamiento del campo y la búsqueda de economías de escala para proveer bienes y servicios públicos a un país concentrado en ciudades son políticas que conspiran contra el derecho político y participativo de todos los colombianos a organizarse en municipio y contra los altos fines del estado Social de Derecho.

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 25.000 habitantes, es evidente que en nuestro país no se desea la aparición de municipios pequeños y que, si se atiende a los estándares internacionales, en rigor Colombia carece de municipios pequeños. Es importante señalar, de otra parte, la notoria incongruencia de la ley 1551 de 2012 con la realidad, puesto que de los 1103 municipios existentes en Colombia, 853 registran una población inferior a la de 25.000 habitantes que aquella exige. Solo 250 satisfacen los estándares demográficos de la nueva ley. En suma, no parece haber conciencia de 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. Municipios inevitablemente pequeños y, de contera, pobres.¹⁷

¹⁷ El Estado debe reaccionar por su supervivencia mediante una vigorosa política municipal inspirada en la necesidad vital de conservar y fortalecer el municipio pequeño, creando alternativas u opciones de gobierno y administración simplificadas y adecuadas a sus

GRUPOS DE MUNICIPIOS POR POBLACIÓN*	
De 561 a 2.000 habitantes	18
De 2001 a 5000 habitantes	105
De 5001 a 10.000 habitantes	257
De 10.001 a 20.000 habitantes	323
De 20.001 a 50.000 habitantes	276
De 50.001 a 100.000 habitantes	72
De 100.000 a 200.000 habitantes	25
De 200.001 a 500.000 habitantes	19
De 500.001 a 999.999 habitantes	3
De más de un millón de habitantes**	5
TOTAL	1103

* Tabla elaborada por el autor a partir de datos del Departamento Nacional de Planeación

**Bogotá, Cali, Medellín, Barranquilla y Cartagena

c. Nueva modalidad de gobierno local

La diversificación de las formas de organización, gobierno y administración municipales que a partir de su categorización pregona el artículo 320 de la Constitución, debe conducir, necesariamente, a que en cada categoría se establezca una forma de gobierno local con características especiales y diferentes. Sin embargo en Colombia ello no será posible sin una previa reforma a la Constitución, debido a que esta ha impuesto al municipio características estructurales y funcionales uniformes y rígidas.

Así lo he señalado en varios artículos y hace unos años, cuando el gobierno me consultó esta cuestión recomendé y redacté una reforma constitucional al artículo 320 para darle más fuerza claridad. La norma quedaría así:

Artículo 320. La ley, a iniciativa del Gobierno Nacional, podrá categorizar los municipios de acuerdo con las variables que aquella determine, y asignar a cada categoría distinto régimen de organización, gobierno y administración, con características que pueden ser distintas de las señaladas para los municipios en la Constitución.

posibilidades y necesidades. Política que deberá, además, modernizar la institución municipal, la más anacrónica de las instituciones de Colombia, y diversificar y flexibilizar su legislación (Augusto Hernández Becerra, *Municipios, contra la pared*, en “UNPeriódico”, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, agosto 18 de 2002, p. 3).

Aparentemente con esa intención el artículo 44 de la ley crea una forma nueva de gobierno local, que no puede llamarse municipio porque tropezaría con la Constitución, y que estratégicamente denomina “territorios especiales biodiversos y fronterizos”. Se trata de gobiernos locales apropiados para pequeñas comunidades ubicadas en lugares selváticos, muy alejados y aislados de los centros urbanos,¹⁸ y que tienen por objeto que en esos lugares “el Estado pueda cumplir las funciones y servicios que tiene a su cargo”.

Lo interesante es que estos “territorios especiales” (no son propiamente entidades territoriales porque no serían acordes con la Constitución) tendrán una “estructura institucional mínima” y, por consiguiente, más simple que la fijada para los municipios en la Constitución. En efecto, por todo aparato político representativo únicamente contarán con una “autoridad político administrativa” (no puede llamarse alcalde) de elección popular. Al igual que los municipios, estos territorios especiales tendrán la función de prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, garantizar los servicios de salud, educación y saneamiento básico, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes.¹⁹

De esta manera el legislador adaptó lo que originalmente fue una reforma constitucional propuesta por el suscrito y que era del siguiente tenor:

Artículo. El Gobierno Nacional, en un término no mayor a seis (6) meses contados a partir de la expedición del presente acto legislativo, expedirá el estatuto básico conforme al cual se podrán organizar como municipios las comunidades establecidas en territorios departamentales no municipalizados y en zonas incomunicadas o muy alejadas de las cabeceras municipales, a partir de mil habitantes, de acuerdo con estudios técnicos del Departamento Nacional de Planeación que aconsejen en cada caso su creación.

La creación de estas entidades, que constituirán la categoría básica del sistema municipal, corresponde a las asambleas departamentales, a iniciativa exclusiva de los gobernadores. Sus autoridades serán elegidas a partir de candidaturas individuales para constituir un gobierno de junta compuesto de cinco integrantes

¹⁸ Según la letra de la ley se trata de “zonas no municipalizadas correspondientes a los antiguos corregimientos departamentales”.

¹⁹ El artículo 311 de la Constitución dice: “Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.”

y presidido por el candidato que obtenga el mayor número de votos. Los integrantes de la junta municipal ejercerán sus funciones ad honorem y con sujeción a las supremas determinaciones de la asamblea ciudadana. Este municipio funcionará con base en los principios de democracia directa, solidaridad y autogestión, gozará de autonomía para el manejo de los asuntos estrictamente locales que determine el estatuto básico, participará de rentas nacionales diferentes a las del Sistema General de Participaciones y será destinatario prioritario de la acción subsidiaria del departamento y de la Nación.

Como era previsible, la Corte Constitucional en sentencia C-100 del 27 de febrero de 2013 declaró inconstitucional el artículo 44 de la ley 1551 de 2012. En efecto, luego de sostener que “la intención legislativa de atribuir la condición de entidad territorial a los *territorios biodiversos y fronterizos* se hace evidente al constatar que la definición que de ellos hace la norma acusada constituye casi una réplica de la definición que el artículo 311 de la Constitución hace del municipio”, la sentencia concluye que “el artículo 44 desconoce la Constitución, y en particular el artículo 286 de la Constitución, al crear una entidad territorial diferente a las autorizadas por la citada disposición constitucional.”

Habrà que esperar mejores tiempos para que, mediante la categorización, se formalicen distintas formas de gobierno municipal, entre ellas la sugerida categoría básica del sistema municipal, organizada con base en los principios de democracia directa, solidaridad y autogestión, de la cual se puedan beneficiar las comunidades establecidas en territorios departamentales no municipalizados y en zonas incomunicadas o muy alejadas de las cabeceras municipales, a partir de mil habitantes.

REFLEXIÓN FINAL

La mitad del territorio colombiano se encuentra en una fase primaria o inicial de poblamiento y municipalización, realidad que demanda una política estatal para planificar, financiar y fomentar la creación de nuevos municipios, como estrategia para la ocupación racional del territorio, el desarrollo social y económico del país y la construcción de nacionalidad. Si bien el crecimiento económico y el mejoramiento de la calidad de vida guardan fuerte relación con la gran ciudad, el futuro ordenamiento territorial colombiano no puede pretender la completa urbanización de la población. Es necesario preservar los asentamientos, las culturas y las economías rurales y diseñar institucionalidad de, por y para la comunidad rural, a escala humana.

Colombia debería fundar un nuevo municipio para la democracia y la paz. Tan alto objetivo exige una política de Estado para promover la creación de nuevos municipios, la mayoría de los cuales inevitablemente

serán rurales, pequeños y pobres, 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 y hacer viables, política y financieramente, los municipios pequeños conforme a reglas especiales. Simultáneamente los municipios intermedios y mayores, así como las conurbaciones, merecen una mirada distinta, pues objetivamente son capaces de asumir más competencias y así crecer en autonomía.

La reforma municipal no puede pasar por alto los siguientes ejes temáticos: reforma política territorial para incrementar la participación ciudadana, la transparencia y la calidad de las administraciones locales; reingeniería de las organizaciones municipales para hacerlas más especializadas a la escala de sus diversas aptitudes y posibilidades y para derivar de allí una racional distribución de competencias y recursos; reestructuración del nivel intermedio para potenciarlo en el ejercicio de la subsidiariedad; promoción eficaz de asociaciones y consorcios municipales, articulados funcional y financieramente con los niveles intermedio y nacional de gobierno; rediseño de los roles del nivel nacional frente a las administraciones territoriales.

