

Editorial

ANÍBAL ZÁRATE¹

Las normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los departamentos (Ley 2200 de 2022) fueron todo un suceso, en la medida en que el legislador no se ocupaba del tema de la “modernización” de estas entidades territoriales en algo más de treinta años. Como es sabido, la Constitución Política de 1991 entregó al país una reforma territorial inacabada. La Asamblea Nacional Constituyente no solo conservó la forma unitaria del Estado, sino también una división uniforme del territorio en municipios y departamentos². Estos últimos tampoco se reformaron, ya que uno de los puntos que en ese momento se debatió era si debían suprimirse, para poner en su lugar estados según el modelo federal, regiones autonómicas como en el caso español o italiano, o provincias³. Es esta tal vez una de las razones por las cuales estos mantuvieron la estructura política y administrativa que les había conferido la Constitución de 1886, esto es, como una institución anacrónica ligada al retroceso que significó el paso del federalismo a un Estado unitario.

Al revisar los capítulos que componen el nuevo régimen a través del cual el legislador nacional buscó saldar la deuda que tenía pendiente con los departamentos, no se observa mayor novedad, sino más bien un desequilibrio y una debilidad del estatuto en su conjunto. En este orden de ideas, el artículo 13 de la norma es el único que conforma su capítulo tercero y pese a que se titula “Creación de nuevos departamentos y definición de los límites dudosos para nuevos departamentos”, realmente no desarrolla el tema, de modo que el Congreso sigue eludiéndolo. Asimismo, la parte final del título tercero, referido

1 Doctor en Derecho, Universidad Panthéon-Assas (Paris II), París, Francia. Docente investigador del Departamento de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Correo-e: anibal.zarate@uexternado.edu.co. Enlace Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-5453-9464>. Para citar el artículo: ZÁRATE, ANÍBAL, “Editorial”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 29, 2023, pp. 3-6. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n29.01>.

2 AUGUSTO HERNÁNDEZ, *El ordenamiento territorial colombiano más allá de la Constitución de 1991*, Serie Documentos de Trabajo n.º 55, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015, p. 8.

3 *Ibid.*, p. 8. Las atribuciones de asambleas y gobernadores, estos últimos de elección popular desde 1986, “apenas merecieron modestos retoques”. Asimismo, conviene recordar que el Decreto 1222 de 1986 no modificó ni modernizó a los departamentos, pues se limitó a codificar normas vigentes dispersas.

a los gobernadores, contiene disposiciones sobre la estructura administrativa del departamento, funciones en materia catastral, de los regímenes especiales para los departamentos de frontera y para el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de las asociaciones de departamentos, o de los bienes contratos y rentas departamentales, disposiciones que no guardan una relación con el título tercero.

Además de estas observaciones a propósito de la estructura de la norma, conviene examinar si las disposiciones contenidas en esta reforma realmente modernizan y fortalecen el nivel intermedio de nuestra organización territorial. Este fue precisamente uno de los puntos capitales del debate que tuvo lugar el pasado 12 de agosto de 2022, en el marco del seminario de discusión del grupo de investigación en derecho administrativo del Externado. En primer lugar, se echó de menos que el Congreso no hubiera aprovechado la ocasión para desarrollar el artículo 302 constitucional, norma que dispone que la ley podrá establecer para uno o varios departamentos diversas capacidades y competencias de gestión administrativa y fiscal distintas a las previstas en la Constitución, y delegar funciones propias de organismos nacionales. Esto, según su población, recursos económicos y naturales, y circunstancias sociales, culturales y ecológicas. Continuamos de cierto modo, y salvo algunas normas de fomento para departamentos en zona de frontera, con un régimen homogéneo para entidades muy heterogéneas. Tampoco se asignan competencias significativamente distintas a los departamentos en materia de ordenanzas –las cuales ya no se aprobarán en tres, sino en dos debates–, que estén relacionadas, por ejemplo, con el manejo de emergencias como la sanitaria por COVID-19. Si las asambleas departamentales continuarán reglamentando el ejercicio de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del departamento, parece en cambio señalarse que estas tendrán tres tipos de competencias: (1) unas que desarrollará en autonomía, (2) otras que desarrollará en coordinación, concurrencia y complementariedad con los otros niveles, y (3) por último, otras que desarrollará de forma subsidiaria, aspecto este que parece más una compilación de las distintas funciones que por años y de forma progresiva fueron atribuyéndose a los departamentos⁴, y no una renovación profunda de sus funciones.

4 Como lo explica Augusto Hernández, “aun cuando los departamentos quedaron muy disminuidos en competencias y recursos como consecuencia del debate constitucional de 1991, las dificultades de una política de descentralización inicialmente entendida como de municipalización, obligaron al Estado a buscar apoyo creciente en los departamentos”, por lo que varias disposiciones fueron atribuyéndoles competencias estratégicas en sectores como la salud, la vivienda, los servicios públicos domiciliarios y la educación. AUGUSTO HERNÁNDEZ, *Organización territorial de Colombia. Doscientos años en búsqueda de un modelo*, Serie Documentos de Trabajo n.º 57, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015, p. 26.

Varios son los puntos que podríamos seguir comentando. Por ejemplo, y tratándose de los requisitos para ser gobernador, tocó esperar treinta años para que estos se fijaran, pero resultaron ser básicamente los mismos requisitos que debe cumplir un alcalde⁵. No existe realmente novedad en lo que respecta al reemplazo y las faltas de estos mandatarios⁶, ni al régimen de inhabilidades e incompatibilidades⁷, en donde parece haberse hecho una especie de compilación de las normas existentes. De igual modo, conviene precisar que el artículo 117 indica que cuando el gobernador requiera salir del país, este deberá solicitar permiso o licencia remunerada al Ministerio del Interior, entidad que emitirá el respectivo acto de autorización dentro de las 48 horas siguientes. Este trámite, sin embargo, se muestra contrario al principio de autonomía territorial, en la medida en que implica acudir a un organismo principal de la Administración pública nacional, sin que exista una justificación para ello. Se evidencian así ciertas fuerzas re-centralizadoras en esta norma, manteniéndose el gobernador relegado a un rol de agente del presidente, por encima de su carácter de suprema autoridad del ente territorial. Y, más que verdaderos cambios, estaríamos ante pequeños retoques, como lo sugiere el aumento de la pérdida de investidura de cinco a seis inasistencias a las sesiones de la asamblea⁸. Pese a este alcance limitado, ya cursan diferentes demandas contra el "nuevo régimen" departamental⁹.

Los niveles intermedios de la organización territorial del Estado cumplen funciones ampliamente reconocidas, suministrando en su organización general una dimensión regional de la Administración. Si la Constitución Política trata de otras formas del nivel intermedio en las figuras de las regiones y las provincias, los departamentos se convirtieron en el punto de referencia para constituirlos, y luego para transformarlos en entidades territoriales, ya que requieren siempre

5 Artículo 109, Ley 2200 de 2022.

6 Artículos 121 y ss., Ley 2200 de 2022.

7 Artículos 111 a 116, Ley 2200 de 2022; véase al respecto, Departamento Administrativo de la Función Pública, concepto 217381 del 13 de junio de 2022.

8 Artículo 60, Ley 2200 de 20022.

9 A la fecha, han sido demandados los artículos 19 y 119 de la Ley, por vicios de procedimiento y sustantivos por los que serían contrarios al artículo 300 de la Constitución, al ser contrarios algunos apartes de esas normas a las competencias constitucionales dadas a las asambleas. En concreto, se alega que hubo una indebida delegación de funciones. Asimismo, los artículos 6 y 151 afectarían varios derechos de los pueblos y territorios indígenas, razón por la que el demandante estima debió ser objeto de consulta previa (artículo 329 CP). De esta forma se habría configurado un defecto procedimental sustantivo. En materia de control fiscal, también fue demandado el artículo 39, en la medida en que las asambleas departamentales no tendrían permitido ejercer control político sobre las contralorías. De este modo, lo dispuesto en dicho artículo sería contrario a lo contenido en el 299 de la Constitución.

la unión de dos o más de estos¹⁰, al tiempo que las provincias se forman por municipios o territorios indígenas circunvecinos y pertenecientes a un mismo departamento¹¹. "Paradójicamente, la eventual creación de regiones y provincias parece consagrar a perpetuidad la existencia de los departamentos"¹². Pero la nueva ley no es una gran novedad ni moderniza estas entidades.

El número que proponemos a nuestros lectores abarca diferentes estudios en materia de organización territorial. Algunos se enfocan en el examen de las regiones y las transformaciones en su régimen, así como en los principios de coordinación y autonomía territorial, mientras que otros intentan determinar si el desarrollo de esquemas asociativos territoriales en el derecho colombiano refleja, de cierta forma, un sesgo de exclusión respecto de los pueblos indígenas. Varias contribuciones fueron preparadas por profesores miembros de la Red de Estudios Urbanísticos Territoriales y Ambientales de Latinoamérica-Unión Europea (UTERAM AL/UE), con ocasión de las investigaciones adelantadas y discutidas en el marco de su segundo encuentro realizado durante el primer semestre de 2022. De este modo, el presente número contiene interesantes reflexiones de derecho comparado, a propósito de la buena administración de los ejidos mexicanos, tierras que son comunes para uso agrario; sobre el acceso a la vivienda en Portugal o la caducidad de los permisos de construcción en Chile. Esperamos que estos contenidos puedan aportar a los diferentes debates nacionales y extranjeros en torno a la buena ordenación del territorio.

¡Una provechosa lectura!

10 Artículos 306 y 307 CP, Ley 1962 de 2019; véase SABRINA RAGONE y JUAN CARLOS COVILLA, "La ley de regiones colombiana de 2019: Reflexiones desde las contribuciones al derecho constitucional comparado de la descentralización", *Federalismi.it*, n.º 1, 2020, p. 1.

11 Artículo 320 CP.

12 AUGUSTO HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 17.