

LA MODERNIZACIÓN DEL ESTADO COLOMBIANO (ANÁLISIS DE LOS DECRETOS SOBRE REFORMA DEL ESTADO, EXPEDIDOS POR EL GOBIERNO NACIONAL EN DICIEMBRE DE 1992)¹

Javier Henao Hidrón

I. EL CONCEPTO DE MODERNIZACIÓN

A la gente le gusta estar a la moda, que se le considere actual —así no esté actualizada en sus conocimientos—, comportarse a la usanza de su época y superar el pasado. Esta actitud es la del hombre que se apellida *moderno* y que, para cumplir su objetivo, necesita dar aspecto nuevo a sus modos de ser y también, si es posible, a las cosas que lo rodean. Diríamos que se comporta como si su trabajo consistiera en modernizar. Pues la acción y efecto de este verbo es precisamente lo que los gramáticos denominan la modernización.

La tarea de modernización suele comprender los más variados aspectos de la actividad humana: el arte, la literatura, la ciencia, la economía, las profesiones, los oficios, las modas.

Obviamente, el Estado, ese aparato de poder revestido de ropaje jurídico y que la sociedad ha creado con el fin de organizar la vida en comunidad, no podía escapar a la ingente labor de modernización. Que equivale a ponerlo a tono con la edad moderna. Pero aquí cabe una digresión: quienes así proceden con respecto a él, olvidan o hacen caso omiso de la tesis sostenida por la generalidad de los historiadores, según la cual la edad moderna es, dentro de la clasificación de los periodos de la humanidad, aquel tiempo que sigue a la edad media, o sea que comprende todo lo ocurrido con posterioridad a la primera mitad del siglo XV. En este sentido, la modernización sería tan solo una superación de las prácticas, usos y costumbres de las edades antigua y media.

¹ Este ensayo corresponde al texto ampliado de una conferencia pronunciada por su autor en el Paraninfo de la Universidad de Antioquia. Medellín. 7 septiembre de 1993.

Por eso es preciso reconocer también la existencia de una edad contemporánea. Esta es la verdadera hija de los tiempos. De ahí que, en su momento, fuese contemporáneo el Renacimiento, la Revolución Francesa, la Primera Guerra Civil Europea, la Guerra Mundial iniciada en 1939 o el surgimiento de los Beatles. Igualmente, ya con una perspectiva más próxima, son contemporáneos los fenómenos de reordenamiento político del mundo, de regionalización, de integración de la economía y de reducción del tamaño del Estado. Sólo que el verbo contemporizar tiene un significado peyorativo y además su acción y efecto, la contemporización, crea dificultades por razones de eufonía. De donde resulta preferible el empleo, para expresar la idea que dejan expósita aquellos vocablos, de las palabras modernizar y modernización.

En la época contemporánea la moda que suele adoptarse es, pues, la de modernizar. Los dirigentes que son llamados o se llaman de avanzada, pretenden modernizarlo todo: la iglesia, el Estado, las fuerzas armadas, las relaciones internacionales, los medios de comunicación, la ciencia jurídica, los certámenes deportivos y hasta los concursos de belleza. Nada escapa al ánimo de modernización. Es lo "in", y apegarse a lo antiguo e inclusive a lo clásico, equivaldrá definitivamente a estar "out".

La trompeta que anuncia los tiempos nuevos y simboliza las fuerzas de avanzada, se identifica con la modernización, y es preciso impulsarla así haya que sacrificar en determinadas circunstancias la experiencia, la calidad o la tranquilidad social. Por fuera de ella parece no haber salvación, sobre todo los cambios que lleva implícitos son anunciados por algunos arúspices con el atractivo calificativo de "integrales"; entonces la modernización —la modernización integral— aparece definitivamente como la línea divisoria entre lo antiguo y lo nuevo. De contera, produce efectos insospechados, el más visible de los cuales es nada menos que servir de medida al relevo generacional. Este ciclo obedecía anteriormente a la obra exclusiva del transcurso del tiempo, calculado en periodos que oscilaban entre quince y treinta años, de acuerdo con la rapidez que Cronos imprimía a los acontecimientos. Hoy en día, por el contrario, el cambio generacional es producto de las costumbres, de las modas, de nuevas formas colectivas de comportamiento, pues todas estas actitudes expresan de alguna manera un proceso de modernización.

Concretándonos al Estado, la modernización no es un producto exclusivo de los días que corren. Por el contrario, tiene honda raigambre en la historia política del País. Ha sido ella para la mayoría de nuestros gobernantes una obsesión apasionada. Desde Bolívar y Santander, pasando por Mosquera, Murillo Toro y Rafael Núñez, hasta llegar a los gobernantes del presente siglo, el motivo conductor ha consistido en anunciar grandes cambios, mediante la modernización del Estado, con el atractivo adicional de que ésta conducirá inexorablemente a la

modernización de la sociedad. Los promotores de constituciones en el siglo pasado y en las revisiones constitucionales de 1936, 1957 y 1968, por ejemplo, adujeron todos el pretexto de modernizar el Estado y lo hicieron casi siempre en exaltado tono revolucionario. El objetivo era entendido generalmente según las peculiares concepciones que acerca del gobierno y de la acción de los poderes públicos sobre la comunidad, tuviera el jefe de turno, que solía ser llamado "jefe natural" por sus seguidores, para resaltar su derecho superior a dar órdenes y prospectar el futuro. Caudillistas en su origen y a veces también en sus propósitos, esas constituciones y reformas carecieron de gestación democrática en la corriente de la opinión pública e inclusive en el seno de los partidos y estuvieron lejos de obedecer a una verdadera planeación guiada por la mentalidad del estadista. Tampoco hubo la previa e indispensable preparación de los dirigentes que debían actuar como agentes de cambio. Del proceso histórico no se salvan sino las geniales intuiciones de Bolívar. Por eso, planteadas sobre la marcha, obedecieron más al deseo de captar nuevos adeptos o de procurar el acrecentamiento del poder personal de sus gestores, que al verdadero propósito de modernizar el Estado y acaso también la sociedad. Fue así como surgieron, guiadas por el mismo estereotipo, la Constitución de 1832 que redactaron los seguidores de Santander y que desde entonces anunciaba su triunfal retorno al poder, la del grupo radical, la de Núñez y Caro, y las enmiendas de Rafael Reyes, de López Pumarejo y de Lleras Restrepo. Hasta la Carta Política de 1991, que se aparta de los modelos anteriores al haber sido redactada por una Asamblea Constituyente convocada y elegida por el pueblo, corre ahora el peligro de perder sus contornos nacionales y resultar adoptando la paternidad de algún jefe providencial.

Ninguna novedad ofrece, pues, la reiterada proclama de modernizar el Estado. Si la misma pretendiese tener visos de seriedad y trascendencia, debiera convertirse en una empresa debidamente organizada y dotada de suficiente capacidad y perspicacia para adecuar las instituciones políticas del País, o para proponer su adaptación a los requerimientos de cada época. Mientras ello no ocurra, el último gobernante seguirá pensando que su obra modernizadora es la única llamada a perdurar; posición por lo demás explicable: quienes se encuentran viviendo el presente y oteando el futuro con medios de ayuda más emocionales que objetivos y más oportunistas que sólidamente preestablecidos, suelen asumir esa actitud de superioridad con respecto al pasado y sus antecesores. Más aún: sólo así pretenden servir los altos intereses del Estado y de la sociedad.

II. ORIGEN DE LA MODERNIZACIÓN ESTATAL DE 1992

La más reciente obra que se ofrece a la consideración de los colombianos, bautizada por el mismo gobierno con el reiterativo nombre de "Modernización

del Estado”, consiste en decretos con fuerza de ley, expedidos con fundamento en las facultades excepcionales que por una sola vez y durante dieciocho meses, le fueran conferidas por la Asamblea Nacional constituyente.²

Al ser promulgada la nueva Carta Política el día 7 de julio de 1991, en el aparte dedicado a las disposiciones transitorias, aquella asamblea consignó el siguiente precepto:

Art. 20 El Gobierno Nacional, durante el término de dieciocho meses contados a partir de la entrada en vigencia de esta Constitución y teniendo en cuenta la evaluación y recomendaciones de una comisión compuesta por tres expertos en Administración Pública o Derecho Administrativo designados por el Consejo de Estado; tres miembros designados por el Gobierno Nacional y uno en representación de la Federación Colombiana de Municipios, suprimirá, fusionará o reestructurará las entidades de la Rama Ejecutiva, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales y las sociedades de economía mixta del orden nacional, con el fin de ponerlas en consonancia con los mandatos de la presente Reforma Constitucional y, en especial con la redistribución de competencias y recursos que ella establece.

Inicialmente, el proyecto se inspiraba en la necesidad y urgencia de hacer una reforma a fondo de aquellas entidades dotadas de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, que la legislación colombiana apellida descentralizadas. En efecto, se facultaba al Gobierno por el término de ocho meses para que suprimiera, fusionara o reestructurara las entidades descentralizadas del orden nacional, advirtiendo que las funciones que a ellas les fueran suprimidas, serían asumidas por otras entidades, las territoriales; es decir, por los departamentos, los distritos y los municipios, para lo cual éstas dispondrían de “los recursos que les transfiera la Nación”. En esta forma, no solamente se buscaba disminuir el ya crecido número de establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades de economía mixta —que para entonces se estimaba eran ciento setenta y uno (171)— sino evitar el ejercicio dual de funciones, transferir parte del elevado presupuesto de 6,34 billones de pesos que esas entidades ejecutaban sin suficientes controles y, por ende, dar un adecuado impulso al proceso de descentralización administrativa y financiera.³

2 Los decretos, que según nuestras cuentas suman un total de sesenta y cuatro, fueron expedidos por el Gobierno con fecha 29 y 30 de diciembre de 1992 y publicados en el *Diario Oficial*, la gran mayoría el día 31 de diciembre siguiente (números 40704 y 40705), y el 2 de enero de 1993 (número 40706) los relacionados con el ISS, ICEL, CORELCA, ADPOSTAL y FONADE.

3 *Gaceta Constitucional*. No. 101. Bogotá. 18 de junio de 1991. p. 3. Molina Giraldo, Ignacio. “Supresión, fusión y reestructuración de entidades descentralizadas.”

Con posterioridad, en el proyecto se produjo un viraje hacia la ampliación de las facultades, con el fin de que el Gobierno pudiera modificar tanto la estructura orgánica de las entidades descentralizadas como de las dependencias de la administración central nacional. Así mismo se extendió el plazo para su ejercicio, de ocho a dieciocho meses y se conformó una comisión de siete miembros, encargada de evaluar los proyectos y hacer recomendaciones. Por lo demás, el cambio de criterio se condicionó al establecimiento de un nexo causal entre aquellos órganos del Estado y la necesidad de ponerlos “en consonancia” con los mandatos de la nueva Constitución y, en especial, con la redistribución de competencias y recursos entre la Nación y las entidades territoriales que ella dispone como uno de los aspectos medulares de su orientación ideológica hacia una República unitaria pero descentralizada, tal como se postula en su artículo primero.

De conformidad con el principio últimamente expuesto, es pertinente mencionar que el artículo 356 regula un situado fiscal en el cual los servicios de educación (preescolar, primaria, secundaria y media) y de salud (en los niveles que la ley señale, con especial atención a los niños), que hoy están a cargo de la Nación, pasarán gradualmente a ser prestados por los departamentos y los distritos de acuerdo con el postulado según el cual “no se podrán descentralizar responsabilidades sin la previa asignación de los recursos fiscales eficientes para atenderlas”; que el artículo 357 versa sobre la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, de tal manera que los dineros asignados sean destinados a atender aquellas áreas de inversión social que la ley defina como prioritarias; y que los artículos 360 y 361, referentes a los ingresos causados a favor del Estado por la explotación de recursos naturales no renovables, disponen su asignación a las entidades territoriales, directamente a aquellas en cuyo territorio se adelanten las respectivas explotaciones e indirectamente en los demás departamentos y municipios, una vez la ley organice el Fondo Nacional de Regalías.

III. ALCANCE DE LAS FACULTADES CONFERIDAS AL GOBIERNO

En sentido literal, las atribuciones temporales que la Constitución de 1991 otorgó al Gobierno para poner a la Rama Ejecutiva del nivel nacional en consonancia con sus mandatos y, en especial, con la redistribución de competencias y recursos que ella establece, consistieron en la autorización para suprimir, fusionar o reestructurar las entidades y dependencias pertenecientes a dicha Rama del poder público.

Los tres expertos elegidos por el Consejo de Estado para formar parte de la comisión asesora del Gobierno —doctores Diego Younes Moreno, Humberto Mora Osejo y Jaime Betancur Cuartas—, insistieron en el significado gramatical

de los verbos *suprimir*, *fusionar*, *reestructurar*, para deducir de allí el alcance de las facultades otorgadas y los límites del poder de reforma. Según tales comisionados, *suprimir* denota “hacer cesar” o “hacer desaparecer” y por ende, equivale a disponer que desaparezcan determinadas dependencias de la administración nacional o entidades descentralizadas; *fusionar* proviene de “fusión” y corresponde a “unir” o “fundir”; y *reestructurar* significa volver a estructurar, es decir, nuevamente distribuir u “ordenar las partes de una obra o de un cuerpo”, sin cambiar su naturaleza. Por consiguiente, la reorganización que contempla el artículo transitorio 20 de la Constitución la concebían determinada por un ámbito específico, dentro del cual algunas dependencias o entidades de carácter nacional (en ningún caso, departamental, distrital o municipal), podían ser suprimidas o fusionadas por resultar innecesarias o redundantes, y otras, aunque útiles y convenientes, eran susceptibles de ser adaptadas o reestructuradas, sin cambiar de naturaleza jurídica, teniendo siempre como punto de referencia la nueva Constitución.

De las consideraciones expuestas, los citados miembros de la comisión asesora dedujeron que con fundamento en las facultades conferidas por el mencionado artículo constitucional, el Gobierno no estaba autorizado para crear nuevas personas jurídicas de derecho público; ni para cambiar la naturaleza jurídicas de las entidades nacionales, transformando por ejemplo un establecimiento público en una empresa industrial y comercial del estado, o viceversa; ni para llevar a cabo la política de privatización, mediante la transferencia o enajenación a particulares de dependencias administrativas, o de entidades descentralizadas, o las acciones de su propiedades sociedades de economía mixta.

Ocurrió, sin embargo, que al margen de esos criterios, la mayoría de la comisión (es decir, los tres miembros designados por el Presidente de la República y el Alcalde Mayor de Santafé de Bogotá en condición de representante de la Federación Colombiana de Municipios) otorgó respaldo a los proyectos presentados a su consideración por el Gobierno, de manera que éste procedió a convertirlos en legislación permanente por medio de Decretos, posición que dio como resultado una reforma administrativa mucho más ambiciosa y de más vastos alcances. Mediante esta decisión, el Gobierno Central quiso aprovechar una oportunidad que juzgó excepcional para dar forma jurídica, sin la intermediación del Congreso y sin la intervención de la opinión pública, a la delicada e importante tarea de disminuir el tamaño del Estado, agilizar su funcionamiento y promover su eficacia. Así que mediante tal reforma, no solamente fueron reorganizados ministerios, departamentos administrativos y superintendencia, y suprimidas y fusionadas dependencias y entidades del nivel nacional, sino que algunas de éstas cambiaron su naturaleza jurídica (TELECOM, ADPOSTAL, ISS, ICEL, CORELCA y FONADE) y otras surgieron a la vida institucional por

la vía del decreto extraordinario, aunque “dentro de una misma entidad u organismo”, modalidad que se suele considerar inherente a la facultad de reestructurar.⁴ En esta última situación se encuentra la Dirección General de Intermediarios del Mercado Cambiario, dependencia de la Superintendencia Bancaria; la División de Inversión y Deuda Externa, dependencia de la Superintendencia de Sociedades; la Unidad de Información Minero Energética, que funcionará con el carácter de unidad administrativa especial en el Ministerio de Minas y Energía; las Seccionales del DAS destinadas a funcionar en los siete nuevos departamentos; y algunos viceministerios.

Tampoco podía faltar el traslado de funciones estatales al sector privado, proceso que ya había iniciado el legislador ordinario en relación con los Ferrocarriles Nacionales (ley 21 de 1988) y los Puertos Marítimos (ley 1a. de 1991). A dicho proceso privatizador se dará continuidad en relación con las salinas marítimas y terrestres de propiedad de la Nación Colombiana, las cuales siempre fueron explotadas y administradas por el Estado, pero que en lo sucesivo, debido a las pérdidas que arrojan (un poco más de 20.000 millones de pesos en 1992), estarán a cargo de una sociedad de economía mixta, a través del sistema de aporte minero sobre los centros de Zipaquirá, Nemocón, Manaure, Upín y Galezamba.⁵ Se trata de una tendencia que se ha impuesto en los países latinoamericanos por razón de compromisos internacionales vinculados con el pago de la deuda externa y que difícilmente podía quedar marginada del contexto de la reforma. A ello se procedió, a veces en forma indirecta, como es el caso de los

4 La jurisprudencia del Consejo de Estado, por cierto reiterada, ha sido expuesta de esta manera en fallo reciente: “Cuando se modifica la estructura de una entidad, esto es, se produce una reestructuración, ello ínsitivamente conlleva la creación o supresión de cargos o de empleos y la modificación, creación o adición de funciones en los distintos niveles o dependencias que hacen parte de ella, e incluso variar la denominación de la misma y reasignar funciones” (Sección Primera, sentencia del 13 de mayo de 1993, exp. 2249).

5 IFI-Concesión de Salinas, concesionaria de las salinas de propiedad de la Nación, arrojó pérdidas en 1992 por valor de \$20.270 millones. (“El mercado de la sal y la liquidación del IFI—Concesión de Salinas”. Documento Ministerio de Desarrollo—IFI—DNP. marzo 29/93. p. 12.)

La liquidación del contrato de concesión celebrado en 1970 entre la Nación y el Instituto de Fomento Industrial —IFI— y la autorización para constituir una sociedad de economía mixta que se encargue de la explotación y administración de las salinas marítimas y terrestres de propiedad nacional, fue dispuesta por el Gobierno mediante el decreto-ley 2818 de 1991, dictado con fundamento en el artículo 19 de la ley 45 de 1990.

La sociedad de economía mixta del orden nacional, se denominará Salinas Marítimas y Terrestres de Colombia S.A. y estará vinculada al Ministerio de Desarrollo Económico. Según el documento mencionado, conviene que no realice la explotación directa de los recursos mineros sino que lo haga mediante contratación con los particulares, y que como contraprestación reciba ingresos por el derecho a la explotación; adicionalmente se pactaría un monto adicional por arrendamiento de los activos productivos (anexo 2. p. 2).

decretos que reorganizan el Servicio Nacional de Aprendizaje —SENA—, el Instituto de Seguros Sociales —ISS—, La Caja Nacional de Previsión Social —CAJANAL—, TELECOM, ADPOSTAL y el ICA; y otras veces de manera directa, tal como ocurrió con la decisión de suprimir los ocho establecimientos públicos que operaban las ZONAS FRANCAS, o con la eliminación de la participación estatal en las Centrales de Abastos y en otras sociedades de economía mixta.

El aspecto más candente y controvertido de la reforma, obviamente resultó ser el tema laboral, que se hizo consistir en la supresión y fusión de cargos. Los comisionados del Consejo de Estado sostuvieron la tesis según la cual las supresiones y fusiones de cargos, debían darse tan sólo en los casos estrictamente indispensables para poner en consonancia la Administración Nacional con la nueva Carta política. Pero esta posición restrictiva no fue acogida por la mayoría de la comisión ni aceptada por el Gobierno, de manera que el número de servidores públicos a quienes se les suprime el cargo, oscila entre 23.000, que es la cifra del Gobierno⁶ y 50.000, que es el cálculo que hacen las confederaciones de trabajadores. Aunque se trató de matizarla con indemnizaciones y con un servicio de "adaptación laboral" que procura ponerlos en condiciones de acceder al mercado laboral o de emprender actividades lucrativas por cuenta propia, a cuya regulación fue dedicado el decreto 2151, la medida se convirtió en fuente de enfrentamiento entre el Gobierno y los sindicatos estatales. Los diversos escenarios de confrontación van desde el cese de actividades hasta los litigios planteados en el seno de las más altas corporaciones judiciales del País, que serán las que en definitiva deberán emitir el veredicto sobre la suerte de las reformas adoptadas con fundamento en el artículo transitorio 20 de la Constitución. Con todo, es difícil admitir que el Estado colombiano pudiera continuar con el ritmo desahogado de crecimiento burocrático que experimentó con la reforma administrativa de 1968 y en la década de los ochenta, al término de la cual había llegado a tener cerca de un millón de empleados públicos, de los cuales el 70% pertenece precisamente a la rama ejecutiva que fue objeto de la reforma.

Por nuestra parte, estimamos que las facultades otorgadas por el constituyente de 1991 no autorizaban para hacer, conforme al criterio orientador del Gobierno, una vasta reforma administrativa, cual si se tratase de llenar un generoso cheque en blanco. Ni tampoco permitían adelantar, sin el concurso del Congreso, todo un programa de modernización del Estado, por cierto de imperativa necesidad en los tiempos que corren. Dentro de un prospecto menos ambicioso pero sin duda

⁶ Según la Consejería para la modernización del Estado, el número de empleados desplazados por la reforma es de 22912, cifra que le permite a la Nación hacer un ahorro anual cercano a los cuarenta mil millones de pesos (\$39.127.000.000).

importante y oportuno, las facultades obedecieron a la intención de autorizar al Gobierno para adoptar mediante decretos con fuerza de ley, las decisiones jurídicas indispensables que permitieran adaptar la estructura orgánica de la rama ejecutiva en lo nacional a los preceptos de la nueva Carta Política, desde un doble punto de referencia, que comprende: a) Los mandatos constitucionales que exigen un reordenamiento administrativo de dicha rama del poder público (de esta guisa son los que prescriben el desarrollo de la función administrativa con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; la sujeción del servicio público de la seguridad social a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, y los que otorgan a la Comisión Nacional de Valores el carácter de Superintendencia); y b) Las normas constitucionales que transfieren competencias y recursos del poder central a los niveles inferiores de la administración.

Por consiguiente, no era posible aumentar el tamaño de la rama ejecutiva nacional sino, por el contrario, disminuirlo, mediante los mecanismos de supresión y fusión. La reestructuración permitía, a su turno, reordenar dependencias y entidades para orientarlas en el sentido moderno de la gestión administrativa, o para adecuar su estructura en razón del traslado parcial de funciones a las entidades territoriales; en este sentido podía proceder también al cambio de su naturaleza jurídica, por cuanto el fenómeno de la reestructuración tiene en el derecho público colombiano un alcance que excede la interpretación exegética basada en un criterio meramente gramatical del vocablo y, además, la naturaleza jurídica es parte integrante del concepto de estructura orgánica.

Definido el marco de acción gubernamental, era indispensable entonces que se procediera teniendo como guía el estricto propósito orientador de las facultades otorgadas por el constituyente, es decir, que la supresión, la fusión o la reestructuración de dependencias y entidades se justificara para que la rama ejecutiva en el nivel nacional pudiera funcionar en consonancia con la nueva Constitución y no quedara, ante los cambios producidos en la ley fundamental del Estado, como un poder vetusto y de orientación marcadamente centralista.

Tomadas en conjunto, fueron suprimidas las entidades y dependencias que se enumerarán a continuación.

IV. EL USO DE LA FACULTAD DE SUPRIMIR

A. Los establecimientos públicos operadoras de las zonas francas industriales y comerciales que, en número de ocho, funcionaban en Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, Palmaseca, Buenaventura, Cúcuta, Rionegro y Urabá. Producto de

la pomposa ley 109 de 1985 o Estatuto Orgánico de las Zonas Francas, que les asignaba como objeto de sus actividades el “promover el comercio exterior, generar empleo, divisas y servir de polo de desarrollo industrial de la región en donde está establecida”, se habían convertido, según asesores del gobierno, no solamente en entidades que presentaban resultados modestos en cuanto a generación tanto de empleo como de divisas, sino que “el 91 por ciento de sus ingresos se destinaban a gastos de funcionamiento”⁷ todo lo cual era signo de ineficiencia y las hacía excesivamente costosas. Por tanto, se consideró preferible que esta actividad sea asumida por los particulares con fundamento en la ley 7a. de 1991.

B. La Superintendencia de Cambios, cuyas funciones son distribuidas entre diversas entidades y organismos, y de este modo la Superintendencia Bancaria ejercerá privativamente el control y vigilancia sobre las instituciones financieras autorizadas para actuar como intermediario del mercado cambiario y sobre las casas de cambio; la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, ejercerá el control y vigilancia sobre el cumplimiento del régimen cambiario en materia de importación y exportación de bienes y servicios, gastos asociados a las operaciones de comercio exterior y financiación de importaciones y exportaciones; y la Superintendencia de Sociedades, ejercerá el control y vigilancia sobre el cumplimiento del régimen cambiario en materia de inversión extranjera realizada en Colombia y de inversión realizada por sociedades colombianas en el exterior.

C. La Compañía de Fomento Cinematográfico —FOCINE—, que desde 1979 había sido constituida como una sociedad con participación exclusiva de entidades públicas del orden nacional y sometida al régimen de empresa industrial y comercial del Estado. Se dispone que el proceso de liquidación deberá concluir a más tardar el 31 de julio de 1993 y que todos sus derechos y obligaciones pasarán a la Nación—Ministerio de Comunicaciones.

D. Las residencias femeninas, un servicio del Ministerio de Educación Nacional que venía siendo considerado como un establecimiento público y cuya sede es la ciudad de Bogotá. Se dispone que el proceso de liquidación deberá concluir a más el 31 de diciembre de 1993 y que sus activos y pasivos pasarán a la Nación.

F. La Corporación Financiera de Fomento Pesquero S.A., CORFIPESCA. Autorizada su constitución como sociedad de economía mixta por la ley 13 de 1990, el Gobierno dispuso derogar las normas pertinentes.

7 “La modernización del Estado: el desarrollo del artículo 20 transitorio”. Cárdenas Santamaría, Jorge Hernán. Consejero Presidencial para la modernización del Estado, en *Política Colombiana*. Revista de la Contraloría General de la República, Vol. III. No. 1. 1993. Y “El Proceso de Modernización del Estado en Colombia”. García González, Jorge. Consejero para la Modernización del Estado, en el libro *Hacia un Estado Moderno*. Presidencia de la República. Bogotá. Febrero de 1993. p. 35.

G. El Servicio Naviero Armada República de Colombia —SENARC—, que desde 1984 venía funcionando como empresa industrial y comercial del Estado. Se dispone que el proceso de liquidación deberá concluir a más tardar el 31 de diciembre de 1993 y que todos sus derechos y obligaciones pasarán a la Nación—Ministerio de Defensa.

H. El Fondo Nacional de Bienestar Social, que desde 1968 había sido creado y organizado como establecimiento público. Se dispone que el proceso de liquidación deberá concluir a más tardar el 31 de diciembre de 1993 y que sus derechos y obligaciones pasarán a la Nación—Departamento Administrativo de la Función Pública.

I. Como consecuencia de la reorganización del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, que por abandonar la función primeramente citada (la de construcción y mantenimiento de carreteras) y conservar únicamente la segunda, seguirá llamándose Ministerio de Transporte, fueron suprimidos el Instituto Nacional de Transporte y Tránsito —INTRA—, el Fondo Nacional de Caminos Vecinales, el Fondo de Inmuebles Nacionales, la Dirección General de Agua Potable y Saneamiento Básico Ambiental, y los Distritos de Obras Públicas.

J. Igualmente, se dispuso el cese de participación de la Nación y de sus entidades descentralizadas respectivas, dentro de un plazo no mayor de (1) año, en las corporaciones o centrales de Abastos, en la Empresa Colombiana de Productos Veterinarios S.A. —VECOL—, en la Empresa de Comercialización de Productos Perecederos —EMCOPER S.A.— y en Almacenes Generales de Depósito de la Caja Agraria, Idema y Banco Ganadero —ALMAGRARIO S.A.—, sociedad de la cual dejarán de participar las dos entidades primeramente mencionadas.

El programa gubernamental de supresión de entidades incluía también a la Promotora de Vacaciones y Recreación Social —PROSOCIAL—, a causa de las fallas en su organización y funcionamiento y por considerarse que sus actividades podían ser cumplidas con mayor eficacia por las Cajas de Compensación Familiar. Pero ante los argumentos de inconstitucionalidad expuestos por algunos miembros de la comisión asesora, quienes arguyeron que el proyecto no solamente excedía las facultades conferidas sino que infringía el artículo 52 de la Constitución, de conformidad con el cual la recreación es un derecho de todas las personas que el Estado debe fomentar, el Gobierno aceptó reestructurar a PROSOCIAL. Sin embargo, lo hizo mediante la adopción de normas que más parecen dirigidas a regular un proceso de liquidación. En efecto, no satisfecho con reducir el ámbito de su objeto institucional al fomento y financiación de los servicios de recreación y turismo social destinados a proporcionar bienestar a los

servidores públicos aportantes y sus familias, impartió dos ordenes perentorias: la primera, para que sean enajenados los hoteles, centros vacacionales, parador turístico, parque recreacional y demás bienes que no sean necesarios para el cumplimiento de su objeto; y la segunda, para que se adelante un programa general de reestructuración administrativa y de personal. Una vez cumplido este proceso de inevitable agonía jurídica, resulta paradójico decir —como lo hace el decreto 2146— que PROSOCIAL continuará como empresa industrial y comercial del Estado, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

En otros casos, la potestad de suprimir fue ejercida por el Gobierno mediante la reestructuración de dependencias y entidades, procedimiento en el cual apareció como su corolario o inmersa dentro de la expedición de normas tendientes a procurar celeridad en los procedimientos. Así, por ejemplo, la Corporación Nacional de Turismo fue reestructurada con fundamento en la supresión de la función hotelera, como que “en ningún caso prestará directamente el servicio turístico”, de manera que deberá limitarse a otras actividades, tales como promocionar el mercado turístico de Colombia, dentro del País y en el exterior, preparar programas de desarrollo y promoción turísticos, prestar a las autoridades competentes y a los inversionistas servicios de información básica sobre la actividad turística y sus requerimientos y sobre la promoción y creación de centros y establecimientos destinados al turismo...; el Instituto Agropecuario —ICA—, cuyas actividades de investigación y de transferencia tecnológica constituyan su principal objetivo que desarrollaba de manera directa, en adelante tendrá que ejecutarlas “principalmente mediante la asociación con personas naturales a jurídicas”; el Instituto de Mercadeo Agropecuario —IDEMA—, circunscribirá su campo de acción a las “zonas marginales del País”, de manera que es en ellas en donde deberá cumplir sus objetivos de contribuir al adecuado abastecimiento de productos básicos de origen agropecuario y promover la modernización y el funcionamiento de los mercados de dichos productos; y como consecuencia de la reestructuración del Departamento Nacional de Planeación y el fortalecimiento de la función reguladora de los ministerios, fue suprimida la Junta Nacional de Tarifas, cuyas funciones serán asumidas en su respectiva órbita de competencia por tres comisiones reguladoras de servicios públicos: energética, de telecomunicaciones, y de agua potable y saneamiento básico. Otro procedimiento consistió en tornar selectiva la labor de inspección y vigilancia, como es el caso de la Superintendencia de Sociedades, a cuya vigilancia no estarán sujetas sino aquellas sociedades mercantiles que determine el Presidente de la República en ejercicio de la facultad de inspección, vigilancia y control que le otorga la Constitución Política, atendiendo criterios tales como el interés público económico, el empleo directo generado, la importancia económica de la empresa o el tamaño de la misma (decreto 2155 de 1992, art. 5o.).

Conviene entonces intentar una evaluación del desarrollo de las facultades gubernamentales dirigidas a suprimir dependencias y entidades de la rama ejecutiva en la órbita nacional. Diremos que más que con desbordamiento en la apreciación cuantitativa, fueron ejercidas con un exceso de prudencia que degeneró en una actitud temerosa a la hora de tomar las decisiones, especialmente en relación con las entidades mal llamadas descentralizadas. Éstas, debido a su exagerado número y al panorama de gigantismo burocrático, desmesuradas concepciones laborales e ineficiencia administrativa que muchas de ellas presenta, ameritaban una reforma radical y profunda. Los constituyentes, al discutir sobre la necesidad y conveniencia de revestir al Gobierno de autorizaciones especiales, pensaron que esas entidades se convertirían en la columna vertebral de la reforma. Así debió ser. Pero al Gobierno le faltó imaginación y voluntad política. Antes que decidirse por la supresión de un buen número de ellas, o por el traslado de funciones a las entidades territoriales, prefirió acudir a la figura de la “reestructuración”. En los pocos casos en que optó por la supresión, apenas parcialmente estuvo acertado, como puede deducirse de las siguientes observaciones:

1. La decisión adoptada con respecto a FOCINE, implica que la naciente industria cinematográfica nacional queda desprotegida del apoyo estatal de fomento, sin el cual es de presumirse que Colombia continuará en posición de retaguardia en el escenario latinoamericano, a pesar de meritorios esfuerzos provenientes de la iniciativa particular y el talento demostrado por muchos de nuestros actores. Las líneas de crédito que puedan obtenerse a través del Instituto de Fomento Industrial —IFI—, subsisten como una opción secundaria que no podrá tener ni los criterios ni las dimensiones de la Corporación que lánguidamente desaparece, de haber sido administrada con estricta sujeción a sus objetivos. Por lo demás, el procedimiento adoptado no parece ser ortodoxo, en tratándose de una sociedad formada exclusivamente o entidades públicas. En este caso, tal como lo advirtieron los Consejeros de Estado que hicieron parte de la comisión asesora, su liquidación no podía disponerse de modo unilateral y menos con base en el artículo transitorio 20 de la Constitución, sino conforme a las reglas pertinentes del Código de Comercio.

2. La orden colectiva que el Gobierno impartió a la Nación y a las entidades descentralizadas respectivas, para que dejaran de participar con sus acciones en las Corporaciones de Abasto, así como en ALMAGRARIO, EMCOPER, VECOL (y se abstuvieran de hacerlo en la Corporación de Fomento Pesquero —CORFIPESCA—), aunque encuentra justificación en razones de eficiencia y en finalidades vinculadas con el ahorro público, implica no sólo una extraña actitud de desconfianza hacia el funcionamiento y capacidad de recuperación de la sociedad de economía mixta —tan ponderada en otras ocasiones por el mismo

Gobierno— sino que afecta, sin compensaciones, a los hombres vinculados a las labores del campo. De modo que es precisamente el sector agropecuario, sobre el que ha venido recayendo el mayor impacto negativo de los programas de apertura del comercio exterior, el que de nuevo tendrá que hacer frente a las restricciones, esta vez impuestas a las políticas de fomento por parte del Estado, que otrora constituyeron el pilar de su desarrollo.

3. El decreto mediante el cual se adoptó la decisión de suprimir las Residencias Femeninas, fue declarado nulo por el Consejo de Estado, tras rechazar los argumentos del Gobierno en el sentido de que la supresión obedeció a la redistribución de recursos y competencias que postula la nueva Carta Política, de conformidad con la cual la prestación de un servicio de tal naturaleza es eminentemente local, por lo cual no le corresponde asumirlo a la Nación. La corporación judicial, al precisar que solamente la ley orgánica del ordenamiento territorial podrá establecer esa distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, consideró que el Gobierno había infringido, por indebida aplicación, el artículo transitorio 20 y desatendido la finalidad por éste proclamada (Sección Primera, sentencia de 27 de agosto de 1993, exp. 2269).

En cuanto a la supresión de algunas dependencias del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, así como de entidades que les estaban adscritas, dispuestas por el extenso y complejo decreto 2171 de 1992, consideramos que tales medidas darán origen en su desarrollo —si logran sobrevivir a las demandas de inconstitucionalidad— a una imagen decididamente nueva de aquel Ministerio y abrirán el camino a la que es quizá la decisión más audaz dentro del contexto de las reformas.

Inspirada en el espíritu privatista que anima el actual Gobierno, la radical reforma del Ministerio de Obras Públicas conduce a cederle íntegramente el campo de acción al Ministerio de Transporte, que, en condición de organismo rector, integrará el sector del mismo nombre en asocio con sus tres organismos adscritos: el Instituto Nacional de Vías, la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y la Superintendencia General de Puertos; y con un organismo vinculado, que es la Empresa Colombiana de Vías Férreas, —FERROVÍAS—.

Encargado de expedir las normas de carácter general que regulen el transporte y el tránsito, de conformidad con criterios básicos que partiendo de la libre competencia económica en materia de transporte, le permitan mediante regulaciones generales garantizar la prestación del servicio de pasajeros y carga en todo el territorio nacional, así como orientar y vigilar tales actividades, el nuevo Ministerio preparará el Plan Sectorial de Transporte y los planes y programas en materia de seguridad, regulación, control, construcción y conservación de la infraestructura vial, en relación con los diferentes modos de transporte.

La ejecución de los planes y programas mencionados, corresponderá a los organismos adscritos y vinculados al Ministerio de Transporte. Como consecuencia, el Instituto Nacional de Vías, que surge de la reestructuración del Fondo Vial Nacional, ejecutará las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación en lo que se refiere a carreteras, pero no podrá realizar directamente las obras, razón por la cual, en todos los casos deberá contratar la construcción y conservación de la infraestructura de transporte de su competencia; y la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, surgida de la fusión del Departamento de Aeronáutica Civil con el Fondo Aeronáutico Nacional y que tendrá no solamente autonomía administrativa y patrimonio independiente sino personería jurídica y el mismo régimen de personal, presupuestal y de contratación previsto para los establecimientos públicos —es decir, que obedecerá a una singular mixtura jurídica—, ejecutará las políticas y lineamientos que fije el Ministerio de Transporte para regular, administrar, vigilar y controlar el uso del espacio aéreo colombiano por la aviación civil, debiendo también desarrollar y operar la infraestructura requerida para que la navegación en dicho espacio se efectúe con seguridad. Por su parte, la Superintendencia General de Puertos y la Empresa Colombiana de Vías—FERROVIAS, ejecutarán a nombre del Ministerio las políticas relacionadas con sus respectivas competencias, asignadas por leyes anteriores.

El Ministerio de Transporte entrará en el pleno ejercicio de sus funciones, una vez se cumplan los procesos de liquidación, tanto del Instituto Nacional de Transporte y Tránsito —INTRA— y del Fondo de Inmuebles Nacionales, los cuales deberán efectuarse en un término máximo de un (1) año, que vence el 31 de diciembre de 1993, como del Fondo Nacional de Caminos Vecinales y de los Distritos de Obras Públicas, los cuales deberán efectuarse en un plazo máximo de tres (3) años, que a su turno vencen el 31 de diciembre de 1995. Para entonces, según cifras oficiales, el número de empleados del Ministerio será de 2.049, cuando en la fecha de la reforma eran 13.926 los que estaban incorporados a las plantas de personal del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, el INTRA y Caminos Vecinales.

V. EL USO DE LA FACULTAD DE FUSIONAR

El Gobierno ejerció las atribuciones destinadas a fusionar con variados propósitos: ya para fortalecer el manejo de caudales, reuniendo fondos públicos de similares objetivos en uno solo; ora para concentrar ciertas direcciones o consejos nacionales destinados a adoptar decisiones en materia de seguridad, estupefacientes o régimen carcelario, o bien para agrupar oficinas encargadas de la recaudación de impuestos.

El más importante decreto relacionado con este tema es el distinguido con el número 2132, que conforma el Sistema Nacional de Cofinanciación. Y lo hace con los tres fondos siguientes: el de Inversión Social —FIS—, el de Inversión Rural —DRI— y el de Infraestructura Vial y Urbana. Los dos primeros participan de la naturaleza jurídica del establecimiento público, adscritos en su orden al Departamento Nacional de Planeación y al Ministerio de Agricultura; el último es un sistema especial de cuentas que administrará la Sociedad Financiera de Desarrollo Territorial, S.A., FINDETER.

Ninguno de dichos fondos, por expresa disposición legal, tendrá dependencias regionales ni locales. Pero que da abierta la posibilidad a los departamentos y distritos de organizar y poner en funcionamiento —con la contribución financiera de los fondos nacionales— una unidad especializada en sus correspondientes oficinas de planeación, encargada de las funciones de promoción, coordinación, apoyo, asesoría y evaluación previa de los programas y proyectos que presenten tanto dichas entidades territoriales como los municipios del respectivo departamento; excepcionalmente, la unidad especializada podrá también aprobar proyectos de las entidades territoriales con cargo a los recursos propios del Fondo de Cofinanciación que le hubiere delegado esa facultad.

El Fondo de Cofinanciación para la Inversión Social—FIS, nace de la fusión del Fondo Nacional Hospitalario y el Fondo del Ministerio de Educación Nacional (Fondo MEN), con el objeto exclusivo de cofinanciar la ejecución en forma descentralizada de programas y proyectos presentados por las entidades territoriales, en materia de salud, educación, cultura, recreación, deportes y atención de grupos vulnerables de la población. Dada la importancia que se le asigna en materia social, el FIS dispondrá de un patrimonio formado no solamente por las sumas que se apropien en el presupuesto nacional, los bienes muebles e inmuebles que adquiera o reciba a cualquier título, y los bienes, derechos y obligaciones que pertenecían al Fondo Nacional Hospitalario y al Fondo MEN, sino también por “el producto neto de la enajenación de bienes que efectúen las entidades públicas del orden nacional, en desarrollo de procesos de privatización”, según los lineamientos que señale el CONPES. (Este Consejo Nacional de Política Económica y Social, a su turno se divide para dar nacimiento al CONPES para la Política Social, el cual, presidido por el Presidente de la República, estará conformado por los ministros bajo cuya responsabilidad se maneja el área social a cargo del Gobierno).

El Fondo de Cofinanciación para la Inversión Rural —DRI—, es producto de la reestructuración del Fondo de Desarrollo Rural Integrado, creación de la ley 47 de 1985, y tendrá como objeto exclusivo cofinanciar la ejecución de programas y proyectos de inversión para las áreas rurales y para zonas de minifundio,

de colonización y las de comunidades indígenas. Dichos programas y proyectos, que serán presentados por las entidades territoriales, comprenderán materias tales como asistencia técnica, adquisición de tierras en desarrollo de procesos de reforma agraria, comercialización, proyectos de irrigación, rehabilitación y conservación de cuencas y microcuencas, control de inundaciones, pesca, electrificación, acueductos, saneamiento ambiental, y vías veredales cuando hagan parte de un proyecto de desarrollo rural integrado.

El Fondo de Cofinanciación para la Infraestructura Vial y Urbana, dispondrá, además de los recursos propios de FINDETER, su administrador, destine para el efecto, de las sumas que se apropien en el presupuesto nacional, de todos los bienes y derechos pertenecientes al Fondo Nacional de Caminos Vecinales —que le son transferidos al ser suprimida esta entidad— y de los recursos provenientes del impuesto al consumo de la cerveza de que trata el art. 157 del código de Régimen Departamental.⁸ Con tales ingresos, que constituirán su patrimonio, el Fondo cofinanciará la ejecución de programas y proyectos de inversión presentados por las entidades territoriales, relacionados no solamente con la construcción, rehabilitación y mantenimiento de vías departamentales, veredales y vecinales sino también con la construcción en áreas urbanas de acueductos, plazas de mercado, mataderos, aseo, sistemas de tratamiento de basuras, calles, parques, escenarios deportivos, zonas públicas de turismo y obras de prevención de desastres.

La cofinanciación, o sistema de financiación conjunta entre la Nación y las entidades territoriales de programas y proyectos de inversión social, representa un significativo avance en la tarea de complementación y cooperación entre los diversos niveles del Estado y está llamado a otorgar mayor rentabilidad y credibilidad al gasto público. Regido por los principios que enumera el artículo 24 de decreto 2132 de 1992, tanto la iniciativa como la ejecución de los programas y proyectos, corresponde a las entidades territoriales, reservándose los fondos las funciones de aprobación, orientación, coordinación y control. Los recursos nacionales de cofinanciación tendrán carácter complementario en el funcionamiento

8 El impuesto sobre el consumo de cervezas es un impuesto de carácter nacional, cuyo producto está cedido a los departamentos y al distrito capital de Bogotá. El art. 157 del decreto-ley 1222 de 1986 (Código de Régimen Departamental) ordena a los departamentos destinar \$0,02 por cada 360 cc. de cerveza que se consuma en sus territorios al Fondo de Caminos Vecinales; sin embargo, el departamento de Cundinamarca destinará a este mismo Fondo solamente \$0,01 por cada 360 cc. de cerveza que se consuma en su jurisdicción, porcentaje inferior que se explica por cuanto Bogotá, su capital, debe destinar una suma igual a obras vecinales.

Como consecuencia de la supresión del Fondo de Caminos Vecinales, dichos porcentajes ingresarán al patrimonio del Fondo de Cofinanciación para la Infraestructura Vial y Urbana, que asumirá sus funciones básicas.

to del sistema, pero será a través de los Fondos de Cofinanciación como deberán ejecutarse todos los recursos apropiados en el Presupuesto General de la Nación para apoyar la ejecución de los mencionados programas y proyectos de las entidades territoriales. Por supuesto, sin perjuicio de los instrumentos de descentralización financiera constitucionalmente establecidos y que son: el régimen propio de las transferencias, conocido como situado fiscal y que regula los artículos 356 y 357, el Fondo Nacional de Regalías, y el Fondo de Solidaridad y Emergencia Social que para funcionar durante cinco años fuese creado por el artículo transitorio 46 de la Carta Política con el fin de financiar proyectos de apoyo a los sectores más vulnerables de la población colombiana.

Es importante destacar, además, que los recursos del Sistema de Cofinanciación serán manejados mediante contratos de carácter fiduciario, aunque FINDETER, si lo prefiere, podrá manejar directamente los correspondientes al Fondo de Cofinanciación para la Infraestructura Vial y Urbana.

Por todo ello, la Cofinanciación reemplaza con ventaja los viejos esquemas de ayuda conocidos con los nombres de auxilios, aportes, transferencias, etc., con los cuales el poder central alimentaba las expectativas de departamentos y municipios, y que tenían el grave inconveniente de que solían funcionar acudiendo a la intermediación político—clientelista.

Otras determinaciones relacionadas con el tema que nos ocupa, son las siguientes:

A. La fusión de la Dirección de Impuestos Nacionales y la Dirección de Aduanas Nacionales, que desprendidas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público venían funcionando desde 1991 y 1992, respectivamente, como sendas unidades administrativas especiales, en una nueva Unidad Administrativa Especial denominada Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Aunque, como se deja advertido, ambas Direcciones habían sido organizadas como unidades administrativas especiales en fecha reciente, la fusión de las mismas fue justificada por el Gobierno en consideración al impulso adquirido por los programas de apertura económica y al hecho consistente en que un 75% de los recaudos de la Dirección de Aduanas provienen del impuesto al valor agregado, IVA.

La Nueva Dirección, además de las atribuciones asignadas a las dos entidades que se fusionan, asumirá las de estadística y doctrina respecto de los impuestos territoriales que correspondían a la Dirección General de Apoyo Fiscal, una dependencia del Ministerio de Hacienda creada en 1991, así como las de control y vigilancia que tenía asignadas la Superintendencia de Cambios sobre el cumpli-

miento del régimen cambiario en materia de importación y exportación de bienes y servicios, financiación en moneda extranjera de importaciones y exportaciones, y subfacturación y sobrefacturación de estas operaciones.

B. El Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia, aunque existente desde 1954, presentaba una organización excesivamente centralizada que apenas le había permitido el cumplimiento en modestas proporciones de los amplios objetivos que se le habían asignado para

contribuir a la mejor dotación y funcionamiento material de las oficinas de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público, de sus organismos auxiliares y de los establecimientos carcelarios, y el mejoramiento económico y habitacional de los funcionarios del Ministerio de Justicia.

Además, estaba destinado a desaparecer desde cuando la Constitución de 1991 creó el Consejo Superior de la Judicatura y le atribuyó funciones de administración respecto de la rama judicial. Consecuente con el pensamiento constitucional, el artículo 23 del decreto 2652 de 25 de noviembre de 1991, había dispuesto que todos los bienes del Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia adquiridos para la Rama Judicial, debían pasar a la Nación-Consejo Superior de la Judicatura en un plazo máximo de dos años, sin perjuicio de los bienes que por este mismo concepto se trasladan a la Fiscalía General de la Nación.

El Gobierno en vez de permitir que el Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia siguiera el rumbo que el legislador de 1991 le había trazado, decidió fusionarlo con la Dirección Nacional de Prisiones para formar el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario —INPEC—, un establecimiento público que hubiera podido crearse acudiendo a la transformación del organismo hasta entonces encargado de ejercer la administración del sistema carcelario nacional. Con todo, en el mismo decreto que dispuso la extraña fusión, el Gobierno se vio precisado a incorporar el siguiente mandato:

En el término de seis (6) meses contados a partir de la publicación del presente decreto, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario traspasará al Consejo Superior de la Judicatura y a la Fiscalía General de la Nación los bienes inmuebles de su propiedad que correspondan, distribuyéndolos de acuerdo con la competencia de cada entidad (Art. 35 del decreto 2160 de 1992).

De manera que, luego del innecesario revoloteo, aquel Fondo no pudo escapar a su destino inexorable...

C. A una mezcla estructuralmente más apropiada fue sometido otro Fondo Rotatorio, el conocido con el extenso nombre de "Fondo Rotatorio de Prevención, Represión y Rehabilitación del Consejo Nacional de Estupefacientes", el cual fue fusionado con la Dirección Nacional de Estupefacientes.

La nueva entidad, que conserva la denominación de Dirección Nacional de Estupefacientes, es una Unidad Administrativa Especial adscrita al Ministerio de Justicia, que por su carácter técnico dispondrá de especiales características: personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal, patrimonio propio, y régimen especial de contratación administrativa.

D. El Consejo Superior de la Defensa Nacional, que data de 1965 y el Consejo Nacional de Seguridad, que existe desde 1990, fueron fusionados con una Comisión nacida en el año de 1989 cuando el orden público del País vivía momentos tan complicados, que el Gobierno alude a ella en los siguientes términos textuales: "Comisión Asesora y Coordinadora de las acciones contra los escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o grupos de autodefensa o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares". (Decreto 2134 de 1992, art. 1o.).

El nuevo organismo de asesoría y coordinación, que estará adscrito a la Presidencia de la República, será el Consejo Superior de Seguridad y Defensa Nacional.

E. El Fondo de Solidaridad y Emergencia Social, adscrito a la Presidencia de la República, fue creado por la Constitución de 1991 por un periodo de cinco años y con el objeto de financiar proyectos de apoyo a los sectores más vulnerables de la población colombiana y obtener recursos de cooperación nacional e internacional. El Gobierno decidió fortalecerlo, al serle fusionado el Fondo Especial de la Presidencia de la República y ordenarse que le sean transferidos sus bienes, derechos y obligaciones.

VI. EL USO DE LA FACULTAD DE REESTRUCTURAR

La reestructuración de entidades y dependencias del nivel ejecutivo nacional comprendió la casi totalidad de los catorce Ministerios, tarea que se adelantó sobre la base de distribuir sus funciones en las áreas de formulación de políticas, planeación, coordinación y regulación normativa, de una parte y en las de seguimiento, vigilancia y evaluación de programas y proyectos, de la otra, dejando la labor de ejecución a sus organismos adscritos o vinculados. En estricto sentido, sólo quedó indemne el Ministerio de Gobierno, sin duda por haber sido reorganizado en fecha reciente, pues en los de Agricultura y Comercio Exterior, aun-

que no varió su estructura interna, fueron sometidos a revisión varios de los establecimientos públicos adscritos al primero y en el segundo, suprimidas las Zonas Francas Industriales y Comerciales. Igualmente fueron reestructurados cinco de los Departamentos Administrativos (los de Planeación, Estadística, Seguridad, Presidencia de la República, y el de Servicio Civil que pasó a ser el Departamento Administrativo de la Función Pública); algunos establecimientos públicos tales como el SENA, COLCULTURA, ICA, INCORA, HIMAT, ICE-TEX y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi; ciertas empresas industriales y comerciales del Estado como el IDEMA y la Corporación Nacional de Turismo, y las siguientes Superintendencias: de Sociedades, de Industria y Comercio, de Notariado y Registro, de Subsidio Familiar, de Valores, y Nacional de Salud. (La Superintendencia de Cambios, como se dejó explicado, fue suprimida).

Dentro de ese contexto, es notorio el incremento del poder presidencial en la conformación de juntas directivas y de comisiones, característica que no suele ser extraña a la orientación de los llamados decretos—leyes, cuya gestación es obra de grupos de trabajo conformados por el propio gobierno.

Del mismo modo, conviene llamar a la reflexión acerca de la proliferación de unidades administrativas especiales. Esta figura jurídica que en la reforma administrativa de 1968 fue concebida con el propósito de que el gobierno pudiera recibir y canalizar dineros provenientes de la cooperación externa, sin que los mismos ni su administración se confundieran con los recursos y el personal del respectivo Ministerio, paulatinamente ha desembocado en el instrumento favorito para otorgar autonomía administrativa y presupuestal a las más variadas y disímiles dependencias oficiales, inclusive con el ingrediente de la personalidad jurídica, de la que carecieron en sus orígenes. Este último aspecto, es decir, si se trata de una persona jurídica o no, debiera formar parte integrante de su naturaleza, pero se ha venido dejando al criterio movedizo que surge de las circunstancias; de ahí que sea necesario precisar en cada caso si se otorga la personería jurídica, pues de lo contrario se entenderá que la Unidad no tiene este atributo. La reforma las utilizó con largueza, bautizando con tal denominación a direcciones, institutos, museos, bibliotecas, algunas superintendencias y hasta determinadas comisiones. Veamos cuáles son las unidades administrativas especiales a las que se alude en diversos decretos: En el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales; en el Instituto Colombiano de Cultura —COLCULTURA—, el Museo Nacional de Colombia, el Instituto Colombiano de Antropología y la Biblioteca Nacional; en el Ministerio de Minas y Energía, la Unidad de Información Minero Energética, encargada de establecer y operar una base única oficial de información para el sector minero energético y la Unidad de Planeación Minero Energética, que reemplaza a la Comisión Nacional de

Energía; en el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Superintendencia de Notariado y Registro y la Dirección Nacional de Estupefacientes; en el Ministerio de Transporte, la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil; en el Ministerio de Salud, la Unidad Administrativa Especial de Campañas Directas y el Fondo Nacional de Estupefacientes. Por último, tres comisiones —todas ellas reguladoras de servicios públicos— adquieren también el carácter de unidades administrativas especiales: en el Ministerio de Comunicaciones, la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, que estará integrada por el Ministerio del ramo y además por dos funcionarios públicos y tres expertos de dedicación exclusiva, nombrados todos ellos por el Presidente de la República; en el Ministerio de Minas y Energía, la Comisión de Regulación Energética, integrada además del Ministro del ramo, por su colega de Hacienda y Crédito Público, el director nacional de planeación y tres expertos en asuntos energéticos de dedicación exclusiva, designados igualmente por el Presidente de la República; y en el Ministerio de Desarrollo Económico, la Comisión Reguladora de Agua Potable y Saneamiento Ambiental, compuesta de manera similar a la anterior: por el Ministerio del ramo, su colega de Salud, el director nacional de planeación y tres expertos que serán de dedicación exclusiva, inexorablemente nombrados por el Presidente de la República. (Los expertos tendrán periodo de dos años en la comisión primeramente mencionada y de tres en las dos últimas, pudiendo ser reelegidos).

La reestructuración comprendió también la creación de nuevos cargos de Viceministro. De este modo, en el Ministerio de Defensa Nacional surgió el despacho del Viceministro para Coordinación de Entidades Descentralizadas, cuya función básica consistirá en coordinar las relaciones del Ministerio con las entidades descentralizadas del sector defensa; en el Ministerio de Desarrollo Económico habrá dos despachos de esta naturaleza, el uno para el Viceministro de Vivienda, Desarrollo Urbano y Agua potable y el otro para el Viceministro de Industria, Comercio y Turismo; y en el Ministerio de Relaciones Exteriores, que los supera a todos, habrá tres despachos con esta jerarquía, que además del correspondiente al Viceministro de Relaciones Exteriores, serán —y la denominación es a causa de la distribución interna del trabajo con criterio geográfico— el del Viceministro de América y Soberanía Territorial y el del Viceministro de Europa, Asia, África y Oceanía, pomposos nombres que no dejarán de suscitar envidia en más de un embajador.

Un repaso a la manera como la reforma afecta la planta de personal de los ministerios, permite inferir que será notoria la disminución de empleados (unos 11.000) en el de Obras Públicas y Transporte, sometido a la más drástica reordenación de su estructura y funciones. Aunque también experimentan disminución de personal, será menos ostensible en los de Hacienda y Crédito

Público (proyectado para pasar de 4.449 empleados a 1.026), Trabajo y Seguridad Social (de 1.567 a 1.395), Educación Nacional (de 1.070 a 711), Minas y Energía (de 544 a 287), y Desarrollo Económico (de 188 a 183). El número se mantuvo estable en los de Gobierno, Justicia, Agricultura, Salud y Comercio Exterior. Pero experimentará aumento en los de Defensa Nacional (que deberá pasar de 462 empleados a 508), Relaciones Exteriores (de 567 a 582) y Comunicaciones (de 503 a 523). Correlativamente, la mayoría de los departamentos administrativos conservó su número de empleados, habiendo experimentado disminución el DANE y aumento el DAS y el del Servicio Civil —ahora de la Función Pública—.

Dentro del cúmulo de modificaciones producidas en los ministerios por la vía de la reestructuración, destacamos las siguientes: el Ministerio de Justicia, que parece llamado a desaparecer como consecuencia de la creación por voluntad del constituyente del Consejo Superior de la Judicatura con el carácter de organismo administrador de la rama judicial y de la decisión gubernamental de asignar la ejecución y desarrollo de la política carcelaria y penitenciaria a un nuevo establecimiento público, el INPEC, presenta ahora, con el nombre de Ministerio de Justicia y del Derecho, una decidida orientación hacia la formulación, adopción y evaluación de políticas y programas relacionados con materias judiciales y jurídicas, incluyendo una cierta apertura hacia el exterior que se manifiesta en la creación de la División General de Asuntos Internacionales y de la División de Asuntos Bilaterales y Multilaterales (paralelamente uno de los organismos adscritos, el Fondo de Seguridad de la Rama Jurisdiccional creado por decreto legislativo de 1989, amplía sus funciones como establecimiento público que se denominará “Fondo de Seguridad de la Rama Judicial y del Ministerio Público”); en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, los objetivos y funciones generales que le corresponden para formular y desarrollar a nombre del Gobierno Nacional las políticas del Estado en materia fiscal tributaria, aduanera, de crédito público, presupuestal de ingresos y gastos, de tesorería y de regulación de las actividades financiera, bursátil y aseguradora, fueron reordenadas en forma más técnica y precisa, resultando significativos los cambios introducidos en la Organización de la Dirección del Tesoro Nacional, cuya participación en las operaciones financieras, tanto nacionales como internacionales, busca atender los requerimientos de liquidez de Tesorería mediante su intervención en los mercados cambiario y financiero; en el Ministerio de Defensa Nacional, el fortalecimiento de las actividades de vigilancia y de seguridad privada a través de las divisiones de desarrollo de servicios, desarrollo tecnológico, inspección y control, seguimiento y evaluación, y atención y promoción ciudadana, la creación del cargo de viceministro para coordinación de Entidades Descentralizadas y la reorganización de las juntas directivas de los fondos rotatorios, cajas de retiro y otras entidades adscri-

tas o vinculadas; en el Ministerio de Educación Nacional se amplían las funciones de asesoría para el servicio educativo a departamentos, distritos y municipios, dado que por mandato del art. 356 constitucional deberán pasar a dichas entidades territoriales la responsabilidad y los recursos fiscales suficientes para atender a nombre del Estado la educación preescolar, primaria secundaria y media, conforme a un proceso “desnacionalización” que rectifica el de nacionalización impuesto por la ley 43 de 1975; el Ministerio de Desarrollo Económico se fortalece con la asignación de las atribuciones consistentes en formular la política del Gobierno en tres frentes bien definidos: por una parte sobre vivienda, equipamiento comunitario, planeación y desarrollo urbano y saneamiento básico y agua potable, por otra parte en materia de industria, comercio interno y turismo, y por último en lo relacionado con la promoción de la competencia, la protección al consumidor, el estímulo a la labor empresarial, el desarrollo de la iniciativa privada y la libre actividad económica; el Ministerio de Comunicaciones, quizá el más necesitado de una revolución tecnológica en su funcionamiento y en la orientación de sus programas, adquiere nuevas facultades en materia de planeación y regulación de las telecomunicaciones y de los servicios postales así como la capacidad de otorgar concesiones y licencias para la prestación de los servicios respectivos; en el Ministerio de Minas y Energía, se observa una distribución más racional de funciones y el énfasis en el fomento del uso racional de energía, objetivo apenas obvio ante la experiencia que dejó la reciente crisis del sector eléctrico nacional (en este sentido, el Instituto de Asuntos Nucleares —IAN—, que en lo sucesivo se denominará Instituto de Ciencias Nucleares y Energías Alternativas —INEA—, estará asistido por un comité de uso racional y eficiente de la energía en el cual tendrán asiento, además del mencionado Instituto, el Ministerio del ramo, ECOPETROL, CARBOCOL, la Fundación Pesenca, dos representantes de las empresas del sector eléctrico y dos de los gremios de la producción y el transporte terrestre del País; igualmente, para el cumplimiento de dicho propósito y la ejecución del plan de expansión del sector eléctrico, en la reestructuración tanto del ICEL como de CORELCA es visible la mayor presencia del Gobierno Nacional en sus juntas directivas, así como la supresión a aquel Instituto de la función de tutela administrativa financiera y técnica que ejercía sobre las empresas de sector eléctrico).

Respecto de la entidades descentralizadas, merece destacarse:

— La reestructuración parcial⁹ de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, en cuanto otorga a sus regionales “plena autonomía para el manejo de

9 La Caja Agraria había sido objeto de reestructuración por medio del decreto-ley 1755 de 4 de julio de 1991.

los asuntos a su cargo”, de conformidad con reglas de autonomía financiera, bancaria y administrativa, con lo cual se corregirá un viejo vicio centralista que afectaba gravemente su funcionamiento.

— La nueva vocación del HIMAT en lo relacionado con los distritos de riego, los cuales procurará entregar a los usuarios en administración o a las entidades territoriales en propiedad, con el criterio de descentralizar su funcionamiento y al mismo tiempo, recuperar total o parcialmente la inversión.

— La misión que asume la Caja Nacional de Previsión Social, paquidérmica, costosa y clientelista institución encargada nada menos que de la prestación de los servicios médico—asistenciales y del reconocimiento y pago de las prestaciones económicas a sus afiliados, consistente en dar en administración o arrendamiento o enajenar los activos o bienes de la entidad, lo cual le permitirá generar nuevos recursos para incrementar las reservas destinadas al pago de las prestaciones económicas (jubilación, invalidez y retiro por vejez) y proceder a la atención de los llamados servicios integrales de salud mediante contratos con clínicas, hospitales y profesionales especializados. La decisión, aunque tardía, está destinada a dar un importante viraje a la obsoleta estructura de CAJANAL. Sin embargo, en esta ocasión la mano privatizadora resultó de escaso alcance, pues merecía comprender, también, la parte relacionada con el régimen prestacional, cuyos recursos han sido manejados caprichosamente y al margen del mercado financiero.

— De manera similar a como se dispone con respecto a CAJANAL, el Instituto de Seguros Sociales prestará los servicios médico—asistenciales por regla general mediante contratos que suscribirá con entidades públicas o privadas especializadas en servicios de salud; en aquellos sitios donde no exista una oferta de servicios asistenciales, fomentará la creación de instituciones, asociaciones o sociedades especializadas en servicios de salud, y sólo en los casos de no darse los presupuestos anteriores y mientras subsistan deficiencias en la oferta de servicios asistenciales, el ISS los prestará directamente, para lo cual organizará unidades médico—asistenciales sometidas al derecho privado y en las cuales se apliquen los principios de eficacia, eficiencia y calidad; en esta última alternativa, empero, podrá acudir también a sistemas de fiducia o a cualquier otro procedimiento que garantice la eficiencia y oportunidad de los servicios. Obviamente, como la seguridad social constituye un tema mucho más vasto y de especial trascendencia nacional, en la actualidad se tramita en el Congreso un importante proyecto de ley con el cual se busca ampliar la todavía precaria cobertura poblacional y geográfica del Instituto (el número de beneficiarios es de 5.600.000, pero éstos sólo representan el 16,3% de la población colombiana en un poco más de 300 municipios) y establecer una sana emulación entre los sectores público y privado en beneficio de los usuarios del sistema.

— La pretensión de modificar la estructura y funcionamiento del Servicio Nacional de Aprendizaje —SENA—, un establecimiento público que fue modelo durante cerca de tres decenios pero que en los últimos años había entrado en el “boom” de la burocratización y el clientelismo, hasta el punto de disponer de 10.000 empleados de los cuales la mitad están vinculados al área administrativa, no obstante ser la institución encargada de la formación profesional de los trabajadores colombianos y de la gestión de empleo. Ciertamente la reforma del SENA, además de urgente, exige decisiones valerosas e imaginativas, pero entre éstas no parece estar la consistente en limitarse a promover y apoyar el desarrollo tecnológico del sector productivo, mediante la conformación de “entes colaboradores, corporaciones y otras personas jurídicas especializadas”, que se encargarían mediante contrato de impartir la formación profesional, de prestar servicios tecnológicos y de administrar los sistemas de información para el empleo. Con todo, ocho meses después de haber sido expedido el decreto 2149 de 1992, una nueva versión de la pretensión reformadora del SENA fue suministrada por su director, quien manifestó que la intención no es privatizarlo sino conformar una organización administrativa de participación múltiple: el Estado, los empleadores y los empleados, con lo cual será posible conseguir mejores rendimientos, empezando por someter los Centros de Capacitación al régimen de derecho privado.¹⁰

Concretamente seis entidades, a saber: la Empresa Nacional de Telecomunicaciones —TELECOM—, la Administración Postal Nacional —ADPOSTAL—, el Instituto de Seguros Sociales —ISS—, el Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo —FONADE— (convertido en el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo —FONADE—), el Instituto Colombiano de Energía Eléctrica —ICEL— y la Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica —CORELCA—, fueron reestructuradas por el procedimiento consistente en transformarlas de establecimientos públicos en empresas industriales y comerciales del Estado, con lo cual se procuró dar cumplimiento a los objetivos siguientes: Armonizar su régimen de gestión con las funciones que desempeñan, que más que administrativas son de naturaleza industrial, comercial y de servicios; asimilar su régimen jurídico (laboral, contractual y financiero) al de las empresas privadas; y hacerlas más eficientes y competitivas para el cumplimiento de los programas del Gobierno sobre apertura e internacionalización de la economía.

Aquellos propósitos pueden considerarse como específicos de la política que pregona la necesidad y conveniencia transformar determinados establecimientos

10 En el programa de televisión “Frente a los hechos”, Cadena Uno, miércoles 25 de agosto de 1993.

públicos, la cual conduce a una posición intermedia que rinde culto a la supuesta eficacia de las empresas industriales y comerciales del Estado.

La especificidad resulta del hecho relevante de que las facultades otorgadas fueron manejadas por el Gobierno con el criterio de privatizar, en lo posible, todas aquellas actividades en las cuales se considera que el Estado no debe intervenir. O en su propio lenguaje, se trataba de redefinir el papel del Estado, sustrayéndolo de aquellas actividades en las cuales su presencia es innecesaria o improductiva y reforzando su acción en los campos realmente indispensables. En este sentido, conviene recordar las palabras del señor Presidente:

Mientras los pocos recursos que poseía (el Estado) se enredaban en las fauces de los deshonestos, que cada vez necesitaban más para satisfacer su apetito, o se invertían en empresas estatales que fabricaban ácido sulfúrico, o en bancos oficiales al servicio de los grandes capitalistas, mientras eso sucedía, los maestros, los jueces, los médicos protestaban por el atraso en su sueldo y los ciudadanos se quedaban a la espera de que, al menos, los servicios básicos como el agua, la energía eléctrica, la salud y la educación, fueran satisfechos.¹¹

Diríamos que es la búsqueda de un nuevo modelo estatal, en el cual desaparezca el viejo estado intervencionista, omnipresente y centralizado, para forjar otro que estimule la participación y el mercado libre, invierta en sus regiones, contrate un creciente número de servicios con el sector privado y disminuya el número de empleados públicos, finalidades que según el Gobierno son saludables y convenientes porque equivalen a promover el desarrollo, combatir la corrupción, incrementar el ahorro público y disminuir el tamaño del Estado. Aunque en este último aspecto, asesores suyos reconocen que en nuestro país la participación del gasto del gobierno central en el producto interno bruto, que es del 14,7%, representa un promedio un poco inferior al del grupo de países similares (15,4%) y está bastante por debajo del que presentan los países más desarrollados (28,9%), de donde se colige que el verdadero problema de Colombia no es el tamaño del Estado, sino su falta de eficiencia y eficacia a la hora de cumplir con su misión.¹²

Colocado dentro del mismo “look” de la política tercermundista, en donde por encima de cualquier forma propia de planeación del desarrollo se pretende reorientar las relaciones financieras internacionales mediante un proceso que ha

11 Gaviria Trujillo, César. “Un Estado al servicio de los colombianos”. Ensayo publicado en el libro *Hacia un Estado Moderno*. Presidencia de la República. Bogotá. Febrero de 1993. p. 11.

12 García González, Jorge. Consejero para la Modernización del Estado en el trabajo citado en la nota 6. p. 17.

sido aconsejado con vehemencia por los países prestamistas y que comprende como sus dos soportes básicos la privatización de numerosas actividades del Estado y la apertura de la economía, el Gobierno de Colombia aprovechó la primera gran oportunidad que se le presentaba con posterioridad a la expedición de la Constitución de 1991 para impulsar aquel proceso, acudiendo a la reforma en lo nacional de las administraciones central y descentralizada.

Fruto de un esfuerzo notable de investigación y análisis que se prolongó por un lapso de año y medio, el trabajo realizado fue obra de un equipo de asesores del Gobierno, integrado tanto por personal de planta como por expertos y colaboradores que fueron vinculados mediante contratos de prestación de servicios. Empero, la Comisión Asesora propiamente dicha, que había sido instalada en acto inaugural que tuvo cumplimiento en noviembre de 1991, no fue convocada sino en el mes del año siguiente, cuando faltaban unos sesenta días para el vencimiento del término fijado por el constituyente, debido a que el Gobierno estimó que su intervención tan solo se justificaba una vez los proyectos estuviesen debidamente elaborados; otras fueron las consideraciones expresadas por los miembros de la Comisión que no habían sido nombrados por el Gobierno, para quienes todo el proceso de reforma debió cumplirse no sólo con su participación sino además con la constante información a la opinión pública.

Como puede deducirse de los conceptos expresados, la reforma llamada ambientalmente de modernización del Estado contiene importantes aciertos respecto de la organización y funcionamiento de la rama ejecutiva en su versión nacional, pero también incongruencias y desatinos. Tomada en su conjunto, es la más significativa reforma de su género efectuada desde 1968, año en que el Gobierno presidido por Carlos Lleras Restrepo —paralelamente con la revisión constitucional del mismo año— dio nuevas dimensiones al ejecutivo central y a las entidades descentralizadas nacionales, con el propósito de satisfacer las nuevas demandas del servicio público. A diferencia de ésta, efectuada en el marco de un Estado interventor que guiado por un fortalecido sistema presidencial, era decididamente proteccionista en materia económica, la de 1992 —que a su vez es hija de la nueva carta política— tiene como marco un Estado neoliberal y como objetivos la devolución de poder a las entidades territoriales, la disminución del tamaño del Estado central, la agilización de los procedimientos administrativos, la defensa de la libertad de mercado y la promoción de la competencia.

Ciertamente la reforma es de ejecución inmediata. Para su juzgamiento, empero, se requiere la perspectiva del tiempo y esperar el resultado del severo examen a que deberá someterse, consistente en la confrontación de sus normas con la Constitución Política. Este control judicial, por no estar directamente asignado a la Corte Constitucional (art. 241), se traslada en virtud de la competencia

residual que le atribuye el art. 237 ordinal 2o. del estatuto fundamental, a la órbita del Consejo de Estado, que previa demanda en acción de nulidad deberá decidir sobre la constitucionalidad de las disposiciones dictadas por el Gobierno. Sólo así podremos saber hasta dónde se cumplió con la voluntad de la Asamblea Nacional Constituyente.

Por lo pronto, aquella Corporación sostuvo por intermedio de su Sección Primera dos tesis que, aunque no compartimos, parecen premonitorias: la imposibilidad jurídica en que se encontraba el Gobierno para *delegar* en el Consejo Directivo de un establecimiento público, la facultad de suprimir empleos y hacer modificaciones en la planta de personal de la entidad; así como para otorgarle esa atribución hasta el 31 de diciembre de 1994, “ampliando de este modo el perentorio término de dieciocho meses” que le señaló el constituyente. (Auto de suspensión provisional de 22 de abril de 1993, relacionado con los arts. 17, 18, 20 y 39 del decreto 2149 de 1992 sobre el SENA).¹³

La Corte Constitucional por su parte, tuvo también oportunidad de aludir al tema de la modernización del Estado; observó entonces que este proceso únicamente puede hacerse partiendo de la plena observancia de los principios y disposiciones constitucionales, en especial de aquellos que reconocen los derechos fundamentales de la persona y de los trabajadores, de manera que, por ejemplo, la autorización a una entidad pública para que adecue su planta de personal a las nuevas funciones asignadas, “es constitucional sólo si tiene como límite esencial el respeto a los derechos fundamentales de los servidores de la institución” (Sentencias C—479 de 1992 y C—074 de 1993).

Sea cual fuere el resultado del examen de constitucionalidad de los decretos expedidos, creemos oportuno plantear, finalmente, un tema medular de competencia y de estilo en el ejercicio del poder. Aún hoy en día, después de largos años de evolución del sistema democrático, en muchos de los países que predicaban su carácter republicano y la adhesión a las tesis del Estado social de dere-

¹³ Si bien la decisión fue tomada por unanimidad, posteriormente, en un asunto similar, uno de los magistrados que integran la Sección Primera hizo salvamento de voto y expresó: “El Gobierno Nacional, dentro del término de los mencionados dieciocho meses, válidamente podía, como legislador extraordinario que lo fue, establecer un plazo perentorio para que dichas autoridades expidiesen las normas que permitiesen dar vida y poner en marcha el proceso de reestructuración dispuesto por el artículo transitorio 20 de la Carta Política”. Y precisaba: “Tales atribuciones, por el mismo hecho de ser excepcionales, deben entenderse referidas exclusivamente a aquellas materias que la misma Constitución asigna de manera permanente al legislador ordinario, como es el caso del art. 150, numeral 7, o coloca en manos del Presidente de la República, pero con sujeción a los mandatos de una ley especial prevista en la nueva Constitución y que aún no ha sido expedida, como en los aspectos frente a los cuales la Constitución o la ley radican la competencia en las diferentes autoridades administrativas” (6 de agosto de 1993, exp. 2339).

cho, se considera que es preferible confiar las grandes reformas y los cambios económicos, políticos o sociales, a los gobernantes de turno con el apoyo de una selecta tecnocracia. Mientras que en otros, por el contrario se cree que el escenario natural de discusión de los problemas colectivos, son los parlamentos, de manera que no es admisible prescindir de ellos cuando se trata de fijar nuevos rumbos a una nación.

La gente puede adoptar la posición que prefiera. Es probable que, según las circunstancias, adquiera validez preponderante uno u otro de los criterios enunciados. Pero en ambos, es un síntoma decididamente preocupante y que deteriora la imagen del sistema democrático, el que todavía se prescinda de la participación del verdadero poder orientador de las reformas de la sociedad y del Estado: la opinión pública nacional. Y peor aún, que ello ocurra sin que a casi nadie le preocupe. Por eso es que, a posteriori, suelen surgir las demandas, las controversias y las voces de protesta.

Esa forma de proceder por parte de gobernantes y legisladores y las voces retardadas de los sujetos pasivos de una reforma, no puede ser sino un síntoma de subdesarrollo. De la misma manera que el síntoma contrario se manifiesta cuando las reformas son estudiadas metódica e inteligentemente, con el apoyo de la gente y la consulta a la opinión pública; de donde resulta que las reacciones posteriores suelen ser de aceptación y no de pugnacidad.

Interpretar los anhelos latentes del pueblo y liderar los procesos de cambio—desde modos de comportamiento, códigos y leyes, hasta las transformaciones de un país—, para hacer que cada situación sociológica o jurídica se coloque a tono con la vida moderna y los ideales de justicia, es la más elevada tarea que puede cumplirse en cualquier escenario y encuentra su profunda razón de ser en la ciencia y el arte de la política.

En Colombia estamos lejos todavía de las modernas líneas de pensamiento y de acción que buscan impulsar el desarrollo de los pueblos. Pero es preciso reconocer que hemos empezado a desconfiar de viejos mitos acerca del Estado y que nos hemos atrevido a frenar su crecimiento y su poder en aras de la eficiencia. Ojalá logremos darle también el perfil de un rostro más humano.