

## FUEROS REGIONALES

Medellín, septiembre 8 de 1955.

Señor Brig. Gral.  
PIOQUINTO RENGIFO  
Gobernador de Antioquia.  
En su despacho.

Señor Gobernador:

Por el alto conducto del señor Secretario de Hacienda del Departamento recibí sendas copias de un proyecto de Decreto Legislativo, que invoca las facultades del artículo 121 de la Constitución Nacional, y de un proyecto de estatutos, fundado en el pretendido Decreto, para la creación de una asociación de derecho público, con el nombre de "CORPORACION NACIONAL DE ALCOHOLES (CONAL)", entidad que tendría por objeto la explotación en común de los actuales monopolios departamentales de producción, distribución y venta de los licores destilados nacionales, aprovechando con esa determinada finalidad todos los bienes de propiedad de los Departamentos que se hallan afectados al goce o disfrute de dichos monopolios seccionales, mediante el aporte que al fondo común de la nueva entidad se hiciese de la integridad de tales bienes, cualquiera que sea la naturaleza de ellos.

La remisión de los referidos documentos se hizo para facilitar-me su estudio y con el fin de que emitiera concepto sobre tales proyectos; y, con el deseo de corresponder a tan importante solicitud y al honor que con ella se me ha conferido, he logrado efectuar un detenido y cuidadoso examen, por el aspecto constitucional, de dos dis-



posiciones del proyecto de Decreto Legislativo, que considero capitales.

He contraído mi estudio a ese aspecto del asunto, porque otros ciudadanos de gran autoridad en punto de organización de empresas industriales han expuesto su dictamen por el aspecto de la conveniencia o inconveniencia del proyecto, sobre las bases que configuran la entidad de acuerdo con los documentos antedichos; y porque, como es obvio, si falla la base fundamental del edificio, quedaría comprometida su necesaria estabilidad y su firmeza.

Cualesquiera que hayan sido y que sean las causas profundas de la crisis institucional que padece la República de Colombia desde el 9 de noviembre de 1949, en que se declaró el estado de sitio en todo el territorio nacional, es manifiesto que el retorno a un clima de legalidad constituye una verdadera necesidad para lograr el imperio integral del orden jurídico, la marcha normal de la administración y el sosiego de los espíritus.

Y dentro de tales ideas y anhelos, no es dable olvidar que al proyectar la expedición de una providencia cualquiera, y con mayor razón si ella tiene carácter legislativo, se estudie y analice, con criterio jurídico, si tal proyecto se ajusta a las normas constitucionales o se aparta de ellas, pues según enseñan notables publicistas “la obediencia a la ley es uno de los elementos de orden positivo que entran en la construcción jurídica del Estado” y nuestra Constitución Nacional prescribe, en su artículo 10, que “es deber de todos los nacionales y extranjeros en Colombia, vivir sometidos a la Constitución y a las leyes”, y en su artículo 2º manda, que las funciones del poder público “se ejercerán en los términos que esta Constitución establece”.

Expuesto el criterio general precedente, paso a examinar los dos primeros artículos del proyecto de Decreto Legislativo en estudio, que estimo son bases fundamentales para la creación de la persona administrativa que se configura en el proyecto de estatutos adjunto, y por medio de los cuales se autoriza la constitución del nuevo organismo.

Dice el artículo 1º:

**“Autorízase a los Gobernadores para que, con la sola formalidad del otorgamiento de una escritura, constituyan una Asociación de Derecho Público con personería autónoma, que tenga por fin explotar en común el monopolio de producción y venta de licores destila-**

**dos en el país, y de operar los bienes que han estado afectados al usufructo de dicho monopolio”.**

Y el artículo 2º reza:

**“Autorízase igualmente a los Gobernadores para aportar a la Asociación que para los fines de este Decreto constituyan, todos los bienes, muebles e inmuebles, corporales o incorporales, que se hallen vinculados a la explotación del monopolio de licores destilados de producción nacional. La Corporación, a su vez, se hará cargo de todas las obligaciones de los Departamentos vinculados al monopolio”.**

Como es notorio, estas dos disposiciones confieren autorizaciones, no a los Departamentos, que son los dueños exclusivos del monopolio y de todos los otros bienes vinculados a su explotación, sino directamente a los Gobernadores, que son apenas los representantes de dichas personas administrativas en los negocios de su competencia.

Se trata en ellas de facultar a los Gobernadores para la ejecución de actos de administración, relativos a intereses comprendidos dentro del círculo del dominio propio de los Departamentos, como entidades descentralizadas; se trata, como claramente lo dicen las disposiciones que se analizan, de autorizar la celebración de un convenio plurilateral de asociación para la explotación en común de un monopolio fiscal de propiedad de los Departamentos, sobre la producción, distribución y venta de los licores destilados nacionales, y de la aportación de todos los bienes que tengan vinculados a dicha explotación, de cualquier naturaleza que sean esos bienes, al fondo social de una entidad nueva, con personalidad jurídica distinta, y con patrimonio y gobierno propios.

Pero esas autorizaciones, para actos administrativos de la naturaleza jurídica expresada, conferidas directamente a los Gobernadores, con el objeto de comprometer y obligar a los Departamentos en un convenio de asociación y creación de una entidad con personalidad administrativa y gobierno aparte, con aportación a ella de derechos de los Departamentos, aportación que entraña actos jurídicos de verdadera disposición o enajenación de bienes de toda clase, entre éstos de las fábricas de licores que actualmente poseen en propiedad varios de ellos, tales autorizaciones se apartan abiertamente de la organización constitucional de los Departamentos, como colectividades territoriales descentralizadas.



En efecto: la Constitución Nacional, en su estructura orgánica, está informada por el doble principio de la “centralización política y la descentralización administrativa”, que combina dos sistemas de organización institucional en una sola estructura, principio que ha sido elaborado por la conciencia nacional a través de siglo y medio de vicisitudes políticas y que se ha ido depurando en el crisol de la experiencia durante el término de la vida independiente de la Nación colombiana. Puede afirmarse que ese doble principio de “centralismo político y descentralización administrativa” es un postulado de nuestro derecho público, incorporado en el contexto de la Constitución y que forma el eje de la estructura orgánica del Estado colombiano.

La “**centralización política**” aparece de manifiesto, con caracteres netos y precisos, en nuestra ley fundamental, es a saber: la **unidad del Estado**: el artículo 1º de la Carta declara que la Nación colombiana se reconstituye en forma de República unitaria; la **unidad de soberanía**: el artículo 2º de la misma estatuye que la soberanía reside esencial y exclusivamente en la Nación; la **unidad de legislación**: el artículo 76 prescribe que corresponde al Congreso hacer las leyes, siendo nacionales éstas y los códigos, en todos los ramos de la legislación; la **unidad de gobierno**: el Presidente y los Ministros y en cada negocio particular el Presidente con el Ministro del ramo correspondiente constituyen el Gobierno, establece el artículo 57; el artículo 120, ordinales 1º, 4º y 5º, dispone que corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa: 1º Nombrar y separar libremente los Ministros . . . . 4º Nombrar y separar libremente los Gobernadores, 5º Nombrar las personas que deban desempeñar cualesquiera empleos nacionales cuya provisión no corresponda a otros funcionarios o corporaciones. En todo caso el Presidente tiene facultad de nombrar y remover libremente sus agentes; y el artículo 181 enseña que en cada Departamento habrá un Gobernador, que será a un mismo tiempo agente del Gobierno y Jefe de la Administración Seccional; y el artículo 201 manda que en todo Municipio habrá un Alcalde, que ejercerá las funciones de agente del Gobernador, y que será Jefe de la Administración Municipal.

Cabe advertir, además, que de acuerdo con el artículo 194, atribución 2ª, el Gobernador de cada uno de los Departamentos se halla investido del poder de nombrar y separar a sus agentes en todos los ramos de la Administración departamental, y de reformar o revocar los actos de éstos.

Con las citas anteriores, relativas a disposiciones orgánicas de la Constitución Nacional sobre forma del Estado y forma del Gobier-

no, en donde aparecen consagrados los principios de unidad de soberanía, unidad de legislación y unidad de gobierno para todo el territorio de la Nación Colombiana, estimo que queda establecido, con la mayor evidencia, que el principio fundamental de la “centralización política”, impera en nuestras instituciones.

Procede ahora describir el sistema de la “descentralización administrativa” y el modo y grado como ese principio se halla proclamado e incorporado en la Constitución Política de la República.

Empero, para la mejor y más amplia comprensión del asunto, parece conveniente indicar, sucintamente, antes de fijar las características del sistema de la “descentralización administrativa”, cuáles son las líneas principales que describen la fisonomía del sistema o puesto de “centralización administrativa”, pues del parangón entre ellos, resultará con mayor claridad y precisión el alcance del sistema de descentralización administrativa que domina en las instituciones fundamentales de Colombia.

De acuerdo con la teoría científica, es decir, con la técnica del sistema centralizado de administración, tal sistema se caracteriza por dos aspectos principales:

1º — Todos los servicios atendidos por la Administración son creados y dependen, en su dirección y funcionamiento, de una persona jurídica, el Estado; de él son todos los servicios públicos, que se alimentan de un presupuesto único, el presupuesto del Estado; todos los bienes afectados al funcionamiento de dichos servicios, son bienes del dominio del Estado; y todos los agentes que manejan los servicios y que realizan los actos jurídicos que ese manejo requiere, son agentes del Estado y obran en nombre del mismo Estado.

2º — La administración centralizada queda regida por una jerarquía de agentes, en la cima de la cual se encuentran el Jefe del Gobierno y sus Ministros, como autoridades administrativas supremas.

Y en toda jerarquía de agentes, el superior jerárquico tiene sobre sus inferiores un poder de control, que comprende:

a) — La **potestad de vigilancia**, sobre la actitud y la tendencia de todos los subordinados sin excepción, cualquiera que sea su calidad y su misión, sea cuando realizan actos jurídicos o cuando se limitan a efectuar simples actos materiales.

Este poder de vigilancia conlleva atribuciones de orden **preventivo** y de orden **represivo**.



Las **preventivas**, que dan al superior el poder de señalar a los inferiores la conducta que deben seguir, sea de modo general, o sea a propósito de un negocio o de una serie de negocios determinados, prescribiéndoles una cierta interpretación de las leyes y reglamentos, o el espíritu y la manera como los textos deben ser aplicados.

Las **represivas**, que le confieren el poder disciplinario, en cuya virtud el superior jerárquico tiene la facultad de inflingir a sus subalternos, en caso de falta a los deberes de sus respectivas funciones, de sanciones apropiadas, extrañas al orden penal y de índole simplemente correccional.

b) — La **potestad jerárquica**, que se ejerce sobre ciertos actos jurídicos realizados por agentes subordinados pero investidos del poder de decisión, y en virtud de la cual el superior jerárquico inmediato puede revisar aquellos actos y revocarlos, quitándoles íntegramente su fuerza, o reformándolos, para corregirlos o enmendarlos.

En síntesis, la potestad de vigilancia y la potestad jerárquica, en conjunto, forman el poder de control del superior sobre los agentes subalternos.

En correlación con el llamado poder de control que poseen los superiores, dentro del régimen de centralización administrativa, existe un deber de obediencia de los inferiores subordinados hacia sus superiores jerárquicos inmediatos. Este deber se considera una condición esencial del orden, de la unidad, de la cohesión, de la energía y de la continuidad de la acción administrativa, indispensable en la buena marcha de los servicios. Ella implica, además, para los funcionarios subordinados, la obligación de obedecer a las circulares, instrucciones y órdenes del servicio, emanadas de los superiores jerárquicos.

En síntesis, en el sistema de administración centralizada, la dirección de todos los negocios administrativos compete al poder central, como órgano supremo de decisión, de coordinación y de unificación de la acción administrativa, con sede en la capital del Estado, esto es, en el lugar del asiento mismo del Gobierno.

En contraposición con las características del régimen centralizado de administración pública, cuyas líneas fundamentales han quedado trazadas, conviene delinear ahora los rasgos que distinguen la fisonomía del opuesto sistema de “descentralización administrativa”.

El mecanismo técnico de este sistema dimana de una idea básica: la descentralización implica esencialmente autonomía de gestión.

Y esa autonomía es una potestad de que pueden gozar ciertos organismos o entidades públicas, dentro del Estado, para regir intereses y servicios peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos propios de administración.

La descentralización administrativa puede revestir dos formas diferentes: la descentralización territorial y la descentralización por servicios.

La primera de ellas se constituye en provecho de las colectividades territoriales, como son los Departamentos y los Municipios en que se divide el territorio del Estado colombiano; y la segunda, en beneficio del manejo de un servicio o grupo de servicios dependientes de las colectividades territoriales descentralizadas, designados con la denominación genérica de “establecimientos públicos”.

Tanto las colectividades territoriales descentralizadas, como los establecimientos públicos, son dotados por el derecho de personalidad jurídica, como medio adecuado y necesario para su vida de relación y para realizar las actividades de gestión de los negocios y servicios públicos que les son atribuidos.

Del principio de la personificación jurídica de las colectividades descentralizadas y de los establecimientos públicos asimismo personificados, nacen diversos corolarios, a saber:

a) — La regla de la especialidad, la cual consiste en que cada entidad descentralizada, que constituye una persona jurídica de derecho público, tiene una actividad jurídica que debe contraerse a los servicios determinados que le hayan sido atribuidos, esto es, en la esfera de su respectiva competencia.

b) — La libertad de acción administrativa de las personas descentralizadas, dentro del ámbito de su misión especial, no puede ser restringida más que por disposición constitucional o legislativa expresa, de acuerdo con el derecho positivo de cada Estado.

c) — La obtención de la personalidad jurídica, entraña también la autonomía presupuestal, o sea, que cada persona administrativa descentralizada tiene su presupuesto, con sus ingresos y sus gastos propios.

d) — Cada persona administrativa tiene su dominio propio, compuesto de elementos del dominio público y del dominio privado, sean bienes propios o ajenos, pero afectados directa o indirectamente a la gestión de los servicios correspondientes a cada una de ellas, resultando una diversidad que no existe en el sistema centralizado, en el cual sólo aparece un dominio único, el del Estado.



e) — Los representantes y agentes que dirigen la administración y manejan los servicios e intereses de la persona administrativa, toman las decisiones a nombre de dicha persona jurídica, a la que son referidos tales servicios e intereses descentralizados, y no en nombre y representación del Estado, como en el sistema opuesto.

f) — La persona descentralizada tiene la facultad de comparecer en juicio, por activa o por pasiva, es decir, puede estar en justicia para defenderse en derecho o litigar, no solamente contra los particulares, sino también frente a otras personas descentralizadas y aún frente al Estado mismo.

g) — Los directores y agentes de las entidades descentralizadas no están comprendidas en la jerarquía administrativa centralizada del Estado, sino que se hallan al margen de ella. Ellos pueden, indudablemente, constituir una jerarquía, pero únicamente en el seno de la persona administrativa descentralizada, de donde resulta que el jefe de dicha jerarquía no estará jamás jerárquicamente subordinado a las autoridades centralizadas del Estado, el presidente y los ministros, en nuestra República.

Conviene advertir que el sistema de la descentralización admite grados, y que ella se considera llevada al máximo, cuando los órganos de la persona administrativa descentralizada no son nombrados por las autoridades centrales del Estado, sino por los electores de la colectividad descentralizada, si se trata de la descentralización territorial, sea seccional o local. Puede haber descentralización sin elección de los órganos de la persona administrativa por electores independientes, pero es claro que la designación de tales órganos por elección, acentúa la descentralización de la entidad.

Con todo, el verdadero criterio diferencial de la descentralización administrativa reside en la autonomía de la gestión, que se funda sólidamente sobre la base de la personificación jurídica de cada entidad descentralizada, sea ella una colectividad territorial, sea un establecimiento público.

Por lo demás, de la regla de la especialidad atrás enunciada, y según la cual cada persona administrativa descentralizada tiene una actividad jurídica que debe contraerse a sólo la gestión de los servicios determinados que respectivamente le hayan sido atribuidos, puede admitirse que resulta una especie de jerarquía de personas jurídicas administrativas, a saber:

1º — El Estado, en el grado superior, que no está limitado rigidamente por el principio de la especialidad, porque él tiene aptitud jurídica para administrar todos los servicios públicos.

2º — Debajo, los Departamentos, colectividades intermedias entre el Estado y los Municipios, que gestionan grupos de servicios en provecho de los habitantes de las comarcas que los forman, limitados en su actividad administrativa por el principio de la especialidad, pero de modo relativo por la frecuente ampliación de su competencia.

3º — Más abajo aún, los Municipios, personas administrativas correspondientes a las colectividades locales que manejan un vasto conjunto de servicios. El principio de la especialidad entra en consideración, pero en forma restringida por razón del ensanche que a menudo se confiere a la órbita de sus atribuciones.

4º — Y en escala inferior, los establecimientos públicos que, creados para sólo manejar un cierto servicio o un grupo determinado de servicios, quedan estrechamente ceñidos en su acción por el principio de la especialidad.

Dentro de la organización administrativa, territorialmente descentralizada, el Departamento, como el Municipio, presenta un doble aspecto:

1o.—Constituye una circunscripción administrativa para la gestión en su territorio de los servicios del Estado; y

2o.—Es una persona administrativa descentralizada que gestiona sus propios servicios, los servicios departamentales, distintos de los del Estado.

El Departamento, como circunscripción administrativa de los servicios del Estado y como persona jurídica administrativa, es una creación de la Constitución, que reposa sobre dos ideas: de una parte, destruye el espíritu particularista de los antiguos Estados que formaron la Unión Colombiana y asegura la simplificación y la unidad en la dirección de los grandes grupos de servicios que benefician a todos los habitantes del Estado nacional; y de otra parte, organiza en cada capital regional de Departamento, un centro de administración más cercano a los núcleos de población de las diversas comarcas, para la más pronta satisfacción de sus necesidades inmediatas.

Y como órganos de administración, el Departamento está dotado de una Asamblea, cuerpo deliberante, comprendido dentro del cuadro democrático, porque surge directa y periódicamente del sufragio universal, y tiene por ello mismo carácter representativo; y del Gobernador, funcionario ejecutivo que, como jefe de la administración departamental, dirige la acción administrativa en todos los ramos, con la misión de cumplir y hacer cumplir, dentro del territorio del Departamento, las disposiciones que por medio de ordenanzas dicte la Asamblea.



Esta es, pues, una corporación autónoma, cuyos miembros reciben su investidura mediante el sufragio popular y no por nombramiento de autoridad del orden ejecutivo, ni menos aún de la autoridad centralizada; y, de su origen, proviene su independencia.

Además, la Asamblea constituye en el Departamento descentralizado, el órgano administrativo jurídicamente preponderante, no sólo por la independencia de su origen y por poseer una órbita propia de atribuciones determinada por la Constitución, sino porque sus actos de voluntad, realizados en forma de ordenanzas, constituyen normas administrativas obligatorias para el Gobernador y para la colectividad departamental.

La Asamblea es la máxima autoridad administrativa del Departamento, y, de consiguiente, todo asunto dependiente de la persona administrativa departamental es, salvo texto expreso de la Constitución, de competencia de esa corporación.

En particular, es la Asamblea —o el Consejo Administrativo Departamental que provisionalmente hace sus veces— quien estatuye, por medio de ordenanzas, en materia de finanzas departamentales (presupuestos, organización de rentas, impuestos, monopolios, empréstitos); es ella la que regula la gestión del dominio departamental (adquisiciones, enajenaciones, permutas, aportaciones, afectaciones, etc.); es ella la que crea y organiza los servicios públicos (beneficencia, educación primaria y secundaria, policía, fomento agropecuario e industrial, colonización, caminos y carreteras, canalización, puentes, edificios públicos, etc.); y es ella, en fin, la que autoriza, sobre bases determinadas, la celebración de toda clase de contratos administrativos que interesen al Departamento, o la que, posteriormente a su celebración, resuelve definitivamente sobre su aprobación y perfeccionamiento.

Esta esfera de atribuciones de la Asamblea Departamental, que circunscribe el ámbito de su misión y actividades administrativas, que determina su competencia y fija su objeto, hállese categóricamente establecida y demarcada, en la parte orgánica de la Constitución Nacional de Colombia, como se demuestra con las citas pertinentes de este código fundamental.

Conviene recordar, en primer término, que al tenor del artículo 182 de la Carta, “los Departamentos tendrán independencia para la administración de los asuntos seccionales, con las limitaciones que establece la Constitución”.

El principio proclamado por esta disposición, constituye la base fundamental de la descentralización administrativa de los Departamentos, como colectividades territoriales reconocidas y creadas por la Constitución misma, —artículo 5º—, porque él consagra la autonomía de gestión, que según la ciencia de la administración, es la esencia y el eje de la descentralización.

En segundo lugar, el artículo 183 consagra un principio que reconoce y garantiza el dominio propio de los Departamentos, así como de los Municipios, sobre sus bienes y rentas, equiparándolos a las propiedades y rentas de los particulares, para asegurarles la inmunidad de sus derechos e impedir que de ellos sean privados.

En tercer lugar, los artículos 185 y 186 crean la Asamblea Departamental, como corporación de carácter administrativo, formada por miembros popularmente elegidos, con período fijo para el ejercicio de la investidura, con señalamiento de época y duración de las sesiones, y con autonomía para la regulación de su régimen interior y su funcionamiento.

Y en materia de atribuciones de la Asamblea, analícense, una a una, las que le asignan los artículos 187, 189 y 191, y quedará comprobado, con evidencia innegable, que en esas disposiciones se confieren a dicha corporación todos los poderes necesarios para la dirección y manejo autónomos de sus intereses y de los servicios públicos correspondientes a su misión especial.

Así, el artículo 189, dice: “Las Asambleas votarán anualmente el presupuesto de rentas y gastos del respectivo Departamento, de acuerdo con las normas que establezca la ley”, disposición ésta que asegura la autonomía presupuestal.

El artículo 191, ordena: “Las Asambleas Departamentales, para cubrir los gastos de administración que les correspondan, podrán establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley”; y el artículo 207 manda: “No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las Asambleas Departamentales o las Municipalidades, ni transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto”.

Estas disposiciones, sobre impuestos y gastos departamentales, complementan las facultades de dirección y organización financiera.

El artículo 187, en seis ordinales, confiere a las Asambleas competencia para regular, por medio de ordenanzas y con los recursos propios del Departamento, los siguientes asuntos:



1o.—Reglamentar los establecimientos de instrucción primaria y secundaria (escuelas y colegios) y los de beneficencia (hospitales, hospicios, clínicas, asilos);

2o.—Dirigir y fomentar las obras públicas (caminos, carreteras, vías férreas, canales navegables, canalización de ríos), fomentar las industrias establecidas y la introducción de otras nuevas, la introducción de capitales extranjeros, la colonización de tierras pertenecientes al Departamento, la explotación de bosques de propiedad del mismo; lo relativo a la policía local, la fiscalización de las rentas y gastos de los Distritos y cuanto se refiera a los intereses seccionales y adelantamiento interno;

3o.—Organizar la Contraloría Departamental y elegir el Contralor para un período de dos años;

4o.—Crear y suprimir Municipios, reformar cuando convenga los términos municipales y fijar límites entre los Distritos;

5o.—Fijar el número de empleados departamentales, sus atribuciones y sueldos;

6o.—Llenar las demás funciones que les señalen la Constitución y las Leyes”.

Y como cima y remate de la independencia administrativa de la Asamblea, y por tanto del Departamento, por ser ella el órgano de expresión de la voluntad jurídica de aquél, el artículo 192, que prescribe:

“Las ordenanzas de las Asambleas y los acuerdos de los Concejos Municipales son obligatorios mientras no sean anulados o suspendidos por la Jurisdicción de lo contencioso-administrativo”.

Con estas citas y transcripciones estimo que queda bien comprobado, en forma indiscutible, que en Colombia está consagrado, en su ley orgánica fundamental, la Constitución de la República, el principio de la “descentralización administrativa”.

Antes se afirmó, incidentalmente, en alguno de los pasos de este escrito, al relacionar los asuntos administrativos de importancia capital que corresponden a las Asambleas Departamentales, para su debida regulación por medio de ordenanzas, que las veces de estas corporaciones son hechas actualmente por otras entidades denominadas Consejos Administrativos Departamentales.

Y ahora acaso sea conveniente y hasta necesario, para la mejor inteligencia del caso jurídico, recordar la génesis histórica de aquella substitución.

El Gobierno de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y en cumplimiento del mandato del artículo 120, ordinal 7º, de la misma Constitución, de un lado; y del otro, considerando que la consumación de ciertos hechos subversivos, por su gravedad, violencia y magnitud, crearon un estado de verdadera conmoción interna, decidió declarar solemnemente, como efectivamente declaró, por medio del Decreto número 3518 de 9 de noviembre de 1949, turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional.

Esa solemne declaración, pronunciada por el Presidente de la República y todos los Ministros, previa consulta del Consejo de Estado, por medio del referido decreto, definió una situación jurídica nueva, la del estado de sitio, a virtud de la cual se producen consecuencias de grave trascendencia en la extensión de los poderes del Gobierno, cuyo alcance requiere muy cuidadoso y prudente estudio.

Del estado de sitio, como situación jurídica declarada, surgen efectos tales como el quedar investido el Presidente de facultades extraordinarias, que le permiten expedir medidas de carácter provisional legislativo, con fuerza suficiente para suspender aquellas leyes que sean incompatibles con el estado de sitio, siempre que los correspondientes decretos lleven la firma del Presidente y de todos los Ministros.

Así, pues, el Presidente quedó investido de aquellas fuertes facultades y de la potestad de dictar, dentro de ciertos límites constitucionales, decretos de carácter provisional legislativo, desde el día 9 de noviembre de 1949; y, en ejercicio de tales poderes expidió, en esa misma fecha, varios decretos de la naturaleza expresada.

Uno de éstos, el Decreto Legislativo número 3520 de 9 de noviembre de 1949, dispuso la suspensión de las sesiones ordinarias del Congreso Nacional, que en ese entonces estaba funcionando, hasta cuando la situación de la Nación lo permitiese en fecha que el Gobierno fijaría; suspendió asimismo, el funcionamiento de las Asambleas Departamentales, que por ese tiempo se hallaban reunidas, y las sesiones de los Concejos Municipales, hasta la fecha que el propio Gobierno determinase.

Juzgó el Gobierno, al adoptar esas medidas extraordinarias, de carácter provisional legislativo, que en las circunstancias de entonces la continuación de las sesiones ordinarias del Congreso, el funcionamiento de las Asambleas y de los Concejos, eran incompatibles con el



estado de sitio e indispensable la suspensión del funcionamiento de esos cuerpos para lograr el pronto restablecimiento del orden público.

Pero como, de otro lado, era necesario proveer al movimiento administrativo de los Departamentos, dotándolos de los medios indispensables para la continuación ininterrumpida de los servicios públicos que les corresponden, se transfirieron a los Gobernadores, como simple procedimiento de emergencia, determinadas atribuciones propias de las Asambleas.

En efecto, por Decreto Legislativo número 3523 de 9 de noviembre de 1949 se confirieron a los Gobernadores autorizaciones extraordinarias para crear empleos, proveerlos, señalarles funciones y asignaciones precisas, suprimirlos, abrir créditos, verificar traslados y ejecutar los demás actos que juzgasen indispensables con el fin de mantener el orden público en cada Departamento y con el de conservar y lograr la normalidad administrativa en el territorio de sus respectivas jurisdicciones.

Posteriormente, por medio del Decreto Legislativo número 3010 de 1950 (septiembre 27), se suspendió expresamente el inciso 2º del artículo 49 de la Ley 89 de 1948 —donde está dispuesto que “Las sesiones ordinarias de las Asambleas Departamentales se iniciarán el primero de octubre de cada año”— por estimar que la observancia normal de esa disposición era incompatible con el estado de sitio, y, en su lugar, se estableció que dichas sesiones se iniciarían en la fecha que fuese determinada por el Gobierno.

La suspensión indefinida del funcionamiento de las Asambleas hizo presente la necesidad de ampliar más aún las facultades extraordinarias o de emergencia de los Gobernadores, extendiéndolas a la celebración de contratos administrativos, para poder mantener la marcha regular de los servicios públicos departamentales; y por medio del Decreto Legislativo número 1235 de 1951 (junio 5), se autorizó también a los Gobernadores de los Departamentos para la celebración de contratos de toda clase, sometiendo aquellos contratos cuya cuantía fuese de cincuenta mil pesos (\$ 50.000.00) o excediesen de esa suma, a la aprobación del Presidente, previo concepto favorable del Consejo de Ministros.

Estando en vigor los antedichos Decretos Legislativos, y en suspenso, por tanto, el funcionamiento del Congreso, de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Municipales, el Gobierno de la República convocó, para el 15 de junio de 1953, hallándose todo el territorio bajo el estado de sitio, a la Asamblea Nacional Constituyente,

que se reunió efectivamente en la fecha señalada y continuó reuniéndose por varios días consecutivos, no obstante haberse consumado, desde dos días antes, sucesos políticos inesperados, que dieron lugar al cambio de gobierno, por medios ineluctables. Dentro de las circunstancias, la Asamblea Nacional, inspirada en propósitos de procurar el bien público, asegurando la estabilidad, la seguridad y la paz, satisfizo, por medio de trascendentales actos políticos suyos, aquellas urgentes, imponderables y supremas necesidades de la Nación colombiana.

Al año siguiente, vigente aún el estado de sitio, fue nuevamente convocada la Asamblea por el nuevo Gobierno, para que se reuniese el 20 de julio de 1954, fecha inicial del período de esta segunda etapa de sesiones, durante la cual estuvo funcionando normalmente; y entre los diversos actos realizados por aquella corporación, en punto de reformas constitucionales, expidió los Actos Legislativos distinguidos con los números 1, 2, 3, 4, 5 y 6.

Y fue así como, para modificar el régimen transitorio de administración de los Departamentos y los Municipios establecido por los citados Decretos Legislativos, y para tornarlo gradualmente al sistema de corporaciones representativas autónomas, en atención a la circunstancia especialísima de la suspensión del ejercicio del sufragio popular, se expidió, por la Asamblea Nacional Constituyente, de acuerdo con el Gobierno, el acto Legislativo número 2 de 1954, que creó los correspondientes Consejos Administrativos para los Departamentos y Municipios y les señaló sus atribuciones.

Al efecto, el artículo cuarto de ese Acto Legislativo, reformativo de la Constitución Nacional, estatuye:

“Artículo 4º — A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, y hasta que puedan realizarse las elecciones correspondientes para Asambleas y Cabildos, funcionarán en cada uno de los Departamentos y Municipios, Consejos exclusivamente administrativos, que ejercerán, respectivamente, las funciones atribuidas por la Constitución y las leyes a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales”.

La disposición transcrita es clara, precisa y explícita, tanto respecto de los fines y propósitos de la reforma, como en lo tocante a las importantes circunstancias de tiempo de funcionamiento de los Consejos Administrativos de los Departamentos y los de los Municipios y respecto al campo de su competencia o señalamiento de sus atribuciones.



En cuanto al tiempo, se dispuso que los Consejos Administrativos que reemplazan transitoriamente a las Asambleas Departamentales y a los Concejos Municipales funcionarían desde la fecha de la vigencia del Acto Legislativo que les dio la vida, esto es, desde el 24 de agosto de 1954, hasta cuando puedan realizarse, por razón del restablecimiento de la tranquilidad pública, los debates electorarios para la designación popular de los miembros de las corporaciones suspendidas y provisionalmente reemplazadas; y en lo que concierne a la competencia de los referidos Consejos Administrativos, quedó determinada por el conjunto de atribuciones que a las Asambleas y Cabildos les fueron asignadas por la Constitución y las leyes.

Es evidente que los Consejos Administrativos se encuentran a la sazón dentro del término señalado para su existencia y funcionamiento, como corporaciones transitorias, substitutivas de las Asambleas y Concejos Municipales; y que, además de venir funcionando normalmente, bajo el estado de sitio, han ejercido y continúan ejerciendo la plenitud de facultades que, constitucional y legalmente, son privativas de las corporaciones provisionalmente substituídas.

Contrayendo la cuestión al caso de los Consejos Administrativos Departamentales, por el aspecto de la esfera de sus atribuciones constitucionales, es razonable afirmar, con lógica irreprochable, que a causa de la identidad de sus atribuciones con las correspondientes a las Asambleas de los Departamentos, son funciones propias de aquellos Consejos las que a las Asambleas atribuyen los artículos 185, 186, 187, 189 y 191 de la Constitución Nacional, que tratan de la regulación, por medio de ordenanzas, de asuntos relativos a la creación y organización de los servicios públicos departamentales, organización de las finanzas, gestión del dominio público, celebración de contratos administrativos, creación de empleos y fijación de sus funciones y sueldos para el servicio público en las materias propias de la administración de los Departamentos.

Por consiguiente, las facultades que fueron conferidas a los Gobernadores, fuera de la órbita ordinaria y peculiar de sus atribuciones constitucionales y legales, a causa de la rememorada suspensión de las reuniones periódicas de las Asambleas Departamentales y para asegurar la marcha normal de la Administración de los Departamentos, perdieron su vigor por mutación substancial de las circunstancias bajo cuyo imperio fue necesario conferirles y por cierto fenómeno excluyente de atribución y deslinde de competencias.

En verdad, son muy distintas las circunstancias existentes antes de la expedición del Acto Legislativo número 2 de 1954 y de la

constitución y funcionamiento de los Consejos Administrativos Departamentales, y las que se manifiestan y prevalecen después de la vigencia de aquel acto, desde que estas corporaciones adquirieron vida, de acuerdo con el nuevo estatuto, que consulta la índole puramente administrativa que las caracteriza, imprimiéndoles ciertas modalidades que armonizan con su misión y naturaleza.

Así por ejemplo, es notoria la reducción del personal integrante de los Consejos, comparado con el que forman las Asambleas, en algunos casos disminuído casi a la tercera parte; su escogencia y designación fue hecha por un sistema combinado de elección del número mayor de sus miembros por la propia Asamblea Nacional Constituyente y dos por nombramiento del Presidente de la República, teniendo además los Gobernadores voz y voto en ellos; y siendo privadas, pero no secretas sus deliberaciones, a las que tienen acceso los representantes de la prensa escrita y hablada, todo lo cual tiende a evitar las agitaciones espectaculares y demagógicas y a crear cierto indispensable ambiente de responsabilidad administrativa.

La forma como han venido actuando estas corporaciones demuestra que las modalidades de su constitución y funcionamiento, han resultado adecuadas a las circunstancias del estado de perturbación del orden público, y que no existe motivo que pueda justificar su desplazamiento, con pretexto de que sus reuniones y el ejercicio de sus atribuciones propias, lleguen a ser incompatibles con el estado de sitio.

Por otra parte, el artículo 12 del acotado Acto Legislativo número 2 de 1954 —disposición muy posterior a los Decretos que conferieron facultades excepcionales a los Gobernadores— corrobora la tesis de nueva asignación de atribuciones dentro del cauce normal trazado por la naturaleza de las funciones propias de aquellos funcionarios, como jefes de la administración departamental, directores de la acción administrativa y ejecutores de las ordenanzas.

Dicho artículo reza, con claridad que no exige comentarios:

“Artículo 12.—Los Gobernadores tendrán, en relación con los Consejos Administrativos Departamentales y con los actos de éstos, las mismas atribuciones que la Constitución y las leyes les confieren respecto a las Asambleas”.

Se deduce de lo expuesto, con lógica rigurosa y con leal inteligencia de los fenómenos sociales y jurídicos relatados, que los Decretos Legislativos números 3523 de 1949 y 1235 de 1951, sobre autorizaciones u otorgamiento de facultades excepcionales a los Gobernadores



res, fueron tácitamente derogados por el Acto Legislativo número 2 de 1954, reformatorio de la Constitución Nacional.

Esa derogación se efectuó por efecto de un conjunto de razones, que pueden resumirse así:

1<sup>ª</sup> — Porque son incompatibles las disposiciones de los citados Decretos Legislativos, en cuanto a determinación de competencias y concesión de facultades a los Gobernadores de los Departamentos, con las disposiciones del Acto Legislativo número 2 de 1954, que reformó la Constitución, especialmente con las de los artículos 4<sup>º</sup> y 12 del referido Acto, que fijan las atribuciones de los Consejos Administrativos Departamentales y las de los Gobernadores; y porque, cuando hay incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal,

preferirá aquélla.

2<sup>ª</sup> — Porque la ley posterior prevalece sobre la ley anterior, siendo contrarias entre sí, aun en el caso de tratarse de leyes de igual jerarquía jurídica.

3<sup>ª</sup> — Porque la Constitución es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente, en cuanto sean contrarias, y porque toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desecha como insubsistente, según reglas prescritas por nuestro derecho positivo.

4<sup>ª</sup> — Porque la potestad del constituyente está situada en la más alta cima de los poderes del Estado y sus disposiciones tienen mayor imperio que las de los poderes constituídos, por ser jurídicamente superior a ellos.

5<sup>ª</sup> — Porque la fuerza obligatoria de los decretos legislativos que, bajo el régimen del estado de sitio puede dictar el Presidente con la firma de todos los Ministros, se funda en autorización conferida por el poder constituyente —artículo 121 de la Carta— que podría ser abrogado por su autor a virtud del poder jurídico de que está investido.

6<sup>ª</sup> — Porque el motivo para el otorgamiento de poderes excepcionales a los Gobernadores fue la necesidad de hacer posible la normalidad administrativa de los Departamentos, mientras estuvieran provisionalmente suspendidas o suprimidas las Asambleas Departamentales, y porque ese motivo determinante desapareció con la creación que hizo el constituyente de los Consejos Administrativos para los Departamentos, como cuerpos substitutivos, mientras pueden efectuarse elecciones populares, y con iguales atribuciones que las correspondientes a las Asambleas.

De conformidad con los principios de derecho público que quedan expuestos y con los resultados obtenidos en este laborioso estudio, me permito compendiar las conclusiones de la tesis que sustento, en los puntos siguientes:

1<sup>º</sup> — La voluntad de los Departamentos, como personas administrativas descentralizadas, no puede formarse ni declararse válidamente, respecto del contrato de asociación y aportación de bienes comprendidos en su dominio autónomo para constituir la llamada “CORPORACION NACIONAL DE ALCOHOLES (CONAL)”, sino por actos jurídicos realizados libremente por sus propios órganos de administración, dentro de sus respectivas órbitas de competencia y en la forma prescrita por la Constitución Nacional, es decir, por medio de ordenanzas expedidas por los Consejos Administrativos Departamentales, como cuerpos deliberantes, las que deben cumplirse y ejecutarse por los Gobernadores, como representantes de los Departamentos en sus negocios administrativos y como instrumentos de aplicación y ejecución de las ordenanzas.

2<sup>º</sup> — El Gobierno Nacional no puede —sin contrariar y violar la Constitución— en la situación establecida, ni aún por Decreto Legislativo apoyado en el estado de sitio, conferir a los Gobernadores de los Departamentos facultades exorbitantes o extra-constitucionales, porque la providencia por medio de la cual eso se pretendiese envolvería una clara usurpación de las atribuciones privativas de los Consejos Administrativos Departamentales y un atropello al sistema constitucional de descentralización administrativa de los Departamentos.

Por tanto, los artículos 1<sup>º</sup> y 2<sup>º</sup> del proyecto de Decreto Legislativo, transcritos literalmente al comienzo del presente documento, son opuestos a las normas constitucionales.

Antes de cerrar este escrito presento a usted, ilustre Gobernador de Antioquia, la sincera expresión de mi reconocimiento por el honor de haberme confiado el estudio de tan importante asunto de interés público, solicitándole su indulgencia por la tardanza para concluirlo y hasta por la ruda franqueza empleada para formular las conclusiones.

Del señor Gobernador, respetuosamente:

Rafael Restrepo Maya