

DOS SOMBRAS DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL A 30 AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991*

Two shadows of the territorial organization on the 30th year
anniversary of the Colombian Constitution of 1991

PAULA ROBLEDOSILVA¹

DANIEL RIVAS-RAMÍREZ²

Universidad Externado de Colombia

Resumen

En el año 2021 se celebraron las primeras tres décadas de la Constitución Política de 1991 de Colombia. Un texto constitucional que ha sido celebrado a nivel mundial por ser uno de los primeros del *nuevo constitucionalismo latinoamericano*. Sin embargo, los derechos fundamentales no fueron su única novedad, el modelo territorial también lo fue: se adoptó un modelo unitario con autonomía territorial y descentralización. Para ello, los Constituyentes previeron nuevas figuras como las regiones y las entidades territoriales indígenas. No obstante, son figuras que quedaron en manos del Legislador para ser desarrolladas. Este texto analiza cómo pese al paso del tiempo, más de treinta años después, siguen siendo dos de las grandes sombras que tiene nuestro ordenamiento territorial.

Palabras clave

Colombia; entidades territoriales indígenas; regiones.

Abstract

The year 2021 marked the first three decades of the 1991 Political Constitution of Colombia. A constitutional text that has been celebrated worldwide for being one of the first of the new Latin American constitutionalism. However, fundamental rights were not its only novelty, the territorial model was also new: a unitary model with territorial autonomy and decentralization was adopted. To this end, the Constituents provided for new figures such as regions and indigenous territorial entities. In any case, these figures remained in the hands of the Legislator to be developed. This text analyzes how, despite the passage of time, more than thirty years later, they continue to be two of the great shadows of our territorial organization.

Key words

Colombia; indigenous territorial entities; regions.

Introducción

Históricamente Colombia ha sido un país caracterizado por un tinte centralista. En tal medida, tras la independencia nacional, el movimiento unitarista, plagado de tintes centralistas, triunfó sobre las propuestas federalistas, hasta el punto de convertirse en uno de los pilares

* Los autores declaran sus contribuciones al presente artículo de investigación, utilizando la taxonomía CRediT: Conceptualización: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%); Curación de datos: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%); Análisis formal: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%); Investigación: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%); Metodología: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%); Redacción – borrador original: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%); Redacción - revisión y edición: Paula Robledo (50%), Daniel Rivas-Ramírez (50%).

¹ Doctora en Derecho Constitucional por la Universidad de Valladolid (España). Docente investigadora de los Departamentos de Derecho Administrativo y Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia. Correo electrónico: paula.robledo@uexternado.edu.co; ORCID: 0000-0002-7950-5233.

² Egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Investigador independiente en derecho internacional público. Bogotá, Colombia. Correo electrónico: danielrivasram@hotmail.com; ORCID: 0000-0002-8191-9996.

comunes de las constituciones que han sido promulgadas durante los últimos dos siglos de historia constitucional. De hecho, solo durante una porción de la segunda parte del siglo XIX se acuñaron fórmulas que matizaran dicho centralismo, propendiendo hacia sistemas más cercanos al federalismo.

Fue así como las constituciones de la Nueva Granada de 1853, la Confederación Neogranadina de 1858 y los Estados Unidos de Colombia de 1863 constituyeron un espejismo en la historia constitucional colombiana. Al respecto es importante aclarar que si bien la Constitución de la Nueva Granada de 1853 proclamaba una República unitaria, lo hacía a partir de una lógica similar a la norteamericana donde fijaba una serie taxativa de funciones y competencias para el Gobierno central, dejando el poder municipal en toda su amplitud a las provincias (o demás entidades territoriales de ese entonces)³. Por su parte, las Constituciones de 1858 y de 1863 acuñaron modelos, innegablemente federalistas o compuestos, como el nombre constitucional del país lo indica⁴.

Sin embargo, el periodo federalista colombiano fue en extremo corto. En realidad, pese a que comprendió tres cartas constitucionales diferentes, se prolongó apenas por 33 años. Con la promulgación de la Constitución de 1886 se reafirmó, de manera casi definitiva, el modelo territorial unitario y centralista. En concreto, estableció una República unitaria y centralista en la que se fijaron taxativamente las competencias de las autoridades locales y ubicó a gobernadores y alcaldes como agentes de la Administración⁵. Ahora bien, a diferencia de cómo sucedió con las constituciones federales, la Constitución de 1886 estuvo en vigencia durante más de un siglo, lo que permitió que, en efecto, el modelo territorial centralista se adecuara y asentara *definitivamente* en el escenario colombiano.

No obstante, debido a la vigencia prolongada de dicha Constitución, durante los más de cien años se produjeron diferentes reformas constitucionales, dentro de las que conviene resaltar al menos tres; toda vez que modificaron en algunos aspectos el marcado tinte centralista y algunas vicisitudes del modelo territorial colombiano que permiten entenderlas como intentos por modernizar el Estado. En primer lugar está el Acto Legislativo No. 3 de 1910, que dividió el territorio nacional en departamentos y estos en municipios o distritos municipales, estableció la propiedad exclusiva de los bienes y las rentas de los territorios en cabeza de ellos, y con ello limitó la intervención del Gobierno nacional en la propiedad pública territorial⁶. Más adelante se aprobó el Acto Legislativo No. 1 del 11 de diciembre de 1968, a través del cual se disminuyeron los requisitos para crear nuevos departamentos con el fin de facilitar el proceso acelerado que se vivía en el país; aliviando específicamente los requerimientos poblacional y rentístico⁷. Y por último, vale destacar el Acto Legislativo No. 1 de 1986, con el que se estableció la elección popular de alcaldes y la consulta popular como mecanismo decisorio para los habitantes de cada municipio⁸.

Por último, debemos destacar que la Constitución de 1886 se caracterizó por un rígido centralismo y presidencialismo que implicaron la construcción de un sistema jerárquico con ausencia de participación ciudadana –cuestión que solo empezó a cambiar a partir de la reforma de 1986-. De allí que se pueda aseverar que, durante su vigencia se estaba en presencia de un régimen constitucional con un fuerte predominio del poder ejecutivo y, más concretamente, del presidente de la República.

En este contexto y ante la constante crisis de las diferentes instituciones del Estado, en 1991 se promulgó un nuevo texto constitucional: la Constitución Política de 1991. En ella, con espíritu humanista y de manera ambiciosa, se acogieron y reconocieron nuevos principios rectores, nuevos valores y nuevos fines del Estado que requirieron una reforma integral del

³ GILMORE (1995), p. 223.

⁴ RESTREPO (1979).

⁵ Constitución Política de Colombia, de 1886, artículos 1, 193 y 200.

⁶ RESTREPO (2009), pp. 416-430.

⁷ VILLAR (1986), p. 141.

⁸ Autores como Santofimio Gamboa aseguran que esta reforma dio inicio a un proceso de transformaciones filosóficas y conceptuales de la vida social colombiana. Al respecto ver: SANTOFIMIO (1993), p. 22.

ordenamiento constitucional preexistente. De allí que, si bien gran parte de los cimientos de la Constitución fueran resultado de un proceso de construcción gradual en nuestra historia constitucional, incluyera también nuevos principios e instituciones que ameritaran reconocerla como novedosa, innovadora y progresista⁹.

En el caso del ordenamiento territorial, la Constitución de 1991 apostó por mantener un Estado unitario. Sin embargo, acuñó el principio de autonomía territorial como mecanismo para atenuar el marcado tinte centralista que caracterizaba al país y con ello, pretendió fortalecer el papel de los territorios. Fue así como, reconoció efectivamente al municipio como la entidad fundamental de la organización político-administrativa del Estado¹⁰; elevó a la categoría de derechos de las entidades territoriales la capacidad para gobernarse por autoridades propias, para ejercer las competencias que les corresponden, administrar sus recursos, establecer tributos y participar en rentas nacionales¹¹; otorgó la categoría de entidad territorial a los territorios indígenas¹²; y anticipó la creación de nuevas entidades territoriales y esquemas asociativos territoriales como las provincias y las regiones; entre otras tantas novedades en la materia.

Ahora bien, pese a que el constituyente de 1991 trazó el esquema del nuevo modelo territorial y fijó no solo sus principios rectores sino también algunos elementos; en varios temas dejó su desarrollo en manos del Legislador. Así por ejemplo quedó en manos del Congreso de la República la promulgación de una Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial en la que se distribuyeran las competencias entre la Nación y las entidades territoriales¹³ y se establecieran las normas para la conformación de las Entidades Territoriales Indígenas¹⁴. Análogamente, el constituyente también dejó en manos del parlamentario la regulación de diversos temas del ordenamiento territorial como la categorización municipal¹⁵; la constitución de provincias y regiones en entidades territoriales¹⁶; y la adopción de un régimen especial para las áreas metropolitanas¹⁷; entre otras cuestiones.

A grandes rasgos, el Legislador ha avanzado sustancialmente en el desarrollo legal de la mayoría de aquellas cuestiones que el constituyente le encomendó en materia de ordenamiento territorial. No obstante, suma más de treinta años de mora en la regulación de algunas materias que fueron trazadas con especial importancia por parte del constituyente. En concreto, nos referimos a aquellas cuestiones que tienen que ver con la puesta en marcha de algunas de las entidades territoriales previstas por la Constitución; las cuales son de mayor envergadura en la medida en la que implican que tras tres décadas de que haya sido adoptado el nuevo modelo territorial, aún sea inacabado.

Es así como este texto tiene por objeto analizar dos elementos que en nuestro criterio son fundamentales para que se consiga unir todas las piezas del *rompecabezas territorial* que el Constituyente previó en el artículo 286 de la Constitución. Se trata del caso de las regiones y provincias y de las Entidades Territoriales Indígenas; las dos grandes sombras que aún tiene nuestro modelo territorial como consecuencia de la falta de un desarrollo sustancial por parte del Legislador colombiano. En concreto, nuestro propósito es analizar cómo existe una omisión legislativa en estas materias que afecta, no solo al modelo territorial, sino también la materialización de los demás valores, fines y principios del Estado colombiano.

Así las cosas, el documento se dividirá en tres partes. En primer lugar, se analizará el caso de la omisión legislativa *relativa* que existe en lo que respecta a las regiones como entidades territoriales; en donde además se analizará cómo, pese a la reciente promulgación de la Ley de Regiones, aún existen vacíos importantes en la materia que impiden poner en marcha esta

⁹ ESGUERRA (2023).

¹⁰ Constitución Política, de 1991, artículo 311.

¹¹ Constitución Política, de 1991, artículo 287.

¹² Constitución Política, de 1991, artículo 286.

¹³ Constitución Política, de 1991, artículo 288.

¹⁴ Constitución Política, de 1991, artículo 329.

¹⁵ Constitución Política, de 1991, artículo 320.

¹⁶ Constitución Política, de 1991, artículo 286.

¹⁷ Constitución Política, de 1991, artículo 319.

figura. Posteriormente, nos centraremos en el análisis de la omisión legislativa *absoluta* –por parte del Legislador ordinario- que existe en materia de Entidades Territoriales Indígenas, en donde daremos cuenta, entre otras cosas, de la falta de seguridad jurídica y la violación de principios constitucionales en la que redundan. Finalmente, concluiremos.

1. Las regiones, una sombra que apenas empieza a desaparecer

En el marco de las discusiones que se dieron en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, la cuestión de las regiones y las provincias no fue pacífica. En buena medida, debido a que una de las grandes preguntas que orientaron el trabajo de la Comisión Segunda de Ordenamiento Territorial fue la de la división general del territorio. En ese sentido, fueron varios y álgidos los debates en cuanto a ello. ¿Lo mejor sería mantener la división –y con ello las entidades territoriales- previstas en la Constitución de 1886? ¿Pensar en cantones y provincias era otra alternativa? ¿Qué sería más acorde a la voluntad popular, mantener los departamentos o reemplazarlos por regiones? Y sería esta última discusión la que ocuparía buena parte de las sesiones de la Comisión.

Para el mes de marzo ya existían diferentes propuestas en cuanto a cuál podría ser la mejor fórmula para la organización “subestatal”; dentro de las que cobraron mayor fuerza las que defendían la idea de los departamentos como entidad territorial intermedia¹⁸. No obstante, algunos constituyentes insistieron en que las regiones no fuesen descartadas de plano. Después de todo, no podemos ignorar que desde 1975 ya se venía adelantando un esfuerzo por la regionalización en el país¹⁹. De allí que, Orlando Fals Borda y Héctor Pineda propusieran adoptar una fórmula flexible que permitiera evolucionar conforme a la historia de los pueblos y con ello, se previera la creación de las regiones²⁰. Otros como Jaime Castro sugirieron establecer las regiones como formas de asociación territorial entre departamentos²¹.

Sobre esta base –en la que las regiones debían existir, con independencia a que los departamentos ya hubiesen sido determinados como una entidad territorial fundamental- se abrió una discusión profunda, ya no sobre la división general del territorio, sino sobre la naturaleza jurídica y el propósito de las regiones. En esencia, la discusión era en torno a si debían ser simples esquemas asociativos de los departamentos, o si por el contrario, debían ostentar la calidad de entidades territoriales; y en consecuencia, si debían ser tratadas como entidades territoriales de segunda categoría, tal y como se había hecho en la Constitución de 1886 con las intendencias y las comisarías²².

En el marco de dicha discusión –y pese a que el tiempo para presentar el borrador del articulado terminaba-, la Comisión Segunda se extendió en un interesante debate sobre el efecto que tendría la constitución de una región. De allí a que la discusión girara en torno a si se trataba de una agrupación, una integración o una fusión de los departamentos²³. Al final, y con el objetivo de lograr algún consenso entre los miembros de la Comisión, se logró articular una fórmula intermedia en la que, se previera la existencia de regiones de planificación como mecanismos asociativos; pero también se dejara abierta la posibilidad para que pudieran llegar a tener el grado de entidades territoriales²⁴.

Fue así como posteriormente fue afianzada la redacción del articulado y quedaron aprobados los artículos 286, 306 y 307 de la Constitución Política. De esta manera, la nueva carta constitucional apostó por una lógica progresiva para la regionalización en la que previó, por un lado, las regiones administrativas y de planificación (en adelante, RAP) como como entes

¹⁸ GÓMEZ (1991).

¹⁹ Ver por ejemplo, el Decreto 2348 de 1980 que creó los Consejos Regionales para la Descentralización y la Ley 76 de 1985 que instauró la figura de los Consejos Regionales de Planificación Económica y Social. Al respecto ver: ROBLEDO (2021).

²⁰ ROBLEDO (2021).

²¹ ROBLEDO (2021).

²² ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991a).

²³ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991b); ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c).

²⁴ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991b); ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c).

dotados de personería jurídica propia, autonomía y patrimonio propio, cuyo objetivo principal será llevar a cabo actividades de desarrollo económico y social en su respectivo ámbito territorial; y por el otro las regiones entidades territoriales (en adelante, RET), en la que, las de planificación se transformarían y se harían titulares de todos los “derechos”²⁵ establecidos en el art. 287 de la Constitución Política.

Como lo hemos puesto de presente páginas atrás, pese a que el Constituyente articuló de esta manera la figura de las regiones, dejó en manos del Legislador su regulación y puesta en marcha. De hecho, delegó en él la definición de los requisitos para la conversión de las RAP en entidades territoriales; posiblemente debido a que para el momento en el que lograron ponerse de acuerdo en cuanto a cómo acuñar la figura de las regiones, ya quedaba poco tiempo para presentar el texto final. Pero 30 años después ¿qué ha hecho?

En un primer momento, promulgó la Ley 152 de 1994, por la cual adoptó normas orgánicas de planeación. En ella, incluyó las RAP dentro del esquema de planeación, haciéndolas partícipes en el proceso de planeación y en la presentación del Plan Nacional de Desarrollo al Consejo Nacional de Política Económica y Social (en adelante, Conpes)²⁶. Así mismo, impuso nuevas funciones para *“contribuir a que haya la debida coherencia y articulación entre la planeación nacional y la de las entidades territoriales, así como promover y preparar planes y programas que sean de interés mutuo de la Nación y de los departamentos, asesorar técnica y administrativamente a las oficinas de planeación departamentales, y apoyar los procesos de descentralización. Así mismo, les corresponderá ejercer las funciones y atribuciones que esta Ley asigna expresamente a las regiones administrativas y de planificación hasta su transformación en éstas”*²⁷.

No obstante, la Ley 152 de 1994 también previó la subsistencia de los Consejos Regionales de Planificación Económica y Social (en adelante, Corpes) que habían sido creados con la Ley 76 de 1985; señalando que existirían hasta el año de 1996 para que se pudiese dar paso a la efectiva creación de las RAP²⁸. Sin embargo, por medio de la Ley 290 de 1996 se amplió dicho plazo hasta el año 2000²⁹; manteniendo implícitamente uno de los obstáculos para la materialización del artículo 307 de la Constitución al dar continuidad al bloqueo institucional que se había previsto desde un principio con la coexistencia de ambos niveles de regulación.

Así mismo, pese a que el desmonte de los Corpes efectivamente inició en esta nueva fecha gracias al Decreto 1234 del 2000, ello no se tradujo en la creación y desarrollo de las RAP. De hecho, no fue sino hasta el año 2011, cuando el Congreso de la República finalmente expidió la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial en la que en efecto, que se empezó a hacer realidad la promesa de las RAP.

Esta ley reconoció como un principio rector del Ordenamiento Territorial el de la regionalización, al promover la creación de Regiones de Planeación y Gestión (en adelante, RPG), RAP y RET en el marco de una visión del desarrollo hacia la complementariedad, al reconocer las brechas y asimetrías económicas, sociales y ambientales en el territorio nacional³⁰. Como herramienta para materializar este principio, previó la figura de los Esquemas Asociativos Territoriales (en adelante, EAT), dentro de los que incluyó a las RAP y las RPG, entre otras³¹. Al respecto es importante anotar que los EAT reúnen una pluralidad de figuras, que pese a tener unos fines análogos, son difícil de caracterizar conjuntamente³². Así por ejemplo, incluye dentro

²⁵ Valga señalar que la Constitución usa la expresión derechos, pero en realidad el sentido de la disposición da cuenta de una serie de prerrogativas que hacen parte de la autonomía territorial. Una acotación especialmente importante en el entendido que algunos doctrinantes han tomado dicho término como el fundamento para sostener que las entidades territoriales tiene derechos constitucionales, de manera análoga a las personas.

²⁶ Ley 152, de 1994, artículo 17.

²⁷ Ley 152, de 1994, artículo 47.

²⁸ Ley 152, de 1994, artículo 51.

²⁹ Ley 290, de 1996, artículo 1.

³⁰ Ley 1454, del 2011, artículo 5.

³¹ Ley 1454, del 2011, artículo 9.

³² COVILLA (2018), p. 236.

de esa misma categoría, tanto a las regiones, como a las asociaciones de áreas metropolitanas y de municipios.

A través de esta Ley Orgánica, el Legislador avanzó en el desarrollo de la figura al diferenciar entre RAP y RAP Especiales; y al crear la noción de las RPG. En tal medida, las RAP buscan promover el desarrollo regional, el desarrollo económico de sus territorios, mejorar en términos sociales la vida de sus habitantes y promover la inversión y la competitividad de estos territorios³³. Las RAP Especiales, también buscan promover el desarrollo económico y social de la región, pero corresponden al caso de la región que se integre junto con Bogotá como Distrito Capital³⁴. Finalmente, las RPG tienen dentro de sus atributos la conformación de bancos de proyectos de inversión estratégicos que puedan tener impacto regional, promover y aplicar de manera armónica y sostenible los principios de complementariedad, concurrencia y subsidiariedad en el desarrollo y la ejecución de las entidades territoriales que las integran y planear y ejecutar los recursos propios del Fondo de Desarrollo Regional³⁵.

La Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, en la que el Constituyente había confiado para el desarrollo de asuntos medulares del ordenamiento territorial, se limitó a abordar la figura de las regiones como un instrumento de planificación y gestión para promover el desarrollo económico y social. Sin embargo, guardó silencio frente a las RET; así como también frente a las demás entidades territoriales que debía desarrollar y poner en marcha, como las provincias y las Entidades Territoriales Indígenas, sobre las que nos referiremos más adelante³⁶. En esa medida, el Legislador orgánico quedó en mora en cuanto al desarrollo de aquel mandato en el que el Constituyente le encargó establecer las condiciones para solicitar la conversión de la región en entidad territorial. Una cuestión que solo vino a remediar de manera reciente a través de la Ley 1962 del 2019.

Ahora bien, es importante señalar que si bien, en el 2019 finalmente se expidió la esperada Ley de Regiones, esto fue consecuencia, en buena medida, por la presión impuesta por el Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022 en el que las regiones ocuparían un rol fundamental³⁷. De allí que la Ley 1955 del 2019 (por medio de la cual se adoptó dicho Plan Nacional de Desarrollo), estableciera, dentro de su articulado, un procedimiento más claro para la conformación y el registro de las RGP, con el que les habilitaría la posibilidad de prestar servicios públicos, desempeñar funciones administrativas propias o delegadas, ejecutar obras de interés regional y cumplir funciones de planificación o ejecución de proyectos de desarrollo integral³⁸.

Por su parte, la Ley 1962 del 2019 finalmente se definieron los principales elementos para garantizar el correcto funcionamiento de las RAP y los requisitos y el procedimiento para su conversión en entidades territoriales. De hecho, esta ley, propuso una nueva definición del hecho regional, en los términos de un fenómeno que por razones poblacionales y espaciales, trasciende a los gobiernos locales y departamentales en términos de competencias, inversión y planeación y ejecución de proyectos para el desarrollo de la región³⁹.

Sumado a ello, la Ley de Regiones (es decir, la Ley 1962 de 2019) definió las fuentes de financiación para el funcionamiento de las RAP. Dentro de ellas incluyó (i) los recursos propios de las entidades territoriales de acuerdo con los indicadores de sostenibilidad fiscal, (ii) los recursos del crédito público, (iii) la cofinanciación del Presupuesto General de la Nación y, (iv) las donaciones que se hagan a favor de las regiones. Sin embargo, también dejó abierta la posibilidad para que una nueva ley, defina nuevas fuentes⁴⁰. También previó la participación de los proyectos de inversión de las RAP en el Sistema General de Regalías.⁴¹

³³ Ley 1454, de 2011, artículo 30.

³⁴ Ley 1454, de 2011, párrafo 3º del artículo 30.

³⁵ Ley 1454, de 2011, artículo 19; DUQUE (2012), p. 184-185.

³⁶ ROBLEDÓ (2018), p. 617.

³⁷ ROBLEDÓ (2023).

³⁸ Ley 1955, de 2019, artículo 249.

³⁹ Ley 1962, de 2019, artículo 3.

⁴⁰ Ley 1962, de 2019, artículo 5.

⁴¹ Ley 1962, de 2019, artículo 6.

Respecto a las RAP es importante señalar que hasta el momento se han creado nueve RAP en el país. Así las cosas, hasta el momento solo se han consolidado la RAP Caribe, conformada por los departamentos de Atlántico, Bolívar, Córdoba, Cesar, Córdoba, La Guajira, Magdalena, San Andrés y Sucre⁴²; la RAP Pacífico, compuesta por los departamentos de Chocó, Cauca, Nariño y Valle del Cauca⁴³; la Región Central RAP-E, compuesta por los departamentos de Boyacá, Cundinamarca, Meta, Tolima y el distrito capital, Bogotá⁴⁴; la RAP Eje Cafetero, conformada por Caldas, Quindío, Risaralda y Tolima⁴⁵; y la RAP para la Amazonía, compuesta por los departamentos de Amazonas, Caquetá, Guaviare, Guainía, Putumayo y Vaupés⁴⁶; la RAP Llanos, conformada por los departamentos de Arauca, Casanare y Vichada⁴⁷; la RAP del Gran Santander, integrada por los departamentos de Santander y Norte de Santander⁴⁸; la RAP del Agua y la Montaña, compuesta por los departamentos de Antioquia y Caldas⁴⁹; y la RAP de los dos Mares, formada por los departamentos de Antioquia y Chocó⁵⁰.

Ahora bien, pese a que gracias a las metas impuestas por el propósito de la regionalización del Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 se evidencia un importante avance en cuanto a la creación de las RAP, toda vez que desde el 2018 se logró la constitución de cinco nuevas regiones, pese a su reglamentación a través del Decreto 900 del 2020, el Gobierno reglamentó las RAP, aún persisten múltiples interrogantes en cuanto a su funcionalidad y alcance. Así por ejemplo, llama la atención que en varios casos, un mismo departamento pertenezca a más de dos regiones, como ocurre en el caso del Tolima, que pertenece a la RAP Eje Cafetero y a la Central; o la aparición de regiones integradas por solo dos departamentos, como es el caso de la RAP del Agua y la Montaña y la RAP de los Mares, en donde además en ambos casos, uno de los dos departamentos integrantes es Antioquia.

Estas circunstancias llevan a preguntarse sobre cuál es en realidad la finalidad de las regiones, al menos en la práctica. Como hemos visto, de acuerdo con la Constitución y la Ley de Regiones, la finalidad de las RAP es *“promover el desarrollo económico y social, la inversión y la competitividad regional”*, sin embargo la forma en la que ha empezado a utilizarse la figura de las regiones parecería mostrar que responde a intereses concretos, más allá que a una pretensión de desarrollo económico y social integral.

Ahora bien, otra de las cuestiones clave cuyo desarrollo estuvo pendiente hasta hace poco es el que tiene que ver con la conversión de las RAP en RET. Al respecto, la Ley 1962 estableció los requisitos sustanciales y procedimentales para ello. En tal medida, fijó los siguientes: (i) la RAP debe haber operado al menos durante cinco (5) años, (ii) debe contar con un diagnóstico técnico y orgánico sobre su conveniencia, (iii) tiene que tener el concepto favorable de la Comisión de Ordenamiento Territorial del Congreso, y (iv) la aprobación por parte de los ciudadanos de los territorios que integran la región.⁵¹ Sin embargo, limita este supuesto temporalmente para que solo pueda suceder a partir del año 2022.

Así mismo, la Ley de Regiones también avanzó en establecer no solo las funciones que cumplirían las RET en caso de que fuesen creadas, sino también la forma en la que tendrían que hacerlo. Para ello reconoció como principios la conveniencia pacífica, la sostenibilidad, la inclusión, la equidad y el cierre de brechas *intra* e *interregionales* y urbano rurales, orientándose

⁴² Constituida el 19 de octubre del 2017, en una cumbre de Gobernadores celebrada en la Universidad del Atlántico en Barranquilla, Atlántico.

⁴³ Constituida en diciembre del año 2016 mediante el Convenio Marco de creación de la RAP Pacífico.

⁴⁴ Constituida el 25 de septiembre del 2014 mediante el Convenio No. 1676, suscrito por los Gobernadores de Boyacá, Cundinamarca, Meta y Tolima y el Alcalde Mayor de Bogotá.

⁴⁵ Conformada por medio del Acuerdo de Chinchiná del 23 de diciembre de 2016, ratificada el 13 de diciembre del 2017 y aprobada mediante las ordenanzas del 22 de diciembre del 2018 en Caldas, 11 de enero del 2018 en Quindío y 19 de abril del 2018 en Risaralda.

⁴⁶ Aprobada por la Comisión de Ordenamiento Territorial el 4 de diciembre del 2019. Federación Nacional de Departamentos (2019).

⁴⁷ Constituida el 13 de agosto del 2021.

⁴⁸ Creada por medio de un convenio de asociación el 21 de agosto del 2021, aprobada mediante la Ordenanza No. 09 del 2022 en el departamento de Santander, el 20 de abril del 2022.

⁴⁹ Constituida el 11 de noviembre del 2021.

⁵⁰ Constituida el 27 de julio del 2022.

⁵¹ Ley 1962, de 2019, artículo 9.

al desarrollo económico y social del territorio⁵², además de los que deben orientar las acciones de las entidades territoriales en general. Por otra parte, fija la importancia de que cada RET fijara un Estatuto Especial, a través del cual adoptara los principios de paz integral, reconocimiento de la pluralidad y la diversidad territorial, participación ciudadana, responsabilidad y transparencia, cierre de brechas socioeconómicas, sostenibilidad ambiental, enfoque de derechos y de género y respeto por la diversidad étnica, cultural y de orientación sexual⁵³.

En tercer lugar, también hemos de destacar que esta ley estableció que las RET operarían a partir de una junta regional compuesta por todos los gobernadores de los departamentos que los integrasen, encabezados por un gerente regional elegido por ellos. Aclaró también que la aparición de estas dos nuevas figuras no supondría una modificación o un menoscabo a las competencias y atribuciones constitucionales de los gobernadores y alcaldes. En cuanto a las funciones, en esencia las RET mantienen las que desempeñan las RAP, con la posibilidad de que la Ley otorgue otras más, o que la Nación les traslade competencias específicas con un enfoque diferencial a través de programas de regionalización de las políticas, recursos, acciones y estructura de las entidades nacionales con impacto regional.⁵⁴

Finalmente, con relación a la Ley de Regiones de 2019 es importante señalar que no solo impuso una limitación a las RAP para convertirse en RET al poner como fecha de inicio para el proceso el año 2022; sino que también definió otras cuestiones que parecerían no estar acordes ni encaminadas a lograr la idea que trazó el constituyente en la Carta de 1991. De hecho, podríamos incluso afirmar que con las disposiciones previstas en esta Ley, el legislador evadió la responsabilidad especial que el constituyente depositó en sus manos al delegar en el Gobierno la presentación de iniciativas constitucionales y legislativas para definir la distribución de competencias entre la nación y las entidades territoriales, tras la aparición de las RET en el ordenamiento territorial; así como la expedición de los nuevos códigos municipal y departamental⁵⁵.

Esto resulta problemático en dos medidas. Por un lado, en el entendido que el Constituyente delegó de manera exclusiva en manos del Legislador orgánico la distribución de competencias entre las entidades territoriales y sin embargo, este último lo ha evitado. Tal y como hemos sostenido en otras oportunidades, la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial hace una distribución parcial de competencias que no es suficiente; y en la que además guarda silencio frente a cuestiones importantes como las competencias de las regiones y de las Entidades Territoriales Indígenas. De manera análoga, la Ley de Regiones también enlista una serie de competencias en cabeza de las regiones, pero se abstiene de hacer un ejercicio serio para la distribución de competencias entre las regiones y las entidades territoriales preexistentes. En tal sentido, preguntas fundamentales que le corresponde al Legislador siguen pendientes por obtener una respuesta. De hecho, ni la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, ni la Ley 152 de 1994 ni la Ley de Regiones permiten resolver problemas jurídicos que evidentemente surgirán con la aparición de las RET. Por ejemplo ¿la conversión de una RAP a una RET qué efectos jurídicos y prácticos tendrá? ¿cuál es la distribución de competencias entre los departamentos que integran una región y las regiones en sí misma? ¿la conversión en RET supondrá una fusión o una integración?, etc.

Hasta el momento, ninguna de las RAP que fueron creadas desde el 2016 y que ya han cumplido con el requisito temporal para su conversión a RET ha iniciado este proceso. Probablemente porque aún no hay una claridad meridiana sobre cómo hacerlo y las implicaciones que tendría ello, por ejemplo en cuanto a la articulación que tendría que haber entre la RET, los departamentos que la conforman y los respectivos municipios. En concreto, como hemos señalado, el tema de las competencias que asumiría es aún incierto, en particular porque al convertirse en una entidad territorial, el ejercicio de las competencias preestablecidas

⁵² Ley 1962, de 2019, artículo 10.

⁵³ Ley 1962, de 2019, artículo 14.

⁵⁴ Ley 1962, de 2019, párrafo 2.

⁵⁵ Ley 1962, de 2019, párrafo 4 del artículo 10 y artículo 16.

para las RAP mutaría en virtud de la garantía institucional de autonomía territorial que el artículo 287 de la Constitución otorga a las entidades territoriales. Lo que a su vez, como hemos dicho, supondría posibles tensiones respecto al ejercicio local de determinadas competencias de los departamentos y municipios. Sumado a ello, el tema de la financiación de las regiones como entidades territoriales constituye un problema, en la medida en la que en virtud del principio y garantía de la autonomía territorial, el esquema propuesto por la Ley de Regiones para las RAP podría ser insuficiente.

Ahora bien, también es menester señalar que a raíz de la forma en la que se pusieron en marcha las RAP se vislumbra un eventual problema con la conversión a las RET. En concreto nos referimos a los casos en los que hay varios departamentos que pertenecen a diferentes RAP. ¿Qué pasaría en el caso que una de las RAP a las que pertenece se convierta en una RET? ¿Cuáles serían sus implicaciones jurídicas? ¿Tendría que retirarse de la otra RAP o podría mantenerse en ella? ¿Y qué pasaría en el caso que la otra RAP también decida convertirse en una RET si tiene un departamento integrante que ya haga parte de otra RET?

Así las cosas, hemos de señalar que el tema de las regiones es una de las grandes sombras que han caracterizado en términos territoriales a la Constitución de 1991. Tal y como lo hemos destacado, esto se debe en buena medida en la que, por las discusiones y la organización territorial elegida por el Constituyente se decidió no desarrollarlas de inmediato, sino por el contrario, permitir que ello fuera teniendo lugar conforme a la evolución del país. Sin embargo, pese a que han transcurrido ya 30 años desde la promulgación de esta carta constitucional y ha existido materialmente el escenario para la regionalización del país, el Legislador no ha prestado mayor atención a la cuestión. De hecho, solo hasta el año 2019 fue que en realidad hizo un esfuerzo por cumplir el mandato constitucional que le fue impuesto en la materia; encargo que, en realidad, solo ha sido cumplido de manera parcial por la presión impuesta por el Gobierno. Hoy, tres décadas después de que la Constitución haya sido proclamada, la materialización jurídica y práctica de las regiones –tanto de las RAP como las RET-, sigue en las tinieblas.

Al respecto debemos añadir también que durante los últimos años, pese a los medidos avances en cuanto a la realización del mandato que dejó el Constituyente en materia de las regiones, también ha empezado a generalizarse y diversificarse la idea de la regionalización, más allá de los términos previstos por el constituyente. Una cuestión que se hace patente al ver cómo por ejemplo, se ha creado por vía de reforma constitucional la figura de la Región Metropolitana, integrada por el distrito capital de Bogotá y el departamento de Cundinamarca por fuera del esquema de la Ley de Regiones. Una región que ha sido definida por el Acto Legislativo 02 del 2020 como una entidad administrativa de asociatividad regional con régimen especial; lo que supone la promulgación de una Ley Orgánica especial (la Ley 2199 del 2022) que crea un régimen especial para la misma, en donde la finalidad, las autoridades y la naturaleza de sus actos son diferentes a los de las RAP.

Sin embargo, dada la complejidad de la misma, por lo pronto nos limitaremos a advertir al lector de la existencia de esta figura y señalando que uno de sus elementos que mayor tensión suponen para la articulación del ordenamiento territorial previsto en la Constitución de 1991 es el que tiene que ver con la “prevalencia de las decisiones regionales”. Al respecto, es menester señalar que en la reforma constitucional que introdujo la Región Metropolitana se incluyó una disposición que señala que *“En su jurisdicción las decisiones de la Región Metropolitana tendrán superior jerarquía sobre las del Distrito, las de los Municipios que se asocien y las del Departamento de Cundinamarca, en lo relacionado con los temas objeto de su competencia. Las entidades territoriales que la conformen mantendrán su autonomía territorial y no quedarán incorporadas al Distrito Capital”*.

En ese sentido, pese a que reconoce la existencia de la autonomía territorial explícitamente, esa prevalencia de las decisiones regionales puede constituir un nicho de problemas en cuanto al ejercicio de las competencias territoriales por parte del departamento y los municipios que integran (o integren) dicha región. En especial si se tiene en cuenta, que

como hemos señalado, la distribución de competencias sigue siendo una cuestión por acabar en el modelo territorial colombiano.

Sumado a lo anterior, y aún cuando aún es pronto para estudiar esta figura, es menester señalar que con el cambio de Gobierno y la nueva ley del Plan Nacional de Desarrollo 2022 – 2026 (Ley 2294 del 2023) se introducen dos nuevas figuras regionales, que a pesar de sus buenas intenciones en cuanto a la regionalización, el desarrollo y el empoderamiento territorial, contribuye a hacer más compleja y más etérea la materialización de las regiones previstas en nuestra Constitución. En concreto, esta ley en su artículo 28 introduce la figura de las regiones autónomas como un mecanismo para la gestión pública eficiente para el desarrollo económico, social, ambiental, cultural y étnico para el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes. Así mismo, impulsa el desarrollo de las regiones de paz, que fueron creadas originalmente por la Ley 2272 del 2022 para promover las transformaciones territoriales en el marco de la *Paz Total* (una estrategia del Gobierno del presidente Petro para asumir la construcción de paz y la justicia restaurativa como país).

En síntesis, pese a que en la última década se evidencian esfuerzos por saldar la deuda que tenía el Legislador en cuanto a la regulación y creación de las regiones en Colombia, lo cierto es que sigue siendo un escenario complejo y etéreo. Por un lado, el desarrollo legislativo que se ha dado a la materia es apenas un esfuerzo inicial y en todo caso insuficiente; y por el otro, parece estarse avanzando en la regionalización a través de mecanismos diferentes a los que el constituyente previó, con lo que en lugar de aportar claridad a este escenario, contribuye a que a pesar de que surjan algunas luces, las tinieblas, pese a ser más claras, se mantengan densas.

2. Las Entidades Territoriales Indígenas, condenadas a las tinieblas por el Legislador orgánico

En el caso de las Entidades Territoriales Indígenas, las discusiones en la Asamblea Nacional Constituyente fueron un tanto más pacíficas que en lo que respectaba a las regiones en el país. En buena parte, esto ocurrió debido a que para el momento de definir el modelo territorial ya existía cierto consenso frente a algunos de los principios y valores del Estado; dentro de los que estaba, por supuesto, el pluralismo y la diversidad étnica y cultural. Una cuestión que, además, fue resultado de la participación de varios constituyentes indígenas en los debates.

Pese a lo anterior, es necesario destacar que en todo caso existieron algunas discusiones interesantes con relación a otorgar a los territorios indígenas la categoría de entidades territoriales autónomas. En concreto, nos referimos a una de las discusiones que tuvieron lugar en la sesión del 15 de mayo de 1991, en donde algunos constituyentes manifestaron tener reservas frente a la posibilidad de equiparar en derechos –y particularmente en autonomía– a los territorios indígenas con las demás entidades territoriales. Esto debido a que, para algunos, las comunidades indígenas contaban con la suficiente autonomía bajo el esquema anterior que respetaba la administración interna que tenían dentro de los resguardos indígenas cuyas tierras habían sido adjudicadas por la Corona en el periodo colonial⁵⁶. Así mismo, otra cuestión que fue elevada como una preocupación para algunos era el tema de que cerca del 22% del territorio nacional pertenecía a las comunidades indígenas y que al otorgarles la categoría de entidad territorial se podría poner en riesgo el desarrollo económico del país⁵⁷.

Sin embargo, estas preocupaciones fueron superadas en la medida en la que se dio prevalencia a los valores y principios que ya habían sido acordados. En esa medida, los otros miembros de la Comisión Segunda de Ordenamiento Territorial insistieron en que era necesario lograr una protección racional a las comunidades indígenas que no redundara en otro tipo de discriminación. Constituyentes como Fals Borda hicieron énfasis en la importancia que tenía hacer un verdadero reconocimiento de fondo a las comunidades indígenas y destacaron la función social que cumplían las comunidades indígenas en la protección del territorio –y del

⁵⁶ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c).

⁵⁷ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c).

pulmón del mundo⁵⁸. Así mismo, argumentaron que el reconocerles la naturaleza de entidad territorial con la respectiva autonomía territorial era un acto de justicia histórica que se alineaba con los propósitos detrás de la Asamblea Nacional Constituyente⁵⁹.

Al final, la Constitución Política de 1991 terminó por reconocer la calidad de entidad territorial a los territorios indígenas, otorgándoles el velo de autonomía territorial que cubre también a los departamentos, a los municipios y a los distritos. Así mismo, el artículo 286 que otorga tal condición a los territorios indígenas, necesariamente se complementa con las demás disposiciones que protegen a las comunidades indígenas, por lo que se reconoce también, entre otras cosas, el derecho y jurisdicción propios.

En lo que respecta estrictamente al tema territorial, vale destacar al menos tres cuestiones que el Constituyente dejó claras en el texto constitucional. En primer lugar, que las entidades territoriales indígenas tienen una naturaleza análoga a la de los municipios; y por ello, pueden agruparse con ellos, o con otras entidades territoriales indígenas, para constituir provincias⁶⁰. No obstante, es vital precisar que su naturaleza es *sui generis* y constituye una verdadera innovación de la Constitución de 1991 en la medida en la que, cuentan con características que no permiten asimilar integralmente a municipios o departamentos⁶¹.

También reconoció la posibilidad de que un territorio indígena coincidiera con dos departamentos, para lo que estableció que su administración se hará por los consejos indígenas en coordinación con los gobernadores de los respectivos departamentos⁶². Y por último, estableció una serie de funciones para los consejos gobernadores de los territorios indígenas, aclarando que en el caso de la decisión de explotación de recursos naturales ubicados en dichos territorios se realizaría con la participación de las respectivas comunidades y sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas⁶³.

Sin embargo, la verdadera puesta en funcionamiento de los territorios indígenas quedó en manos del Legislador Orgánico, debido a lo que se estableció en los artículos 288 y 329 de la Constitución. En concreto, el Constituyente asignó al Congreso la misión de hacer la distribución de competencias entre las diferentes entidades territoriales y la Nación, y *“La conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial. Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable. La ley definirá las relaciones y la coordinación de estas entidades con aquellas de las cuales formen parte”*.

A diferencia de cómo sucede con las regiones, en donde al menos ha existido un desarrollo parcial de la cuestión, en lo que respecta a las Entidades Territoriales Indígenas el Legislador ha guardado absoluto silencio. De hecho, ni siquiera en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial que fue promulgada tardíamente en el año 2011, el Legislador se ocupó de establecer las condiciones para la creación y funcionamiento de las Entidades Territoriales Indígenas. Por el contrario, apenas hizo dos menciones menores a ellas, señalando que se regirían por los principios rectores del ordenamiento territorial –al igual que las demás entidades territoriales⁶⁴ y dando cuenta que sus planes sectoriales tendrían que ser integrados y proyectados por los departamentos⁶⁵.

Debido a la importancia estructural –no solo para efectos de la organización territorial del Estado- de las Entidades Territoriales Indígenas, el Constituyente previó un régimen transitorio para poner en marcha estas entidades mientras que la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial

⁵⁸ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c).

⁵⁹ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c).

⁶⁰ Constitución Política, de 1991, artículo 321.

⁶¹ HERNÁNDEZ (2001), pp. 164-165.

⁶² Constitución Política, de 1991, artículo 329.

⁶³ Constitución Política, de 1991, artículo 330.

⁶⁴ Ley 1454, de 2011, artículo 2.

⁶⁵ Ley 1454, de 2011, artículo 29.2.

era promulgada. En tal sentido, el artículo transitorio 56 de la Constitución previó la posibilidad de que el Gobierno nacional dictara “*las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales*”. No obstante, se trata de una facultad que tardó años en materializarse.

Si bien es cierto que en el año 1993 el Gobierno expidió el Decreto 1088 de 1993 con el que reguló la creación de asociaciones de Cabildos y Autoridades Tradicionales Indígenas y en el año 1996 el Decreto 1397 que creó la Comisión Nacional de Territorios Indígenas para el saneamiento de dichas tierras, no fue sino hasta que el Congreso omitiera pronunciarse sobre las Entidades Territoriales Indígenas en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial que el ejecutivo decidió hacer uso de esta facultad transitoria para establecer las condiciones para la constitución de las Entidades Territoriales Indígenas y las competencias que les corresponderían. Así las cosas, no fue sino hasta que se expidió el Decreto 1953 del 2014 que se sentaron las bases para la puesta en funcionamiento de las Entidades Territoriales Indígenas; las cuales, en todo caso, el decreto aclara que son transitorias, mientras se expide una Ley Orgánica que se ocupe del tema. En el marco de este decreto, el Gobierno previó cuatro alternativas para reconocer la categoría de entidad territorial a un territorio indígena. Así, en su artículo 3 previó que sucedería:

1. Cuando un resguardo constituido por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, o su antecesor el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (Incora), tenga sus linderos claramente identificados.

2. Cuando un resguardo de origen colonial y republicano haya iniciado un proceso de clarificación que permita determinar sus linderos.

3. Cuando respecto de un área poseída de manera exclusiva, tradicional, ininterrumpida y pacífica por los pueblos, comunidades, o parcialidades indígenas que tenga un gobierno propio, se haya solicitado titulación como resguardo por las respectivas autoridades.

4. Cuando una o más categorías territoriales de las enunciadas en los numerales anteriores decidan agruparse para efectos de lo previsto en el presente decreto⁶⁶.

Así mismo, el Decreto 1953 del 2014 procuró suplir los diferentes campos en los que el Legislador había guardado silencio con relación al funcionamiento y las competencias de las Entidades Territoriales Indígenas. De esta manera, se ocupó de realizar una asignación parcial de competencias para los efectos de que las Entidades Territoriales Indígenas, y con ello las autoridades indígenas pudieran funcionar al interior de sus territorios, cumpliendo con los mandatos constitucionales mínimos que estableció en cabeza de ellas el Constituyente. De esta manera, el Decreto contiene cinco competencias generales y una serie de disposiciones específicas relacionadas con la planeación del desarrollo, la educación, la salud y la justicia indígena.

De esta manera gracias al Decreto se logró articular algunas nociones propias de las comunidades indígenas en el establecimiento de los sistemas propios indígenas –a los ojos de la sociedad mayoritaria. En consecuencia, el decreto desarrolla la planeación a través de los *planes de vida*, la asignación especial de recursos para los territorios indígenas, el Sistema Educativo Indígena Propio (SEIP), el Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural (SISPI), competencias en materia de agua potable y saneamiento básico y una serie de mecanismos para el fortalecimiento de la jurisdicción especial indígena. No obstante, en el 2015 la Corte Constitucional conoció de una demanda pública de inconstitucionalidad del Decreto que se fundaba en que el Gobierno había excedido sus competencias en la medida en la que con la expedición de la Ley 1454 del 2011, había perdido las facultades otorgadas por el artículo transitorio 56 de la Constitución.

Por su parte, la Corte Constitucional resolvió la demanda desestimando la pretensión de inconstitucionalidad al considerar que, en realidad, la facultad transitoria que el artículo transitorio 56 otorgaba al Gobierno no se extinguía por la simple promulgación de una Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial en abstracto. De hecho, sólo podían estimarse extintas

⁶⁶ Decreto 1953, de 2014, artículo 3.

aquellas competencias transitorias del Gobierno que versaran sobre temas que en efecto el Legislador orgánico ya hubiese regulado. En tal medida, en el entendido que la Ley 1454 del 2011 había guardado total silencio sobre las condiciones para la constitución y funcionamiento de las Entidades Territoriales Indígenas, el Gobierno aún tenía la facultad para regular el tema transitoriamente⁶⁷.

Años más tarde, se expidió un nuevo Decreto por parte del Gobierno nacional, en el se adoptaban nuevas normas fiscales y necesarias para la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas de determinadas áreas no municipalizadas de los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés. Y aquí es importante aclarar que debido al cambio que supuso la Constitución de 1991 en cuanto al modelo territorial, buena parte del territorio nacional que bajo la vigencia de la Constitución de 1886 correspondía a corregimientos intendenciales y comisariales quedó sin ser municipalizado y por tanto bajo el amparo genérico de los departamentos; territorios que en gran medida, corresponden a aquellos habitados por pueblos indígenas⁶⁸. Es por ello que el Decreto 632 del 2018 se expidió en razón de las particularidades dadas por la dispersión geográfica, la alta diversidad cultural y los valores ambientales de los territorios indígenas de estos departamentos.

A diferencia de lo establecido por el Decreto 1953 del 2014, esta nueva norma eliminó los requisitos sustanciales que hemos mencionado, y simplificó el trámite para la constitución de territorios indígenas en esos tres departamentos. En tal medida, en lugar de restringir los supuestos materiales que darían lugar a entender la existencia de un territorio indígena, requirió una *“propuesta de delimitación del territorio indígena, para lo cual será necesario e indispensable que se trate de áreas que no se encuentren en jurisdicción municipal alguna, y que, al mismo tiempo, se encuentren dentro del ámbito territorial indígena en el área de resguardo, pudiendo coincidir de manera parcial o total con uno o varios resguardos”*⁶⁹. Así mismo, dejó en manos de los representantes de los territorios indígenas proponer el régimen administrativo que se aplicará para el funcionamiento del territorio indígena, las funciones que asumirá el territorio indígena y la indicación de los mecanismos de coordinación entre el territorio indígena y los departamentos de Amazonas, Guainía y Vaupés⁷⁰.

Sumado a ello, estableció importantes diferencias frente a la regulación del Decreto 1953 del 2014 en lo relativo al trámite de constitución, los requisitos, las autoridades nacionales involucradas, las fuentes y formas de financiación y inclusive, en las competencias de las Entidades Territoriales Indígenas. A continuación, se presentan, a modo ilustrativo, las competencias previstas en el Decreto 1953 y las funciones establecidas por el Decreto 632; sin embargo, es importante poner de presente que formalmente, las primeras son atribuidas a las Autoridades Territoriales Indígenas; mientras que las segundas son asignadas expresamente a la Entidad Territorial Indígena.

Tomando en consideración lo anterior es claro que en 30 años de vigencia de la Constitución de 1991, el Legislador no se ha tomado en serio el mandato constitucional que le encomendaba la puesta en funcionamiento de las Entidades Territoriales Indígenas. Ni siquiera tratándose de una cuestión medular no solo del ordenamiento territorial, sino también de la protección constitucional ofrecida por el Constituyente a las comunidades indígenas. Al respecto es menester señalar que en realidad existen dos elementos que permiten realizar esta afirmación. Por un lado, está el tiempo que ha pasado desde que se promulgó la Constitución; pero por el otro, y el cual podría resultar más preocupante, es que el Congreso eligió guardar silencio en la materia cuando tuvo la oportunidad para hacerlo en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial.

⁶⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-617/15, del 30 de septiembre de 2015.

⁶⁸ DUQUE (2020), p. 311.

⁶⁹ Decreto 632, de 2018, artículo 9.

⁷⁰ Decreto 632, de 2018, artículo 10.

Decreto 1953 del 2014	Decreto 632 del 2018
<p>1. Velar por el adecuado ordenamiento, uso, manejo y ejercicio de la propiedad colectiva del territorio de acuerdo a sus cosmovisiones, dentro del marco de la Constitución Política y de la ley.</p> <p>2. Orientar sus planes de vida de acuerdo con el derecho propio, la Ley de Origen o derecho mayor, así como los objetivos de inversión de los recursos que les correspondan para el cumplimiento de las competencias asignadas, de conformidad con lo decidido por la Asamblea Comunitaria o su equivalente, con el fin de lograr un buen vivir comunitario.</p> <p>3. Dirigir las relaciones del Territorio Indígena con las otras autoridades públicas y/o privadas, para el ejercicio de sus funciones y competencias.</p> <p>4. Dirigir, supervisar controlar y evaluar el ejercicio de las funciones del representante legal.</p> <p>5. Fijar las prácticas laborales comunitarias en el marco del derecho propio, Ley de origen o derecho mayor, la Constitución, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Colombia.</p>	<p>1. Gobernarse por autoridades propias, a través de Consejos Indígenas conformados y reglamentados de conformidad con el sistema de gobierno propio de cada pueblo o comunidad indígena.</p> <p>2. Ejercer las funciones previstas en este Decreto, conforme a la Constitución Política, la legislación nacional e internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad, los usos y costumbres de las comunidades, el sistema de gobierno propio y la institucionalidad de los pueblos indígenas.</p> <p>3. Definir, ejecutar y evaluar las políticas económicas, sociales, ambientales y culturales propias en el marco de los planes de vida o sus equivalentes, dentro del marco de la legislación aplicable y conforme al principio de coordinación.</p> <p>4. Recibir, administrar y ejecutar los recursos provenientes de fuentes de financiación pública o privada, para el desarrollo de las funciones que le correspondan, de acuerdo con lo previsto en el presente decreto.</p>

Esta decisión por parte del Legislador puede tener explicación en diferentes factores; sin embargo, algunos autores sostienen que ello es resultado de los sesgos coloniales que aún subsisten en nuestro ordenamiento jurídico y en nuestra sociedad⁷¹. Tanto es así que ni siquiera la garantía representativa que se deriva de la circunscripción electoral indígena ha sido suficiente para promover la acción del Legislador orgánico en la materia; lo que además se acompaña de una serie de medidas, instituciones y situaciones que conducen a una discriminación sistémica de las comunidades indígenas en el país.

Ahora bien, pese a que los decretos del Gobierno nacional han buscado resolver el silencio del Legislador y ofrecer unas garantías mínimas para que la puesta en funcionamiento de las Entidades Territoriales Indígenas sea una realidad, ello no es suficiente para materializar la promesa del constituyente. De hecho, de acuerdo con la exposición de motivos de ambos decretos, queda claro que el móvil para la expedición de los mismos está orientado principalmente por la necesidad de que el Estado cumpla, a través de las autoridades indígenas, sus obligaciones constitucionales para con la ciudadanía, en este caso, indígena.

Pero también es importante señalar que más allá de las motivaciones del Gobierno, los Decretos no resuelven la necesidad de que se expida una Ley Orgánica que aborde la cuestión de las Entidades Territoriales Indígenas. En concreto, por tres razones. En primer lugar, estos decretos establecen un régimen especial y transitorio. Sumado a ello, está que generan una situación de inseguridad jurídica en la medida en la que, por un lado, el Gobierno puede adoptar

⁷¹ BAENA (2018).

regulaciones diferenciales –como es el caso del Decreto 632 del 2018- que incluso podrían llegar a dar un trato discriminatorio entre las comunidades indígenas; y por el otro, en algún momento el Legislador deberá cambiarla.

Al respecto es importante señalar que si bien a través de estos decretos se ha avanzado en cierta medida en la implementación de los territorios indígenas, no lo ha sido en la forma ideal. En concreto vale resaltar dos cuestiones. La primera es la que tiene que ver con el carácter transitorio que tiene esta regulación toda vez que tiene validez únicamente mientras que se expide la Ley Orgánica que ponga en marcha las Entidades Territoriales Indígenas. Esto se traduce en múltiples preocupaciones e incógnitas en cuanto a la seguridad jurídica e igualdad de las comunidades indígenas en estos y otros territorios. ¿Aquellos territorios indígenas puestos en marcha al amparo de estos decretos mantendrán su vigencia, derechos y garantías una vez creado el nuevo régimen? ¿Los supuestos previstos en la Ley Orgánica en la materia deberán mantener un estándar mínimo equiparable al de los decretos ya expedidos? ¿Deberá establecerse un régimen de transición al respecto?

Pero por último, y más allá de las vicisitudes jurídicas que esta situación genera y puede tener a futuro, está la falta de efectividad que tienen. En concreto nos interesa lo que tiene que ver con con el alcance de la protección y garantía de la autonomía territorial de los territorios indígenas. ¿Estos decretos logran en realidad otorgar las mismas garantías que tienen las demás entidades territoriales de nuestro ordenamiento territorial? En principio, la respuesta parecería ser negativa si se tiene en cuenta que gran parte de las atribuciones que se les confieren tienen fundamento es en las otras garantías constitucionales que la Constitución ofrece para el pluralismo y la diversidad étnica y cultural. De hecho, difícilmente puede concluirse que los territorios indígenas transitorios logren el tratamiento analógico que la Constitución previó para ellos respecto de los municipios.

En realidad, pese a la existencia de la regulación transitoria establecida por los Decretos 1953 del 2014 y 632 del 2018, las Entidades Territoriales Indígenas siguen siendo una promesa incumplida para las comunidades indígenas. Esto se debe a que ni el Estado en general les ha fallado a las comunidades indígenas⁷². Después de más de 500 años de la conquista, 200 de la independencia y 30 de la Constitución de 1991, es la hora en que el Estado no tiene claridad sobre la población indígena que habita el país; sus sistemas propios, sus territorios ni sus cosmovisiones⁷³. Tan solo a modo de ejemplo basta con señalar que el número de resguardos indígenas registrados en la Agencia Nacional de Tierras ha incrementado en los últimos cuatro meses en más del 1%⁷⁴.

En ese mismo sentido, es menester señalar que así como no existe un dato claro sobre el número de resguardos indígenas, tampoco existe claridad sobre la cantidad de ellos que han sido reconocidos como Entidades Territoriales Indígenas. De hecho, la Agencia Nacional de Tierras, que es la entidad responsable de adelantar las solicitudes de puesta en funcionamiento de territorios indígenas tras la supresión del Incoder, reconoce que este es aún uno de los retos que tienen como institución al no tener claridad sobre la forma en la que deben ser puestos en funcionamiento los territorios indígenas⁷⁵.

En consecuencia, por lo que hemos expuesto hasta el momento podemos afirmar que la promesa del Constituyente en materia de las Entidades Territoriales Indígenas quedó en el aire. 30 años después de que haya sido promulgada la Constitución sigue siendo incierta la implementación definitiva de esta figura, en buena parte, por la falta de voluntad del Legislador para hacerlo. Prueba de ello es que el nuevo Gobierno haya incluido dentro de los elementos

⁷² ROBLEDO (2019).

⁷³ ROBLEDO Y RIVAS-RAMÍREZ (2020).

⁷⁴ AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS (s.f).

Es importante señalar que se utiliza como referencia el trabajo de registro adelantado por parte de la Agencia Nacional de Tierras en la medida en la que es la entidad que mejor ha adelantado el trabajo de registro y cartografía de las tierras indígenas; pero en particular, debido a que él reemplazó en funciones al INCODER, quien era la autoridad responsable de atender las solicitudes de puesta en funcionamiento de las entidades territoriales indígenas.

⁷⁵ AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS (2021), p. 216.

del Plan Nacional de Desarrollo la creación e implementación efectiva de las Entidades Territoriales Indígenas, articuladas con otros mecanismos de fortalecimiento y desarrollo territorial; los cuales, además, pretenden avanzar hacia una verdadera integración de los pueblos indígenas, no solo dentro de nuestro ordenamiento territorial, sino en general, en nuestro ordenamiento constitucional⁷⁶. En ese sentido, no solo la realización de las Entidades Territoriales Indígenas, sino también la garantía integral de protección que otorgó la Constitución a los pueblos indígenas sigue atrapada en las tinieblas de los sesgos colonialistas de un país marcado históricamente por el centralismo, aún cuando se vislumbren esfuerzos próximos por superarlo.

Conclusiones

La Constitución de 1991 fue una de las más grandes promesas de la historia constitucional colombiana. Con ella se intentó alcanzar un ordenamiento constitucional que no solo satisficiera el clamor popular de un cambio, sino que además garantizara la inclusión y dignidad de todos los habitantes y fuese lo suficiente moderno para adecuarse a las necesidades y las transformaciones que experimentara el país. De allí que, fuera una gran promesa no solo por los cambios que introducía, sino también por su ambición.

Desde luego, no podemos desconocer que en efecto la Constitución de 1991 logró un verdadero cambio constitucional, institucional y social en el país. Gracias a ella, hoy Colombia es un país que cuenta con instituciones que durante los primeros 30 años de vigencia de la Carta se han mostrado como sólidas, garantistas y progresistas. De allí también que Colombia sea, por ejemplo, un referente en todo el mundo gracias a la progresividad en el reconocimiento y garantía de derechos fundamentales.

No obstante, en el caso del ordenamiento territorial, el Constituyente decidió adoptar un modelo abierto que tendría que ser complementado y articulado por el Legislador Orgánico. En esa medida, confiando en que las promesas, las preocupaciones y los intereses que habían sido recogidos durante la Asamblea Nacional Constituyente y reflejados en la Constitución, dejó en manos del Congreso cuestiones delicadas e importantes, para que se lograra una adecuada articulación entre los principios constitucionales del Estado unitario y de la autonomía territorial. Sin embargo, no contaba con que este sería precisamente uno de los temas en los que habría menor interés por parte del poder parlamentario.

En concreto, el Constituyente encargó al Legislativo de resolver algunas cuestiones que quedaron pendientes en la Asamblea, como los que hemos mencionado en las páginas anteriores. Así, la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales y la regulación y puesta en funcionamiento de algunas de dichas entidades quedó en cabeza del Congreso. Sin embargo, es claro que no fue una prioridad al ver que en, apenas hasta el año 2011, es decir, 20 años después de que se hubiese promulgado la Constitución, se expidió la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial.

En cierta medida podría pensarse que, si habían transcurrido 20 años para que la Ley pudiese ser expedida, se habría llevado a cabo una amplia deliberación para que pudiese satisfacer los diferentes elementos que el Constituyente había reservado para ella. No obstante, el resultado fue una Ley general que se limitó a reconocer principios rectores y hacer una distribución –en cierta medida limitada– de competencias a las entidades territoriales que ya habían sido articuladas y puestas en funcionamiento por el Constituyente mismo. En consecuencia, la Ley Orgánica omitió resolver cuestiones fundamentales como la de las Entidades Territoriales Indígenas y las Regiones Entidades Territoriales.

Diez años después de que se expidiera la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial y a 30 de la promulgación de la Constitución Política, siguen siendo temas frente a los que el Legislador no ha mostrado mayor interés. En el caso de las Regiones, como hemos señalado, fue solo hasta

⁷⁶ ROBLEDO Y RIVAS-RAMÍREZ (2023).

el 2019 cuando por fin adoptó la esperada Ley de Regiones, con la que finalmente estableció los requisitos para la conversión de las RAP en entidades territoriales; sin embargo, dejó numerosos vacíos sobre la puesta en funcionamiento de las Regiones como Entidades Territoriales y dilató la posibilidad de que las mismas pudieran empezarse a materializar pese al interés de algunos departamentos y distritos para ello.

Por su parte, el caso de las Entidades Territoriales Indígenas ha corrido peor suerte en la medida en la que, a 30 años de la Constitución, el Legislador ni siquiera se ha tomado el trabajo de adoptar una regulación, si quiera parcial, de la materia. Como consecuencia de ello y ante la necesidad de ponerlas en funcionamiento, ha sido el Gobierno nacional el que ha establecido, desde el año 2014, un régimen especial transitorio para ello. Una regulación que en todo caso, no ha sido efectiva para lograr la verdadera materialización de la autonomía territorial indígena y las garantías que de ella se derivan.

De esta manera, con este texto hemos querido mostrar cómo, a pesar de la importancia que supone el desarrollo del modelo territorial previsto en la Constitución, el mismo parece estar condenado a seguir en las tinieblas que emergieron de La Humareda. Si bien son muchas los factores que podrían explicar esta situación, es claro para nosotros que la falta de voluntad por parte del Legislador para regular adecuada y suficientemente aquellos temas relacionados con materializar el principio de autonomía territorial tiene que ver con los sesgos centralistas y coloniales que hemos heredado como sociedad durante toda nuestra historia constitucional.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS (2021): Informe de Gestión de la Agencia Nacional de Tierras, 2020 (Bogotá, Agencia Nacional de Tierras).

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991a): Informe de la sesión de la Comisión Segunda del día 10 de abril de 1991 (Bogotá, Centro de Información y Sistemas para la Preparación de la Asamblea Nacional Constituyente).

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991b): Informe de la sesión de la Comisión Segunda del día 11 de abril de 1991 (Bogotá, Centro de Información y Sistemas para la Preparación de la Asamblea Nacional Constituyente).

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE (1991c): Informe de la sesión de la Comisión Segunda del día 15 de mayo de 1991 (Bogotá, Centro de Información y Sistemas para la Preparación de la Asamblea Nacional Constituyente).

BAENA CARRILLO, SAMUEL (2018): "Problemas antropológicas y jurídicos de la territorialidad indígena en Colombia", en: A.A.V.V., *Diseño institucional del Estado democrático en América Latina* (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), pp. 175-197.

ESGUERRA PORTOCARRERO, JUAN CARLOS (2023): *Los cimientos de la Constitución* (Bogotá, Tirant lo Blanch).

DUQUE CANTE, NAIDÚ (2012): "Particularidades de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial", en: *Análisis Político* (Vol. 25, N° 76), pp. 184-185.

DUQUE CANTE, NAIDÚ (2020): "Áreas no municipalizadas y autonomía de los pueblos indígenas en Colombia", en: *Ciudad y territorio* (Vol. LII, N° 204), pp. 307-320.

COVILLA MARTÍNEZ, JUAN CARLOS (2018): "Caracterización de los esquemas asociativos en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial", en: A.A.V.V., *Derecho de las entidades territoriales* (Bogotá, Universidad Externado), pp. 233-274.

GÓMEZ MARTÍNEZ, JUAN (1991): Informe de Ponencia: de las competencias de las entidades territoriales (Bogotá, Comisión Segunda del Ordenamiento Territorial de la Asamblea Nacional Constituyente).

GILMORE, ROBERT LOUIS (1995): El federalismo en Colombia 1810-1858 (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), tomo I.

HERNÁNDEZ BECERRA, AUGUSTO (2001): Ordenamiento y desarreglo territorial de Colombia (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

RESTREPO PIEDRAHITA, CARLOS (1979): Constituciones de la primera república liberal: 1853-1856 (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

RESTREPO PIEDRAHITA, CARLOS (2009): Las Constituciones Políticas Nacionales (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

ROBLEDO SILVA, PAULA (2018): “El régimen territorial en la Constitución”, en A.A.V.V., Lecciones de Derecho Constitucional (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), tomo II, pp. 581-630.

ROBLEDO SILVA, PAULA (2019): “La autonomía territorial como forma de reconocer la existencia de particularidades dentro del Estado unitario”, en: A.A.V.V., Las transformaciones de la administración pública y del derecho administrativo (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), tomo I Constitucionalización de la disciplina y evolución de la actividad administrativa, pp. 389-448.

ROBLEDO SILVA, PAULA Y DANIEL RIVAS-RAMÍREZ (2020): “Pueblos Indígenas y derecho internacional de las inversiones: alternativas para una mayor participación”, en A.A.V.V., Información, participación y justicia ambiental. Herramientas para alcanzar el desarrollo sostenible y la democracia ambiental (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), pp. 273-314.

ROBLEDO SILVA, PAULA Y DANIEL RIVAS-RAMÍREZ (2023): “Colombia potencia mundial de la vida: ¿Un nuevo panorama para los territorios indígenas?”, en: Lecturas sobre derecho de tierras (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), tomo VII.

ROBLEDO SILVA, PAULA (2021): “El papel de las regiones en la agenda 2030”, en: A.A.V.V., Pobreza y desigualdad. Prospectiva 2030 (Bogotá, Universidad Externado de Colombia), pp. 577-612.

SANTOFIMIO GAMBOA, JAIME ORLANDO (1993): Bases constitucionales del Régimen municipal (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

VILLAR BORDA, LUIS (1986): Democracia municipal. Autonomía, planificación y desarrollo (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

JURISPRUDENCIA CITADA

SENTENCIA C-617 de 2015, Corte Constitucional de Colombia, M.P. Mauricio González Cuervo.