

PAULA ROBLEDO SILVA

*La autonomía territorial como forma
de reconocer la existencia de particularidades
dentro del Estado unitario**

Sumario: Introducción. I. La evolución del Estado unitario en la historia constitucional colombiana. A. Primera mitad del siglo XIX: la consolidación del Estado y el triunfo del centralismo. B. Segunda mitad del siglo XIX: ascenso y caída del federalismo colombiano. C. Siglo XX: el fortalecimiento de un modelo unitario “definitivo”. II. Características del modelo unitario. A. El principio unitario. B. El principio de autonomía territorial. III. Hechos diferenciales y autonomía territorial como particularidades del Estado unitario colombiano. A. La doctrina de los hechos diferenciales. B Las comunidades indígenas. C. El Archipiélago de San Andrés. D. Los distritos especiales. Conclusiones. Bibliografía. Contribución de la autora al grupo de investigación.

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia, una de las más grandes discusiones ha sido aquella que busca responder a la pregunta sobre cuál es la mejor forma para organizar al Estado y al poder político. Al menos en la modernidad, la respuesta a esta pregunta se puede elegir entre dos opciones: la primera, el Estado unitario; o la segunda, el Estado federal. Ahora, hay que anticipar que si bien presentamos *prima facie* estas fórmulas como dos opciones exclusivas, la evolución de esta disyuntiva ha dado lugar a diferentes variaciones de las mismas que, a la final, terminan convirtiéndose en propuestas híbridas que toman elementos de ambos modelos^I.

* La autora agradece a DANIEL RIVAS-RAMÍREZ por su apoyo en el proceso de investigación de este documento.

I Al igual que como ha ocurrido con las formas de gobierno, las formas de Estado en la práctica distan de los modelos teóricos que las explican. En tal sentido, hablar de un Estado que coincida al pie de la letra con lo las categorías teóricas de Estado federal o Estado unitario resulta prácticamente imposible. Al respecto se puede ver cómo desde la década de los años treinta HAROLD LASKI ya hablaba sobre las importantes inconsistencias que existían en estos temas entre la teoría y la práctica. HAROLD J. LASKI, *El Estado en la teoría y en la práctica*, Madrid, Reus, s. f. En ese mismo sentido, pero de elaboración más reciente se puede ver el trabajo de los CALCAGNO: ALFREDO ERIC CALCAGNO, ALFREDO CALCAGNO y ERIC CALCAGNO, *Manual del Estado: teoría y práctica de la política. Libro 1*, España, Editorial Catálogos, 2018. Por su parte, a partir de un trabajo centrado al caso colombiano, VANESSA SUELT COCK propone algo similar al mostrar cómo para que el Estado colombiano pueda mejorar su funcionamiento es necesario incorporar elementos federales. VANESSA SUELT COCK, “Un nuevo paradigma del Estado unitario: la asimetría territorial y los esquemas de coordinación”, *Vniversitas*, n.º 127, 2013, pp. 309-339.

Ahora bien, pese a que en las civilizaciones antiguas hay álgidas e importantes discusiones en torno a cómo organizar el poder político y sobre cómo distribuirlo y ponerlo en funcionamiento a lo largo de sus territorios, en esta oportunidad tomaremos como punto de partida los siglos XVI y XVII, en los que las monarquías absolutas eran la regla general. Así las cosas, debemos señalar que en ese entonces la respuesta a la pregunta sobre la organización del poder político era evidente: el poder se concentraba en el príncipe y por tanto existía una concentración y una centralización absoluta del poder².

En los siglos posteriores, con el advenimiento de las revoluciones liberales, el fundamento del poder político cambió. Como consecuencia de ello el alcance y contenido de ese poder político fue matizado a partir del reconocimiento de límites formales y materiales para su ejercicio³. En consecuencia, esto supuso que el absolutismo del poder se replanteara hasta el punto de empezar a hablar de nociones como el principio de legalidad, el principio de separación del poder público y los sistemas de pesos y contrapesos⁴. El reconocimiento de este tipo de principios supuso una variación en las dinámicas propias del poder que condujeron a que la noción de un Estado unitario fuera reconsiderada; sin embargo, llevó también a la consolidación del principio unitario⁵.

En términos generales, el modelo unitario del Estado, fiel a sus orígenes históricos, supone que el poder es uno solo; tanto en su estructura, como en su elemento humano y sus límites territoriales⁶. En otras palabras, esto quiere decir que este modelo del Estado unitario implica que existe una unidad del poder político que coincide necesariamente con la estructura administrativa del Estado⁷. En suma, se trata de un Estado simple en donde hay absoluta

2 AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA, *Las ideas políticas en la historia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1997.

3 JHEISON TORRES ÁVILA, “Los paradigmas del control del poder y el principio de división de poderes”, *Revista Justicia Juris*, vol. 10, n.º 1, 2014, pp. 89-90.

4 GERMÁN LOZANO VILLEGAS, *Control parlamentario en el ordenamiento constitucional colombiano: ¿un concepto diluido en el control jurídico o una idea que debe consolidarse?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, pp. 25-26.

5 JUAN FERRANDO BADÍA, *Estado unitario, el federal y el Estado regional*, Madrid, Editorial Tecnos, 1974.

6 MARCEL PRELOT, *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1957, p. 234.

7 JUAN FERRANDO BADÍA, *Estado unitario, el federal y el Estado regional*, Madrid, Editorial Tecnos, 1974, p. 6.

centralización política⁸, una única Constitución y una única estructura del poder que rige de manera uniforme para el territorio nacional.

Pero así como las revoluciones liberales jugaron un papel determinante para la consolidación y delimitación del principio unitario, también lo hicieron para la formulación de otra propuesta. Fue así como el proceso de independencia de los Estados Unidos de América ya había formulado una propuesta anterior en torno a la forma del Estado: el federalismo.

A diferencia de la fórmula unitaria, este nuevo modelo supone una asociación de Estados en la que los poderes están distribuidos para algunas competencias entre los Estados federados (es decir, los Estados asociados) y para otras, con independencia y autonomía, concentrados en el gobierno del Estado federal (es decir, la unión de los Estados asociados)⁹. En gran medida, las razones que soportaron esta nueva propuesta se aprecian en las palabras de Alexander Hamilton, John Jay y James Madison, al validar la importancia de la unión de Estados para efectos de su seguridad, su bienestar y su prosperidad¹⁰.

Esta nueva fórmula para la distribución del poder político se caracteriza principalmente a través de seis elementos. En primer lugar, la unión de los Estados se hace con base en un propósito común. Por otra parte, su sistema constitucional se construye sobre el principio de división de poderes entre la nación y los Estados, lo que a su vez supone que los poderes se distribuyen de la siguiente manera: el gobierno federal tiene unos poderes taxativos mientras que los gobiernos estatales tienen poderes residuales. En tercer lugar, estas competencias asignadas por la Constitución (o en su defecto aquellas que se ejercen de manera residual) se ejercen dentro de la jurisdicción

8 Tradicionalmente frente a la cuestión de la centralización política se ha entendido que se hace referencia a un poder legislativo central en el entendido que anteriormente era él el que tomaba, a través de las leyes las decisiones políticas del Estado. Al respecto se puede ver MARCEL PRELOT, *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1957, p. 234.

9 DAIRA ABOLINS ROJAS, “El federalismo como forma de Estado. Derecho comparado”, *Revista Erga Omnes*, n.º 1, 2006, 430; VANESSA SUELT COCK, *El Estado federal en teoría y práctica: El caso español como proceso federal*. Editorial Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2018; PALOMA BIGLINO CAMPOS, *Federalismo de integración y de devolución: el debate sobre la competencia*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007; JAVIER TAJADURA y JOSU DE MIGUEL BÁRCENAS (eds.), *Federalismos del siglo XXI*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014; ANTONIO LA PERGOLA, *Los nuevos senderos del federalismo*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1994.

10 ALEXANDER HAMILTON, JOHN JAY & JAMES MADISON, *The federalist, the Gideon edition*, Indianápolis, Liberty Fund Inc., 2001.

correspondiente, aplicando tanto para las personas como para los bienes que estén dentro de ese territorio. La cuarta característica es que cada nivel de gobierno (es decir, tanto el gobierno federal como el gobierno estatal) tienen un poder legislativo, un ejecutivo y un judicial. En quinto lugar, existe una cláusula de supremacía del gobierno federal en aquellos casos en los que haya un conflicto de poder con los gobiernos estatales. Por último, debido al esquema asociativo, los habitantes tienen una doble ciudadanía: la de su Estado y la del Estado federal¹¹.

Así las cosas, podríamos concluir que en principio la diferencia entre el modelo unitario y el modelo federal reside en el grado de descentralización que tiene el poder público en relación con el territorio y su población¹². De esta manera, mientras que en el Estado unitario el poder público se concentra principalmente en las autoridades públicas centrales y el poder de las autoridades territoriales es limitado, en el Estado federal el poder está distribuido entre el Estado federal y los Estados federados, siendo el poder del Estado federal el que se encuentra formalmente limitado¹³.

Tal y como lo anticipábamos al principio, con el paso de los años ambas propuestas (centralismo y federalismo) han sido acogidas en mayor o menor medida; y por tanto, han sido afianzadas de una u otra manera. En el caso del federalismo, autores como García Pelayo han justificado a partir de la necesidad la recepción de este modelo por parte de Estados como Argentina, Brasil, México, Suiza y Venezuela, que a lo sumo han terminado por imitar (con algunos bemoles) el modelo clásico federal norteamericano¹⁴. De igual manera, Estados como Alemania han implantado otras formas de federalismo al hacerlo en el marco de un sistema parlamentario, y no en uno presidencialista, como lo es el caso de los Estados Unidos de América¹⁵.

11 EDWARDS S. CORWIN, *The Constitution of the United States of America: Analysis and Interpretation: Annotations of Cases Decided by the Supreme Court of the United States to June 30, 1952*, Estados Unidos, The Project Gutenberg Ebook, 2006, p. 14.

12 GEORG JELLINEK, *Teoría general del Estado*, México, Editorial Nacional, 1979, p. 516.

13 JUAN CARLOS UPEGUI MEJÍA, “Estado constitucional” en *Lecciones de derecho constitucional*, t. 1, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, p. 125.

14 MANUEL GARCÍA PELAYO, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza Editorial, 2000, p. 215.

15 DAIRA ABOLINS ROJAS, “El federalismo como forma de Estado. Derecho comparado”, *Revista Erga Omnes*, n.º 1, 2006, p. 433.

Al menos en lo que respecta al caso colombiano, el modelo que se ha acogido es un modelo complejo que pese a que reconoce y se funda en el principio unitario, también prevé dentro de los principios fundantes del Estado la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales. Esto quiere decir que, de cierta manera, para Colombia el modelo unitario puro resulta insuficiente y por tanto es necesario repensar el alcance de la centralización y la concentración del poder político y administrativo; tomando prestados elementos propios del modelo federal, inclinándose hacia esa orilla.

Es a partir de esta realidad que resulta necesario preguntarse si es un contrasentido reconocer autonomía territorial en un Estado unitario y si ello desnaturaliza el modelo unitario; o si, más bien, permite reconocer las particularidades de ese modelo de Estado, garantizando la eficiencia y la eficacia de la Administración pública. Así las cosas, el objetivo de este capítulo es el de aportar elementos para responder a esa pregunta, defendiendo que el reconocimiento de la autonomía territorial en el marco de un Estado unitario se funda en la existencia de hechos diferenciales y se erige como una garantía para la eficiencia y la eficacia de la Administración.

Para tales efectos, este artículo se dividirá en tres partes. Empezaremos por hacer una revisión rápida de la evolución del modelo unitario en el Estado colombiano a lo largo de nuestra historia constitucional. Posteriormente, delimitaremos las características que tiene este modelo en el ordenamiento constitucional actual, identificando el alcance y el contenido del principio unitario, el principio de autonomía territorial y el principio de competencia. Posteriormente señalaremos los principales hechos diferenciales que el juez constitucional ha reconocido para garantizar la autonomía territorial. Finalmente, concluiremos.

I. LA EVOLUCIÓN DEL ESTADO UNITARIO EN LA HISTORIA CONSTITUCIONAL COLOMBIANA

La consolidación del complejo modelo unitario que tiene hoy Colombia ha sido un proceso lento y voluble. Si bien es cierto que desde la independencia nacional ha existido una fuerte tendencia hacia el centralismo, también ha habido momentos importantes de nuestra historia constitucional en los que el federalismo se acogió como una opción viable para organizar nuestro Estado. Así las cosas, podemos caracterizar la evolución histórica que ha tenido nuestra forma de Estado en clave de tres períodos: el triunfo del centralismo

durante la primera mitad del siglo XIX; el esplendor del federalismo durante la segunda mitad del siglo XIX, y finalmente, la consolidación del modelo unitario durante el siglo XX.

A. PRIMERA MITAD DEL SIGLO XIX: LA CONSOLIDACIÓN DEL ESTADO Y EL TRIUNFO DEL CENTRALISMO

Colombia alcanzó la independencia de la Corona española el 20 de julio de 1810 y con ello se dio lugar a la necesidad de establecer la organización que tendría el Estado que se independizaba¹⁶. El escenario al que se enfrentaba el Estado naciente era el de un territorio fragmentado que se integraba por pequeños territorios soberanos que, atendiendo su nueva independencia, reivindicaban por su autonomía.¹⁷ Es así como durante esos primeros años de independencia se produjo un fenómeno en el que proliferaron las constituciones provinciales que consagraban en esencia principios federalistas, como fue el caso, entre otras, de la Constitución del Estado Libre e Independiente del Socorro (agosto de 1810), la Constitución de la República de Tunja (diciembre 1811) y la Constitución del Estado de Antioquia (1812)¹⁸.

Ahora bien, pese a esa abundancia de constituciones y de ideas federalistas que serían respaldadas por el Congreso General de 1811 (en el que participaron representantes de siete provincias) al constituir las Provincias Unidas de Nueva Granada, el federalismo no se mantuvo por mucho tiempo¹⁹. Las rencillas políticas entre centralistas y federalistas en el interior de

16 Al respecto es importante señalar que dentro de la historiografía colombiana existen importantes discusiones en torno a si esta fecha debe o no ser tomada como la independencia colombiana. Estos debates se fundamentan principalmente en dos razones: 1) la declaración de independencia no proclamaba formalmente la independencia del Virreinato de la Nueva Granada del dominio español; y 2) El acta de independencia firmada ese día no tenía alcance nacional dado que era producto del Cabildo de Santa Fe (hoy Bogotá) y por tanto no manifestaba la voluntad nacional. Al respecto véase RICARDO ZULUAGA GIL, “Historia del constitucionalismo en Colombia. Una introducción”, *Revista Estudios de Derecho*, vol. 71, n.º 157, 2014, p. 108.

17 PAULA ROBLEDO SILVA, “El régimen territorial en la Constitución”, en *Lecciones de derecho constitucional*, t. II, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018, p. 583.

18 CARLOS RESTREPO PIEDRAHITA, “Las primeras constituciones políticas de Colombia y Venezuela”, *Revista Ayer*, n.º 8: El primer constitucionalismo iberoamericano, 1992, p. 97.

19 CARLOS RESTREPO PIEDRAHITA, “Las primeras constituciones políticas de Colombia y Venezuela”, *op. cit.*, pp. 89-90.

cada una de las provincias unidas llevó al distanciamiento entre ellas²⁰, a lo que se sumó la acérrima disidencia de las provincias de Santafé de Bogotá y del Chocó al federalismo que conduciría al triunfo del centralismo²¹.

La victoria del centralismo terminó por consolidarse con la liberación (de la reconquista) en 1819, cuando el gobierno republicano organizado por Simón Bolívar logró que el Congreso de Venezuela promulgara la Ley Fundamental de la República de Colombia. A través de este acto se dispuso la unión de las antiguas provincias de Venezuela y de la Nueva Granada para que fuese creada una república unitaria llamada Colombia²². Modelo unitario que sería refrendado y desarrollado por la Constitución de 1821, estableciendo una república unitaria, centralizada y representativa, al reconocer competencias únicamente al Congreso, al Presidente y a los tribunales y juzgados²³. Para efectos de la administración local de los territorios se creó la figura de los intendentes, quienes en todo caso estaban sujetos al Presidente como superior natural e inmediato, delegando la determinación de sus facultades al Congreso²⁴.

Pese a que en los años que siguieron no hubo mayor estabilidad ni permanencia de los textos constitucionales, el centralismo como elemento fundante de las constituciones colombianas fue un patrón que se consolidó. Así las cosas, en todos los siguientes actos y textos constitucionales el centralismo estuvo presente: la Convención de Ocaña (1828), el Congreso Constituyente de Ayacucho (1830), las constituciones de la Nueva Granada (1832 y 1843)²⁵. Así, por ejemplo, ambas constituciones neogranadinas –similar a como lo hacía la Constitución de 1821– establecen la gobernación superior de las provincias en cabeza de un gobernador que depende del ejecutivo, siendo un agente político, inmediato y constitucional²⁶.

20 PAULA ROBLEDO SILVA, “El régimen territorial en la Constitución”, en *Lecciones de derecho constitucional*, t. II, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 583-584.

21 CARLOS RESTREPO PIEDRAHITA, “Las primeras constituciones políticas de Colombia y Venezuela”, *op. cit.*, pp. 100-102.

22 PAULA ROBLEDO SILVA, “El régimen territorial en la Constitución”, *op. cit.*, pp. 583-584.

23 Artículos 9, 10 y 11 de la Constitución Política de 1821.

24 Artículo 151 de la Constitución Política de 1821.

25 CARLOS RESTREPO PIEDRAHITA, *Constituciones Políticas Nacionales de Colombia (Compilación)*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1995.

26 Artículo 151 de la Constitución Política del Estado de la Nueva Granada de 1832; Artículos 131 y 132 de la Constitución Política del Estado de la Nueva Granada de 1843.

Así las cosas, pese a que a los primeros vestigios de la historia constitucional estuvieron ligados a iniciativas federalistas, el despliegue del centralismo fue considerablemente mayor durante la primera mitad del siglo XIX. En términos generales, puede concluirse que los regímenes constitucionales de este período establecieron modelos unitarios, fuertemente centralizados; razón por la cual, el anhelo federalista de autonomía, que aún se mantenía en determinadas latitudes del territorio, no pudo hacerse realidad.

B. SEGUNDA MITAD DEL SIGLO XIX: ASCENSO Y CAÍDA DEL FEDERALISMO COLOMBIANO

Historia distinta fue la que ocurrió en la segunda mitad del siglo XIX, pues de las cuatro constituciones (nacionales) que se profirieron durante estos cincuenta años, tres de ellas fueron de corte federalista. En términos generales, el común denominador de estas tres constituciones de talante federal es que todas impulsaron el desarrollo de las provincias y las regiones a través de la asignación de competencias y recursos propios que daban lugar a una verdadera autonomía territorial²⁷.

La Constitución Política de la Nueva Granada de 1853 se promulgó de manera clara en contravía de lo que se había establecido en la Constitución neogranadina de 1843, tanto así que su preámbulo señala textualmente que la Constitución anterior “no satisface cumplidamente los deseos ni las necesidades de la Nación”²⁸. Tales insatisfacciones pueden ser apreciadas en cierto sentido a través de los desarrollos legales que se habían llevado a cabo en los años anteriores a esta constitución, en los que se volvían a introducir tendencias descentralizadoras dentro de la organización del Estado²⁹.

Ahora bien, la introducción de las ideas federales se evidencia en la Carta de 1953, al ver que se establece que si bien la República de la Nueva Granada sigue siendo unitaria³⁰, cuenta con una administración general

27 TULLIO ENRIQUE TASCÓN, *Historia del derecho constitucional colombiano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 115-143.

28 Preámbulo de la Constitución Política de la Nueva Granada de 1953.

29 FERNANDO SARMIENTO CIFUENTES, “La Constitución de la Nueva Granada de 1853”, en *Historia constitucional de Colombia, Siglo XIX*, t. I, Bogotá, Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2012, p. 193.

30 ROBERT LOUIS GILMORE, *El federalismo en Colombia 1810-1858*, t. I, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1995, p. 223.

(central) y un gobierno popular, representativo, alternativo y responsable, el poder municipal en toda su amplitud está reservado para las provincias (o demás entidades territoriales de ese entonces). En consecuencia, al igual que el modelo federal norteamericano, la Constitución establece de manera taxativa las funciones y facultades que tiene el gobierno general³¹.

Pese a que esta Constitución ya recogía importantes ideas del federalismo, resultó insuficiente para atender la voluntad política de las provincias y dio lugar a que surgiera una nueva Constitución que acogiera con mayor intensidad el modelo federal. Fue así como surgió la Constitución Política de la Confederación Granadina en 1858. Con esta Constitución “el mapa político colombiano pasaba de 44 provincias a 8 Estados soberanos, cada uno de ellos con el deseo de autodeterminación suficiente para la organización política de sus instituciones”³² (artículo 1). Así, la Confederación Granadina otorgó rango constitucional a aquellos Estados que poseían simplemente origen legal e instauró por primera vez en nuestro territorio un sistema federal³³.

Finalmente, en 1863 se constituyeron los Estados Unidos de Colombia a través de un texto constitucional que terminó fortaleciendo la autonomía de los Estados que conformaban la unión. En concreto, el artículo 16 estableció que “Todos los asuntos de Gobierno cuyo ejercicio no deleguen los Estados expresa, especial y claramente al Gobierno general, son de exclusiva competencia de los mismos Estados”³⁴, consagrando una regla unívoca en materia de la distribución de competencias entre el orden federal y el orden estatal, primando el poder de los Estados federados.

Es así como con esta tercera constitución de claro talante federal, la segunda mitad del siglo XIX se caracterizó por el reconocimiento de autonomía al nivel territorial y la asignación de nuevas competencias que durante la primera mitad del siglo XIX pertenecían a las autoridades nacionales³⁵.

En todo caso, la Colombia federalista no se prolongó mucho, dado que por diferentes acontecimientos políticos surgiría un movimiento regeneracionista que terminaría por conseguir promulgar la Constitución de 1886.

31 Artículo 10 de la Constitución Política de la Nueva Granada de 1853.

32 JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, *Tratado de derecho administrativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, p. 301.

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

34 Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos de Colombia de 1863.

35 PAULA ROBLEDO SILVA, “El régimen territorial en la Constitución”, *op. cit.*, pp. 584-586.

Un texto constitucional eminentemente autoritario y centralista, que recogía las ideas de Rafael Núñez y Miguel Antonio Caro, fortaleciendo la institución del Presidente de la República, coartando las libertades públicas y, por supuesto, centralizando el poder³⁶.

C. SIGLO XX: EL FORTALECIMIENTO DE UN MODELO UNITARIO “DEFINITIVO”

La Constitución Política de 1886 derrumbó en su totalidad los ideales y las instituciones liberales que se habían construido a lo largo de la segunda mitad del siglo XX. Contrario a lo que había ocurrido a lo largo de la historia constitucional colombiana, esta nueva Constitución, pese a su carácter autoritario y restrictivo, se prolongó en el tiempo por más de un siglo; “hazaña” que logró a través de sus múltiples y constantes reformas. En tal sentido, el modelo unitario y centralista que se estableció originalmente en 1886 también afrontó numerosas modificaciones que de cierta manera contribuyeron a la creación del modelo complejo que hoy rige en Colombia.

Tal y como lo hemos dicho ya, la Constitución de 1886 estableció un estricto modelo unitario y centralista que se caracterizó principalmente por constituirse como una República unitaria³⁷ y por establecer un régimen de competencias específicas para las asambleas departamentales, los gobernadores, los cabildos y los alcaldes³⁸. Sumado a ello, al igual que lo hacían las constituciones de la primera mitad del siglo XIX, ubicó a los gobernadores dentro de la rama ejecutiva bajo el esquema de agentes de la Administración Central y a los alcaldes como agentes de los gobernadores³⁹.

La primera reforma que incidió en las características de ese modelo fue el Acto Legislativo n.º 3 de 1910, a través del cual se estableció una nueva división política del territorio (cambiando la división político administrativa de Departamentos-Provincias-Distritos Municipales a Departamentos-Municipios-Distritos Municipales). Sumado a ello, estableció como garantía para estas entidades territoriales que los bienes y las rentas de estos serían

36 LUIS CARLOS SÁCHICA, “La contrarrevolución restauradora de 1886”, en *Historia Constitucional de Colombia*, t. 1, Bogotá, Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2012, p. 340.

37 Artículo 1 de la Constitución Política de Colombia de 1886.

38 Título XVIII de la Constitución Política de Colombia de 1886.

39 Artículos 193 y 200 de la Constitución Política de Colombia de 1886.

exclusivamente de su propiedad y gozarían de las mismas garantías que los bienes y rentas de los particulares, limitándose de esta forma la intervención del gobierno nacional (artículo 50)⁴⁰.

Años después, con el Acto Legislativo No. 1 de 1968, se modificó el régimen departamental al reducir los requisitos para su creación. En 1986 se promulgó un nuevo acto legislativo que estableció la elección popular de alcaldes para períodos de dos años, sin reelección inmediata; así como también, previó la realización de consultas populares para la toma de decisiones que interesaran a los habitantes de un determinado municipio.

Si bien es cierto que la Constitución de 1986 se caracterizó por acoger e impulsar un sistema presidencialista robusto y un modelo unitario y centralista, a través de las tres reformas constitucionales a las que hemos hecho mención se lograron dar algunos pasos hacia la modernización del régimen territorial y con ello, el reconocimiento de algo de autonomía a las entidades territoriales; pequeñas contribuciones que, al igual que en el caso de las normas anteriores a la Constitución de 1853, dieron lugar a una transformación sustancial en la materia, como ocurrió con la promulgación de la Constitución de 1991.

II. CARACTERÍSTICAS DEL MODELO UNITARIO COLOMBIANO

Tal y como lo hemos anticipado al principio de este capítulo, la Constitución de 1991, pese a que acogió un modelo unitario también estableció el principio de descentralización y el principio de la autonomía de las entidades territoriales. Esta particularidad se explica al repasar los debates de la Asamblea Nacional Constituyente, en los que se observa una clara voluntad de mantener el modelo unitario, pero reconociendo que un modelo de Estado simple no había sido suficiente para garantizar la presencia y la atención del Estado en los territorios y la legitimación del Estado a través de la participación ciudadana⁴¹.

40 CARLOS RESTREPO PIEDRAHITA, *Constituciones Políticas Nacionales de Colombia (Compilación)*, *op. cit.*, 1995.

41 PAULA ROBLEDO SILVA, “Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 18, 2006, p. 128; PAULA ROBLEDO SILVA, *La autonomía municipal en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010.

Ahora bien, pese a que el principio de descentralización también ha sido previsto como un principio de ordenación del Estado, la jurisprudencia constitucional no ha sido del todo clara en cómo se distingue del principio de autonomía, y ello también ha llevado a que el derecho administrativo colombiano lo defina como una técnica de distribución de competencias. Es por esta razón que en las próximas páginas nos detendremos a explicar y analizar en qué consisten los principios unitario y de autonomía, en el entendido de que son los que suponen una tensión que demanda de la existencia de un diálogo que les articule, profundizando el complejo modelo territorial colombiano.

A. EL PRINCIPIO UNITARIO

El principio unitario está expresamente enunciado en la Constitución de 1991 al proclamar (artículo 1) que “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista”⁴². Su alcance es variopinto en el entendido de que no solo opera como un principio ordenador del Estado⁴³; sin embargo, para efectos de este documento, es esa dimensión del principio la que nos interesa.

En el caso colombiano, del principio unitario se deriva de que solo exista un centro de impulsión política, un legislativo central, una única Constitución para todo el territorio y una única soberanía (cuyo titular es el pueblo)⁴⁴. Es en ese mismo sentido que el Estado cuenta con una única estructura del poder que, a su vez, se encuentra dividida en términos funcionales en tres ramas del poder público que ejercen una serie de controles recíprocos y una serie de competencias diferentes.

En el caso de la rama ejecutiva, que se encarga de la administración del Estado, el Presidente representa la unidad nacional y es la suprema autoridad del Estado, del gobierno y de la Administración y dirige de manera exclusiva

42 Artículo 1 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

43 El principio unitario contemplado en la Constitución Política de 1991 tiene un alcance *variopinto* en el entendido que además de operar como principio ordenador del Estado también es un límite a la autonomía territorial, es la fuente de todos los poderes del Estado central y es el fundamento y la justificación de la supremacía de una sola constitución y de una única soberanía popular. Al respecto, véase PAULA ROBLEDOS SILVA, *La autonomía municipal en Colombia*, *op. cit.*, 2010, p. 50.

44 Artículos 3 y 4 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

las relaciones internacionales del Estado⁴⁵. Pese a lo anterior, en virtud del principio de separación de poderes y del sistema de pesos y contra pesos, el cumplimiento de estas funciones se logra a través de la delegación, la descentralización y la desconcentración de funciones; sin embargo, sobre este particular nos pronunciaremos más adelante.

Para efectos de sintetizar el alcance e importancia que tiene el principio unitario dentro de nuestro ordenamiento constitucional, basta con acudir a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual, en todo caso, ha sido constante en este tema:

Del principio de Estado unitario la Corte ha explicado que comprende la forma de organización bajo un solo “centro de impulsión política”. Es decir, donde “la soberanía se ejerce directa y continuamente sobre todo el conglomerado social asentado sobre un mismo territorio”. De esta suerte, la totalidad de los atributos y funciones del poder político emanan de un titular único, que es la persona jurídica de derecho público suprema, el Estado. Todos los individuos convocados bajo la soberanía de éste obedecen a una misma autoridad nacional, viven bajo un mismo régimen constitucional y son regidos por unas mismas leyes⁴⁶.

Finalmente, hay que destacar que pese a que el principio unitario ha sido consagrado explícitamente en la Constitución, también se ha hecho lo mismo con el principio de autonomía territorial y, por tanto, es esa interacción entre ambos principios la que resulta una característica particular de un importante grupo de modelos de Estados unitarios, dentro del que se incluye el modelo colombiano.

B. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA TERRITORIAL

Como se señaló, el artículo primero de la Constitución también consagra, al mismo nivel, el principio de autonomía territorial. En términos generales y desde la teoría, la autonomía ha tenido definiciones y usos polivalentes;

45 Artículos 115, 182 y 189.2 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

46 Corte Constitucional, Sentencia C-937 del 2010, Exp. D-8114. Al respecto vale la pena aclarar que si bien el juez constitucional dijo que el Estado es la persona jurídica de derecho público suprema, en realidad, en los términos de la Ley 289 de 1998 se habla de la nación como persona jurídica del Estado. En el mismo sentido de la Sentencia C-937 del 2010 están otras sentencias, como la SU-095 del 2018 y la C-123 del 2014.

sin embargo, nos limitaremos a caracterizarla como está prevista en nuestro ordenamiento constitucional.

Para empezar, hay que resaltar que la Constitución reconoce una doble dimensión de la autonomía. Por un lado establece la autonomía como un principio de organización del Estado; y por el otro, como un atributo de las entidades territoriales⁴⁷. Como principio, la autonomía es un criterio de interpretación del ordenamiento constitucional, una regla aplicable directamente ante la ausencia de reglas específicas y es garante del equilibrio entre las competencias de la nación y de las entidades territoriales; como atributo, se trata de una cualidad que tienen las entidades territoriales para gestionar sus intereses propios y que las hace autónomas frente al poder central. Son dos dimensiones diferentes, pero la segunda concreta la primera; y por tanto, facilita la comprensión del alcance y la utilidad de dicho principio⁴⁸.

Es así como el artículo 287 de la Constitución define la autonomía territorial en clave de cuatro derechos que tienen las entidades territoriales y los cuales la Corte Constitucional ha reconocido como el núcleo esencial de la autonomía territorial⁴⁹: i) autogobierno; ii) ejercicio de las competencias correspondientes; iii) administración de recursos y tributación, y iv) participación de las rentas nacionales⁵⁰. En otras palabras, se reconocen tres tipos de autonomía en el marco de la autonomía territorial: la autonomía política, la autonomía administrativa y la autonomía financiera⁵¹. En términos

47 Artículos 1 y 287 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

48 PAULA ROBLEDO SILVA, *La autonomía municipal en Colombia*, op. cit., p. 45.

49 Corte Constitucional, Sentencia C-512 de 1992, Exp. T-3999; Sentencia C-004 de 1993, Exp. D-138; Sentencia C-216 de 1994, Exp. D-435; Sentencia C-535 de 1996, Exp. D-1239; Sentencia C-540 del 2001, Exp. D-3256 y D-3257; Sentencia C-579 del 2001, Exp. D-3260 y D-3262; Sentencia C-472 del 2002, Exp. D-6057 y D-6072; Sentencia C-978 del 2010, Exp. D-8126; Sentencia C-123 del 2014, Exp. D-9700; Sentencia T-445 del 2016, Exp. T-5.496.864; Sentencia C-346 del 2017, Exp. D-11673; Sentencia C-438 del 2017, Exp. RDL-011; Sentencia C-028 del 2018, Exp. D-11494; Sentencia C-130 del 2018, Exp. D-12172.

50 Artículo 287 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

51 FANLO LORAS, *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1990; FRANCISCO SOSA WAGNER, “Los principios del régimen local” en *Tratado de derecho municipal*, Madrid, Civitas, 2003; JAVIER GARCÍA ROCA, “El concepto actual de autonomía local según el bloque de constitucionalidad”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, n.º 282, 2000; GEORGE JELLINEK, *Sistema dei Diritti Pubblici Subbietivi*, Milán, Società Edictrice Libraria, 1912; ALFREDO GALÁN GALÁN, *La potestad normativa autónoma local*, Barcelona, Atelier, 2001; PAUL LABAND, *Droit Public L'empire Allemand*, París, 1900; PALOMA BIGLINO CAMPOS, *Federalismo de integración y federalismo de devolución: el debate sobre la competencia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, pp. 217-218; CÉSAR AGUADO

generales, la primera es la que tiene que ver con las potestades normativa y de autodirección política; la segunda es la que se refiere a las potestades que permiten la organización y funcionamiento autónomo de las entidades territoriales; y finalmente, la tercera, tiene que ver con las potestades del ente territorial para gestionar su sistema de ingresos y gastos.

Ahora bien, con relación a la interacción entre el principio unitario y el principio de autonomía territorial, es claro que el mismo constituyente consideró la importancia de su coexistencia y por ello los consagró en un mismo nivel. De allí que la Corte Constitucional haya reconocido en más de una oportunidad la necesidad de armonizarlos. En tal sentido el juez constitucional ha concluido que:

La tensión latente entre ellos, implica reconocer de un lado que la naturaleza del Estado unitario presupone tanto la centralización política y exige unidad en todos los ramos de la legislación, exigencia que se traduce en la existencia de parámetros uniformes del orden nacional y de unas competencias subordinadas a la ley en el nivel territorial, así como también supone la existencia de competencias centralizadas para la formulación de decisiones de política que tengan vigencia para todo el territorio nacional.

[...]

El equilibrio entre ambos principios se constituye a partir de unas definiciones constitucionales que establecen unos límites entre uno y otro, no disponibles por el legislador. De este modo, la Corte ha precisado que, “por un lado, el principio de autonomía debe desarrollarse dentro de los límites de la Constitución y la ley, con lo cual se reconoce la posición de superioridad del Estado unitario, y por el otro, el principio unitario debe respetar un espacio esencial de autonomía cuyo límite lo constituye el ámbito en que se desarrolla esta última”⁵².

De allí que pese a que es clara la necesidad de que exista un diálogo y una armonía entre ambos principios, ello solo sea posible en el momento en el

RENEDO, “Independentismo, federalismo, descentralización: perspectiva global y latinoamericana”, en *Memorias del XII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional: Diseño institucional del Estado democrático*, t. 1, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016, p. 855. También sobre la diferencia entre la autonomía política y sobre la autonomía administrativa se pueden ver, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional C-478 de 1992, C-126 de 1993, C-032 de 1996, C-195 de 1997, C-1112 del 2001, C-149 del 2010 y C-489 del 2012.

⁵² Corte Constitucional, Sentencia C-072 de 2014, Exp. D-9733.

que se materializan los principios; siendo necesario hacer tal ejercicio de armonización en cada caso en concreto.

III. HECHOS DIFERENCIALES Y AUTONOMÍA TERRITORIAL COMO PARTICULARIDADES DEL ESTADO UNITARIO COLOMBIANO

Es a partir del diálogo del principio unitario y del principio de autonomía territorial derivado de nuestra Constitución Política que ha sido posible adecuar nuestro orden jurídico para que reconozca las particularidades de nuestra historia y del contexto de nuestro país. En tal sentido, es a partir de estos dos principios que ha sido posible articular jurídica, política y administrativamente el territorio nacional; acogiendo un modelo complejo de Estado unitario, que pese a reconocer ciertos grados de autonomía, continúa siendo centralizado.

Un elemento esencial para la relación dinámica entre el principio unitario y el de autonomía municipal es el que ha sido llamado *principio* de competencia, en el entendido que es el que ha permitido distribuir las diferentes competencias en los diferentes niveles de la Administración⁵³. En el caso colombiano, el principio de competencia o la repartición de competencias no se encuentra enunciada de manera taxativa en el texto constitucional, sino que por el contrario, se encuentra implícito en la comprensión sistemática de la Constitución.

Este *principio* se explica con base en la forma en la que los demás elementos del ordenamiento se proyectan sobre la organización territorial del poder⁵⁴. En otras palabras, es la forma en la que se reparten las competencias para el ejercicio del poder sobre el territorio. Tal y como lo hemos anticipado, nuestra Constitución Política carece de un precepto explícito en el que se señalen las competencias centrales y las competencias territoriales; no obstante,

53 Al respecto debemos resaltar que la noción de competencia no es unívoca. Por el contrario, se trata de un concepto polivalente que varía de acuerdo a la aplicación que se le dé al principio. Sobre esa particular naturaleza, véase PAULA ROBLEDO SILVA, “La ley orgánica de ordenamiento territorial: ¿una asignatura pendiente?”, en *Derecho procesal administrativo: Modernización del Estado y territorio. Estudios en homenaje a Augusto Hernández Becerra*, Bogotá, Ibáñez, 2015, pp. 946 y ss.

54 PALOMA BIGLINO CAMPOS, *Federalismo de integración y federalismo de devolución: el debate sobre la competencia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, pp. 217-218.

ello no quiere decir que a lo largo del texto constitucional no sea posible identificar algunos elementos para la distribución de las competencias.

Así las cosas, debemos reconocer que la Constitución reserva una serie de competencias al poder central y que, por tanto, se excluyen del ámbito competencial de las entidades territoriales. Para empezar, dentro de la función ejecutiva, el manejo del orden público está explícitamente excluido de las competencias territoriales al estar sometido a las políticas, órdenes e instrucciones presidenciales⁵⁵. Una segunda función que está excluida del ámbito de los territorios es la de legislar, dado que se trata de una competencia que radica únicamente en el Congreso de la República⁵⁶. Adicionalmente, la función judicial también constituye una atribución exclusiva del nivel central (salvo en el caso de los territorios indígenas, como veremos más adelante) que se desconcentra para ser ejercida en los territorios⁵⁷. Por último, en la Constitución también es posible identificar otro grupo de competencias reservadas al poder central por estar en manos de órganos especializados que solo se encuentran en ese nivel, como es el caso de la función monetaria, crediticia y cambiaria del Banco de la República⁵⁸, la función electoral del Consejo Nacional Electoral y del Registrador Nacional del Estado Civil⁵⁹ y las funciones de control fiscal y control disciplinario ejercidas por la Contraloría General de la República y el Ministerio Público, respectivamente⁶⁰.

De igual manera, en el caso de las competencias de las entidades territoriales, es posible identificar dentro de ellas el derecho al autogobierno, el establecimiento de los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, la participación en las rentas nacionales⁶¹. Sumado a ello, también se encuentra un reparto exhaustivo de competencias para los departamentos y los municipios en donde el constituyente estableció explícitamente un régimen diferenciado para cada uno de ellos⁶².

55 Artículo 296 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

56 Artículos 114 y 150 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

57 Artículos 228 y 246 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

58 Artículo 371 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

59 Artículos 264 a 266 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

60 Artículos 267, 268 y 275 a 284 de la Constitución Política de Colombia de 1991. Sobre estas últimas dos funciones es importante aclarar que es posible ejercerlas a nivel territorial a través de la desconcentración de funciones o por medio de órganos propios y autónomos del orden departamental y municipal.

61 Artículo 287 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

62 El régimen departamental se encuentra entre los artículos 297 al 310 de la Constitución Política

Es así como a partir de una lectura sistemática de la Constitución nacional se puede concluir lo siguiente: i) El poder de las entidades territoriales tiene origen en la Constitución misma; ii) las competencias de las entidades territoriales tienen fundamento en la Constitución pero pueden ser atribuidas por el legislador; iii) la Corte Constitucional juega un papel fundamental en la distribución de competencias entre el poder central y las entidades territoriales al ser la responsable de garantizar la autonomía territorial consagrada en la Constitución⁶³.

Ahora bien, sumado a lo que ya hemos visto, la Constitución también prevé que para la distribución de las demás competencias entre el orden central y el nivel territorial el Legislador expida una ley orgánica, la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial (LOOT). Para ello, el constituyente estableció una importante pauta en lo relativo al ejercicio de competencias por parte de las entidades territoriales: el ejercicio conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad; cuestión medular para la LOOT y la autonomía territorial que por el alcance de este capítulo no discutiremos aquí.

Finalmente, con relación al principio de competencia, hay que señalar que el ordenamiento constitucional mismo prevé mecanismos para solucionar los conflictos de competencia que surjan entre el poder central y las entidades territoriales. En tal sentido, a través de una proyección normativa, los principios unitario y de autonomía territorial deben ser tenidos en cuenta por el legislador y por el poder judicial como pauta interpretativa.

En otros Estados, como el español, se ha utilizado otro interesante elemento para complementar el principio de competencia; se trata de la figura de los hechos diferenciales. Si bien es cierto que España es un Estado autonómico organizado a través de comunidades autónomas y provincias, la doctrina de los hechos diferenciales constituye una importante herramienta para comprender y explicar el por qué y el cómo reconocer un determinado grado de autonomía a un territorio. Así las cosas, en lo que resta de este capítulo explicaremos en qué consiste esta figura y cómo en el caso colombiano

de Colombia de 1991, mientras que el régimen municipal se encuentra entre los artículos 311 a 322. Para un estudio profundo sobre este último consultar PAULA ROBLEDO SILVA, *La autonomía municipal en Colombia*, *op. cit.*, 2010.

63 PAULA ROBLEDO SILVA, “El panorama territorial colombiano”, *op. cit.*, pp. 182-183.

también se encuentran los llamados hechos diferenciales como una característica propia del complejo modelo de Estado que tenemos.

A. LA DOCTRINA DE LOS HECHOS DIFERENCIALES

El origen de la doctrina de los hechos diferenciales no es del todo claro. Para algunos su raíz se encuentra en el trabajo de Francisco Cambó, en el que en la década de 1920 planteaba esta figura en contra posición de la homogeneidad del poder, haciendo referencia a la forma en la que se buscaba eliminar las diferencias sociales, culturales y políticas en los territorios integrados a la Corona española⁶⁴. Posteriormente, en la escena intelectual catalana el concepto fue bien recibido y en 1930 se empezó a reconocer y a reclamar la idea del *hecho diferencial catalán*, reivindicando sus particularidades étnicas, lingüísticas e históricas⁶⁵.

En lo que respecta al derecho público español la noción de los hechos diferenciales referencia a la existencia de algún tipo de asimetría dentro de un Estado. En tal sentido, un hecho diferencial es una particularidad (o mejor, diferencia) que surge de un elemento objetivo característico del Estado⁶⁶. Pretenden dar cuenta de las diferencias estructurales que existen entre las diferentes Comunidades Autónomas (así como también aquellas que las diferencian del conjunto de España), que por su relevancia suponen una personalidad política diferenciada y, por tanto, justifican un tratamiento constitucional diferenciado en lo que respecta a sus derechos, sus competencias, sus instituciones y sus procedimientos⁶⁷.

Tradicionalmente, esas diferencias estructurales que explican un trato distinto han estado asociadas con la historia local, las lenguas propias, la financiación particular, los derechos civiles especiales, las autoridades y fuerzas de seguridad propias, entre otras.⁶⁸ Ahora bien, por lo menos en el

64 FRANCISCO CAMBÓ, “Prólogo”, en *Per les terres de Crist*, Barcelona, Tipografia Occitana, 1926.

65 ANTONIO PUGES, “Un libro de Cambó publicado clandestinamente durante la Dictadura”, *Estampa*, Madrid, 15 de abril de 1930.

66 JOSÉ TUDELA ARANDA, “La asimetría, que no los hechos diferenciales, como nota distintiva del Estado autonómico”, *Revista de Derecho Político*, n.º 101, 2018, p. 435.

67 ELISEO AJA, “El Estado autonómico en España a los 25 años de Constitución”, en *Derecho constitucional para el siglo XXI: actas del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, vol. 2, Sevilla, Thomson Reuters Aranzadi, 2006, pp. 4286-4344.

68 *Idem*.

caso español, no es necesario que se reúnan todas estas características para que se reconozca a una determinada comunidad una personalidad histórico-política diferenciada. Así, por ejemplo, Eliseo Aja ilustra las características principales que diferencian a algunas de las Comunidades españolas:

	HISTORIA	LENGUA PROPIA	CONCIERTO ECONÓMICO	DERECHO CIVIL ESPECIAL	AUTORIDADES PROPIAS	FUERZAS DE SEGURIDAD PROPIAS
Aragón				X		
Canarias			X		X	
Cataluña		X		X		X
Comunidad Valenciana	X			X		
Galicia	X			X		
Islas Baleares		X		X	X	
Navarra		X*	X	X		X
País Vasco	X	X	X	X		X

Fuente: Elaboración propia con base en la clasificación de Eliseo Aja⁶⁹.

Autoras como Seijas Villadangos definen la naturaleza de los hechos diferenciales a través de dos elementos: el objetivo y el subjetivo. El primero es el que corresponde a un referente fáctico, el cual corresponde a aquellas características particulares que tienen las comunidades como es el caso de la lengua propia. El segundo, en cambio, es el que tiene que ver con el sentimiento o la identidad de singularidad que se aprecia por la apropiación del hecho diferencial. Solo a partir de la coincidencia de ambos elementos es que cobrará una relevancia política que conducirá a la constitucionalización del mismo⁷⁰.

A partir de esa estructura compleja, la doctrina ha señalado cuando menos cuatro características generales con las que deben cumplir los hechos diferenciales. En primer lugar, estos deben ser permanentes para que permeen a la Comunidad. También deben contar con un asiento constitucional para que puedan ser tutelados. Los presupuestos fácticos sobre los que se edifican

69 *Idem*.

70 ESTHER SEIJAS VILLADANGOS, "Hecho diferencial, asimetrías y disimetrías", *Debates Constitucionales*, n.º 2, 1999.

deben ser singulares o excepcionales. Tienen que ser relativos frente al conjunto del Estado. Y definitivamente, deben ser cualitativos⁷¹.

Ahora bien, las consecuencias normativas que se derivan de estos hechos diferenciales también tienen asiento constitucional, el cual ha permitido que el concepto sea medular en la distribución de competencias y el ejercicio de la autonomía de las comunidades, y se delimitan con base en lo que se establezca, en el caso del España, en el Estatuto de autonomía de cada una de las Comunidades. En tal sentido, la Constitución española no solo reconoce la diversidad nacional al establecer en su artículo 2: “La indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles”; reconociendo a su vez “el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran”. También lo hace al reconocer explícitamente la posibilidad de diferencias estructurales entre las Comunidades. Así, por ejemplo, reconoce también las lenguas españolas diferentes al castellano⁷², autoriza el uso de banderas propias para las comunidades autónomas⁷³, establece mecanismos de autogobierno para los archipiélagos e islas⁷⁴, legitima el derecho civil foral o especial de las Comunidades⁷⁵ y abre la posibilidad para la creación de policías propias de las Comunidades Autónomas⁷⁶.

Adicional a los efectos normativos que suponen los hechos diferenciales, también es posible identificar una consecuencia adicional, que incide en la dimensión política. En concreto nos referimos a lo que Aja ha llamado la *objetivación de los hechos diferenciales* y que consiste en la forma en la que al constitucionalizarlos evitaron que pudiese convertirse de nuevo en una consigna política de algún partido político⁷⁷. En tal sentido, lo que se deriva de los hechos diferenciales pasa a ser parte de todos los ciudadanos de las Comunidades.

Por su parte, otros autores como López Aguilar defienden una posición crítica frente a los hechos diferenciales y sugieren limitar la comprensión del concepto a aquellos hechos diferenciales que ya se encuentran constitucionalizados. En tal sentido, buscan evitar que el modelo autonómico

71 *Idem*.

72 Artículo 3 de la Constitución Española de 1978.

73 Artículo 4 de la Constitución Española de 1978.

74 Artículo 141.4 de la Constitución Española de 1978.

75 Artículo 149.1.8 de la Constitución Española de 1978.

76 Artículo 149.1.29 de la Constitución Española de 1978.

77 ELISEO AJA, “El Estado autonómico en España a los 25 años de Constitución”, *op. cit.*, p. 4333.

español caiga en un *federalismo competitivo* que impulse a todos los territorios a buscar mayores niveles de autonomía⁷⁸. Así las cosas, esta vertiente más conservadora propone tres requisitos para que pueda hablarse de un hecho diferencial: i) que sean jurídicamente relevantes; ii) que tengan un asiento constitucional que pueda inferirse razonablemente del texto constitucional, y iii) que su esencia esté blindada frente a cualquier modificación unilateral en cualquier nivel del Estado (sea del nivel central o del nivel territorial) que no cuente con el apoyo expreso de los representantes de los sujetos pertenecientes a la “*diferencialidad*”; en otras palabras, aquellas modificaciones externas a los destinatarios del hecho diferencial⁷⁹.

Esta última vertiente de la doctrina conduce a que los hechos constitucionales se encuentren limitados a aquellos que cuentan con una lengua cooficial que se proyecta cultural e institucionalmente. Del mismo modo, se refiere a que la naturaleza foral tenga un acervo histórico-institucional, que los hechos insulares resulten “inexportables” al territorio continental y que exista especialidad económico-fiscal de los territorios⁸⁰. No obstante, pese a que estén constitucionalizados o no, para López Aguilar la *diferencialidad* no constituye una herramienta para la distribución de competencias, sino por el contrario, constituye el reconocimiento de un margen de ventaja para determinadas Comunidades⁸¹.

Pese a las críticas de determinados sectores de la academia y la política española, con el paso de los años la idea del hecho diferencial ha ganado resonancia en otros lugares de España. Es así como Andalucía, Asturias, el País Vasco y las Islas Canarias, entre otros territorios, han empezado a identificarse como hechos diferenciales⁸². Al día de hoy, esta doctrina es

78 JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR, “Hechos diferenciales y federalismo competitivo”, *Revista de Derecho Político*, n.º 48-49, 2009, p. 20.

79 JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR, “Constitución, autonomía y hecho diferencial. El Estado autonómico y el ‘hecho diferencial constitucionalmente relevante’”, *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 2, 1997, p. 73.

80 JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR, “Hechos diferenciales y federalismo competitivo”, *Revista de Derecho Político*, n.º 48-49, 2009, p. 21.

81 JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR, “Constitución, autonomía y hecho diferencial. El Estado autonómico y el ‘hecho diferencial constitucionalmente relevante’”, *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 2, 1997, p. 73.

82 MANUEL CLAVERO ARÉVALO, *El ser andaluz*, Ibérico Eurípea de Ediciones, Madrid, 1984; GUSTAVO BUENO, “Filosofía de la sidra asturiana” en *El libro de la sidra*, Pentalfa, Oviedo, 1991, pp. 33-61; JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR, *Estado autonómico y hechos diferenciales. Una aproximación al ‘hecho diferencial’ en el Estado compuesto de la Constitución de 1978: el caso de la autonomía canaria*,

ampliamente aceptada en España, hasta el punto que el Tribunal Constitucional español la ha utilizado en varias oportunidades en sus decisiones⁸³ y se utiliza con naturalidad en la legislación⁸⁴.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha sostenido que los hechos diferenciales pretenden el reconocimiento de una asimetría sin que ello se convierta en un hecho discriminatorio.⁸⁵ Por el contrario, la *diferencialidad* pretende reivindicar los derechos que tienen y el nivel de autonomía con el que pueden actuar las Comunidades.

Por ejemplo, ese Alto Tribunal ha utilizado la noción del hecho diferencial como un argumento para justificar y delimitar el alcance de la autonomía de los territorios insulares. En concreto ha señalado que al tratarse hechos diferenciales, las Comunidades Autónomas insulares de España cuentan con una base constitucional robusta para interiorizar, por medio del régimen constitucional singular de las islas, su régimen local. Utilizando con tanta fuerza la figura del hecho diferencial que los únicos límites que establece para ello:

Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998; GURUTZ JÁUREGUI BERECIARTU, *Estado autonómico y hecho diferencial en Vasconia*, Eusko Ikaskuntza, San Sebastián, 2000.

83 Al menos en veinte oportunidades el Tribunal Constitucional ha hecho referencia a la figura de los hechos diferenciales. Sentencia 60/2014, de 5 de mayo, Cuestión de inconstitucionalidad 6487-2011; Sentencia 204/2013, de 5 de diciembre, Recurso de inconstitucionalidad 7696-2007; Sentencia 102/2013, de 23 de abril, Recurso de inconstitucionalidad 6433-2000; Sentencia 32/2011, de 17 de marzo, Recurso de inconstitucionalidad 1710-2008; Sentencia 137/2003, de 3 de julio, Recurso de inconstitucionalidad 1313-1996; Sentencia 16/2003, de 30 de enero, Recurso de inconstitucionalidad 893-1993; Sentencia 191/2001, de 1 de octubre, Recurso de amparo 3583-1998; Sentencia 128/2001, de 4 de junio, Recurso de amparo 5303-1997; Sentencia 136/1999, de 20 de julio, Recurso de Amparo 5459-1997; Sentencia 227/1998, de 26 de noviembre, Cuestión de inconstitucionalidad 661-1996; Sentencia 131/1996, de 11 de julio, Conflicto positivo de competencia 1715-1991; Sentencia 135/1995, de 25 de septiembre, Recurso de amparo 3241-1992; Sentencia 2/1995, de 10 de enero, Recurso de amparo 371-1992; Sentencia 191/1994, de 23 de junio, Conflicto positivo de competencia 1519-1987; Sentencia 109/1993, de 25 de marzo, Cuestión de inconstitucionalidad 1348-1988; Sentencia 85/1992, de 8 de junio, Recurso de amparo 1105-1989; Sentencia 83/1986, de 26 de junio, Recurso de inconstitucionalidad 517-1983; Sentencia 6/1984, de 24 de enero, Cuestión de inconstitucionalidad 515-1982; Sentencia 27/1982, de 24 de mayo, Recurso de amparo 6-1982.

84 Véase por ejemplo la Ley Orgánica 4/1979 de 18 de diciembre, Ley 3/1979 de 18 de diciembre, Ley 1/1981 de 6 de abril, y Ley Orgánica 2/2007 de 19 de marzo.

85 Tribunal Constitucional Español, Sala Segunda, Sentencia 27/1982, de 24 de mayo, Recurso de amparo 8/88.

A consideración de las islas como entes locales y de la garantía de su autonomía para la gestión de sus intereses propios, que a la vista de la muy escasa densidad con la que este Tribunal ha reconocido el contenido de dicha garantía, significa la posibilidad de elaborar un derecho local insular de nuevo cuño, al margen de las regulaciones que la Ley reguladora de las bases de régimen local ha establecido para las Diputaciones provinciales⁸⁶.

También vale la pena señalar que el órgano consultivo ha incluido nuevas modalidades de hechos diferenciales al reconocer tal categoría con ocasión de las realidades geográficas de una determinada Comunidad. Tal fue el caso de Castilla y León, a las que les otorgó ese tratamiento al defender la constitucionalidad de su Estatuto de Autonomía, pese a que excluía la aplicación de artículo 149.1.22 de la Constitución a las aguas del Canal del Duero, al estar ubicadas únicamente dentro de Castilla y León⁸⁷. Como se puede ver, al permitir a esta Comunidad gestionar de manera diferente sus recursos hídricos, concede un nuevo grado de autonomía con ocasión de las características geográficas del territorio, ampliando el abanico de hechos diferenciales que ya habíamos visto. No obstante, es de anotar que en este contexto el asiento constitucional se encuentra a partir de una interpretación negativa del artículo 149.1.22, al otorgar la autonomía basándose en que el supuesto no se encuentra regulado por tal disposición en el entendido de que la totalidad de las aguas del Duero se encuentran en el territorio de Castilla y León y no cruzan ninguna otra Comunidad.

Así las cosas, si bien es cierto que la noción de los hechos diferenciales es ya de vieja data, ello no implica que se trate de un concepto estático. Por el contrario, debido a su naturaleza y las dinámicas sociales, políticas y económicas, se trata de una figura en construcción cuyo alcance puede variar de acuerdo con los diferentes desarrollos del Estado. Para efectos de nuestro ejercicio de identificar posibles hechos diferenciales dentro del ordenamiento constitucional colombiano, optaremos por tomar las definiciones propuestas por Aja y Seijas, caracterizando a las comunidades indígenas, el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y los distritos especiales como

86 Tribunal Constitucional Español, Sentencia 132/2012, de 19 de junio, Recurso de inconstitucionalidad 6433-2000.

87 Tribunal Constitucional Español, Sentencia 33/2011, de 17 de marzo, Recurso de inconstitucionalidad 1710-2008.

hechos diferenciales que han servido para reconocer y delimitar la autonomía de determinadas entidades territoriales.

B. LAS COMUNIDADES INDÍGENAS

Para empezar debemos hablar sobre la que es tal vez una de las características más fuertes de nuestro ordenamiento constitucional: el pluralismo cultural. Tal y como lo hemos señalado en otras oportunidades, la Constitución de 1991 trajo como paradigma el reconocimiento de la diversidad cultural, reivindicando el lugar que debían ocupar las comunidades indígenas dentro de nuestro sistema. La Constitución de 1886 dejaba poco margen para el reconocimiento, el respeto y la aceptación de la diversidad; correspondía a un ordenamiento constitucional confesional, hispanista y excluyente. Convertía a Colombia en una sociedad “blanca, católica y cuya lengua natural es el habla hispana”⁸⁸, eliminando los avances que la Ley 25 de 1824⁸⁹ y el Decreto 1828 de 1848⁹⁰ habían logrado.

La Constitución de 1886 no se pronunció explícitamente sobre los pueblos indígenas. No obstante, en su artículo 37 estableció que no podrían haber bienes inmuebles que no fueran de libre enajenación, por lo que acabó con la escasa protección legal con la que contaban los indígenas en ese entonces. Consecuencia de esa falta de mención fue que en los años siguientes hubiese un desarrollo legal en materia indígena, creando la figura de los resguardos indígenas y haciendo un reconocimiento parcial del derecho propio indígena, constituyendo un primer vestigio de las entidades territoriales indígenas⁹¹.

Si bien ambas normas promovían cierta protección y autonomía de los pueblos indígenas, la legislación sucesiva tendía hacia otro extremo legitimando la disolución y disposición de las tierras que integraban los resguardos indígenas⁹². Con el paso de los años, fueron creándose diferentes instituciones como la División de Asuntos Indígenas (del Ministerio de Gobierno),

88 ROBERTO PINEDA CAMACHO, “La Constitución de 1991 y la perspectiva del multiculturalismo en Colombia” en *Alteridades*, vol. 7, n.º 14, 1997, 107-129.

89 La Ley 25 de 1824 estableció por primera vez una protección legal a las propiedades indígenas.

90 El Decreto 1828 de 1848 eximió a los indígenas de prestar el servicio militar obligatorio; disposición que después fue retomada por la Ley 48 de 1993.

91 Ley 153 de 1887 y Ley 89 de 1890.

92 Véase en concreto la Ley 55 de 1905 y la Ley 81 de 1958.

el Instituto Colombiano de Reforma Agraria y el Instituto Colombiano de Antropología, que en algo se preocupaban por los pueblos indígenas⁹³.

Finalmente, para el año de 1978, empezó a introducirse legalmente la idea del pluralismo étnico, en la que con el Decreto Ley 88 de 1978 y el Decreto 1142 de 1978, se promovió el bilingüismo y la biculturalidad de los pueblos indígenas. A partir de ese entonces, tanto el legislador como el ejecutivo empezaron las tareas por consolidar una regulación mucho más amplia en torno a los pueblos indígenas y hacia el reconocimiento de su singularidad y su autonomía⁹⁴.

Estos últimos avances dieron lugar a que la cuestión de la diversidad étnica y cultural se ubicara en la agenda del constituyente, terminando en la inclusión de sendas disposiciones que rescatan su importancia y propenden por la protección y el respeto de los pueblos originarios, y elevando la protección de las comunidades indígenas a rango constitucional.

En esta línea, la Constitución colombiana reconoció el principio de pluralismo cultural, la diversidad étnica y cultural⁹⁵, la protección a las riquezas culturales de la nación⁹⁶ y por supuesto, la autonomía indígena. Para tales efectos, creó la circunscripción especial indígena⁹⁷ para garantizar la participación y representación de las comunidades en el aparato democrático, reconoció una jurisdicción especial para el ejercicio jurisdiccional dentro de los territorios indígenas⁹⁸ y, finalmente, reconoció a los territorios indígenas la naturaleza jurídica de entidades territoriales,⁹⁹ reconociendo además el gobierno interno de autoridades de las comunidades¹⁰⁰.

93 Véase Decreto 1634 de 1960, Decreto 125 de 1976, Ley 135 de 1961, Decreto 812 de 1961, entre otras.

94 En tal sentido véase la Resolución 10013 de 1981 del Ministerio de Salud sobre la articulación de la medicina occidental y la medicina tradicional; la Resolución 3454 de 184 de 1984 del Ministerio de Educación Nacional sobre los principios de etno desarrollo y etno educación en la educación nacional; el Decreto 2230 de 1986 con el que se crea el Comité Nacional de Lingüística Aborigen; la Ley 30 de 1988 en la que se regula la entrega de bienes inmuebles a las comunidades indígenas; el Decreto 2001 de 1988 en el que se definen las nociones de territorio y organización indígena, regularizando la adjudicación y titulación de tierras y el Decreto 2655 de 1988 sobre zonas mineras indígenas.

95 Artículo 7 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

96 Artículo 8 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

97 Artículo 171 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

98 Artículo 246 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

99 Artículo 286 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

100 Artículo 330 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

Es así como la Constitución reconoce autonomía para los pueblos indígenas en varios niveles (administrativa, jurídica, política, etcétera), que en todo caso se consolida sobre la noción de la autonomía territorial; solo en el entendido de que exista autonomía indígena sobre un territorio determinado, las demás dimensiones de la autonomía podrán realizarse materialmente.

De allí que la Constitución misma reconozca explícitamente a los pueblos indígenas su autogobierno por medio de consejos conformados y reglamentados de acuerdo con sus propios usos y costumbres, que se encarguen de la aplicación de las normas sobre el uso del suelo y del poblamiento territorial, el desarrollo económico y social dentro de su territorio, la auto gestión de los recursos y la representación ante el gobierno nacional¹⁰¹.

De igual manera sucede con la jurisdicción especial indígena, en la que las autoridades indígenas fungen como jueces dentro de sus territorios, tomando las decisiones a las que haya lugar con base en sus propias normas y procedimientos (siempre que ello no contraríe la Constitución y las leyes nacionales). En este sentido, este reconocimiento de autonomía para la administración de justicia constituye un elemento que diferencia a las comunidades indígenas de cualquier otro sujeto de derecho y de cualquier otra entidad territorial en Colombia, pues son a los únicos a los que se autoriza ejercer esta competencia que, en abstracto, es exclusiva del nivel central.

Sobre esta última cuestión, la Corte Constitucional ha reconocido que la justicia indígena resulta uno de los elementos que más profundizan la autonomía indígena¹⁰² En tal sentido, los principios que articulan ambas jurisdicciones (la ordinaria-mayoritaria y la indígena) “tienen que ver con maximizar la autonomía de las comunidades, el respeto del núcleo duro de los derechos fundamentales y la proporcionalidad entre autonomía y asimilación cultural”¹⁰³.

Los territorios indígenas son constituidos con la finalidad de ejercer mediante sus propias autoridades una serie de funciones y atribuciones dentro de un territorio determinado. De acuerdo con nuestra Constitución, existen dos alternativas para la creación de este tipo de entidades territoriales: la

101 Artículo 330 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

102 FELIPE RODRÍGUEZ RUIZ, *Hacia un Ius Constitutionale Commune en materia de reconocimiento y protección de minorías: la jurisdicción indígena en Colombia, Ecuador y Bolivia*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2017, p. 74.

103 FILIPO BURGOS GUZMÁN, “Entre la justicia indígena y la ordinaria: dilema aún por resolver” en *Revista Derecho del Estado*, n.º 21, 2008.

creación con base en lo que se establezca en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial o, en su defecto, mientras que no se haya expedido esa ley, por disposición del Gobierno Nacional¹⁰⁴.

La Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial fue expedida en el año 2011, definiendo algunas cuestiones sobre la organización territorial en Colombia. Pese a lo anterior, una de las grandes falencias de esta norma fue que, pese a incluir la multietnicidad como principio rector del ordenamiento¹⁰⁵, omitió regular la creación y el funcionamiento de las Entidades Territoriales Indígenas, dejándolo en manos de un nuevo proyecto de ley que presentaría el gobierno nacional al Congreso en los diez meses siguientes a la expedición de la LOOT¹⁰⁶; proyecto de ley que hasta la fecha aún no ha sido presentado.

En tal sentido, los supuestos para la creación de estas entidades están limitados (por ahora) a lo que disponga el Gobierno por medio de los decretos que expida. Fue así como en el año 2014 se expidió el Decreto 1953, por medio del cual se creó un régimen especial para poner en funcionamiento los territorios indígenas¹⁰⁷. Allí se establecieron cuatro supuestos en los que podría funcionar transitoriamente un territorio indígena (mientras se expide la correspondiente). Estos son:

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.

104 Artículos 329 y 56 transitorio de la Constitución Política de Colombia de 1991, respectivamente.

105 Artículo 3.17 de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial.

106 Artículo 37, párr. 2, de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. “En virtud de lo establecido en el artículo 329 de la Constitución Política el Gobierno Nacional presentará al Congreso de la República, dentro de los diez (10) meses siguientes a la vigencia de la presente ley, el proyecto de ley especial que reglamente lo relativo a la conformación de las Entidades Territoriales Indígenas, acogiendo los principios de participación democrática, autonomía y territorio, en estricto cumplimiento de los mecanismos especiales de consulta previa, con la participación de los representantes de las comunidades indígenas y de las comunidades afectadas o beneficiadas en dicho proceso”.

107 El decreto en mención fue objeto de una demanda de inconstitucionalidad en la que se argumentaba que debía ser declarado inexecutable dado que el Presidente estaba trasgrediendo sus competencias al legislar sobre las Entidades Territoriales Indígenas. La Corte Constitucional en Sentencia C-617 del 2015 declaró constitucional la norma señalando que no se trasgredían las competencias constitucionales del Presidente en virtud del Artículo Transitorio 56 dado que la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial no se había pronunciado sobre las Entidades Territoriales Indígenas y por tanto existía una omisión legislativa que el Presidente podía suplir transitoriamente.

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 Decreto¹⁰⁸.

El Decreto además establece como criterios para la asignación de competencias y funciones públicas: el temporal, el cultural y el personal. Señala también que en los casos en los que sean autorizados para administrar recursos del Sistema General de Participaciones los Territorios y Resguardos indígenas tendrán personalidad jurídica y serán tenidos en cuenta como entidades estatales¹⁰⁹. Adicionalmente, el Decreto entrega a los territorios indígenas competencias en materia de salud, educación, agua potable y saneamiento básico, para lo que se crean el Sistema Educativo Indígena Propio (en adelante SEIP), el Sistema de Salud Propio Intercultural (en adelante SISPI) y suspende el ejercicio de las competencias en materia de agua potable y saneamiento básico hasta que sea expedida la reglamentación respectiva.

Con relación al SEIP hay que señalar que solo aquellos territorios indígenas que cuenten con una certificación expedida por el Ministerio de Educación Nacional podrán ejercer las competencias que el Decreto les otorga en materia de educación. Aquellos que cuenten con la certificación deberán dirigir y administrar el Sistema; diseñar, implementar y observar las políticas y procesos educativos propios; articular el SEIP con los procesos y estructuras regionales, zonales y locales; administrar y distribuir los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones para la administración del SEIP; administrar los espacios educativos en el marco del SEIP; administrar la planta de dinamizadores del SEIP y evaluar su desempeño; liderar y orientar la construcción e implementación de Proyectos Educativos Comunitarios, y desarrollar estrategias y mecanismos participativos

¹⁰⁸ Artículo 3 del Decreto 1953 del 2014.

¹⁰⁹ Artículo 9 del Decreto 1953 de 2014.

de la comunidad en los procesos educativos, entre otras competencias¹¹⁰. No obstante, el Decreto también reserva otro catálogo de competencias en la materia para la Nación.

Por otro lado, el SEIP se estructura sobre cinco componentes que apuntan en definitiva hacia la autonomía de los pueblos indígenas en materia de salud. Se trata de la sabiduría ancestral, lo político organizativo, la formación, capacitación, generación y uso del conocimiento en salud; el cuidado de salud propia e interculturalidad, y la administración y gestión (propias). Es a partir de este Sistema que le son atribuidas a los territorios indígenas las siguientes competencias:

(i) definir, adoptar, adaptar y ejecutar acciones en Salud Pública, (ii) asumir la competencia del manejo del riesgo en salud de acuerdo con el grado de desarrollo del SISPI, (iii) crear y/o transformar para esos fines sus estructuras propias, (iv) la prestación del servicio de salud con sus estructuras propias de salud, (v) la dirección, planificación y administración del SISPI en su territorio, y (vi) la administración, suministro y responsabilidad de la información en salud relacionada con la salud pública, gestión del riesgo y del cuidado de la salud en los aspectos administrativos, financieros y epidemiológicos que se generen en sus territorios¹¹¹.

Hoy existen en Colombia 719 resguardos indígenas legalmente constituidos¹¹² y su territorio constituye un bien colectivo y no enajenable de las comunidades que allí habitan. En los términos del Decreto 1953 de 2014, en principio estos Resguardos tienen la autonomía que se deriva del principio de autonomía territorial y, por tanto, hay lugar también a la autonomía política, administrativa y financiera.

La jurisprudencia constitucional también ha jugado un papel importante en desarrollar y delimitar el contenido de la autonomía de los territorios indígenas. Durante los primeros años, la Corte Constitucional se vio en la necesidad de identificar el alcance de los principios unitario y de autonomía territorial para la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. En concreto, el juez constitucional se pronunció en reiteradas oportunidades en lo que tiene que ver con la distribución de competencias

110 Artículo 48 del Decreto 1953 de 2014.

111 GUILLERMO ALFONSO MALDONADO SIERRA, "Perspectivas y retos de la salud indígena en Colombia", *Revista Nova et Vetera*, vol. 2, n.º 17, 2016.

112 Comisión Nacional de Territorios Indígenas, en <<http://cntindigena.org/>>.

en materia ambiental, dirimiendo la discusión sobre si las competencias en este corresponden a las entidades del orden central o si por el contrario corresponden a las entidades locales (incluidas las entidades territoriales indígenas).

La respuesta por parte de la Corte Constitucional a esta pregunta se dio por primera vez con la Sentencia C-536 de 1996, en la que al revisar la constitucionalidad de algunos de los artículos de la Ley 140 de 1994 (que reglamentaba la publicidad exterior visual en el territorio nacional) delimitó la autonomía territorial frente a la protección del medio ambiente. Ahora bien, con relación al tema que nos interesa, la Corte fue clara al reconocer que pese a que existen competencias concurrentes entre la Nación y las entidades territoriales, en virtud del pluralismo como valor fundante de nuestro Estado social de derecho y reconociendo la diversidad cultural de nuestro país, la regulación sobre el patrimonio ecológico corresponde prioritariamente al municipio. Esto se explica en el entendido de que es desde el municipio que se puede reconocer con mayor atención la diversidad cultural del país y promover el respeto por la concepción que algunas comunidades tienen del medio ambiente y del territorio¹¹³.

Años después, en la Sentencia C-894 de 2003, fue ratificada esta regla en la distribución de competencias constitucionales, reconociendo que la lógica detrás de ella

obedece a la necesidad de preservar la diversidad de concepciones que las comunidades tienen en relación con el medio ambiente, lo que permite a las personas participar en las decisiones que los afectan de manera más directa e inminente. En esa medida, el constituyente previó un ámbito de protección medioambiental acorde con la división política del territorio y con la diversidad cultural colombianas, en el que asambleas, concejos y autoridades indígenas, cumplen un papel determinante¹¹⁴.

Es así como en este primer caso vemos que si bien la Corte no está reconociendo directamente las competencias a las entidades territoriales, sí rescata la importancia que ocupan la diversidad cultural y el pluralismo cultural dentro de la estructura de nuestro Estado unitario. En tal sentido,

113 Corte Constitucional, Sentencia C-535 de 1996, Exp. D-1239.

114 Corte Constitucional, Sentencia C-894 del 2003, Exp. D-4552.

la Corte defiende la materialización de la autonomía territorial dentro de este modelo al resaltar particularidades jurídicamente relevantes, fundadas constitucionalmente y que gozan de un blindaje doble al estar contempladas constitucionalmente y, ahora también, por vía de la interpretación judicial. En suma, esta es una primera muestra de cómo la diversidad cultural y las comunidades indígenas corresponden a un hecho diferencial que justifica el reconocimiento de autonomía territorial dentro del Estado unitario.

En otra oportunidad, la Corte Constitucional también profundizó en la importancia que ocupa dentro del ordenamiento constitucional la autonomía territorial de las comunidades indígenas. Se trata de la Sentencia C-795 de 2000, en la que, al revisar la exequibilidad del artículo séptimo de la Ley 388 de 1997 (que reformaba la Ley 3 de 1991), definió la importancia de incluir a las comunidades indígenas dentro de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. Al respecto, el juez constitucional señaló que en aquellos casos en los que la autonomía (en general) y la forma de vida histórica que han llevado las personas y sus grupos, “se percibe con mayor nitidez las competencias vinculadas a la función de ordenación y desarrollo del territorio, tienen una entidad y una relevancia significativas que su debate y posterior definición deben necesariamente ostentar el rango y atención asociados a las leyes orgánicas”¹¹⁵. En resumen, la Corte Constitucional justificó que ante la existencia de un hecho diferencial como es el de la vida de las comunidades indígenas, es necesario que se reconozcan y se desarrollen las diferentes competencias que tienen en el marco de la autonomía territorial para mantener su autonomía y sus costumbres.

Por último, vale la pena traer a colación una sentencia mucho más reciente, con la que el juez constitucional concretó el principio de la autonomía territorial en clave de la autonomía territorial de las comunidades indígenas. En concreto, la Sentencia T-530 de 2016 identificó el principio de maximización de la autonomía de las comunidades indígenas (o de minimización de las restricciones a su autonomía)¹¹⁶, reconociendo un espacio propio para la decisión de conflictos internos¹¹⁷ y la importancia de conservar la identidad

115 Corte Constitucional, Sentencia C-795 del 2000, Exp. D-2691.

116 Este principio establece que sólo pueden existir restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas cuando sean necesarias para salvar un interés de mayor jerarquía y sean la opción menos gravosa para alcanzarlo. Al respecto se pueden ver las sentencias: T-254 de 1994, T-349 de 1996 y SU-510 de 1998.

117 Este principio supone un mayor respeto por el principio de autonomía cuando el juez constitucional

cultural¹¹⁸ como determinantes para garantizar este atributo constitucional. Si bien en esta sentencia el juez constitucional concretiza la autonomía territorial de las comunidades indígenas, al hacerlo destaca las características particulares que han justificado el reconocimiento de su autonomía y que, en últimas, las convierten en un hecho diferencial: singularidades tales como su identidad cultural, su diversidad cultural y sus usos y costumbres indígenas.

Ahora bien, pese a este reconocimiento de las condiciones que justifican la autonomía territorial de las comunidades indígenas, la sentencia también señala que existen límites para ella y que ello no supone que sean independientes del Estado. En tal sentido, es necesario “conciliar la autonomía que les reconoce la Constitución con las normas constitucionales y legales del derecho ordinario a través de la creación de mecanismos de concertación y coordinación que permitan un diálogo entre distintas formas culturales”¹¹⁹. En suma, se trata de un cierto nivel de autonomía que si bien permite a las comunidades indígenas mantener sus usos, costumbres, autoridades y organización en su territorio, también las mantiene como parte de nuestro Estado unitario y dentro del ordenamiento constitucional.

Más recientemente, la Corte también ha defendido la autonomía de las comunidades indígenas en materia educativa, al defender la idoneidad y la integridad de la educación impartida en los centros etnoeducativos, como ha sido con el caso de las Sentencias T-300 de 2018 y T-059 de 2019. Tanto en uno como en otro, la Corte defiende la calidad y el valor de la educación indígena, respetuosa de los usos y costumbres de las comunidades en consonancia con el principio del interés superior del niño.

En materia de salud, la Corte incluso estableció que no solo deben respetarse los sistemas de salud propios de cada una de las comunidades, sino que además, la autonomía de los indígenas llega hasta el punto de decidir acudir ante el sistema de salud mayoritario siempre y cuando este respete sus costumbres y sus creencias. En ese sentido la Corte ha dicho que:

debe resolver un conflicto suscitado entre miembros de la comunidad indígena y personas de otras culturas. Sobre este principio se pueden ver: sentencias T-349 de 1996 y SU-510 de 1998.

118 Este principio conduce a reconocer mayor autonomía a aquellas comunidades indígenas que mantienen mejor conservados sus usos y costumbres. Al respecto se pueden ver las sentencias T-514 de 2009 y T-254 de 1994.

119 Sentencia T-530 del 2016, Exp. T-5.161.395.

Se tiene que la realidad actual de las comunidades indígenas en Colombia, si bien no es la mejor, ha avanzado hacia el reconocimiento y respeto de las particularidades y autonomía en materia de salud de los miembros de dicha comunidad, pues estos gozan de un sistema integral de salud que garantiza el acceso gratuito a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, a través de servicios que deben ser prestados bajo la responsabilidad y control de la propia comunidad, teniendo en cuenta los métodos de prevención, las prácticas curativas y los medicamentos tradicionales de dichos pueblos; también se les permite concretar la acción de salud que requieran, así como el traslado a la EPS que más les convenga¹²⁰.

En ese mismo sentido ha dicho más recientemente, con posterioridad a la aparición del SISPI:

Específicamente la dimensión de aceptabilidad del derecho a la salud supone dos aspectos, *primero*, que los pueblos indígenas tienen derecho a desarrollar un sistema de salud propio, que atienda a su facultad de autogobierno, de manera que operan el control sobre su prestación y la posibilidad de usar sus tradiciones y medicinas tradicionales. Sin perjuicio de lo anterior también tienen derecho a que el sistema de salud mayoritario los atienda con pleno respeto a sus costumbres y creencias y que tenga en cuenta su diversidad, su locación geográfica y los desafíos que esos elementos particulares suponen, de ahí que no puedan desconocer los otros elementos del derecho a la salud, tales como la disponibilidad, la accesibilidad y la calidad. Un acercamiento diferente supondría su discriminación y el desconocimiento de su calidad de sujetos de especial protección constitucional¹²¹.

En suma, tal y como lo hemos señalado ya, la Corte Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución, ha jugado un papel determinante en el desarrollo de la autonomía indígena, ofreciendo luces sobre cómo se articula con el nivel central y con la sociedad mayoritaria.

Ahora vemos cómo es que este reconocimiento de la diversidad étnica y cultural constituye un hecho diferencial. Para empezar, atendiendo a las razones por las cuales podría haber una asimetría de acuerdo con la clasificación propuesta por Aja, vemos que en el caso de las comunidades indígenas se encuentran todos los supuestos: tienen una historia propia y diferente a la de la sociedad mayoritaria, tienen lenguas propias, tiene un concierto económico diferente, cuentan con un derecho propio, se organizan en clave

120 Sentencia T-920 del 2011, Exp. T-2.846.812.

121 Sentencia T-357 del 2017, Exp. T-5.674.866.

de sus propias autoridades y ejercen funciones públicas exclusivas del orden central al administrar justicia y al defenderse por sí mismos.

	HISTORIA	LENGUA PROPIA	CONCIERTO ECONÓMICO	DERECHO PROPIO	AUTORIDADES PROPIAS	FUERZAS DE SEGURIDAD PROPIAS
Comunidades Indígenas	X	X	X	X	X	X

Para nadie es un secreto que las comunidades indígenas cuentan con una historia propia y diferente a la de la sociedad mayoritaria. En primer lugar, se trata de comunidades que se preservan (en algunos casos con cambios menores) desde antes de la colonización española; después de todo, son los pueblos originarios de nuestro territorio. Esto además, en la mayoría de los casos, supone que tengan un vínculo especial con el territorio que ocupan y un fuerte sentimiento de arraigo por el mismo. Su lenguaje es sustancialmente diferente a la lengua oficial mayoritaria del país; al igual que en el caso anterior, es incluso anterior a la castellanización. Se ve además reflejada y proyectada en las diferentes esferas de su vida social, cultural y política. En ese mismo sentido, su organización política, su cosmovisión y sus normas responden a sus usos y costumbres ancestrales.

Con relación al concierto económico, es necesario precisar dos cuestiones. En primer lugar, debido a sus dinámicas culturales, la mayoría de las comunidades indígenas funcionan (dentro de la comunidad) desde otra lógica económica y, por ello, las necesidades y reglas económicas derivadas del ordenamiento nacional son utilizadas principalmente para su articulación con la sociedad mayoritaria. Paralelamente debemos destacar que la misma Constitución y las leyes se han encargado de dar un concierto económico diferente a estas comunidades en todo lo que tiene que ver con la tributación y la participación en el Sistema General de Participaciones, entre otras cosas.

Así las cosas, el elemento objetivo que constituye en gran medida el hecho diferencial se encuentra presente. Por su parte, el elemento subjetivo también es de fácil verificación en el entendido de que las comunidades indígenas se identifican singularmente, y ello se ve reflejado en todas sus dimensiones vitales.

También existe el elemento jurídico en la medida en que las comunidades indígenas tienen relevancia jurídica y asiento constitucional. La Constitución colombiana de 1991 reconoce en el marco de su ordenamiento territorial a

los territorios indígenas como entidades territoriales especiales, a quienes además les aplican los principios del pluralismo cultural y de autonomía indígena. Esto de entrada les reconoce una especial protección a los pueblos indígenas, por lo que tiene una particular relevancia jurídica que, además, tiene sustrato constitucional.

La Constitución establece por sí misma un tratamiento especial a este tipo de entidades territoriales, reforzado por la protección especial constitucional que se da a las comunidades indígenas y que, además, está blindado a través de la consulta previa, la cual es de obligatorio cumplimiento ante cualquier decisión administrativa o jurídica que pueda llegar a afectar los intereses de los pueblos indígenas.

En conclusión, podemos apreciar que el reconocimiento de la autonomía territorial de las comunidades indígenas, al ser un hecho diferencial constitucionalizado contemplado y desarrollado en el texto constitucional, ha supuesto que la Corte Constitucional haya participado en afianzar el funcionamiento de esa autonomía. Es así como el juez constitucional se ha encargado de delimitar la interacción de la Nación y de las entidades territoriales, reivindicando que la autonomía territorial existe y que tiene sentido en el entendido de que cada una de esas entidades territoriales que tienen autonomía hacen parte de un Estado unitario.

C. EL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS

Una segunda cuestión sobre la que vale la pena detenernos, que también constituye un hecho diferencial constitucionalmente relevante y que resulta elemental para hablar de la autonomía territorial como una particularidad de nuestro Estado unitario, es el caso Archipiélago de San Andrés.

En este caso la Constitución no solo reconoce un tratamiento diferenciado, sino que establece un régimen especial y específico fundado en las diferencias culturales y en la ubicación geográfica del territorio¹²². De acuerdo

122 LILIANA ESTUPIÑÁN ACHURY, “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”, *Revista Opinión Jurídica*, vol. 11, n.º 21, 2012, p. 24. Para quienes no están familiarizados con la geografía política colombiana es importante señalar que el Archipiélago de San Andrés se compone por una serie de islas, cayos e islotes ubicados al noroccidente del país. Sin embargo, en términos espaciales, las Islas que integran este archipiélago se encuentran en mayor proximidad a la Costa de la Mosquitia de Nicaragua que de la Costa Caribe de Colombia; razón por la cual la Corte

con nuestra Constitución, el Archipiélago de San Andrés constituye uno de los treinta y dos departamentos que integran el territorio nacional¹²³; razón por la cual, en principio, es acreedor de los mismos derechos que se derivan del principio de autonomía territorial aplicado a los departamentos. En ese mismo sentido, los tres municipios que componen el Archipiélago también tienen los mismos derechos que cualquier otro municipio del país. Adicionalmente, el texto constitucional también le da una circunscripción territorial al Departamento para elegir un representante a la Cámara¹²⁴.

Pese a lo anterior, debido a las vicisitudes del territorio del Archipiélago y a la posición estratégica que ocupaba, el constituyente de 1991 determinó otorgar un tratamiento diferenciado a este nuevo departamento. Esta decisión resultó particularmente importante en el entendido de que supuso un cambio de paradigma frente a los antiguos vestigios de centralización.

La Constitución de 1886 no mencionaba nada sobre la isla de San Andrés, hasta que en el año 1968, el Acto Legislativo 01, la incluyó dentro del artículo 3 en los siguientes términos: “Forman, igualmente, parte de Colombia, además de las islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen en los mares limítrofes, la Isla de Malpelo y el Archipiélago de San Andrés y Providencia”.

Esta decisión de incorporar el tema en la Constitución tiene varias posibles causas. Para empezar, no fue sino hasta 1928, cuando se firmó el Tratado Esguerra-Bárceñas, que hubo claridad sobre la soberanía plena de Colombia en el Archipiélago de San Andrés (el Archipiélago ya hacía parte de Colombia desde el período neogranadino y en 1822 se había adherido a la Constitución de Cúcuta¹²⁵; sin embargo, por las relaciones territoriales con Nicaragua en cuanto a la Costa de la Mosquitia, hubo lugar a discusiones).

Internacional de Justicia determinó en el año 2014 que la soberanía del territorio marítimo que rodea las islas corresponde en su mayoría a Nicaragua. Para comprender con mayor detalle esta cuestión se puede ver XIOMARA LORENA ROMERO PÉREZ, *Diferendo fronterizo entre Nicaragua y Colombia: consecuencias políticas para el Estado colombiano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015; o WILFREDO ROBAYO GALVIS, “La delimitación del territorio del Estado: ¿mandatos constitucionales o compromisos internacionales?”, en WILFREDO ROBAYO GALVIS, *La defensa internacional de los intereses del Estado en América Latina*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.

123 Artículo 309 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

124 Artículo 176 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

125 JAMES J. PARSONS, *San Andrés y Providencia: una geografía histórica de las islas colombianas del Caribe*, El Áncora, Bogotá, 1985, p. 62.

Otra posible razón es la que tiene que ver con la campaña *colombianizadora* que tuvo lugar en la década de los años veinte del siglo pasado, cuando se impuso la religión católica, el español, la cultura patria, entre otras cosas¹²⁶.

El Acto Legislativo 01 de 1968 también incluyó otra reforma constitucional en cuanto al Archipiélago. Lo catalogó dentro de las Intendencias y Comisarías, aclarando que “el legislador dictará estatutos especiales para el régimen fiscal, administrativo y el fomento económico, social y cultural del Archipiélago de San Andrés y Providencia, así como para las restantes porciones insulares del territorio nacional”¹²⁷.

Ahora bien, el artículo 310 de la Constitución de 1991 recogió esta última disposición al establecer que no solo regirán las normas constitucionales y demás normas nacionales, sino también aquellas que el Legislador profiera de manera especial para él en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurría con el texto anterior, reconoce la singularidad de la isla y la idiosincrasia local al permitir ejercer un control frente a la densidad poblacional del Archipiélago y al establecer condiciones especiales para la enajenación de inmuebles para proteger la identidad cultural de los raizales; así como también para garantizar a Providencia una participación mínima del 20 % en las rentas departamentales¹²⁸.

En los últimos veintiséis años, desde que entró en vigencia la Constitución de 1991, se han proferido solo dos leyes y dos decretos que regulan de manera especial al Archipiélago. La primera de estas normas es el Decreto 2762 de 1991, a través del cual se adoptan una serie de medidas para controlar la densidad poblacional del departamento, limitando a las personas que pueden residir y trabajar allí, para lo que entre otras cosas impone la tarjeta de turismo para el ingreso a la Isla; finalmente, creó la Oficina de Control de Circulación y Residencia (en adelante OCCRE) como órgano encargado de cumplir este decreto.

En la práctica, la creación de la OCCRE, y esta regulación de la densidad poblacional en el Archipiélago, ha supuesto la atribución de importantes

126 NATALIA GUEVARA, “San Andrés Isla. Memorias de la *colombianización* y reparaciones”, en *Afro-reparaciones: memorias de la esclavitud y justicia reparatoria para negros, afrocolombianos y raizales*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia-CES, 2007, p. 301.

127 Artículo 6 de la Constitución Política de Colombia de 1886 tras la reforma del Acto Legislativo 01 de 1968.

128 Artículo 310 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

competencias relativas al control migratorio y a la potestad sancionatoria. La OCCRE y sus funcionarios terminan ejerciendo las mismas competencias de Migración Colombia al controlar quién entra al territorio nacional.

Posteriormente fue proferida la Ley 47 de 1993, por medio de la cual se establecieron una serie de normas para la organización y el funcionamiento del Departamento. Fue a través de esta norma que se estableció no solo la estructura administrativa del Departamento; además se enlistaron su patrimonio y las funciones que el mismo cumpliría. Así por ejemplo, a la Asamblea Departamental y al gobernador otorgó funciones adicionales a las previstas en los artículos 300 y 305 de la Constitución¹²⁹.

A su vez esta ley estableció un régimen presupuestal, fiscal y aduanero diferente al del resto del país. Catalogó al Archipiélago como Puerto Libre y excluyó el impuesto del IVA respecto de los bienes que fueran vendidos en el interior de su territorio. También creó una institucionalidad especial para la

129 En el caso de la Asamblea Departamental estableció las siguientes funciones: a) Reglamentar las disposiciones especiales que para el departamento, en materia administrativa, de inmigración, de control de la densidad poblacional, de regulación del uso del suelo, de enajenación de bienes inmuebles, de preservación del medio ambiente y de fomento económico, que determine la ley; b) Reglamentar las disposiciones que en materia fiscal, de comercio exterior, de cambios y financiera determine la ley, sin perjuicio de las competencias que en esta materia determinan la Constitución Política y demás disposiciones legales; c) Expedir las disposiciones relacionadas con la ejecución de los planes y programas de desarrollo económico y social, de obras públicas y de adecuación de la infraestructura financiera del departamento; d) Expedir las disposiciones relacionadas con el logro de la conservación y preservación de los recursos naturales y del medio ambiente del departamento; e) Expedir disposiciones tendientes a lograr la modernización de la infraestructura turística del departamento; f) Dictar normas relacionadas con la protección del patrimonio cultural, tangible e intangible, del departamento. En el caso del gobernador estableció: a) Presentar oportunamente a la Asamblea Departamental los proyectos de ordenanza para el desarrollo de las disposiciones especiales que, en materia administrativa, de inmigración, de control de la densidad poblacional, de regulación del uso del suelo, de enajenación de bienes inmuebles, de preservación del medio ambiente y de fomento económico, establezca la ley; b) Presentar oportunamente a la Asamblea Departamental proyectos de ordenanzas para el desarrollo de las disposiciones que en materia fiscal, de comercio exterior, de cambios y financiera determine la ley, sin perjuicio de las competencias que, en esta materia, asignan la Constitución Política y las demás disposiciones legales; c) Presentar oportunamente a la Asamblea Departamental los proyectos de ordenanza relacionados con la ejecución de los planes y programas de desarrollo económico y social, de obras públicas y de adecuación de la infraestructura financiera del departamento; d) Fomentar y ejecutar las medidas tendientes a lograr la conservación y preservación de los recursos naturales y del medio ambiente del departamento; e) Presentar oportunamente a la Asamblea Departamental los proyectos de ordenanza tendientes a lograr la modernización de la infraestructura turística del departamento; f) Propender por la protección de la cultura nativa y raizal, su idioma, su desarrollo, conservación, divulgación y preservación.

protección del medio ambiente y la fauna, al igual que limitó la explotación de los recursos naturales de las playas y el mar.

En términos culturales, esta ley reconoció como oficial no solo el castellano sino también el inglés comúnmente hablado por las comunidades nativas del Archipiélago (Creole)¹³⁰, impuso la educación bilingüe obligatoria¹³¹, ordenó la creación de la Universidad Departamental¹³² y estableció un andamiaje normativo para la protección del patrimonio cultural.

Una década después se expidió la Ley 915 de 2004, la cual contiene un estatuto fronterizo para el desarrollo económico y social del Departamento. Esta ley reiteró varias normas de la Ley 47 de 1993 para que fuesen cumplidas, tal y como fue el caso de la construcción de la Universidad Departamental. Adicionalmente, estableció el impuesto al consumo y modificó una serie de normas relativas a los regímenes turístico, financiero, educativo y productivo. Dos años después, el Decreto 1541 de 2007 reglamentó la Ley 915 del 2004 en lo relativo a las importaciones a la Isla.

Finalmente, vale la pena destacar la iniciativa que desde hace años viene trabajándose con relación a la creación de un Estatuto Raizal que reconozca, promueva, proteja y garantice los derechos del Pueblo Étnico Raizal del Archipiélago. Un proyecto ideado constitucionalmente desde el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, la autonomía territorial y el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos¹³³ que encontró en el artículo 131 de la Ley 1753 de 2015 y en el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, un nuevo impulso¹³⁴.

En términos generales, esta iniciativa tiene el objetivo de establecer el régimen de autonomía del Archipiélago y de garantizar el derecho a la integridad física y cultural del pueblo raizal, asegurando una vida digna, la diversidad étnica y cultural, la soberanía alimentaria y la sostenibilidad ambiental de las Islas.

Por su parte, la propuesta original de las comunidades raizales buscaba ampliar el número de representantes elegidos a la Cámara de Representantes a tres curules y crear una en el Senado; autorizar al Archipiélago a negociar

130 Artículo 42 de la Ley 47 de 1993.

131 Artículo 43 de la Ley 47 de 1993.

132 Artículo 46 de la Ley 47 de 1993.

133 Artículos

134 *Gaceta del Congreso*, año XXVII, n.º 596, viernes 10 de agosto de 2018, p. 27.

directamente los asuntos internacionales que le afecten, fortalecer la autonomía fiscal y tributaria, la creación de municipios étnicos necesarios y la creación de un parlamento regional, todo esto sobre la idea de constituir el Archipiélago como una Región Autónoma.

En cambio, la propuesta del gobierno nacional establece como principios la diversidad étnica y cultural raizal, la soberanía (como parte del Estado, respetando la autodeterminación del pueblo raizal), el desarrollo sostenible, la buena fe, la participación, la representatividad, la equidad, la responsabilidad y transparencia, la autonomía raizal (en los ámbitos material, económico, cultural, territorial, ambiental, espiritual, político, social y jurídico), y la precaución y prevención ambiental¹³⁵.

Fundado en tales principios, el proyecto de ley que fue presentado ante el Congreso otorga personería jurídica al pueblo raizal, derecho a la autodeterminación, al territorio, a la educación propia, a la consulta previa, a decidir y controlar su desarrollo económico, social, político y cultural, y a la resolución de conflictos por medio de prácticas propias, entre otros. En materia de autonomía, el proyecto propone un trato similar al que reciben actualmente las entidades territoriales indígenas. En tal sentido, reconoce el autogobierno por medio de un *Raizal Council* al que le reconoce la función de reglamentar el Estatuto; también otorga autonomía financiera para el recaudo y ejecución de recursos públicos, entre otros reconocimientos¹³⁶.

A finales de 2018 se instaló la Comisión Interparlamentaria del Estatuto Raizal con el objeto de estudiar el proyecto e impulsar los cambios que son reclamados por la población raizal desde hace tiempo. Sin embargo, a principios de 2019, la Ministra del Interior estableció una Mesa de Interlocución Raizal a través de la cual se busca incluir en el proyecto de ley una serie de propuestas que quedaron excluidas de la consulta que se había adelantado y que constituían parte importante del Estatuto¹³⁷; razón por la cual el destino del Estatuto es aún incierto.

135 Proyecto de Ley 079 del 2018 (Senado) Por medio de la cual se reconocen derechos del Pueblo Étnico Raizal del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina dentro del marco del Estatuto Raizal.

136 *Idem*.

137 *Hoy*, Diario del Magdalena. *Gobierno y comunidad adicionarán propuestas a estatuto raizal en San Andrés*, 3 de marzo de 2019, en <<http://www.hoydiariodelmagdalena.com.co/archivos/210400>>.

Ahora bien, con relación a la autonomía del Archipiélago, la Corte Constitucional ha sido clara al resaltar que, pese a que la Constitución prevé un tratamiento diferenciado y especial para el Archipiélago de San Andrés, ello no quiere decir que no se encuentre sujeto al mismo régimen jurídico que los demás departamentos de la Colombia continental. Por el contrario, la Corte ha reiterado que la autonomía y la diversidad cultural de los pueblos raizales y del Archipiélago no son absolutos; que deben ser leídos y entendidos en clave del principio de unidad nacional¹³⁸. En ese mismo sentido, la Corte también sostuvo en oportunidades anteriores que la razón de ser para que el principio de autonomía territorial fuese entendido a la luz del principio de unidad nacional era el mantenimiento de la integridad territorial¹³⁹.

En suma, lo anterior quiere decir que, pese a que el Departamento de San Andrés es beneficiario de los derechos que se derivan de su naturaleza jurídica, también se encuentra sujeto a las normas especiales que el legislador profiera para él.

Al final, al igual que como ocurre con las comunidades indígenas, el caso del Archipiélago de San Andrés es similar. Cuentan con una historia de mestizaje y de resistencia particularmente diferente a la del resto de la nación colombiana, pues en el Archipiélago no solo se experimentó un proceso de castellanización; antes ya había influencia anglosajona que se evidencia hoy no solo en las líneas sanguíneas sino además en su lengua y su cultura. En ese sentido, también tiene una lengua propia que lo diferencia de lo que es la sociedad mayoritaria, conserva un régimen económico, financiero y aduanero diferenciado que además tiene un vínculo directo con su historia económica.

	HISTORIA	LENGUA PROPIA	CONCIERTO ECONÓMICO	DERECHO CIVIL ESPECIAL	AUTORIDADES PROPIAS	FUERZAS DE SEGURIDAD PROPIAS
Archipiélago de San Andrés	X	X	X			

Sumado a lo anterior, coincide, al igual que en el caso español, con la naturaleza de los hechos diferenciales de Canarias y de las Islas Baleares al ser un hecho insular, lo que resulta un argumento adicional para otorgar un

¹³⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-039 del 2000, Exp. D-2451; Corte Constitucional, Sentencia C-1118 de 2004, Exp. D-5084.

¹³⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-530 de 1993.

tratamiento diferenciado que reconozca mayor autonomía. Situación que además se hace más fuerte con la discriminación histórica de su cultura y su territorio.

En cuanto a los elementos que señala Seijas, también se encuentran presentes. Como hemos visto ya, el componente objetivo se encuentra reflejado en la historia, la lengua, el concierto económico y sus características geográficas. El elemento subjetivo se evidencia al verse el arraigo cultural que tienen los habitantes del Archipiélago, el cual además se ha visto profundizado con la regulación de la densidad poblacional de las Islas. Y finalmente, el elemento jurídico resulta más que evidente al verse los fundamentos constitucionales del régimen diferencial que existe para el Archipiélago en el texto constitucional. En tal sentido, el Archipiélago de San Andrés es otro ejemplo de un hecho diferencial constitucionalmente relevante que fue tenido en cuenta por nuestro constituyente a la hora de promulgar la Carta de 1991.

D. LOS DISTRITOS ESPECIALES

Finalmente, un último elemento que fue introducido por el constituyente de 1991 y que sin duda alguna corresponde a un hecho diferencial que justificó un tratamiento distinto en pro de la autonomía territorial, fue el de la creación de la figura de los distritos especiales; una figura que además desde ese entonces ha tenido una considerable evolución.

La figura de los distritos como entidad territorial especial se remonta al año de 1861, cuando en el marco de los Estados Unidos de la Nueva Granada se creó mediante Decreto del 23 de julio la figura del Distrito Federal, al que después serían otorgados competencias en materia de educación, infraestructura y de tributación¹⁴⁰. No obstante, esta propuesta original no duraría sino hasta el año de 1864, cuando Bogotá volvió a ser un municipio más de Cundinamarca.

Por su parte, la Constitución de 1886 no reconoció a Bogotá como un distrito especial. Sin embargo, a partir de 1905, por medio de la Ley 17 de ese año, se erigió a Bogotá como Distrito Capital con el propósito de segregar la sede de los poderes nacionales de una entidad territorial más extensa como lo era Cundinamarca¹⁴¹. Sin embargo, el destino de esta creación del

140 Decreto del 29 de enero de 1863.

141 JAIME VIDAL PERDOMO, *Estatutos jurídicos para las capitales y áreas metropolitanas. Bogotá ¿Distrito*

distrito especial fue el mismo que el del distrito federal; en 1909 se reintegró el territorio de Bogotá al departamento de Cundinamarca.

Finalmente, en el año de 1945, debido al desarrollo sustancial que había tenido la ciudad de Bogotá, se incluyó la creación del Distrito Especial de Bogotá en la Constitución. Esta reforma supuso la creación de todo un régimen especial para el caso de Bogotá, que excluía su tratamiento como municipio. Años después, la regulación de esta nueva entidad territorial tuvo mayor desarrollo en el entendido de que el Acto Legislativo n.º 1 de 1968 definió, entre otras cosas, que el Presidente nombraba directamente al Alcalde de Bogotá; incluyó la participación del distrito en los ingresos ordinarios de la Nación y estableció una serie de autoridades distritales.

En 1972 se definió además la organización administrativa del distrito especial, quedando conformada por el Concejo, el Alcalde Mayor, los secretarios de despacho, los directores de departamentos administrativos, la Junta Asesora y de Contratos, la Junta de Planeación y la Alcaldía Mayor; reconociendo con ello la complejidad de las relaciones y dinámicas distritales¹⁴².

Posteriormente, con los Actos Legislativos n.º 1 de 1987 y n.º 3 de 1989, se crearon el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena y el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta.

En el marco de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, este fue un tema ampliamente debatido, en particular considerando que se trataba de un mecanismo para fortalecer la autonomía local y las libertades ciudadanas, prácticamente ausentes en el régimen anterior, y que habían sido desarrolladas poco a poco con el paso de los años. De acuerdo con las actas de la Asamblea, la proposición de crear un régimen especial para determinados municipios surgía de la necesidad imperante de reconocer el crecimiento y desarrollo urbano asimétrico que tenían algunas ciudades frente a otras¹⁴³. En resumen, se trataba de dar cuenta de que Colombia era un país que crecía a diferentes velocidades y, por tanto, las necesidades en términos político-administrativos eran diversas en cada caso.

especial? ¿Distrito capital? ¿O Área metropolitana?, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1991, p. 169.

142 Acuerdo 26 de 1972.

143 Asamblea Nacional Constituyente. Comisión Segunda. Exposición de motivos de la Ponencia “Áreas metropolitanas, asociaciones de municipios y distritos metropolitanos” del constituyente Héctor Pineda Salazar, 16 de abril de 1991.

Por su parte, el Constituyente acogió esta necesidad y previó dentro del esquema de organización territorial la noción de los distritos como una entidad territorial propiamente dicha¹⁴⁴. Ahora, si bien es cierto que para ese entonces la Constitución estableció el régimen distrital en clave del distrito capital (que ya existía desde el año 1945), previó la posibilidad del surgimiento de nuevos distritos a partir de las áreas metropolitana y otorgó el régimen y naturaleza del distrito turístico y cultural de Cartagena de Indias y el distrito turístico, cultural e histórico de Santa Marta, que habían sido creados desde la década de los ochenta¹⁴⁵.

A raíz de lo anterior, con el paso de los años se han ido creando distritos a partir de diferentes peculiaridades como el tamaño, la ubicación geográfica y las actividades económicas desarrolladas principalmente en un territorio y que justifican un tratamiento diferenciado. Es así como hoy tenemos catorce distritos especiales que no corresponden con las razones que los constituyentes previeron para su constitución. Así las cosas, en 1993 fue creado el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla¹⁴⁶, en 2007 el Distrito Especial Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico de Buenaventura¹⁴⁷, en 2015 el Distrito Turístico y Cultural de Riohacha¹⁴⁸, en 2017 el Distrito Turístico Cultural e Histórico de Mompox¹⁴⁹, y en 2018 el Distrito Portuario, Logístico, Industrial, Turístico y Comercial de Turbo¹⁵⁰ y el Distrito Deportivo, Cultural, Turístico, Empresarial y de Servicios de Cali¹⁵¹. Recientemente, tras la declaración de Cali como distrito especial, en el año 2018 también se intentó que Ciénaga fuese declarado como Distrito Turístico, Agropecuario y Portuario, pero el proyecto de ley fue archivado con ocasión del tránsito de legislación.

También es menester señalar que en el año 2007, cuando Buenaventura fue declarado como distrito especial, el legislador quiso también constituir como distritos especiales las ciudades de Popayán, Tunja, Turbo y Cúcuta; sin embargo, esta iniciativa se vio truncada por la Corte Constitucional al

144 Artículo 286 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

145 Artículo 328 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

146 Acto Legislativo n.º 01 de 1993.

147 Acto Legislativo n.º 2 de 2007.

148 Ley 1766 de 2015.

149 Ley 1875 de 2017.

150 Ley 1883 de 2018.

151 Ley 1933 de 2018.

considerar que el acto legislativo era inexecutable al vulnerar el principio de consecutividad. En tal sentido, en la Sentencia C-033 de 2009, el alto tribunal desestimó la creación de estos distritos al encontrar que el Congreso había excedido sus competencias al incluir estas ciudades en la ley, cuando las discusiones que se habían surtido eran exclusivamente sobre el caso de Buenaventura.

Finalmente, la Ley 1617 de 2013, la cual precisó un régimen general para los distritos en Colombia. Este tipo de entidad territorial merecía un estatuto político, administrativo y fiscal diferente al de los municipios. En tal sentido, la autonomía territorial es diferente en este caso, en el entendido de que los distritos tienen facultades, instrumentos y recursos especiales para la prestación de servicios, para la promoción del desarrollo territorial y para el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes, con la particularidad de que cuentan con una serie de autoridades político-administrativas especiales que les permiten una mejor implementación. Se trata entonces de la organización del territorio a través de localidades con alcaldes locales, Juntas Administradoras Locales y ediles, el establecimiento de fondos de desarrollo local y la creación de un régimen de atribuciones especiales y diferentes a las de los municipios en lo relativo al “manejo, uso, preservación, recuperación, control y aprovechamiento de tales recursos y de los bienes de uso público o que forman parte del espacio público o estén afectados al uso público dentro del territorio de su respectiva jurisdicción, conforme a la Constitución y a la ley”¹⁵², y el manejo y administración de los bienes de uso público susceptibles de cualquier tipo de explotación. Adicionalmente, esta ley establece regímenes especiales en materia portuaria, para el fomento y el desarrollo turístico, para el fomento de la cultura, la protección, recuperación y fomento del patrimonio artístico, histórico y cultural, en materia fiscal; para la protección del medio ambiente y para el aprovechamiento de las lagunas, los caños y las playas.

Respecto a este régimen diferencial para los distritos especiales, la Corte Constitucional ha sostenido que se trata de una materialización del principio de autonomía territorial en el marco de un Estado unitario. En concreto, el alto tribunal ha defendido que:

152 Artículo 78 de la Ley 1617 de 2013.

Mediante el principio fundamental de descentralización y la autonomía de los entes territoriales, precisamente se les otorga a las entidades territoriales, en este caso a los distritos, la competencia de dirigir y auto administrar sus actividades e intereses con un mayor grado de independencia y responsabilidad, en aras de cumplir eficazmente con los fines esenciales del Estado¹⁵³.

De esta manera, en consonancia con el espíritu del constituyente y las razones por las cuales se previó la creación de los distritos especiales como entidades territoriales diferentes a los municipios, la Corte Constitucional reconoce que se trata de una forma de autonomía territorial que busca garantizar los fines de nuestro Estado social de Derecho. Es así como en ese mismo sentido, el Alto Tribunal también ha destacado que las funciones reglamentarias de los consejos distritales y la repartición del poder local entre los alcaldes locales de un distrito, constituyen un reducto esencial de la autonomía territorial de los distritos¹⁵⁴.

Por último, también vale la pena traer a colación la jurisprudencia constitucional que se ha referido a la participación y destino de rentas endógenas en los distritos, pues al igual que como ocurre con el caso Archipiélago de San Andrés, aporta importantes luces para comprender cómo la autonomía territorial es una clave para comprender nuestro Estado unitario. Así las cosas, debemos señalar que la Corte Constitucional ha señalado en materia de asignación de recursos provenientes de rentas endógenas que el legislador puede interferir en su destinación interna dentro de los distritos determinando un porcentaje de participación de las localidades dentro de las rentas endógenas a las que haya lugar en un distrito, sin que ello vulnere el principio de autonomía territorial.

De acuerdo con el Juez Constitucional, el hecho de que el legislador interfiera en la destinación de las rentas endógenas de un distrito, no supone una afectación a la autonomía territorial, dado que se trata de una medida que pretende la descentralización y el manejo autónomo de tales recursos. Se trata de una disposición que materializa la división del poder y democratiza la administración de los asuntos locales para “facilitar la gestión eficiente de los asuntos públicos”¹⁵⁵. En suma:

153 Corte Constitucional, Sentencia C-494 del 2015, Exp. D-10562.

154 Corte Constitucional, Sentencia C-098 de 2019, Exp. D-12245.

155 Corte Constitucional, Sentencia C-262 de 2015, Exp. D-10452.

La descentralización de gestiones entre las localidades de los distritos contribuye a una administración más eficiente de los asuntos públicos, en tanto tiende hacia provocar un mayor y mejor contacto de la administración con los problemas locales, lo cual permite prescindir de intermediarios y facilita una especialización en las particularidades que presenta cada localidad (CP arts. 209 y 318). Todo lo cual, en definitiva, indica que la regulación profundiza la descentralización. No obstante, lo hace sin sacrificar de forma drástica la autonomía territorial¹⁵⁶.

El extracto anterior sintetiza de la mejor manera el por qué establecer un diálogo entre los principios unitario, de autonomía territorial y de descentralización, resulta pertinente e idóneo en el marco de un Estado unitario. El caso de los distritos especiales y su funcionamiento interno reflejan una réplica a escala de lo que es y no es un Estado unitario complejo que opera con la plena vigencia de un principio de autonomía territorial; un Estado que utiliza astutamente las fórmulas de la autonomía territorial para efectos de promover y garantizar un sistema mucho más democrático, mucho más cercano a la ciudadanía y en definitiva, mucho más efectivo.

Para caracterizar los distritos especiales como hechos diferenciales es menester echar mano de nuevo de la doctrina española y sus características. A decir verdad, este se trata de un supuesto que es sustancialmente diferente a los dos hechos diferenciales que hemos explorado en los acápites anteriores. Se trata de un supuesto en el que la historia, la lengua y el derecho civil no son del todo diferentes a las del resto del país¹⁵⁷. En este caso, las razones por las cuales se justifica un trato diferencial residen en el concierto económico, las autoridades propias e incluso, pese a no haber sido reconocida dentro del caso español, en el desarrollo (en diferentes dimensiones).

De acuerdo con lo que hemos visto hasta el momento, los distritos especiales (y el distrito capital) están constituidos como tales en razón de una o unas características diferenciadoras; sea por su historia, por su potencial turístico, por su desarrollo industrial, por su tamaño, etcétera. A partir de esas asimetrías, el constituyente colombiano (y posteriormente el legislador)

156 Corte Constitucional, Sentencia C-262 de 2015, Exp. D-10452.

157 Naturalmente en cuanto a la historia es evidente que cada distrito cuenta con una historia particular que se diferencia de la “historia nacional”, en particular cuando hablamos de distritos históricos como Cartagena de Indias. No obstante, no se trata de una diferencia tan abismal que justifique un tratamiento diferencial como ocurre con las comunidades indígenas o el Archipiélago de San Andrés.

decidieron atribuir una categoría especial cuyos efectos jurídicos son los que terminan convirtiéndolos en hechos diferenciales, pues es por voluntad del constituyente que tengan un concierto económico y unas autoridades propias.

En tal sentido, el caso distritos especiales reúne una serie de características que si bien no coinciden plenamente con las que han sido utilizadas en el derecho español, constituyen el elemento objetivo del hecho diferencial. En otras palabras, en este caso varían los supuestos fácticos que dan lugar a las diferencias, principalmente porque para el constituyente y para el legislador tenían una especial relevancia; entonces, el elemento objetivo ya no es la suma de la historia, la lengua, el concierto económico, el derecho civil foral, las autoridades y las fuerzas de seguridad propias, sino que es la existencia de cualquier tipo de asimetría relacionada con la historia, el potencial económico, las características naturales o la ubicación geográfica.

Por otra parte, el elemento subjetivo tampoco coincide, expresamente, con el que existe en los hechos diferenciales españoles. En este caso, el sentimiento de singularidad no tiene fundamento en los destinatarios de la *diferencialidad*, sino que tiene origen en la voluntad del constituyente y del legislador; que al final, termina mezclándose con el elemento jurídico.

CONCLUSIONES

La elección de fórmulas y propuestas radicales es algo del pasado. Con los años, en los diferentes escenarios y las distintas disciplinas, se ha demostrado que no existen respuestas absolutas, inamovibles e ideales; y la respuesta a la pregunta sobre las formas de Estado no ha sido ajena a ello.

Si bien es cierto que durante los siglos anteriores y en la historia constitucional colombiana la tendencia fue siempre hacia la elección de uno de dos bandos (centralismo o federalismo), la Constitución de 1991 intentó reconocer los errores cometidos en el pasado y proponer un esquema intermedio que permitiera aprovechar al máximo los aciertos del modelo centralista y las bondades de la autonomía territorial, propios de los Estados federales. Fue así como el constituyente de ese año propuso un modelo unitario complejo, distinto a todos los que se habían implementado en los siglos anteriores.

La propuesta de 1991 se consolidó sobre la articulación dialógica de una batería de principios. Por un lado, el principio unitario que propende por un único centro de impulsión del poder; un poder legislativo central y una norma constitucional que rige en todo el territorio nacional. Por otra parte,

el principio de autonomía territorial que reconoce a las entidades territoriales atributos suficientes para la autogestión de sus propios intereses, la ejecución de sus propias competencias y la administración de sus propios recursos. En tercer lugar, el principio de competencia, el cual establece una distribución de competencias entre el orden central y el orden local y, finalmente, las nociones de descentralización, delegación y desconcentración que permiten optimizar el cumplimiento de la Función Pública.

Esta propuesta compleja que articula varios principios cuyo origen es disímil, algunos del centralismo y otros del federalismo, se explica y se justifica a partir de dos ideas. En primer lugar, se trata de una propuesta *sui generis* que nace de la necesidad de reconocer las diferentes particularidades que tiene Colombia como nación; parte de la existencia de varios pueblos, de varios contextos y de distintos escenarios para los cuales no es suficiente un modelo unitario simple. En tal sentido, el reconocimiento constitucional de la diversidad y el pluralismo étnico y cultural, de lo particular del territorio insular colombiano y del desarrollo asimétrico del territorio nacional, consolidan un Estado complejo y difícil de administrar desde un único centro de poder. La segunda razón para un modelo unitario complejo como el que el constituyente ha previsto se deriva a su vez de la primera. Para que el Estado colombiano pueda funcionar, requiere de fórmulas que permitan la optimización de los recursos, el poder y la administración a lo largo y ancho del territorio nacional; en particular cuando se trata de un país tan disímil y tan rural.

Si bien esto parecería indicar que tal vez podría haber resultado más prudente elegir una fórmula federal, nuestra historia y la práctica explican el por qué no. Tal y como lo resaltábamos al ver los casos del Archipiélago de San Andrés y de los distritos especiales, el principio unitario (o el principio de unidad nacional) suponen, más allá de la existencia de una única Constitución para todo el territorio nacional, que en realidad existe un centro de impulsión política que pese a la autonomía territorial mantiene el grueso de las competencias para la toma de decisiones a nivel nacional. En definitiva, se trata de un modelo que, tal y como lo hemos destacado, rescata lo mejor de ambas fórmulas, retomando nuestra historia constitucional y logrando un desarrollo progresivo de la organización territorial.

BIBLIOGRAFÍA

- ABOLINS ROJAS, DAIRA. “El federalismo como forma de Estado. Derecho comparado”, *Revista Erga Omnes*, n.º 1, 2006, pp. 427-458.
- AGUADO RENEDO, CÉSAR. “Independentismo, federalismo, descentralización: perspectiva global y latinoamericana” en *Memorias del XII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional: Diseño institucional del Estado democrático*, t. 1, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016.
- AJA, ELISEO. “El Estado autonómico en España a los 25 años de Constitución”, en *Derecho constitucional para el siglo XXI: actas del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, vol. 2 (pp. 4286-4344), Sevilla, Thomson Reuters Aranzadi, 2006.
- BADÍA, JUAN FERRANDO. *Estado unitario, el federal y el Estado regional*, Madrid, Editorial Tecnos, 1974.
- BIGLINO CAMPOS, PALOMA. *Federalismo de integración y federalismo de devolución: el debate sobre la competencia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.
- BUENO, GUSTAVO. “Filosofía de las sidra asturiana”, en *El libro de la sidra* (pp. 33-61), Oviedo, Pentalfa, 1991.
- BURGOS GUZMÁN, FILIPO. “Entre la justicia indígena y la ordinaria: dilema aún por resolver”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 21, 2008.
- CALCAGNO, ALFREDO ERIC; CALCAGNO, ALFREDO & CALCAGNO, ERIC. *Manual del Estado: Teoría y Práctica de la Política*, libro 1, España, Editorial Catálogos, 2018.
- CAMBÓ, FRANCISCO. “Prólogo”, en *Per les terres de Crist*, Barcelona, Tipografía Occitana, 1926.
- CLAVERO ARÉVALO, MANUEL. *El ser andaluz*, Madrid, Ibérico Euripea de Ediciones, 1984.
- CORWIN, EDWARDS S. *The Constitution of the United States of America: Analysis and Interpretation: Annotations of Cases Decided by the Supreme Court of the United States to June 30, 1952*, Estados Unidos, The Project Gutenberg Ebook, 2006.
- ESTUPIÑÁN ACHURY, LILIANA. “El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio-jurídica desde el nivel intermedio de gobierno”, *Revista Opinión Jurídica*, vol. 11, n.º 21, 2012, pp. 19-38.
- GALÁN GALÁN, ALFREDO. *La potestad normativa autónoma local*, Barcelona, Atelier, 2001.

- GARCÍA PELAYO, MANUEL. *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza Editorial, 2000.
- GARCÍA ROCA, JAVIER. “El concepto actual de autonomía local según el bloque de constitucionalidad”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, n.º 282, 2000.
- GILMORE, ROBERT LOUIS. *El federalismo en Colombia 1810-1858*, t. 1, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1995.
- GUEVARA, NATALIA. “San Andrés Isla. Memorias de la *colombianización* y reparaciones”, en *Afro-reparaciones: memorias de la esclavitud y justicia reparatoria para negros, afrocolombianos y raizales*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia-CES, 2007, p. 301.
- HAMILTON, ALEXANDER; JAY, JOHN y MADISON, JAMES. *The federalist, the Gideon edition*, Indianapolis, Liberty Fund Inc., 2001.
- HERNÁNDEZ BECERRA, AUGUSTO. *Las ideas políticas en la historia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1997.
- JÁUREGUI BERECIART, GURUTZ. *Estado autonómico y hecho diferencial en Vasconia*, San Sebastián, Eusko Ikaskuntza, 2000.
- JELLINEK, GEORG. *Sistema dei Diritti Pubblici Subbietivi*, Milán, Società Edictrice Libreria, 1912.
- JELLINEK, GEORG. *Teoría general del Estado*, México, Editorial Nacional, 1979.
- LABAND, PAUL. *Droit Public L'empire Allemand*, París, 1900.
- LASKI, HAROLD J. *El Estado en la teoría y en la práctica*, Madrid, Editorial Reus, s. f.
- LÓPEZ AGUILAR, JUAN FERNANDO. “Constitución, autonomía y hecho diferencial. El Estado autonómico y el ‘hecho diferencial constitucionalmente relevante’”, *Cuadernos de Derecho Público*, n.º 2, 1997, p. 73.
- LÓPEZ AGUILAR, JUAN FERNANDO. *Estado autonómico y hechos diferenciales. Una aproximación al “hecho diferencial” en el Estado compuesto de la Constitución de 1978: el caso de la autonomía canaria*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.
- LÓPEZ AGUILAR, JUAN FERNANDO. “Hechos diferenciales y federalismo competitivo”, *Revista de Derecho Político*, n.º 48-49, 2009, pp. 13-29.

- LORAS, FANLO. *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1990.
- LOZANO VILLEGAS, GERMÁN. *Control parlamentario en el ordenamiento constitucional colombiano: ¿un concepto diluido en el control jurídico o una idea que debe consolidarse?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010.
- MALDONADO SIERRA, GUILLERMO ALFONSO. “Perspectivas y retos de la salud indígena en Colombia”, *Revista Nova et Vetera*, vol. 2, n.º 17, 2016.
- PARSONS, JAMES. J. *San Andrés y Providencia: una geografía histórica de las islas colombianas del Caribe*, Bogotá, El Áncora, 1985.
- PERGOLA, ANTONIO LA. *Los nuevos senderos del federalismo*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1994.
- PINEDA CAMACHO, ROBERTO. “La Constitución de 1991 y la perspectiva del multiculturalismo en Colombia”, *Alteridades*, vol. 7, n.º 14, 1997, pp. 107-129.
- PINEDA SALAZAR, HÉCTOR. *Exposición de motivos de la Ponencia “Áreas metropolitanas, asociaciones de municipios y distritos metropolitanos”*, Asamblea Nacional Constituyente, Comisión Segunda, 16 de abril de 1991.
- PRELOT, MARCEL. *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1957.
- PUGES, ANTONIO. “Un libro de Cambó publicado clandestinamente durante la Dictadura”, *Estampa*, Madrid, 15 de abril de 1930.
- RESTREPO PIEDRAHITA, CARLOS. *Constituciones de la primera república liberal: 1853-1856*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1979.
- RESTREPO PIEDRAHITA, CARLOS. “Las primeras constituciones políticas de Colombia y Venezuela”, *Revista Ayer*, n.º 8: El primer constitucionalismo iberoamericano, 1992, pp. 75-146.
- RESTREPO PIEDRAHITA, CARLOS. *Constituciones Políticas Nacionales de Colombia (compilación)*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1995.
- ROBAYO GALVIS, WILFREDO. “La delimitación del territorio del Estado: ¿mandatos constitucionales o compromisos internacionales?”, en *La defensa internacional de los intereses del Estado en América Latina* (WILFREDO ROBAYO GALVIS), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.

- ROBLEDO SILVA, PAULA. “Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 18, 2006.
- ROBLEDO SILVA, PAULA. “El panorama territorial colombiano”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 21, 2008, pp. 177-208.
- ROBLEDO SILVA, PAULA. “La ley orgánica de ordenamiento territorial: ¿una asignatura pendiente?”, en *Derecho procesal administrativo: Modernización del Estado y territorio. Estudios en homenaje a Augusto Hernández Becerra*, Bogotá, Ibáñez, 2015, pp. 946.
- ROBLEDO SILVA, PAULA. “El régimen territorial en la Constitución”, en *Lecciones de derecho constitucional*, t. II (pp. 581-630), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- RODRÍGUEZ RUIZ, FELIPE. *Hacia un Ius Constitutionale Commune en materia de reconocimiento y protección de minorías: la jurisdicción indígena en Colombia, Ecuador y Bolivia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017, p. 74.
- ROMERO PÉREZ, XIOMARA LORENA. *Diferendo fronterizo entre Nicaragua y Colombia: consecuencias políticas para el Estado colombiano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015.
- SÁCHICA, LUIS CARLOS. “La contrarrevolución restauradora de 1886”, en *Historia Constitucional de Colombia*, t. 1, Bogotá, Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2012, p. 340.
- SANTOFIMIO GAMBOA, JAIME ORLANDO. *Tratado de derecho administrativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007.
- SEIJAS VILLADANGOS, ESTHER. “Hecho diferencial”, asimetrías y disimetrías”, *Debates Constitucionales*, n.º 2, 1999.
- SOSA WAGNER, FRANCISCO. “Los principios del régimen local”, en *Tratado de derecho municipal*, Madrid, Civitas, 2003.
- SUULT COCK, VANESSA. “Un nuevo paradigma del Estado unitario: la asimetría territorial y los esquemas de coordinación”, *Vniversitas*, n.º 127, 2013, pp. 309-339.
- SUULT COCK, VANESSA. *El Estado federal en teoría y práctica: El caso español como proceso federal*, Bogotá, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2018.
- TAJADURA, JAVIER & BÁRCENAS, JOSU DE MIGUEL (eds.). *Federalismos del siglo XXI*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.

- TASCÓN, TULLIO ENRIQUE. *Historia del derecho constitucional colombiano*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005.
- TORRES ÁVILA, JHEISON. “Los paradigmas del control del poder y el principio de división de poderes”, *Revista Justicia Juris*, vol. 10, n.º 1, 2014, pp. 87-101.
- TUDELA ARANDA, JOSÉ. “La asimetría, que no los hechos diferenciales, como nota distintiva del Estado autonómico”, *Revista de Derecho Político*, n.º 101, 2018, pp. 431-460.
- UPEGUI MEJÍA, JUAN CARLOS. “Estado constitucional”, en *Lecciones de Derecho Constitucional*, t. 1, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017.
- VIDAL PERDOMO, JAIME. *Estatutos jurídicos para las capitales y áreas metropolitanas. Bogotá ¿Distrito especial? ¿Distrito capital? ¿O Área metropolitana?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1991, p. 169.
- ZULUAGA GIL, RICARDO. “Historia del constitucionalismo en Colombia. Una introducción”, *Revista Estudios de Derecho*, vol. 71, n.º 157, 2014, pp. 101-129.

CONTRIBUCIÓN DE LA AUTORA AL GRUPO DE INVESTIGACIÓN

LIBROS

- ROBLEDO SILVA, PAULA; SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR & COVILLA MARTÍNEZ, JUAN CARLOS (eds.). *Derecho de las entidades territoriales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- ROBLEDO SILVA, PAULA & CORREA HENAO, MAGDALENA (eds.). *Diseño institucional del Estado democrático en América Latina*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- ROBLEDO SILVA, PAULA & CORREA HENAO, MAGDALENA (eds.). *Memoria del XII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, t. II: Libro de comunicaciones*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2017.
- ROBLEDO SILVA, PAULA & CORREA HENAO, MAGDALENA (eds.). *Memoria del XII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, t. I*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016.
- ROBLEDO SILVA, PAULA. *La autonomía municipal en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010.

CAPÍTULOS DE LIBROS

- “Cuando la leyenda de El Dorado se hace realidad: Análisis sobre las tensiones entre intereses económicos y los derechos de los pueblos indígenas” (coautoría con DANIEL RIVAS-RAMÍREZ), en *Desafíos para la regulación de los Derechos Humanos y las empresas: ¿Cómo lograr proteger, respetar y remediar?*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2019, en prensa.
- “El municipio en Colombia y las dificultades para su creación”, en *Derecho de las entidades territoriales* (pp. 55-86), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- “El régimen territorial en la Constitución”, en *Lecciones de Derecho constitucional*, t. II (pp. 581-630), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- “Consultas populares mineras desde el derecho constitucional: democracia, ruptura, cultura” (coautoría con MAGDALENA CORREA HENAO), en *¿El Estado constitucional en jaque?, t. 1: Los retos del componente democrático* (pp. 353-385), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- “Una mirada a la medición de los partidos políticos en la revocatoria del mandato en Colombia: estudio del caso de Bogotá”, en *Partidos políticos y mediaciones de la democracia directa* (pp. 327-358), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016.
- “Pasado, presente y futuro de la organización territorial colombiana”, en *Descentralización constitucional y organización local en Iberoamérica* (pp. 81-128), Madrid, Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico, 2016.
- “Los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad: una posible solución a la problemática del reparto de competencias en materia minera”, en *Minería y Desarrollo, t. v: Medio ambiente y desarrollo sostenible en la actividad minera* (pp. 227-268), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016.
- “El ordenamiento territorial para la paz”, en *La constitucionalización del derecho administrativo, t. II: El derecho administrativo para la paz* (pp. 51-73), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016.
- “La ley orgánica de ordenamiento territorial: ¿una asignatura pendiente?”, en *Derecho procesal administrativo: Modernización del Estado y territorio. Estudios en homenaje a Augusto Hernández Becerra* (pp. 946 y ss.), Bogotá, Ibáñez, 2015.

“El papel de la democracia participativa en la creación de nuevos municipios en Colombia”, en *La constitucionalización del derecho administrativo: XV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo* (pp. 257-278), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2014.

“¿Corrupción, control y mejoramiento en la Constitución de 1991?”, en *Memorias Segundas Jornadas de Derecho Constitucional y Administrativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.

ARTÍCULOS EN REVISTAS ESPECIALIZADAS

“La jurisprudencia constitucional colombiana en 2017 sobre pago por servicios ambientales” (coautoría con SNEITHER CIFUENTES), *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 22, 2018, pp. 263-278.

“La jurisprudencia constitucional colombiana en 2016: derechos sexuales y reproductivos de las mujeres en condición de discapacidad y sobre segundos ocupantes en procesos de restitución de tierras” (coautoría con SNEITHER CIFUENTES), *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 21, 2017, pp. 279-301.

“La jurisprudencia constitucional colombiana en el año 2015: la discriminación por razón de la orientación sexual”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 20, 2016, pp. 565-588.

“La jurisprudencia constitucional colombiana en el año 2014: la participación en política de excombatientes y la adopción homoparental” (coautoría con GONZALO ANDRÉS RAMÍREZ CLEVES), *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 19, 2015, pp. 593-626.

“La Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial: ¿Un nuevo horizonte para la organización territorial colombiana”, *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública*, año XXXVIII, n.º 443: Los desafíos de los sistemas municipales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – La experiencia nacional e internacional de los municipios, 2015, pp. 191-210.

“La jurisprudencia constitucional colombiana en el año 2013: el control de constitucionalidad por sustitución y el amparo reforzado a los sujetos de especial protección constitucional” (coautoría con GONZALO ANDRÉS RAMÍREZ CLEVES), *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 18, 2014, pp. 587-620.

“La jurisprudencia constitucional colombiana en el año 2011: hacia un concepto de familia incluyente. La *vis expansiva* del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo y la acción pública de inconstitucionalidad” (coautoría con

JORGE ERNESTO ROA ROA), *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 16, 2012, pp. 553-589.

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en el año 2010. Los límites a la reforma de la Constitución, los derechos de las mujeres y los debates comunes a Colombia y España” (coautoría con JORGE ERNESTO ROA ROA), *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 15, 2011, pp. 643-676.

“El derecho a la vivienda digna en el marco de las competencias municipales”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 24, 2010, pp. 207-231.

“Crónica jurisprudencial de la Corte Constitucional Colombiana. Año 2009”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 14, 2010, pp. 571-614.

“Aportes fundamentales de la jurisprudencia constitucional colombiana, tras dieciocho años de existencia”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 13, 2009, pp. 599-634.

“La organización territorial en Colombia: ¿Un horizonte confuso?”, *Revista General de Derecho Constitucional*, n.º 7, 2009, pp. 3.

“El panorama territorial colombiano”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 21, 2008, pp. 177-208.

“Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana”, *Revista Derecho del Estado*, n.º 18, 2006, pp. 127-152.