

nal, pero entendidas y aplicadas con amplitud suficiente por tratarse de circunstancias distintas, para que se cumpla a cabalidad el propósito de la Carta de permitir las misiones del Jefe del Estado ante otros países sin mengua de sus atribuciones y responsabilidades como Suprema autoridad de la administración;

Un Decreto del Presidente con la firma de su Ministro de Gobierno, debe señalar las funciones que ejercerá temporalmente el delegatario. Esta delegación no da al Ministro la investidura de encargado del Poder Ejecutivo, ejerce las funciones delegadas en su propio carácter ministerial, y para su desempeño no requiere posesión distinta de la del cargo de Ministro;

Esta solución, además de ser estrictamente constitucional, es acorde con los principios democráticos que inspiran nuestra organización política, las normas sobre ejercicio de la autoridad presidencial y la necesaria unidad que en todo momento debe existir en la Jefatura del Estado;

Sería lo deseable que en caso de ausencia del Presidente del territorio nacional, en misión oficial, la ley organizara la delegación de funciones y la limitara al Designado o funcionario que tuviera vocación para reemplazar al Presidente en caso de su falta temporal o absoluta, porque indudablemente, esta circunstancia le da al delegatario una mayor representación de la autoridad presidencial.

En los términos anteriores queda absuelta la consulta formulada por el señor Ministro de Gobierno, a quien se le debe transcribir.

(Fdo.) ALBERTO ZULETA ANGEL

(Fdo.) ALBERTO HERNANDEZ MORA

(Fdo.) ALEJANDRO DOMINGUEZ MOLINA

(Fdo.) GUILLERMO GONZALEZ CHARRY
Con salvedades.

(Fdo.) Luis Jiménez Forero
Secretario Gral.

CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

SALVEDAD DE VOTO

Del Magistrado Guillermo González Charry

Bogotá, D. E., siete de abril de mil novecientos sesenta y siete.

— ACLARACIONES NECESARIAS —

Con el mayor respeto me veo obligado a consignar algunas precisiones sobre el contenido del concepto, que admite en parte, algunos planteamientos sustanciales aceptados por la antigua Sala de Negocios Generales en ocasión pasada. En efecto, cuando el ex-Presidente Dr. Guillermo León Valencia, por intermedio de su Ministro de Gobierno Dr. Gómez Valderrama, consultó al Consejo sobre materia parcialmente igual a la de ahora, se dijo, en 26 de mayo de 1966, lo siguiente:

a). — Que la salida del Presidente del territorio nacional, en funciones oficiales y con permiso del Senado, constituye una falta especial, física y no jurídica, para el desempeño de ciertas atribuciones propias de su cargo;

b). — Que esas faltas y funciones, debían ser suplidas por algún funcionario;

c). — Que la presencia de ese funcionario es necesaria por razones de conveniencia nacional (orden público) y de continuidad en la dirección administrativa del Estado;

d). — Que lo conducente es que ese funcionario esté comprendido en la línea constitucional de la sucesión presidencial,

porque es lo que más racionalmente se aproxima al modo de llenar una vacancia. Como en la época de tal consulta había Designado, la Sala concluyó que debía ser llamado para que cumpliera las tareas administrativas urgentes que el Titular, por ausencia, no podía realizar.

Ahora se pregunta si el funcionario en cuestión, debe tomar posesión y de qué cargo.

Admito que existe un silencio en la Constitución sobre cómo resolver el problema, pero no considero arreglado a nuestro sistema jurídico que ella se encuentre “en la propia dinámica de los preceptos constitucionales...”, (es decir, en unas hipotéticas e inadmisibles facultades implícitas, porque el espíritu que informa nuestro Derecho Constitucional las excluye), ni en la afirmación de que “en derecho político el señalamiento de atribuciones y deberes a los órganos y funcionarios del Estado, conlleva lógicamente, a falta de reglamentación legal, la facultad de emplear, dentro de la órbita constitucional, los medios adecuados y necesarios para cumplirlos, siempre que no estén prohibidos y sean coherentes con las normas constitucionales que desarrollan”. (He subrayado). Tal afirmación, de amplitud, generalidad y peligrosidad insospechadas, se aparta del principio de nuestro derecho público positivo conforme al cual ningún funcionario puede hacer sino aquello que expresamente le esté permitido por la Constitución, la ley o el reglamento. La falta de reglamentación legal no puede ser suplida por un acto de Gobierno, sobre todo si es la propia Carta la que entrega al Congreso el poder exclusivo de tomar determinaciones sobre la materia.

Para el caso concreto, estimo —coincidiendo parcialmente con la mayoría— que la solución, de tipo puramente legal, se hallaría en la interpretación del artículo 135 de la Carta, pero con la siguiente modalidad: si por virtud de las leyes vigentes expedidas en desarrollo de esa norma, existen funciones presidenciales delegables, pero aún no delegadas, y que sean precisamente las que pueda desempeñar el Ministro en ausencia del Presidente, éste, por medio de un Decreto Ejecutivo, puede delegarlas en él, mientras dure su ausencia. En tal caso, la delegación llenaría el vacío constitucional antes anotado, facilitaría al Ministro cumplir la función presidencial, con el carácter de simple Ministro, y no necesitaría tomar posesión como encargado del Poder Ejecutivo. Si por el contrario se trata de que ejerza funciones no delegables o cuya delegación no esté autorizada por el Congreso, para ejercerlas tendría que tomar posesión, para asumir así de jure, las funciones citadas.

Coincido también con la mayoría en que, en ninguna de las dos eventualidades se trata de reemplazar al Presidente. No en la primera, porque la delegación hecha con base constitucional, permite al Ministro continuar desempeñándose como tal, y ade-

más, presidir el Consejo de Ministros, según los términos del artículo 1º de la Ley 63 de 1923. Y tampoco en la segunda, porque la ausencia de funciones mediante la posesión, implicaría simplemente, como se dijo en concepto anterior, un caso de cooperación en la función administrativa, y no de sustitución de Jefe del Estado. Es un extraño hibridismo que resulta de la propia Carta y que, por lo demás, nunca ha lesionado los intereses del país.

Para la hipótesis de que por tratarse de funciones indelegables, se requiera una posesión, considero que ella no tiene por qué rodearse de las solemnidades propias de una transmisión del mando, porque, se repite, si el Presidente viaja como tal, no pierde sus atribuciones y sólo se trata de proveer a una situación de continuidad del servicio, con carácter especial. Por tanto, no hay lugar a reunir el Congreso en pleno. Lo dispuesto en los artículos 74, 116 y 117 de la Carta, está prescrito para afirmar ante propios y extraños la legitimidad de la asunción del mando y del ejercicio pleno del poder. Basta, simplemente, tomarla ante el señor Presidente de la Corte o ante dos testigos, como lo permite la parte final del mismo artículo 117.