



**FLORENTINO GONZÁLEZ, EL CONSTITUCIONALISMO DEL
SIGLO XIX Y LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

MIGUEL MALAGÓN PINZÓN

Artículo de reflexión

DOI: <http://dx.doi.org/10.15425/redepub.38.2017.07>

**Universidad de los Andes
Facultad de Derecho
Rev. derecho publico No. 38
enero - junio de 2017. e-ISSN 1909-7778**

Florentino González, el constitucionalismo del siglo XIX y la Procuraduría General de la Nación

Resumen

Este artículo muestra la influencia angloamericana en la Procuraduría General de la Nación, a través del pensamiento de uno de los más importantes exponentes del derecho público en el siglo XIX colombiano: Florentino González. Estudiaremos sus proyectos de reforma constitucional, su gestión como procurador y varios de sus principales textos jurídicos. También veremos someramente otros constitucionalistas de la misma centuria y sus propuestas sobre el Ministerio Público.

Palabras clave: Procuraduría General de la Nación, Estados Unidos, Florentino González, reformas constitucionales.

Florentino González, the constitutionalism of the nineteenth century, and the Attorney General Office

Abstract

This article shows the American influence on the General Solicitor in Colombia during the XIX century. For this purpose we study the roll of one of the most important authors in Colombian constitutionalism: Florentino Gonzalez. Then this work studies other authors and their projects related to the Colombian General Solicitor.

Keywords: Solicitor, United States, Florentino González, amendments.

Florentino González, el constitucionalismo del siglo XIX y la Procuraduría General de la Nación*

MIGUEL MALAGÓN PINZÓN**

SUMARIO

Introducción – I. FLORENTINO GONZÁLEZ Y SU INFLUENCIA EN LA PROCURADURÍA – II. CASOS DE INTERVENCIÓN EN EL SIGLO XIX – A. *La Constitución de 1863* – B. *La Constitución de 1886* – III. OTROS CONSTITUCIONALISTAS DEL SIGLO XIX Y LA PROCURADURÍA – IV. OTRAS REFORMAS Y LA CONSTITUYENTE DE 1991 – V. CONCLUSIÓN – Referencias.

* Cómo citar este artículo: Malagón Pinzón, M. (Junio, 2017). Florentino González, el constitucionalismo del siglo XIX y la Procuraduría General de la Nación. *Revista de Derecho Público*, (38). Universidad de los Andes (Colombia). <http://dx.doi.org/10.15425/redepub.38.2017.07>

** Abogado, doctor en Ciencia Política y Sociología de la Universidad Complutense de Madrid. Profesor asociado de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Correo: ma.malagon160@uniandes.edu.co

Introducción

En este artículo se trata el tema de la creación y evolución de esta importante institución en el siglo XIX colombiano, a través del pensamiento de Florentino González y de otros constitucionalistas de esa centuria.

Este tópico no ha sido estudiado juiciosamente en nuestro país, pues los pocos trabajos que han desarrollado la materia han planteado una copia francesa, y no han detectado otras influencias.¹ Se sostendrá aquí que este ente de control es tomado del modelo de los Estados Unidos, yendo de la mano de don Florentino y de su importante producción doctrinal, pero con unos antecedentes en la ciencia de la policía.

Antes de explicar el planteamiento que aquí se hace se debe mostrar la postura francesa, para lograr una mejor comprensión de la materia. El principal exponente de esta hipótesis fue el prestigioso abogado Hernando Morales Molina, quien al referirse al Ministerio Público esgrimió la idea de que este ente constituye un punto medio entre los poderes Ejecutivo y Judicial. El origen, es galo:

En Francia existieron “*Les gens du Roi*”, que fue un antecedente del Ministerio Público; bajo la revolución, se pensó en suprimirlo, pero se llegó a la conclusión de que la institución tenía ventajas ya que podía contribuir a la buena administración de justicia, por el control ejercido en nombre del ejecutivo sobre los tribunales y por eso se mantuvo.²

El comienzo de este argumento debe arrancar con los procuradores, cosa que no hizo Morales Molina. Estos nacen en una ordenanza dictada por el rey Felipe el Hermoso en el año de 1302; allí se los define como agentes del monarca en la corte. Estos tenían que preservar los intereses reales en los litigios penales y civiles.³

Estos procuradores mutaron posteriormente en *Le Gens du Roi*, conocidos también como *Les Agents du Roi*, que no eran otra cosa que una “institución político-administrativa en la Francia monárquica estructurada en forma administrativa y territorial, delegando poderes y funciones en unos agentes de control ordinario como los Condes, Duques y Comisarios dentro de unos órganos de administración particular”.⁴

1. Véase el libro de César Castro Perdomo, en el que hay muy poca dogmática y del que se infiere algún influjo francés en la idea de Bolívar, en su poder moral como antecedente de la Procuraduría. Circunstancia que por supuesto el abogado Castro Perdomo ignora rampantemente. Castro Perdomo, César. *La Procuraduría en Colombia*. Bogotá: Imprenta Nacional. 1986, pp. 31-41. Para el tema del poder moral y su posible impronta gala mírese mi libro: *Vivir en Policía*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2007, pp. 73-103.
2. MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Bogotá. Ediciones Lerner. 1965, p. 71.
3. MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Bogotá. Ediciones Lerner. 1965, p. 71.
4. *Ibid.*, p. 11.

Esta estructura formaba parte de la policía real, pues se partía de la base de que estos agentes cumplían competencias de policía o gobierno, siéndole “delegada al Ministerio Público, pues ella era partícipe de los conceptos de justicia, tranquilidad y felicidad”.⁵

Así las cosas, se tiene que estos comisarios o agentes no eran otra cosa que expresión de la ciencia de la policía, teoría administrativa de origen alemán que aparece en el Estado absoluto y que se ha acogido como el primer momento de control sobre el poder.⁶ De la creación doctrinal de su mejor representante, Juan Enrique von Justi, surgieron las dos concepciones fundamentales de la policía. La primera

comprende bajo el nombre de policía las leyes y reglamentos que conciernen al interior del Estado, que se orientan a afirmar y a aumentar su poder, hacer un buen uso de sus fuerzas y procurar la felicidad de los súbditos. En una palabra, ella se refiere al desarrollo del comercio, la hacienda, la agricultura, las minas, las maderas y los bosques; entendiendo que la felicidad del Estado depende de la inteligencia con que todas estas cosas son administradas. La palabra policía, en el segundo sentido, se refiere a todo lo que contribuye a

la felicidad de los ciudadanos, y principalmente a la conservación del orden y la disciplina. Comprende, pues, los reglamentos que miran hacerles la vida más cómoda y procurarles las cosas que necesitan para subsistir.⁷

Con la policía estos delegados del poder real tenían la facultad de defender los intereses de la Corona, por encima de los intereses de los súbditos. Ellos tenían cuatro competencias básicas, que eran las de policía, justicia, hacienda y guerra. Y el derecho administrativo se desarrolló por ejecución de la primera de estas facultades en los territorios de los principados alemanes, del imperio austro-húngaro y del imperio español, mientras que en el caso francés fue a consecuencia de la segunda de estas competencias, la de justicia.⁸

De tal suerte, que lo que Morales Molina ignoró es que esta institución se desplegó en Francia y en Europa continental por medio de estas ideas de la ciencia de la policía y no como una exclusividad gala que en Colombia copiamos. Por su parte, la académica mexicana Ingrid Brena, también yerra al decir que “el modelo francés de Ministerio Público lo adopta España con las características que cada fuero le impuso. De España se traslada al México Colonial”⁹,

5. Idem.

6. MALAGÓN PINZÓN, Miguel. *Vivir en Policía*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2007, p. 147-294.

7. GUERRERO OROZCO, Omar. Los grandes maestros de la Administración Pública: Justi, Stein, Bonnin y González. En: *Revista de Gestión Pública*. Vol. IV. No. 1. Enero-Junio de 20015, p. 10.

8. *Ibid.*, pp. 147-173.

9. BRENA, Ingrid. El Ministerio Público y la tutela de los intereses familiares. En: *Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador en las ciencias jurídicas*. Tomo III. México. UNAM. 1988, p. 1691.

a lo que habría que agregar que no solo a este territorio, sino a todos los territorios coloniales españoles.

Situación que no es cierta porque en España y sus colonias también existió la ciencia de la policía, la cual operó en igual manera con agentes o delegados del poder real. Ejemplo de esto es la figura de los personeros, quienes desde el siglo XII se encontraban citados en las *Siete Partidas* de Alfonso X el Sabio, y eran entendidos como los que recolectan o hacen “algunos pleitos o cosas ajenas por mandado del dueño de ellas”¹⁰.

Por su parte en las colonias, bajo la égida de la ciencia de la policía, existió la figura de los procuradores. Estos se constituyeron en la ligazón entre las partes de un proceso y las instituciones de la administración de justicia. Cada vez que había que finiquitar un litigio, que se debía llevar a cabo en los “tribunales reales (audiencias, cancillerías, y consejos), todo litigante, fuese particular o corporación, aunque estuviese representado por medio de un apoderado elegido por él, se veía obligado a ceder sus poderes a un procurador numerario para poder iniciar o defenderse en un proceso contencioso y ser escuchado en estrados”¹¹.

Esta disposición fue puesta en vigor por los Reyes Católicos, en el año de 1495, quienes regularon que un personero “tenía que estar matriculado en el tribunal para fungir como procurador”¹², norma que bajo Felipe II se hizo imperativa para todas las audiencias, incorporándose después en la *Recopilación de las leyes de los reynos de Indias*, de 1680.¹³

El oficio de procurador debe incluirse en aquellos que eran venales, es decir, que se adquirían por compra. Esto, sumado a que los procuradores generalmente representaban a propietarios, ocasionó “el establecimiento de clientelas de control del aparato de justicia, sobre todo en sus niveles de mayor contacto con la gente”.¹⁴

Vemos entonces que tanto en Francia como en la península ibérica y en sus colonias, existieron por aplicación de las ideas administrativas de la ciencia de la policía unos agentes que se conocían como procuradores y personeros, que constituyen unos antecedentes de nuestros funcionarios del actual Ministerio Público, y que sin duda se erigen en un referente de esta institución. Pero estos no son de creación gala, sino que responden a la teoría administrativa alemana que Europa continental siguió, y por ende las colonias españolas.

10. *Las Siete Partidas*. Versión de José Sánchez-Arcilla. Madrid. Editorial Reus. 2004, p. 405.

11. GAYOL, Víctor. Los procuradores de número de la Real Audiencia de México, 1776-1824. Propuesta para una historia de la administración de justicia en el antiguo régimen a través de sus operarios. En: *Revista Chronica Nova* No. 29. 2002, p. 119.

12. *Ibid.*, p. 120.

13. *Idem.*

14. *Ibid.*, p. 123.

Por esto se cree que el fuerte del Ministerio Público nos llega en el siglo XIX por influjo norteamericano, como se pasa a explicar.

I. FLORENTINO GONZÁLEZ Y SU INFLUENCIA EN LA PROCURADURÍA

Don Florentino González, padre de la ciencia administrativa en lengua castellana y el primer americano en desarrollar esta disciplina, es quien en su primordial obra “Elementos de ciencia administrativa”¹⁵, en el capítulo II del Cuarto libro nos habla del Ministerio Público como un modelo angloamericano a seguir.

Este descollante doctrinante escribió el mencionado libro basándose en autores de la tradición francesa, tales como Carlos Juan Bonnin, padre de la Administración Pública occidental, conocido en nuestro país por sus “Principios de Administración Pública”;¹⁶ Alexis de Tocqueville en su obra “La democracia en América”, divulgó el funcionamiento constitucional y administrativo de los Estados Unidos; y Michel Chevalier, autor de las “Letres sur L´Amerique du Nord”. También tuvo influjo anglosajón directo a través del “Digesto de Administración

Pública” de Gordon, y una “noticia del sistema administrativo que se sigue en el imperio británico”.

Es decir que mayoritariamente las fuentes de los “Elementos de ciencia administrativa” son angloamericanas. Tal como el propio autor lo reconoce en el prólogo de su texto,

Quando dejé de hojear a Bonnin, de querer a todo trance formarme buena idea de nuestras leyes, y me puse a pensar sobre lo que se hacía en la Gran Bretaña y los Estados Unidos para manejar los intereses y negocios sociales, conocí que el mal estaba en el espíritu de centralización que existe en nuestras leyes. Vi que en los países que más han progresado, el gobierno nacional no interviene sino en los grandes negocios, que afectando igualmente a todos los puntos del territorio, a todos los habitantes, pueden ser manejados por disposiciones generales.¹⁷

Puede ser interesante que examinemos someramente el funcionamiento político-administrativo del imperio británico, para entender posibles influencias en nuestro tratadista. González escribe en la época que Manuel García-Pelayo

15. La obra salió a la luz pública en 1840. Después le siguieron, en lengua castellana: Javier de Burgos, con *Ideas de administración* (1842); Alejandro Oliván, con *De la Administración Pública con relación a España* (1843) y José Posada Herrera con *Leciones de Administración* (1844). Por su parte, en lengua inglesa los norteamericanos tuvieron a Woodrow Wilson y a Frank Goodnow, quienes respectivamente publicaron *Estudio de administración* (1887) y *Política y Administración* (1900). Baena del Alcázar, Mariano. *Los primeros autores y las primeras obras de Ciencia Administrativa en lengua española e instrucción de los Subdelegados de Fomento*. Madrid. INAP. 2016, pp. 15-67. Mírese también a HYDE, Albert y SHAFRITZ, Jay. *Clásicos de la Administración Pública*. México. FCE. 1999, pp. 73-102.

16. BONNIN, Charles-Jean. *Principios de Administración Pública*. México. FCE. 2004.

17. GONZÁLEZ, Florentino. *Elementos de Ciencia Administrativa*. Bogotá. ESAP. 1994, p. 68.

denomina el segundo imperio británico, que él sitúa temporalmente entre el último tercio del siglo XVIII y el fin de la Primera Guerra Mundial. Es el período de consolidación propiamente dicha del funcionamiento de la Gran Bretaña como un verdadero imperio. Los británicos, amparándose en su poderío marítimo, llegan desde la India hasta Sudán. Sus colonias adquieren gran autonomía, al punto de ser llamadas *dominios*, confiriéndoles competencias para crear gobiernos autónomos con gabinetes responsables ante los poderes legislativos coloniales, a través de los que abandonaron el proteccionismo y acogieron la libertad económica.¹⁸

Probablemente el rasgo más interesante del andamiaje administrativo imperial era el de la descentralización, ya que las instituciones coloniales tenían gran discrecionalidad en la toma de las decisiones, y los organismos metropolitanos intervenían poco o casi nada en la gestación y aplicación de las medidas que se tomaban en la periferia¹⁹. Expresión de este principio era el autogobierno de los distintos territorios, pues los ingleses consideraban que las organizaciones aborígenes eran más apropiadas para los pueblos autóctonos que las formas de dominación europea. En palabras de García Pelayo “no procede su abolición sino más bien el impulso hacia su crecimiento orgá-

nico y el hacerlas adecuadas para la solución de los problemas que plantea la vida moderna. El sistema se expresa en la cooperación entre los funcionarios británicos y las autoridades indígenas; (...).”²⁰

Si a esta descentralización británica le sumamos la planteada por Tocqueville en “La democracia en América”²¹ y el papel fundamental del autogobierno en el derecho local, entendemos la fascinación de don Florentino por los angloamericanos, que le hizo abandonar su primigenia postura centralizadora, la cual veía como la única posible para nuestro país, de acuerdo a lo que planteó en el periódico “El Conductor” en 1827:

Si en el día apenas hallamos a quien encomendar el mando, y con dificultad alcanzamos a subvenir los gastos de nuestra administración, ¿en dónde hallaremos personas bastante hábiles para colocar en la presidencia de cada Estado, en sus legislaturas particulares y en todos los empleos de orden superior? ¿de dónde sacaríamos rentas para mantenerlos? ¿Y de qué parte, además saldrán los gastos comunes de la federación? (...) La forma central que ahora tenemos con algunas pequeñas modificaciones que vayan preparándonos para la federación algún día, y que hagan al gobierno de Colombia como

18. GARCÍA PELAYO, Manuel. El imperio británico. Madrid. Revista de Occidente. 1945, p. 57.

19. Ibid., p. 236.

20. Ibid., p. 237.

21. TOCQUEVILLE, Alexis. *La democracia en América*. México. FCE. 1973, pp. 97-105.

un medio entre los dos sistemas, es en nuestro humilde concepto la que al presente puede hacernos seguir en el camino de la prosperidad, por el cual caminaba nuestra patria con gigantescos pasos antes del infausto año olvidado. Un poder ejecutivo con más atribuciones, si se quiere pero nunca con facultades extraordinarias, una mejor división del territorio, el establecimiento de consejos provinciales, con facultades para dar algunas disposiciones acerca de lo que más particularmente pueda tener relación con el territorio que los constituya, la institución de tribunales de apelación y de prefectos con más autoridad en ciertas materias que las que ahora gozan los intendentes, he aquí a lo que están reducidas nuestras reformas.²²

Esta influencia anglosajona fue el referente en el tema del Ministerio Público. Este organismo está en cabeza del *Solicitor General* de los Estados Unidos, quien es traducido como el procurador general, siendo creado por la ley del 24 de septiembre de 1789, la que le atribuyó las competencias de

Promover y seguir ante la Corte Suprema de Justicia todas las causas en que pueda hallarse la Unión. A él le corresponde interponer ante aquel Tribunal Supremo la voz del

Gobierno General en todos los negocios de la incumbencia de la Administración General que puedan llegar a ser objeto de contienda judicial, ya para defender los derechos de la Unión, y en que esta tenga que litigar contra los Estados en la Suprema Corte de Justicia. También le toca llevar la voz en las cuestiones de derecho internacional que se ventilen en el mismo Tribunal, ya en las causas de presas, ya en cualquiera otras relativas al comercio marítimo en tiempo de guerra o de paz.²³

Don Florentino anota que este funcionario estadounidense, “puede servirnos de modelo para conocer el carácter del magistrado que ocupa el primer puesto en el Ministerio Público, pues aunque el gobierno del Estado a donde esta institución haya de trasplantarse, sea central, ella siempre le es adaptable, (...)”.²⁴

También agrega que este *Solicitor* actúa siguiendo los dictados de la Administración General del Estado, ya sea a pedido del presidente de la República o de los jefes de los departamentos, pero que también está facultado para hacerlo oficiosamente si tiene “noticia de hechos en que se vulneren las atribuciones de las autoridades nacionales, y en que crea que deba la autoridad judicial intervenir, (...)”²⁵.

22. Editoriales, números 76 y 77 de *El Conductor*. Bogotá. 24 y 27 de octubre de 1827. En GONZÁLEZ, Florentino. *Escritos políticos, jurídicos y económicos*. Bogotá. Instituto Colombiano de Cultura. 1981, p. 14.

23. GONZÁLEZ, Florentino. *Elementos de ciencia administrativa*, Op. Cit., p. 402.

24. Idem.

25. Ibid., p. 403.

Nuestro doctrinante argumenta que este agente está en capacidad de generar mejoras fundamentales en el andamiaje ejecutivo, ya que puede ser parte activa en los procesos que se ocasionen por los actos ilegales del gobierno nacional y local²⁶.

De acuerdo con lo regulado por la nombrada ley de 1789, el *Solicitor* tenía agentes que le ayudaban en el cumplimiento de su función. Entre estos tenemos a los personeros de la Unión, quienes podían “promover y seguir ante la Corte de Distrito todos los procesos de que deba conocer la autoridad de la Unión, y en que esta pueda hallarse interesada”.²⁷

En 1870, el *Solicitor* en unión del *Attorney*, Fiscal General, conformaron el Departamento de Justicia, el cual subsiste hasta el día de hoy. Circunstancia fundamental, porque si bien el Ministerio Público formaba parte del gabinete presidencial no integraba un departamento, sino que era una mera oficina.

Las facultades del *Solicitor* van desde defender la constitucionalidad de una ley del Congreso ante la Corte Suprema, hasta pedir la confirmación de un acto administrativo proferido por una Agencia Ejecutiva, pasando por defender a un acusado en un proceso penal.²⁸

En los procesos en los que el gobierno no es parte, el *Solicitor* puede participar bajo el entendido de que es un amigo de la Corte o *amicus curiae*, teniendo la posibilidad de aconsejar a la Corte sobre el impacto potencial del caso para los intereses del país. También en los eventos en que la Corte pide la opinión del gobierno, este da su parecer por intermedio del Ministerio Público.²⁹

Hoy el *Solicitor* y el Vicepresidente son los únicos funcionarios del Estado norteamericano que tienen sus oficinas en dos ramas del poder público, como son la ejecutiva y la judicial³⁰ para el primero, y la ejecutiva y la legislativa para el segundo.

Regresando a González, este escribe su obra cuando Colombia era un Estado centralista, y es precisamente con esta forma de organización del territorio en la que en 1830, es decir diez años antes de que escribiera sus “Elementos de ciencia administrativa”, se implanta la Procuraduría General en nuestro país.

Aunque el primer antecedente es obra del Libertador, quien en la ley provisoria del poder judicial, del 25 de febrero de 1819 de Angostura, estableció en el artículo 10 que “habrá un Procurador General de la República que sea le-

26. Ibid., p. 404.

27. Ibid., p. 406.

28. <http://iipdigital.usembassy.gov/st/english/publication/2013/02/20130204142028.html>. Consultada el 13-06-2016.

29. Idem.

30. WAXMAN, Seth. *The Solicitor General in Historical Context*. Publicado en: <https://www.justice.gov/osg/about-office>. Consultado el 15 de junio de 2016.

trado para que pida y sostenga la observancia de las leyes en el orden judicial”.³¹

La Constitución de 1830 previó en el artículo 110:

El Ministerio Público será ejercido por un agente del Poder Ejecutivo, con el título de Procurador General de la Nación, para defender ante los tribunales y los juzgados la observancia de las leyes y promover ante cualesquiera autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, los intereses nacionales y cuanto conciernan al orden público.³²

Este artículo fue desarrollado por la ley de 11 de mayo del mencionado año, en la que se desenvuelven las competencias del Ministerio Público. Allí se dispuso en el artículo 1ero:

El Ministerio Público es un cuerpo de funcionarios y empleados encargados de defender los intereses del Estado, de promover la ejecución y cumplimiento de las leyes, disposiciones del Gobierno y sentencias de los Tribunales; de supervigilar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos, y de perseguir los crímenes, delitos

y contravenciones que turban el orden social.³³

Como vemos, aquí se mezcla el *Solicitor* estadounidense con funciones propias del fiscal general, como son las investigaciones penales. Es indudable que ambas instituciones son de impronta norteamericana, pues las dos se establecieron por primera vez en Occidente a fines del siglo XVIII, y han sido copiadas por distintos países, como México, Argentina o Ecuador.

De tal suerte que, por ejemplo, en México, de acuerdo con la Constitución de Querétaro de 1917, artículos 21 y 101, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y la imposición de las penas al poder judicial³⁴. Pero el artículo 102 de la mencionada Carta, faculta también al procurador para “intervenir en todos los negocios que determine la ley”; esta intervención puede ser obligatoria o discrecional. Para las primeras tenemos los conflictos en donde se discuten negocios federales, tales como las disputas entre estados federados, los contenciosos entre la federación y un estado, o los litigios entre los poderes de un mismo estado. Mientras que las segundas tienen que ver con los casos de los cónsules y diplomáticos y con las controversias en las que se ve involucrada la federación.³⁵

31. POMBO, Manuel Antonio y GUERRA, José Joaquín. *Constituciones de Colombia*. Vol. III. Biblioteca Popular de Cultura Colombiana. Bogotá. Ministerio de Educación Nacional. 1951, p. 27.

32. RESTREPO PIEDRAHITA, Carlos. *Constituciones políticas nacionales*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2003, p. 146.

33. *Codificación Nacional*. Tomo IV. Años 1829-1832. Bogotá. Imprenta Nacional. 1925, p. 192.

34. TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho constitucional mexicano*. México. Editorial Porrúa. 1990, p. 487.

35. *Ibid.*, p. 488.

El Ministerio Público mexicano también actúa como consejero del Gobierno, y detenta una competencia que sin lugar a dudas es la más parecida a la colombiana: la de hacer parte en los litigios de amparo, en donde sus competencias son las de velar por la Constitución y “regular el procedimiento”³⁶.

Por su parte, en la Argentina el Ministerio Público es un órgano autónomo e independiente del poder ejecutivo desde 1994. Se resalta que nuestro conocido Florentino González redactó un proyecto de Constitución para la provincia de Buenos Aires en 1869. En él introdujo un artículo sobre la Procuraduría, en el que se ve nuevamente la influencia estadinense. Leámoslo:

Artículo 53. Habrá en la Provincia un procurador general, elegido por el voto directo de los electores de ella, al mismo tiempo que el gobernador, y que durará en su empleo por el mismo período, cuyas funciones son dar su dictamen al gobernador sobre todos los negocios que envuelvan cuestiones constitucionales o legales en que este desee oírlo, velar porque los encargados de administrar justicia despachen los negocios de su competencia con la brevedad correspondiente y llevar la voz de la provincia en todas las controversias que se ventilen en el tribunal su-

premo que puedan afectar sus intereses, y en las demás que determine la ley.³⁷

Continuando con la mencionada ley colombiana, se estableció que el procurador debía residir en la capital de la República, tenía que entenderse directamente con el presidente y estaba encargado de defender los derechos de la nación, las prerrogativas del Gobierno y la jurisdicción civil.³⁸

No es posible resistirse a comentar el artículo noveno de esta norma, que disponía:

Todas las bulas y breves pontificios que vinieren, se pasarán al Procurador General de la Nación para que informe, si son o nó contrarias a la soberanía y prerrogativas de la nación, o si ofrecen algún grave inconveniente en su adopción, y pueda el Poder Ejecutivo darles o negarles el pase, o enviarlos con sus observaciones al congreso, cuando a este le corresponda darlo o negarlo.³⁹

Esta disposición consagra los principios del Estado laico y de separación Iglesia y Estado, y le asigna la función de preservarlos al procurador general. Cómo nos hace de falta hoy un artículo así dentro de las funciones de la actual Procuraduría, la cual se ha dedicado a hacer una defensa a ultranza del estado confesional,

36. Idem.

37. GONZÁLEZ, Florentino. *Lecciones de derecho constitucional*. En *Derecho constitucional colombiano siglo XIX*. Tomo II. Bogotá. Imprenta Nacional. 1998, pp. 325-326.

38. Arts. 4 y 5. *Ibid.*, p. 193.

39. *Ibid.*, p. 194.

atacando el aborto, la adopción homosexual, la eutanasia, el matrimonio igualitario, etc. O cómo nos hizo de falta a fines del siglo pasado en plena hegemonía conservadora, cuando se difundió el *Syllabus* de errores del papa Pío IX y se dio a conocer la famosa encíclica *Pascendi* del papa Pío X, que tenían como fin condenar y perseguir el modernismo en la Iglesia católica, y la masonería, el liberalismo y el socialismo⁴⁰. Esta reprobación se extendió no solo a los sacerdotes sino también a los políticos, generando que el general Rafael Uribe Uribe publicara en 1912 su famoso libro “El liberalismo no es pecado”.

Florentino, en varios de sus proyectos de constitución de la mitad del ochocientos, planteó la existencia de la Procuraduría. Tenemos así el de 1852, en donde en el artículo 43 disponía que “para el despacho de todos los negocios de la administración, habrá un procurador general de la nación elegido cada cuatro años por el cuerpo legislativo, y hasta cuatro secretarios de Estado, nombrados libremente por el presidente de la Confederación, y amovibles a su voluntad”.⁴¹

Como se ve, la impronta estadinense es clarísima en este artículo, pues pone en el mismo nivel a los secretarios del presidente y al pro-

curador general, pero como sucedía en Norteamérica este último no tenía rango ministerial.

En opinión del mejor biógrafo de González, Jaime Duarte French, este proyecto de constitución fue de trascendental influencia en la Constitución de 1853, y especialmente en el artículo 13, que estableció la elección popular de los principales cargos del país, incluyendo al procurador general y a los tres magistrados de la Corte Suprema de Justicia.⁴²

Así las cosas, se tiene que en concordancia con González, el artículo 45 del texto constitucional dijo: “El Procurador General de la Nación durará en su destino cuatro años; pudiendo ser reelecto; y llevará ante la Corte Suprema la voz, de la República, en todos los casos en que sea parte conforme a la ley.”⁴³

La disposición del sufragio directo trajo en el año de 1854 la primera elección democrática de un procurador general, y este no podía ser otro que el propio Florentino González, quien resultó escogido con el apoyo del partido conservador, no obstante su filiación liberal.⁴⁴

De su desempeño como procurador se resaltan dos intervenciones fulgurantes, que marcaron su vida política. La primera, cuando como jefe

40. CORNWELL, John. *El Papa de Hitler*. Madrid. Planeta. 1999, pp. 25-57.

41. GONZÁLEZ, Florentino. *Escritos políticos, jurídicos y económicos*. Bogotá. Instituto Colombiano de Cultura. 1981, p. 478.

42. DUARTE FRENCH, Jaime. *Florentino González. Razón y sin razón de una lucha política*. Bogotá. Banco de la República. 1971, p. 601.

43. RESTREPO PIEDRAHITA, Carlos. *Constituciones políticas nacionales*, Op. Cit., p. 285.

44. DUARTE FRENCH, Jaime. *Florentino González. Razón y sin razón de una lucha política*, Op. Cit. pp. 618-619.

del Ministerio Público presentó un proyecto de reforma constitucional en 1858, donde propuso en la exposición de motivos la anexión a los Estados Unidos, proyecto que contó con el apoyo del entonces presidente Mariano Ospina Rodríguez, pero que no fue aceptado por los propios estadounidenses.

La segunda fue su disputa con la Cámara de Representantes, porque esta interpretaba que el procurador general era un subalterno suyo. Esta interpretación salió a la luz en un conflicto derivado de un contrato de arrendamiento de unas salinas entre el Estado colombiano y los señores Carlos Michelsen, Mariano Sanz de Santamaría y Alejandro Mac-Donall. Era del parecer de la Cámara que dicho contrato era lesivo para los intereses estatales por ser demasiado oneroso, y por ello el jefe del Ministerio Público debía interponer una acción de nulidad ante la Corte Suprema de Justicia.⁴⁵

Don Florentino no halló argumentos para interponer la mencionada acción y además planteó que un gobierno siempre debe respetar la palabra dada, pues esta es una garantía de seriedad, así se vea afectado el erario público. Sobre este detrimento deben responder los

gobernantes que no quisieron o no supieron hacer lo mejor para la patria; pero que los particulares no sean víctimas de la incapacidad o mala fe de aquellos. Tal vez la opi-

nión, extraviada por errores provenientes de falta de un examen detenido de las cosas, no es favorable a estas ideas; pero esto no me arredra para sostenerlas, porque sé que uno de los deberes del hombre público es el de arrostrar la impopularidad y arreglar sus procedimientos a los dictados de la justicia.⁴⁶

La negativa de adelantar la nulidad que le pidió la Cámara llevó a que esta lo acusara ante el Senado, por actuar negligentemente en el ejercicio de su cargo. González intervino ante la Cámara Alta, diciendo:

La comisión de la Honorable Cámara de Representantes avanza una teoría absurda e inadmisibles, según la cual el procurador General no es el jefe del ministerio público, sino el agente natural y subordinado de dicha Cámara, y sometido por tanto a obedecer sus órdenes. (...). En presencia de los preceptos constitucionales y legales..., me parece que estoy autorizado a desconocer la facultad que aquella Honorable Cámara tenga para darme órdenes. No la tiene, pues ni la ley ni la Constitución se la han delegado (...) y no teniéndola no ha podido el Procurador General tener el deber de obedecer las órdenes que se le comunicaron. (...) Yo no creo que sea agente de ella (de la Cámara), ni que ella sea el jefe del ministerio público, porque la Constitución y la ley me dicen lo contrario. Pero, parece que se pretende que, así como

45. Ibid., p. 646.

46. Ibid., p. 647.

el Procurador General cumple las órdenes que le comunica el poder ejecutivo, debe igualmente ejecutar las que se le dan por la Cámara de Representantes.⁴⁷

Don Florentino esgrime dentro de su defensa:

En todos los países que tienen gobierno representativo, se tiene en cuenta la opinión del procurador general para saber si un negocio debe, o no, llevarse ante los tribunales. Así se practica en Inglaterra y los Estados Unidos, aunque el procurador general no tiene la posición independiente que ocupa en la Nueva Granada; pues en aquellos países es nombrado por el gobierno, y no designado por elección popular. En aquellas naciones, es verdad, el gobierno puede servirse de otras personas que designe al efecto, para promover las acciones que el procurador general no crea conveniente entablar.⁴⁸

Argumentación esta que refuerza el planteamiento antes señalado de que González tomó la idea del Ministerio Público de los Estados Unidos, que conocía bien su funcionamiento y que buscó mejorarlo con la elección popular, en nuestro país, del jefe de esta institución.

Prosiguiendo con sus proyectos de constitución, tenemos el que se nombró antes, que presentó en 1858; allí, en cinco artículos, de

manera detallada desarrolló el tópico que ya se anotó. Se resalta el artículo 37 que regulaba que en la Confederación tenía que existir un procurador, el cual era elegido de la misma forma que el presidente, es decir, por voto popular, por un período de cuatro años. Este funcionario era el que llevaba la vocería de la “Nación ante la Suprema Corte de Justicia en los negocios en que aquella sea parte, y promoverá el juzgamiento de todos aquellos empleados que falten a sus deberes y de cuyas causas deba conocer dicha Suprema Corte”.⁴⁹

Vemos aquí el comienzo de la función disciplinaria que hoy es la que más realce le da a la Procuraduría General, y que marca una distinción fundamental con la institución norteamericana pues allí, como hemos visto, esta competencia es inexistente en el Ministerio Público. Pero lo que vale la pena resaltar es que esta competencia esbozada por Florentino era de instrucción, teniendo la Corte Suprema el juzgamiento.

Por su parte, el artículo 40 preceptuaba que “el Procurador General debe dar su dictamen al presidente de la Confederación sobre todos aquellos negocios en que desee oírlo”.⁵⁰

Es interesante anotar que como consecuencia del enfrentamiento entre Cámara y procurador, la Carta de 1858 se decidió por la primera,

47. Ibid., pp. 648-649.

48. GONZÁLEZ, Florentino. *Escritos políticos, jurídicos y económicos*. Bogotá. Instituto Colombiano de Cultura. Op. Cit., p. 730.

49. Ibid., p. 505.

50. Ibid, p. 506.

pues en el artículo 55 dispuso que “el Ministerio Público será ejercido por la Cámara de Representantes, por un funcionario denominado “Procurador General de la Nación”, y por los demás funcionarios a quienes la ley atribuya esta facultad.”⁵¹

En el mismo sentido se estableció en el texto de 1863, ya que el artículo 73 regulaba: “El Ministerio Público se ejerce por la Cámara de Representantes, por un funcionario denominado “Procurador General de la Nación” y por los demás funcionarios que determine la ley”.⁵²

Se debe anotar que esta Constitución radical, en el artículo 74 consagró las funciones del Ministerio Público, desarrollando en el numeral segundo una que se cree es de influencia de Florentino: la de “acusar ante el Senado o la Corte Suprema federal a los funcionarios justiciables por estas Corporaciones”⁵³, competencia esta que es similar a la del proyecto de constitución de 1858, que se vio arriba.

También se resalta que nuestro autor publicó en la Argentina sus “Lecciones de derecho constitucional”, texto de vital importancia porque en él se descubren más influjos angloamericanos que eran conocidos en nuestro país, pues sirvieron de fundamento para el proceso de González ante el Senado, y que no eran

otros que las funciones de ministerio público de la Cámara. Por ello llama la atención la lección XXIII, que trata sobre estas facultades fiscalizadoras de las Cámaras legislativas. En ella Florentino acepta que la Cámara y el Senado ejerzan funciones de ministerio público, punto de aparente contradicción con sus alegatos anteriormente citados:

Pasaré a ocuparme en examinar quién debe ejercer las funciones del ministerio público en los juicios que hayan de surtirse ante el Senado. La Cámara que representa el número, es naturalmente la llamada a hacer en este caso las veces de gran jurado o jurado de acusación. Nadie más propiamente que ella puede resolver si hay o no lugar a formar causa a un funcionario indicado de haber abusado del puesto en que se le ha colocado, porque allí está representado el pueblo en razón de su número, y por lo mismo ese cuerpo es un verdadero jurado nacional, el más apto para apreciar cuándo ha de llamarse a un empleado a dar cuenta de su conducta ante el Senado.

Este poder fiscalizador, que la Cámara de los Comunes ha poseído en Inglaterra, ha venido a ser en aquel país uno de los fueros más poderosos para contener los avances de la Corona contra la libertad y los derechos del pueblo. (...). La constitución americana ha dado a la Cámara de Representantes la mis-

51. RESTREPO PIEDRAHITA, Carlos. *Constituciones políticas nacionales*, Op. Cit., p. 321.

52. Ibid., p. 366.

53. Idem.

ma facultad que tienen los comunes en Inglaterra, y lo mismo ha hecho la Argentina. Una y otra no han querido que tal facultad se ejerza sino para promover un juicio puramente político, que facilite separar del empleo al acusado. (...).⁵⁴

Pero al analizar los párrafos citados se cae en la cuenta de que no hay objeción a lo argumentado por González en su defensa ante el Senado colombiano, pues una cosa es que la Cámara tenga competencias de investigación, que nuestro autor interpreta como de ministerio público, y otra muy distinta es que eso la convierta en el superior del procurador general.

La Constitución de 1886 en su artículo 142 continuó con una redacción parecida a la de los dos textos precedentes en cuanto a las funciones de Ministerio Público de la Cámara, veámoslo: “El Ministerio Público será ejercido, bajo la suprema dirección del Gobierno, por un Procurador General de la Nación, (...). La Cámara de Representantes ejerce determinadas funciones fiscales”.⁵⁵

Este artículo es de autoría de Miguel Antonio Caro⁵⁶, como casi la totalidad de la constitución

regeneradora, lo que es interesante, pues no varió significativamente las redacciones de las constituciones liberales de 1858 y 1863, perviniendo así la preponderancia de la Cámara sobre el procurador general hasta el año de 1991.

Llama la atención que nuestros autores de derecho público colombiano no hayan entendido por qué nuestros tres textos constitucionales traían estas funciones de la Cámara de Representantes, ni mucho menos cuál era el origen de esta competencia.

En efecto, ni Francisco de Paula Pérez dice nada al respecto,⁵⁷ ni Pombo y Guerra tampoco mencionan el origen de esta disposición,⁵⁸ solo José María Samper hace algún comentario pero en el sentido de la independencia del Ministerio Público y no sobre las entidades que lo componen y cuál fue la génesis de que sean ellas las que asumen estas competencias.⁵⁹

II. CASOS DE INTERVENCIÓN EN EL SIGLO XIX

Miremos ahora unos procesos de intervención del Ministerio Público en Colombia durante el siglo XIX, que se consideran son importantes

54. GONZÁLEZ, Florentino. *Lecciones de derecho constitucional*. Op. Cit., pp. 183-185.

55. RESTREPO PIEDRAHITA, Carlos. *Constituciones políticas nacionales*. Op. Cit., p. 417.

56. CARO, Miguel Antonio. *Estudios constitucionales y jurídicos*. Primera Serie. Bogotá. Instituto Caro y Cuervo. 1986, p. 63.

57. PÉREZ, Francisco de Paula. *Estudios constitucionales*. Bogotá. Editorial Centro. 1936, pp. 148-167.

58. POMBO, Manuel Antonio y GUERRA, José Joaquín. *Constituciones de Colombia*. Bogotá. Biblioteca Popular de Cultura Colombiana. 1951, pp. 49-260.

59. SAMPER, José María. *Derecho público interno*. Bogotá. Editorial Temis. 1982, pp.527-531.

porque muestran las funciones similares que tenían las instituciones colombianas y norteamericanas, en lo atinente a la intervención en los procesos constitucionales y administrativos.

A. La Constitución de 1863

La Constitución de Rionegro consagró en su artículo 72 la existencia de la intervención del Ministerio Público en la suspensión de las leyes de los Estados Federados en los siguientes términos:

*Artículo 72o. Corresponde a la Corte Suprema suspender, por unanimidad de votos, a pedimento del Procurador General o de cualquier ciudadano, la ejecución de los actos legislativos de las Asambleas de los Estados, en cuanto sean contrarios a la Constitución o a las leyes de la Unión, dando, en todo caso, cuenta al Senado para que éste decida definitivamente sobre la validez o nulidad de dichos actos.*⁶⁰

Esta disposición operó en el derecho local frente a los acuerdos municipales. Se transcribe ahora el siguiente caso que muestra la participación del procurador en el juzgamiento de los actos administrativos del estado de Boyacá,

TRIBUNAL SUPERIOR.- Tunja, Junio 16 de 1870

Juan Nepomuceno Rueda, Cura párroco de Sogamoso, se presenta haciendo uso del de-

recho que concede el artículo 36 de la Ley L, i apoyándose en once testigos i la copia legalizada de un Acuerdo espedido por la Corporación Municipal del espresado distrito en 14 de Julio de 1864, “apropiando la casa denominada cural, al uso de la escuela de artes i oficios”, solicitando la declaratoria de nulidad de dicho acuerdo.

Habiéndose presentado por el peticionario el comprobante del pago del impuesto, se le puede oír.

Fúndase la solicitud en que el Acuerdo mencionado ha aplicado a un uso público, i como de propiedad del Distrito, la casa denominada cural, siendo esta de la de los vecinos católicos del Distrito, i estando destinada a los Curas del mismo, por haber sido esceptuada como todas las casas de los Curas, de la desamortización ordenada por las leyes.

Dada vista de tal solicitud al señor Procurador, este la apoya, pidiendo, además, que si se declara la nulidad en este caso especial, se dé una disposición para todos los semejantes.

El artículo 4 del decreto de 9 de setiembre de 1861, “sobre desamortización de bienes de manos muertas”, esceptuó de la desamortización espresamente las casas de los párrocos, sin limitación alguna, i ninguna ley nacional las ha incluido en ella, pudiendo verse al efecto todas las espedidas sobre la materia desde 1863 a 1869, la de 1864 repitió la excepción. En el Estado, en 1864, después de esta última ley se declararon como propie-

60. RESTREPO PIEDRAHITA, Carlos. *Constituciones políticas nacionales de Colombia*. Op. Cit., p. 366.

dad de los Distritos las casas de los párrocos “que no fueran de propiedad particular” (artículo 15 de la lei de 17 de setiembre” sobre régimen de los Distritos.

El Senado de Plenipotenciarios en 1863 declaró válido este artículo i el 16 de la mencionada lei del Estado; más lo hizo diciendo espresamente que era en lo que “no pudieran referirse dichos artículos a las aéreas de población, cementerios, casas de párrocos, templos adoratorios que fueran de propiedad particular, “esto es, dado en el fondo al establecer la limitación que contiene lo mismo que ordenaron los artículos espresados; pues estos exceptuaban también espresamente de la propiedad que declaró a los Distritos, todas esas fincas que fueran de propiedad particular, de modo que los declaró válidos, primero espresamente, i después si se quiere por medio de una agregación innecesaria, los declaró válidos también, repitiendo su contenido.

Han quedado, pues, escluídas de la desamortización, pero declaradas de la propiedad de los Distritos, las casas de los párrocos que no sean de propiedad particular, esto es las que hayan sido construidas por los vecinos católicos para servir al uso o habitación de los párrocos o curas, i en esta clase evidentemente comprendida la de que aquí se trata i pues de la información de testigos presentada con la certificación legal, aparece que ella fue construida por los vecinos de Sogamoso y destinada a los Curas del Distrito, desde hace por lo menos 40 años.

Es innegable, pues, que no estando derogados los espresados artículos, la propiedad que ellos declaran a los Distritos, no puede

desconocerse, i al contrario debe acatarse. Más, el parágrafo del artículo 15 de la lei del Estado citada, ordena espresamente que los Cabildos dicten las providencias más convenientes a fin de que estos edificios no sean distraídos del objeto a que están destinados (...).

Las Municipalidades, pues, tienen el deber de mantenerlos en el destino que se les ha señalado, esto es, tratándose del asunto especial del Acuerdo cuya nulidad se pide, de que las casas de los párrocos sirvan a estos mismos; de donde claramente se infiere que no tienen facultad para destinarlos a otro objeto.

Destinándose para la escuela de artes i oficios por el mencionado Acuerdo la casa cural de Sogamoso, construida, como resulta de la prueba sumaria acompañada, para los párrocos, i habiendo estado destinada al uso de estos desde el largo tiempo ya dicho, evidentemente se ha infringido el mandato de la misma lei que declaró su propiedad al Distrito, de quien el Cabildo es representante, i por lo mismo es nulo el precitado Acuerdo.

En tal virtud, el Tribunal, de conformidad **en parte, con lo solicitado por el señor Procurador**, resuelve i declárase nulo el Acuerdo de que se trata.

No es de la disposición general solicitada por el señor Procurador, por no estar esto en las atribuciones del Tribunal, el que solo puede aplicar la lei a los casos especiales que se sometan a su conocimiento.

Hágase saber, i comuníquese a la Secretaria Jeneral del Presidente del Estado, para que se dé cumplimiento a lo dispuesto en la primera parte del artículo 35 de la lei L-

Manuel A. Camacho. – J. Joaquín Vargas. – A. Camargo. – Mateo Domínguez E. Secretario en propiedad.”⁶¹

B. La Constitución de 1886

El texto constitucional de 1886 le delegó a la Corte Suprema, en el artículo 151.5, la función de “decidir de conformidad con las leyes, sobre la validez o nulidad de las ordenanzas departamentales que hubieren sido suspendidas por el gobierno o denunciadas ante los tribunales por los interesados como lesivas de derechos civiles”.⁶²

En desarrollo de esta normativa se expidió la Ley 149 de 1888, o Código de Régimen Político y Municipal, por la que se amplió la competencia de la Corte Suprema en lo pertinente con las ordenanzas departamentales, al prescribir que también se podían suspender las ordenanzas que fueran contrarias a la Constitución y a la ley, determinándose además que una vez suspendidas debían ser remitidas al Congreso de la República para su anulación. En este procedimiento intervenía el Ministerio Público, dando su parecer sobre la constitucionalidad de la norma acusada. Leámoslo:

ACUERDO 280 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En Bogotá, a 26 de Febrero de 1889, se reunió la Corte Suprema de Justicia en Sala de

Acuerdo, con asistencia de todos sus Magistrados y del Infraescrito Secretario, con el objeto de proceder a decidir sobre la suspensión de algunos artículos de la Ordenanza número 35, expedida por la Asamblea de Cundinamarca; y el señor Magistrado sustanciador Doctor Forero, presentó el siguiente proyecto, que la Corte aprobó unánimemente:

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca ha enviado en consulta á esta superioridad la resolución de 9 de Noviembre último, por la cual y a virtud de solicitud del Personero Municipal de Bogotá, y previas las formalidades legales, suspende los artículos (...) de la Ordenanza número 35 de 1888, expedida por la Asamblea Departamental de Cundinamarca.

(...). Refiriéndose, pues, según lo que va expuesto, los artículos de la Ordenanza número 35, cuya suspensión se ha solicitado, á asuntos que no eran de la incumbencia de la Asamblea que la expidió, legal es la resolución del Tribunal que ha decretado esa suspensión; y en consecuencia, tal resolución debe ser confirmada, para que el Congreso de acuerdo con lo que previene en su parte final del artículo 150 de la ley 149 de 1888, decida definitivamente sobre la nulidad ó validez de los artículos suspendidos.

Por tales consideraciones, la Corte Suprema, **de acuerdo en parte con el concepto del señor Procurador General**, confirma la resolución consultada de que se ha hecho mérito, y dispone que á su tiempo se pase este expe-

61. *El Boyacense*. Tunja, 13 de agosto de 1870. No. 198, p. 572.

62. SAMPER, José María. *Derecho público interno*, Op. Cit., p. 540.

diente al Congreso para los efectos del artículo 150 de la ley 149 de 1888 ya citada. (...).⁶³

Estos casos muestran que las funciones del Ministerio Público se corresponden con las expresadas por Florentino González en 1840 para el *Solicitor* norteamericano. Competencias que siguen siendo coincidentes con las desempeñadas hoy en día por ese mismo funcionario en los Estados Unidos.

Por ello entendemos mejor por qué razón hoy la Procuraduría General interviene ante la Corte Constitucional en los procesos de demandas por acción pública de inconstitucionalidad, y en los procesos contencioso administrativos ante la jurisdicción Contenciosa. Adicionalmente comprendemos de qué ordenamiento jurídico provino esta figura, lo que nos muestra una rica historia que está próxima a cumplir dos siglos.

La misma Procuraduría ha definido esta función de intervención como el agregado de competencias que derivadas de la facultad

atribuida por la Constitución Política y desarrollada por las leyes, las directrices y las regulaciones expedidas por el procurador general, según el caso, adelanta o impulsa, por medio de sus agentes, el ministerio público, en condición de sujeto procesal, (...), con el fin último y primordial de defender el orden

jurídico, el patrimonio público o los derechos y garantías fundamentales.⁶⁴

Además de esta función de intervención, el Ministerio Público tiene las funciones de prevención y disciplinaria. La primera es de reciente creación a partir de la Constitución de 1991, mientras que la segunda aparece en la primera mitad del siglo XX, aunque también tiene unos antecedentes en el siglo XIX, en los que tuvo un papel primordial Florentino González, como ya vimos.

III. OTROS CONSTITUCIONALISTAS DEL SIGLO XIX Y LA PROCURADURÍA

En el siglo XIX colombiano además de Florentino González hubo otros doctrinantes que también trataron el tema de la Procuraduría General. El primero fue Juan Félix de León, quien en sus comentarios a la Constitución de 1863 en “La Constitución de los Estados Unidos de Colombia según las lecciones generales de derecho constitucional” expuso, en referencia a los artículos 73 y 74 de la Carta Política, que establecían que el Ministerio Público era ejercido por la Cámara de Representantes y por el procurador general de la Nación, que esta institución era la encargada de acusar ante

el Senado o la Corte Suprema Federal a los funcionarios justiciables por estas corpora-

63. *Ordenanzas del Departamento de Cundinamarca expedidas por la Asamblea de 1888*. Bogotá. Imprenta de La Luz. 1889, pp. 335-336.

64. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. *Código Disciplinario Único. Ley 734 de 2002*. Bogotá. IEMP. 2002, p. 44.

ciones; como el Senado no puede conocer de las acusaciones en causas de responsabilidad contra el Presidente de los Estados Unidos, los Secretarios de Estado, los Magistrados de la Corte Suprema i el Procurador Jeneral, sino cuando son intentadas por la Cámara de Representantes, el Procurador Jeneral solo puede constitucionalmente acusar ante el Senado por delitos comunes al Presidente i a los Secretarios de Estado.⁶⁵

Vemos aquí que este importante doctrinante caribeño le da primacía a la Cámara sobre el procurador y tampoco explica por qué razón lo hace.

El otro tratadista fue Antonio José Iregui, quien en su “Ensayo sobre ciencia constitucional” escribía sobre la necesidad de que en un Estado existiera el Ministerio Público:

La iniciativa individual no es suficiente para que la sanción legal se ejerza, y de ahí la necesidad de fiscales que pidan la aplicación de ella, principalmente cuando carezca la víctima de acusador, ó de abogados, los intereses colectivos. La función de castigar los delitos es función social y, por tanto, debe tener también un órgano de ella en el Gobierno: de ahí la necesidad del Ministerio

Público. Desde luego, la complejidad y heterogeneidad de los asuntos nacionales, seccionales y locales, requiere división de funciones en órganos nacionales, seccionales y locales, es decir, en procuradores, fiscales y personeros.⁶⁶

Sergio Arboleda, autor de uno de los proyectos de la Constitución de 1886, quien no obstante ser conservador era partidario del Estado Federal, propuso en el artículo 153 que el Ministerio Público estaba a cargo

del Procurador General, quien desempeña por sí mismo sus atribuciones ante la Corte Suprema y demás autoridades generales, por medio de los fiscales ante los tribunales superiores y por medio de los agentes fiscales y personeros ante los juzgados de primera instancia y de distrito respectivamente.⁶⁷

Dentro de sus competencias establecía las de velar ante los tribunales y juzgados por la puntual aplicación de la Constitución y de las leyes de la Nación y de los estados, y promover ante ellos los juicios de responsabilidad a que haya lugar contra los funcionarios públicos que las violen; defender los derechos e intereses de la Nación ante los juzgados y tribunales; cuidar la averiguación de los deli-

65. DE LEÓN, Juan Félix. La Constitución de los Estados Unidos de Colombia según las lecciones generales de derecho constitucional. En: *Derecho constitucional colombiano siglo XIX*. Tomo III. Bogotá. Imprenta Nacional. 1998, p. 276.

66. IREGUI, Antonio José. Ensayo sobre Ciencia Constitucional. En: *Derecho constitucional colombiano siglo XIX*. Tomo III. Bogotá. Imprenta Nacional. 1998, p. 483.

67. ARBOLEDA, Sergio. *La Constitución Política*. Bogotá. Ministerio de Educación Nacional. 1952, p. 312.

tos y descubrimiento de los delincuentes; de la regularidad en los procedimientos judiciales y de que la justicia se administre pronta y cumplidamente; etc.⁶⁸

Tenemos aquí una mixtura de atribuciones entre el *Solicitor* y *Attorney* de los Estados Unidos, punto que se resalta, ya que sigue la línea de don Florentino de tomar como referente a los norteamericanos.

En desenvolvimiento de su propuesta federal, Arboleda planteó que “cuando ocurran negocios contenciosos entre alguno de los Estados y la Unión, el estado interesado defiende sus derechos e intereses por medio de sus propios agentes, y el Ministerio Público nacional, los derechos e intereses de la Nación”.⁶⁹

Esta última competencia es similar a la de la Procuraduría mexicana que se expuso arriba. No en vano México fue nuestro referente federal, que adoptamos a mediados del siglo XIX.

En 1887 se presentó un proyecto de reforma de la Constitución de 1886, el cual fue autoría del jurista Rafael Rocha Gutiérrez, quien se esgrimió como el más sólido baluarte de la ideología liberal para contraponerse al clericalismo regenerador.

En el artículo 159 disponía que “el Ministerio Público se ejerce por la Cámara de Representantes, por la Comisión legislativa, por el Procurador General, por los procuradores o fiscales de los Estados y por los demás funcionarios que la ley determine.”⁷⁰

El abogado Rocha creó la Comisión Legislativa que estaba integrada por tres senadores y tres representantes elegidos por el Congreso en una votación única. Sus competencias eran las de redactar y proponer al Congreso los diversos proyectos de códigos para la áreas de minas, comercio, penal y civil, así como también formular los de materias como servicio público, y en receso del Congreso esta Comisión podía suspender al presidente de la República.⁷¹

Esta Comisión podía desempeñar, en receso de la Cámara de Representantes, la competencia de control

sobre los funcionarios o empleados públicos nacionales y requerir al respectivo agente del ministerio público para que acuse a los que hayan incurrido en responsabilidad. Cuando sea desatendido el requerimiento que con este objeto haga la Comisión legislativa puede ella nombrar un fiscal especial que intente la acusación.⁷²

68. Ibid., pp. 312-313.

69. Idem.

70. ROCHA GUTIÉRREZ, Rafael. *La verdadera y la falsa democracia*. Bogotá. Biblioteca Banco Popular. 1974, p. 356.

71. Ibid., p. 337.

72. Idem.

Muy interesante este proyecto de Constitución, pues sigue en la línea conocida de integrar y darle primacía a la Cámara de Representantes sobre el procurador general, y ahora con el agregado de la Comisión Legislativa, que es un ente derivado totalmente del poder legislativo.

IV. OTRAS REFORMAS Y LA CONSTITUYENTE DE 1991

Se termina esta breve evolución de Ministerio Público acotando que en la reforma constitucional de 1945 se dispuso que la Cámara de Representantes debía elegir al procurador general de una terna presentada por el presidente de la República,⁷³ situación que amplió aún más la prevalencia del legislativo sobre el procurador general.

Precepto este que cambió con la Constitución de 1991 que le atribuyó esta competencia al Senado de la República. Pero no deja de ser curioso que en algunos proyectos, en la Constituyente se quisiera revivir la elección democrática del procurador, tal como ocurrió en 1854.

Por ejemplo, el proyecto integral de reforma constitucional que presentaron Alfredo Vásquez Carrizosa y Aida Abella Esquivel, en el artículo

138 disponía: “El Procurador General de la Nación será elegido por el voto directo de los ciudadanos por un período de cuatro años (...)”.⁷⁴

En igual sentido se pronunció Francisco Rojas Birry en su proyecto de Constitución: “Pensamos que el procurador como supremo Fiscal del ejercicio del Poder por parte de las autoridades debe ser elegido popularmente para realzar su carácter de vocero del pueblo y para asegurar su independencia respecto de otros poderes”.⁷⁵

También se inclinaron por esto mismo los miembros del Colegio de Altos Estudios de Quirama, prestigioso grupo de constitucionalistas que propusieron en el artículo 119 de su proyecto: “El procurador General jefe del Ministerio Público, será elegido por el voto directo de los ciudadanos, el mismo día de las elecciones para congresistas y por un período de cuatro años”⁷⁶

Por último se cita el proyecto de reforma constitucional del movimiento indígena Quintín Lame, el cual desplegó en el título XIV todo lo relacionado con el Ministerio Público. Allí se dijo que “el procurador general de la Nación será elegido por el voto secreto de todos los ciudadanos, el último domingo de junio, para un período de cuatro años, (...)”.⁷⁷

73. URIBE VARGAS, Diego. *Las Constituciones de Colombia*. Tomo II. Madrid. Ediciones Cultura Hispánica. 1977, p. 1137.

74. Gaceta Constitucional. Martes 25 de marzo de 1991, p. 15.

75. Gaceta Constitucional. Sábado 30 de marzo de 1991, p. 15.

76. Gaceta Constitucional. Martes 2 de abril de 1991, p. 15.

77. Gaceta Constitucional. Viernes 26 de abril de 1991, p. 9.

Se resalta que si hubiera fructificado alguno de estos democráticos proyectos, hoy no estaría el país en una situación institucional tan compleja derivada de la anulación de la elección del procurador general. Recordemos que la demanda está sustentada en la vulneración del artículo 126 de la Carta Política, por cuanto el jefe del Ministerio Público nombró a familiares de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, quienes después lo designaron como su candidato para manejar los destinos de esta importante institución⁷⁸.

V. CONCLUSIÓN

En este artículo se han mostrado unas influencias en la creación de la Procuraduría General. Ellas parten de la ciencia de la policía absolutista alemana que tuvo su huella en las colonias españolas, y continúa después con la impronta anglosajona, circunstancia que nuestra doctrina de derecho público nunca había considerado.

Se destaca como el padre de ella a Florentino González, precursor de la ciencia de la administración y uno de los mejores constitucionalistas del diecinueve hispanoamericano, quien se nutrió del pensamiento anglosajón y nos lo transmitió.

Se termina mirando cómo sus vestigios, por ejemplo en la elección popular del procurador,

resonaron en los debates constituyentes de 1991.

Referencias

1. BAENA DEL ALCÁZAR, Mariano. Los primeros autores y las primeras obras de Ciencia Administrativa en lengua española e instrucción de los subdelegados de Fomento. Madrid. INAP. 2016.
2. BELLÓN MORALES, Luis Eduardo. Naturaleza jurídico-política de la Procuraduría General de la Nación. Tesis de la Maestría en Ciencia Política con énfasis en integración y paz. Universidad Católica de Colombia. Bogotá. 2015.
3. BONNIN, Charles-Jean. Principios de Administración Pública. México. FCE. 2004.
4. BRENA, Ingrid. El Ministerio Público y la tutela de los intereses familiares. En: Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador en las ciencias jurídicas. Tomo III. México. UNAM. 1988.
5. CARO, Miguel Antonio. Estudios constitucionales y jurídicos. Primera Serie. Bogotá. Instituto Caro y Cuervo. 1986.
6. CASTRO PERDOMO, César. La Procuraduría en Colombia. Bogotá. Imprenta Nacional. 1986.

78. UPRIMNY, Rodrigo. La nulidad del procurador. *El Espectador*. 7 de noviembre de 2015.

7. Codificación Nacional. Tomo IV. Años 1829-1832. Bogotá. Imprenta Nacional. 1925.
8. CORNWELL, John. El Papa de Hitler. Madrid. Planeta. 1999.
9. DE LEON, Juan Félix. La Constitución de los Estados Unidos de Colombia según las lecciones generales de derecho constitucional. En: Derecho constitucional colombiano siglo XIX. Tomo III. Bogotá. Imprenta Nacional. 1998.
10. DUARTE FRENCH, Jaime. Florentino González. Razón y sin razón de una lucha política. Bogotá. Banco de la República. 1971.
11. EL BOYACENSE. Tunja 13 de agosto de 1870. No. 198.
12. GACETA CONSTITUCIONAL. Martes 2 de abril de 1991.
13. GACETA CONSTITUCIONAL. Martes 25 de marzo de 1991.
14. GACETA CONSTITUCIONAL. Sábado 30 de marzo de 1991.
15. GACETA CONSTITUCIONAL. Viernes 26 de abril de 1991.
16. GARCÍA PELAYO, Manuel. El Imperio Británico. Madrid. Revista de Occidente. 1945.
17. GAYOL, Víctor. Los procuradores de número de la Real Audiencia de México. 1776-1824. Propuesta para una Historia de la Administración de Justicia en el Antiguo Régimen a través de sus operarios. En: Revista Chronica Nova No. 29. 2002. Universidad de Granada. p. 119
18. GONZÁLEZ, Florentino. Elementos de ciencia administrativa. Bogotá. ESAP. 1994.
19. GONZÁLEZ, Florentino. Escritos políticos, jurídicos y Económicos. Bogotá. Instituto Colombiano de Cultura. 1981.
20. GONZÁLEZ, Florentino. Lecciones de derecho constitucional. En: Derecho constitucional colombiano siglo XIX. Tomo II. Bogotá. Imprenta Nacional. 1998.
21. GUERRERO OROZCO, Omar. Los grandes maestros de la Administración Pública: Justi, Stein, Bonnin y González. En: Revista de Gestión Pública. Vol. IV. No. 1. Enero-Junio de 20015.
22. <http://iipdigital.usembassy.gov/st/english/publication/2013/02/20130204142028.html>⁷⁹ Idem.
23. HYDE, Albert. y SHAFRITZ, Jay. Clásicos de la Administración Pública. México. FCE. 1999.
24. IREGUI, Antonio José. Ensayo sobre ciencia constitucional. En: Derecho constitucional colombiano siglo XIX. Tomo III. Bogotá. Imprenta Nacional. 1998.

25. LAS SIETE PARTIDAS. Versión de José Sánchez-Arcilla. Madrid. Editorial Reus. 2004.
26. MALAGÓN PINZÓN, Miguel. Vivir en Policía. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2007.
27. MORALES MOLINA, Hernando. Curso de derecho procesal civil. Parte general. Bogotá. Ediciones Lerner. 1965.
28. Ordenanzas del departamento de Cundinamarca expedidas por la Asamblea de 1888. Bogotá. Imprenta de La Luz. 1889.
29. PÉREZ, Francisco de Paula. Estudios constitucionales. Bogotá. Editorial Centro. 1936.
30. POMBO, Manuel Antonio y GUERRA, José Joaquín. Constituciones de Colombia. Vol. III. Biblioteca Popular de Cultura Colombiana. Bogotá. Ministerio de Educación Nacional. 1951.
31. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Código Disciplinario Único. Ley 734 de 2002. Bogotá. IEMP. 2002.
32. RESTREPO PIEDRAHÍTA, Carlos. Constituciones políticas nacionales. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2003.
33. ROCHA GUTIÉRREZ, Rafael. La verdadera y la falsa democracia. Bogotá. Biblioteca Banco Popular. 1974.
34. SAMPER, José María. Derecho público interno. Bogotá. Editorial Temis. 1982.
35. TENA RAMÍREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. México. Editorial Porrúa. 1990.
36. TOCQUEVILLE, Alexis. La democracia en América. México. FCE. 1973.
37. UPRIMNY, Rodrigo. La nulidad del procurador. Diario El Espectador. 7 de noviembre de 2015.
38. URIBE VARGAS, Diego. Las Constituciones de Colombia. Tomo II. Madrid. Ediciones Cultura Hispánica. 1977.
39. WAXMAN, Seth. The Solicitor General in Historical Context. Publicado en: <https://www.justice.gov/osg/about-office>