

AUTONOMÍA FINANCIERA DE LOS MUNICIPIOS EN COLOMBIA
Contenido, alcance y principales dificultades en el Estado Unitario

CRISTIAN FRANCISCO PULIDO ACUÑA

TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE MAGÍSTER EN
DERECHO ADMINISTRATIVO

COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO

Bogotá D.C.

2016

AUTONOMÍA FINANCIERA DE LOS MUNICIPIOS EN COLOMBIA
Contenido, alcance y principales dificultades en el Estado Unitario

CRISTIAN FRANCISCO PULIDO ACUÑA

TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE MAGÍSTER EN
DERECHO ADMINISTRATIVO

DIRECTORA DE TESIS

Dra. LILIANA ESTUPIÑAN ACHURY

Doctora en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas

COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

Bogotá D.C.

2016

Notas de aceptación:

PRESIDENTE(A) DEL JURADO

JURADO

JURADO

Bogotá D.C, Agosto de 2016

En adelante ya el centralismo no será el obstáculo de la felicidad de los pueblos, y la prosperidad de cada uno de ellos estará en las manos de sus inmediatos mandatarios.

Y ¿cómo habrían vuestros representantes de haber olvidado que la confusión y mezcla de los poderes del gobierno fue la esencia de la devastadora dictadura y el blanco a que se dirigió la más cruel y sangrienta de las usurpaciones?

Constitución Política del Estado de Nueva Granada - 1832

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	
CAPÍTULO I.....	
1. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA.....	17
1.1. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA EN LAS DIFERENTES FORMAS DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO.....	17
1.1.1 Autonomía Local en el Estado Federal.....	20
1.1.2 Autonomía Local en el Estado Unitario.....	24
1.1.3 Autonomía Local en el Estado Regional o Autónomo	29
1.2. AUTONOMÍA EN LOS GOBIERNOS LOCALES.....	33
CAPÍTULO II.....	
2. AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL EN COLOMBIA: ANTECEDENTES EN LOS SIGLOS XIX Y XX.....	38
2.1. SIGLO XIX.....	38
2.2. SIGLO XX.....	44
2.2.1 Asamblea Nacional Constituyente	56
CAPÍTULO III.....	
3. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL EN COLOMBIA A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991.....	67
3.1. CONTENIDO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991.....	67
3.1.1 Desarrollo Constitucional y Legal	67
3.1.2 Desarrollo Jurisprudencial.....	85
3.1.3 Desarrollo Doctrinal.....	98

CAPÍTULO IV
4. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL EN COLOMBIA	105
4.1 ALCANCE DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL DESDE LA PERSPECTIVA DEL INGRESO	106
4.1.1 Bloque de suficiencia	109
4.1.2 Bloque de autonomía	115
4.1.3 Bloque de solidaridad.....	128
4.2 ALCANCE DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL DESDE LA PERSPECTIVA DEL EGRESO	130
4.3 LÍMITES CONSTITUCIONALES Y LEGALES DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL	136
4.4 LÍMITES JURISPRUDENCIALES DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL	144
CAPÍTULO V
5. PRINCIPALES DIFICULTADES Y RESULTADOS ADVERSOS DEL MODELO DE ORGANIZACIÓN DEL TERRITORIO IMPLEMENTADO HASTA LA FECHA	150
5.1 El actual modelo se fundamenta en un arquetipo municipal que desconoce la diversidad regional	151
5.2 Los indicadores de eficacia y eficiencia locales no son tenidos en cuenta para ampliar el margen autonómico municipal	158
5.3. El Sistema de transferencias intergubernamentales conlleva a un menor esfuerzo fiscal en los municipios. Entre la pereza fiscal y la autarquía.....	170
CONCLUSIONES	175
BIBLIOGRAFÍA	188

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE

El presente trabajo de investigación pretende realizar un análisis acerca del contenido y alcance de la autonomía financiera en los entes municipales en Colombia. Lo anterior, partiendo del premisa del artículo 311 de la C.N., en donde el Municipio es concebido como la “*entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado (...)*”, al cual se le arrogó autonomía como derecho y como garantía institucional, para destinarlo a ser la piedra angular de la organización territorial del Estado, autonomía para la gestión de sus intereses que se manifiesta en la facultad de administrar sus recursos, establecer tributos y participar en las rentas nacionales; indicando que es éste el objeto de análisis del presente documento.

La autonomía financiera en los municipios será analizada desde el punto de vista constitucional, normativo, jurisprudencial y doctrinal. Se demostrará que ésta es el resultado de la evolución en la forma en la cual se ha hecho y se hace el gasto público en Colombia, una transición que de manera simultánea al proceso político administrativo, ha demostrado que sólo a través del empoderamiento de los municipios puede concretarse la eficiencia como principio orientador del gasto público. Además, se examinará la autonomía financiera municipal en sus dos manifestaciones esenciales, es decir, revisando la forma en que los municipios obtienen sus recursos y la forma en que posteriormente los ejecutan.

Finalmente, la presente tesis de grado pretende presentar una reflexión y análisis sobre la autonomía financiera de la cual gozan los entes municipales en el territorio colombiano y en lo posible constatará la constante centralista, demostrada a partir de unas consideraciones y argumentos que fundamentan la crítica del presente informe final de investigación.

Palabras clave: Autonomía local; Autonomía financiera; Descentralización Fiscal; Organización territorial; Municipio; Ingresos y Egresos municipales.

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de 1991 introdujo el concepto de la autonomía territorial *“como principio fundamental del Estado y atributo de las entidades territoriales”*¹, a partir del cual estructuró su organización del territorio para la distribución de funciones y competencias. Además, concibió al municipio como entidad fundamental de la división política - administrativa, y en consecuencia lo hizo destinatario de autonomía, razón por la cual el municipio es hoy día titular de derechos².

El modelo territorial acogido y adaptado a las particularidades nacionales, derivó en el reconocimiento de por lo menos cuatro (4) entidades territoriales (Municipio, distrito, departamento y territorio indígena)³ organizadas en tres diferentes niveles de gobierno y entre ellas, encontramos al municipio, siendo éste, como se dijo en el párrafo precedente, *la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado* y como entidad territorial, autónoma para la gestión de sus intereses.

Así las cosas, esta forma de organización territorial, reconoció a los municipios como destinatarios de la garantía institucional de autonomía para la gestión de sus intereses, y situó al municipio como protagonista, dentro del mapa territorial para la consecución de los fines del Estado.

¹ ROBLEDO SILVA, Paula. La autonomía Municipal en Colombia. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2010. Pág. 21

² La denominada titularidad de derechos en cabeza de las entidades territoriales, ha sido objeto de análisis por parte de Paula Restrepo quien al respecto mencionó: *“A nuestro juicio, una constante en el título XI de la Constitución es la falta de precisión en la redacción de algunos de sus preceptos. Sin duda, este es el caso del artículo 287 que, entre otros aspectos cuestionables, utiliza la expresión “derechos” para referirse a lo que en realidad serían competencias, poderes o facultades de las entidades territoriales; sin embargo, hay que señalar que esta denominación no es propiamente una invención de los constituyentes colombianos, pues en la doctrina Italiana hemos encontrado que los entes territoriales gozan de derechos, entre ellos el derecho a la existencia (...)”* ROBLEDO SILVA, Paula. Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana. Revista Derecho del Estado [consultado el 16 de febrero de 2016]. Recurso en línea: <http://redalyc.org/articulo.oa?id=337630227007>. ISSN 0122-9893

³ De acuerdo con el artículo 286 de la Constitución, la Ley también podrá dar el carácter de entidad territorial a las regiones y provincias. En el mismo sentido, el artículo 307, transfiere a la Ley Orgánica la función de definir los requisitos para la conversión de la Región en entidad territorial, así como para fijar sus funciones, órganos de administración, recursos y participación en los ingresos del Fondo Nacional de Regalías. Por su parte el artículo 321, dispone el procedimiento de creación de las provincias por medio de ordenanza, cuyo origen se da por iniciativa del Gobernador, de los alcaldes de los municipios que la conforman o de un número determinado de ciudadanos.

De esta manera, fue concebido el municipio como un nivel de gobierno diferente al nivel central, consecuencia de la división administrativa y política que se buscaba garantizar por la constituyente de 1991, en oposición al modelo imperante de centralización política y descentralización administrativa, ya no como una sección territorial en los términos de la Constitución de 1853, o como una entidad territorial con funciones simplemente administrativas de acuerdo con la reforma que en 1968 se hiciera a la Constitución de 1886.

Bajo esta premisa y recordando que es en el nivel de gobierno más próximo a los ciudadanos, en donde se materializan mejores y más acertadas respuestas frente a las necesidades insatisfechas del conglomerado, deberá constatarse el marco constitucional y normativo establecido para hacer tránsito a una verdadera autonomía financiera, que permita el eficiente cumplimiento de las funciones y competencias encomendadas.

El catálogo de competencias municipales, que traslada a otros apartes constitucionales e incluso a la ley dicha potestad, se constituye en el marco de acción y principal límite para el ejercicio de la autonomía local que como se mencionó, se traduce en derechos de las entidades territoriales, que se concretan en la autonomía política, autonomía administrativa y autonomía financiera⁴, siendo esta última el objeto de análisis del presente documento.

Por ahora, se indicará que la autonomía financiera en los municipios, es el resultado de la evolución en la forma en la cual se ha hecho y se hace el gasto público en Colombia, una transición que de manera simultánea al proceso político administrativo, ha demostrado que solo a través del empoderamiento de los

⁴ Ibídem Pág. 8

municipios puede concretarse la eficiencia como principio orientador del gasto público.

Lo anterior, fue el impulso para realizar un ejercicio académico a través del cual puedan identificarse los elementos que configuran la autonomía financiera de los entes municipales, para posteriormente delimitar su alcance en el ámbito local. A partir de ello, nace el problema jurídico de la investigación, resultando interesante, pues, discernir e investigar, y poder identificar el alcance y contenido de la autonomía financiera de los municipios en Colombia, como herramienta metodológica para poder resolver el siguiente cuestionamiento: **¿Los municipios son financieramente autónomos en el modelo de Estado unitario y descentralizado?**

Confirmar o desvirtuar la autonomía financiera de los municipios en Colombia, requiere hacer un exhaustivo estudio del concepto de autonomía local y sus manifestaciones en las diferentes formas de Estado, análisis a partir del cual podrán establecerse las características que adquiere en el marco de un estado unitario y los elementos que de manera general configuran la autonomía local en su cariz financiero, siendo éste punto uno de los objetivos específicos del presente trabajo de investigación.

De la misma manera, es indispensable verificar los antecedentes constitucionales y normativos que en el transcurso del siglo XIX y el siglo XX, llevaron a modelar el principio de autonomía como atributo y garantía de las entidades territoriales, verificación en la cual, es indispensable analizar las motivaciones del constituyente, como elemento esencial para el análisis del marco normativo vigente, a través del cual se desarrolló la autonomía financiera municipal.

Por último, se define como un objetivo específico de esta investigación, determinar los elementos constitucionales, normativos y jurisprudenciales, que delimitan el contenido y alcance de la autonomía financiera en Colombia, a partir de los cuales podrá confirmarse o desvirtuarse si tras la Constitución de 1991 se dio la transición a un modelo autonómico o si por el contrario se trata de una ratificación del modelo de descentralización administrativa y centralización política.

En tal sentido, se da inicio a éste trabajo de investigación destacando la pretendida relevancia que el municipio adquirió dentro del mapa de poder de la organización territorial en Colombia tras la expedición de la Constitución del año 91, ahora bien, al realizar la verificación previa para determinar el estado del arte, se logró observar que son varios los autores nacionales⁵ que dedican sus líneas a estudiar el principio constitucional de autonomía en cada una de sus manifestaciones, principalmente política y administrativa, en las diferentes entidades, caracterizando en cada caso las funciones y competencias dentro de la estructura territorial; sin embargo, es escasa la doctrina que existe sobre el estudio de la autonomía financiera del Municipio en Colombia.

De suerte pues, que con el presente trabajo de investigación será presentado un análisis de la autonomía municipal, desde una perspectiva predominantemente financiera, esto es, delimitando el alcance del principio de autonomía, para definir la forma en la cual los gobiernos locales obtienen sus ingresos y realizan el gasto público, con lo cual se afirmará la hipótesis planteada desde el anteproyecto, que consistía en que el marco constitucional, legal y jurisprudencial permitiría concluir

⁵ Se destacan los trabajos de Paula Robledo en su análisis del principio de autonomía y sus manifestaciones en los municipios; los múltiples libros y artículos de Alberto Maldonado Copello en los que analiza la evolución de la descentralización en Colombia y las herramientas legislativas utilizadas para ello; el ilustre análisis del desarrollo del principio autonómico y la descentralización en el nivel intermedio de gobierno presentado en diferentes libros, artículos y exposiciones por Liliana Estupiñán; el estudio del centralismo en la Constitución del año 1991 y el desarrollo del principio de autonomía territorial elaborado por Sandra Morelli, en el mismo sentido, la defensa de la descentralización y la autonomía desde una perspectiva histórica presentada por Humberto de La Calle, el estudio de la regionalización y en general del ordenamiento territorial en Colombia desde la perspectiva de un constituyente e investigador, recogida en los libros y cátedras del profesor Gustavo Zafra Roldán; el análisis crítico del estado actual de la descentralización, la autonomía territorial, el modelo de transferencias y el principio de eficiencia presentado en diferentes libros, artículos y conferencias por el ex constituyente y ex alcalde Jaime Castro Castro; la defensa de la autonomía de las regiones y la reivindicación del proyecto de región caribe presentada y defendida por parte del Amilkar Acosta, ahora Director de la Federación Nacional de Departamentos y del Gobernador Eduardo Verano de la Rosa, entre otros.

si existe o no una verdadera autonomía financiera de los entes municipales, así como desvirtuar o confirmar los prejuicios por los que se atribuyen consecuencias negativas al proceso de descentralización, tales como el desequilibrio presupuestal, la pereza fiscal y la falta de capacidad de gestión de los municipios.

La Metodología a implementar parte de lo general a lo particular, por ello, como puede observarse iniciamos por conceptualizar y caracterizar el principio de la autonomía, para esto es indispensable constatar qué es la autonomía local en las formas más representativas de organización del territorio, para extraer de ellas un concepto unívoco que, posteriormente permita realizar una verificación histórica de su evolución como autonomía financiera y solo a partir de esto, delimitar su contenido y alcance, que en su momento permitirá confirmar los efectos adversos, si los hay, del modelo autonómico financiero para la satisfacción de necesidades en el nivel local de gobierno.

Ahora bien, para resolver el interrogante planteado, este informe final de investigación se desarrolla en cinco (V) capítulos, que permiten mediante un método deductivo e histórico, construir los argumentos que fundamentan las conclusiones que serán expuestas.

El primer capítulo, titulado “El principio de Autonomía en las diferentes formas de organización territorial del Estado”, verificará el Estado Federal, el Estado Unitario y el Estado Regional o Autonómico, como categorías doctrinales, más que en sus manifestaciones prácticas, para determinar la existencia o no del principio de autonomía local y de existir, se expondrán las diferencias que al final permitan construir una definición del concepto de autonomía local, indiferente a sus manifestaciones en las diferentes formas de estado.

El segundo capítulo, estará dedicado al estudio de los antecedentes de la autonomía financiera municipal en Colombia, una revisión histórica a partir de la cual se abordarán los acontecimientos más importantes del siglo XIX y del siglo XX, que justificaron el modelo autonómico recogido por la constituyente del año 1991.

El tercer capítulo acude a las fuentes primarias, el derecho positivo, para determinar el sustento constitucional, legal, jurisprudencial y doctrinal que determina el contenido de la autonomía financiera municipal en Colombia, y mediante las mismas fuentes de investigación, se determina en el capítulo IV los límites y el alcance de dicha autonomía para la gestión de los gobiernos locales, abordando temas como la descentralización financiera, la transferencia de recursos y en general las facultades financieras en el ámbito local, revisando la forma en que el marco normativo ha determinado como los municipios obtienen sus recursos y la forma en que posteriormente los ejecutan, esto es, los ingresos y los egresos municipales.

Finalmente, habiendo confirmado o desvirtuado el margen autonómico para la gestión financiera municipal, y con las anteriores herramientas conceptuales afianzadas, el quinto capítulo se ocupará de analizar los resultados adversos y principales dificultades que enfrenta el modelo propuesto por la Asamblea Nacional Constituyente, revisado por la Corte Constitucional y desarrollado por el órgano legislativo nacional, siendo éste un elemento esencial de la tesis planteada en este informe definitivo de investigación.

Por último, serán presentadas las conclusiones, que acopian el análisis teórico, legal, jurisprudencial y doctrinal realizado y por las cuales se da respuesta a la pregunta problema y a cada uno de los objetivos específicos planteados.

Con lo expuesto, se ha pretendido, delimitar el verdadero alcance y contenido de la autonomía financiera de la que gozan los entes municipales en Colombia, una perspectiva diferente para el estudio del modelo territorial, que aporta nuevos argumentos para quienes justifican una transición hacia un modelo regional o autonómico, porque encontrarán una esmerada exploración a las normas y a la jurisprudencia, en cuanto a una interpretación de la autonomía en su manifestación más amplia.

Además, el objetivo de proponer una interpretación de la autonomía a partir de los elementos mínimos que le componen y específicamente desde el estudio de la autonomía financiera como *conditio sine qua non* de la autonomía municipal, siendo ésta por disposición de la Constitución, un requisito para la atribución de responsabilidades y competencias al municipio, resulta ser un estudio novedoso del tema, ya que son escasos los autores que han centrado sus investigaciones en ello y que sumado a lo anterior, se propone no solo un estudio de la forma en que se determinan los ingresos y los egresos municipales, sino que además se pretenden desvirtuar los principales sofismas esgrimidos como justificación de la interpretación predominantemente centralista.

CAPÍTULO I

1. DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA

1.1. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA EN LAS DIFERENTES FORMAS DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

En la forma en que se organiza territorialmente un Estado, se encuentra la base para entender el sistema de distribución del poder político - administrativo y financiero en el ámbito territorial y por ende, la aproximación al concepto del principio de autonomía local.

Pues bien, observar las diferentes formas de Estado tiene gran importancia para comprender los sistemas de reparto de competencias entre el centro y la periferia, de estos sistemas de reparto, nace el interés del autor en plasmar en el presente capítulo los rasgos de mayor relevancia de los tres modelos tradicionales de organización del Estado. El estudio de los modelos de organización del Estado, no sólo permite comprender las relaciones entre los diferentes niveles de gobierno, sino que además presenta otros beneficios enumerados por Pavani y Pegoraro en seguidas líneas:

“En el tema de los entes locales y de la descentralización del Estado, el hecho de observar la experiencia de otros ordenamientos no sólo es conveniente sino indispensable para comprender las técnicas y los sistemas de reparto de competencias entre el centro y la periferia, los modelos organizativos, las relaciones entre órganos, el papel del personal político y funcionario, las modalidades de prestación de los servicios, los tipos de controles, las tendencias en materia de colaboración y cooperación, la

evolución en cuanto a la formación de la voluntad de los entes, el empleo de las instituciones de democracia directa y su incidencia en los procesos de decisión, etc.”⁶

Sobre la base de lo expuesto, el presente capítulo tendrá como propósito esclarecer la manifestación del principio de autonomía en algunos ordenamientos que, como referentes internacionales permitirán definir las características y expresiones de la autonomía local en el Estado Federal, el Estado Unitario y en el Estado Autonómico, los que como se dijo, van siempre referidos a la organización territorial de un Estado.

Así las cosas, interesa conocer cómo se lleva a cabo el reparto vertical del poder central con otros entes territoriales, también resulta atractivo entender el grado de flexibilidad en el reparto de competencias, traducido éste en el principio de autonomía de las estructuras tradicionales organizativas para cumplir con los fines del Estado.

Por ahora, se puede indicar como lo refiere De Zubiría, que el tratamiento jurídico empleado por los diferentes ordenamientos para concretar el principio autonómico de las entidades territoriales en los diferentes países del mundo, se encuentra dado principalmente en su respectiva Constitución Política y luego, puede inferirse de sus principios generales y de su desarrollo normativo.

A partir del reconocimiento del principio de autonomía en los instrumentos mencionados y principalmente en la Constitución de cada Estado, Trujillo considera que la forma de organización territorial es la que permite determinar en dónde se encuentra la titularidad del poder público, veamos:

⁶ PAVANI, Giorgia y PEGORARO Lucio. Municipios de Occidente el Gobierno Local en Europa y en las Américas. Bogotá: Universidad Libre, 2008, págs. 27-28

“Desde el punto de vista jurídico, en cambio, la forma de Estado hace relación a la estructura interna del poder público, según se encuentra su titularidad unificada o dispersa.”⁷

A su vez, la unicidad o dispersión del poder público, según la forma de organización, política, administrativa y territorial, termina por concretarse en diferentes niveles de gobierno y principalmente en diferentes niveles de *instituciones políticas*, de esta manera, Trujillo extracta dicha afirmación así:

“El Estado Unitario tiene un solo nivel de instituciones políticas, y el Estado Federal tiene un doble nivel de instituciones políticas superpuestas: La federación y los Estados miembros o federados.”⁸

En otras palabras, serán los diferentes niveles de gobierno y principalmente, los diferentes niveles de instituciones políticas y sus competencias, los que permitan confirmar o desvirtuar el principio de autonomía local en los niveles subnacionales de gobierno.

Sin más preámbulos, en seguidas líneas se encontrará un estudio pormenorizado y en detalle de cada uno de los sistemas tradicionales de organización del Estado, para que a partir de ellos, pueda extraerse el concepto de autonomía local y su manifestación en las diferentes formas de Estado.

⁷ TRUJILLO MUÑOZ, Augusto. Descentralización, regionalización y autonomía local. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia., 2001, pág. 77.

⁸ AJA, Eliseo. El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales. 2da edición. Madrid - España: Alianza Editorial S.A., 2003. Pág. 21

1.1.1 Autonomía Local en el Estado Federal

Una de los modelos tradicionales de Estado o de organización territorial, es el denominado Estado Federal, definido en una concepción simple por Vidal, como *“aquel en donde existe una organización política descentralizada, con un Estado central y distintos entes territoriales autónomos, que se relacionan conforme a lo dispuesto en una Constitución Federal”*⁹.

Frente a esta forma de Estado, Morelli establece como antecedente conceptual y político para su desarrollo al *local Government* anglosajón¹⁰, que inspiró al sistema de administración territorial norteamericano, suizo, canadiense, mexicano, venezolano y brasilero, siendo estos últimos los más representativos en el entorno latinoamericano¹¹.

Ahora bien, con el propósito de contar con una definición del modelo federal de Estado, que sea el fundamento para evaluar en ella la materialización autonómica local, se acude a la propuesta de Maurice Croisat, indicando lo siguiente:

“Simplificando, puede afirmarse que el federalismo pertenece al mundo de las ideas y de las representaciones. Sus diferentes expresiones se contienen tanto en la obra de los grandes filósofos como en la praxis, en los escritos de los actores de la lucha política, con las esquematizaciones y simplificaciones que ello supone. Estas distintas aproximaciones tienen en común la búsqueda, con aproximaciones distintas, de un equilibrio entre

⁹ VIDAL, Carlos. ¿Qué es un Estado Federal?. En: La información.com. Consultado: 10/02/2015 Recurso en línea: http://noticias.lainformación.com/policia-y-justicia/juicios/que-es-un-estado-federal-diez-preguntas-basicas-para-entenderlo-en-un-minuto_WkI3VlxNoXA9NZ0Pz8zAc3/

¹⁰ MORELLI, Sandra. La autonomía territorial en Colombia. Balance y perspectivas cuatro años después de su proclamación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 1996. Pág. 23

¹¹ Coinciden con Morelli, Trujillo Muñoz, de Zubiría, Torres Estrada y Astudillo, entre otros.

libertad y autoridad, entre autonomía local y gobierno nacional o internacional.

En cuanto al término federación, éste se orienta hacia las aplicaciones concretas del federalismo, hacia las distintas organizaciones institucionales posibles para incorporar varias unidades autónomas al ejercicio de un gobierno central, sobre rigurosas bases constitucionales”¹²

Resulta adecuada la definición propuesta por Croisat, que parte de la afirmación de la inexistencia de una forma pura de Estado federal que se materializa y existe en la práctica como resultado del equilibrio entre autonomía local y gobierno central, como menciona Vidal Perdomo, se trata de una forma de gobierno fundamentada en la autonomía de los Estados federados y de los mecanismos por los cuales se ven representados en las instituciones de la federación, para el desarrollo y consecución de objetivos comunes¹³

En el mismo sentido clarifica Morelli que, el Estado Federal es el resultado de un pacto, en el que confluyen y se concilian dos posiciones, una aglutinante que busca la unidad para satisfacer necesidades comunes bajo el concepto de Nación y otra disociadora que, bajo la figura del autogobierno busca su propio bienestar, de tal suerte que como resultado del pacto federal se reconfiguran los intereses locales para ajustarse a la utilidad de la federación. Esta forma de organización una vez lograda, conlleva un sistema legislativo estructurado en dos cámaras, en la que generalmente la Cámara Alta o Senado reúne a la representación de cada uno de los Estados que compartieron en parte su soberanía¹⁴.

¹² CROISAT, Maurice. El Federalismo en las Democracias contemporáneas. Barcelona: Editorial Hacer. 1994. Pág. 21

¹³ VIDAL, Jaime. El federalismo. Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1997, págs. 43-44

¹⁴ MORELLI, Sandra. La autonomía territorial en Colombia. Balance y perspectivas cuatro años después de su proclamación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 1996. Págs. 23 – 25.

Hecha la anterior precisión y en la misma línea de Croisat, Morelli explica que una de las principales consecuencias y características de esta forma de Estado, es la repartición de las competencias entre el Estado federal y los Estados miembros, resultando una cláusula residual de competencias, por la cual, todo lo que no le corresponde a la unión le corresponderá a sus partes.

Así pues, como lo ha expuesto Trujillo, subsisten en el pacto una diversidad política que se manifiesta en cada uno de los Estados miembros, teniendo cada uno de ellos su propia Constitución, su legislación diferenciada en los asuntos que le competen y en los no asignados a la unión, y en especial, su propia estructura administrativa con autonomía fiscal para la satisfacción de las necesidades propias, quedando así una titularidad del poder federada, no centralizada, y otra titularidad del poder en los estados federados.¹⁵

Retomando a Morelli, resulta de esta forma de organización territorial del Estado, una heterogeneidad de entidades locales, que se contraponen al modelo de Estado francés y que se presentan como entes con funciones generales o específicas, denominadas, por ejemplo como *“townships, municipalidades, distritos escolares, condados, distritos especiales, entre otros”*¹⁶

De lo expuesto, puede afirmarse que en el Estado Federal coexiste el principio de autonomía con el de participación, de manera que cada uno de los estados miembros, en ejercicio de su autonomía inciden en la toma de decisiones que les obligan de manera común a todos, sin que esto implique que cada uno de los miembros renuncien a su propia autonomía, por el contrario reservan para sí, una importante “independencia” para la gestión de sus asuntos¹⁷.

¹⁵ TRUJILLO. Op. Cit. Pág. 80

¹⁶ MORELLI. Op. Cit. Págs. 23 – 25.

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 81

Se robustece esta definición y se corrobora el principio de autonomía en la forma de Estado federal, ya que sin éste cada uno de los miembros renunciaría a su propio sistema legislativo y administrativo, equiparándose así a un Estado unitario complejo, situación advertida por Badía, quien lo puntualiza así:

“La ley de autonomía- dice Prélot- es esencial, ya que sin ella las colectividades- miembros perderían su carácter estatal y las organización federal no se distinguiría de un Estado Unitario complejo. El federalismo supone colectividades individualizadas y distintas que conservan su sistema legislativo, administrativo y jurisdiccional”¹⁸

Esta forma de gobierno que se consolida con el pacto federal, garantiza la estabilidad institucional sobre la base del respeto a la autonomía de los Estados miembros, por la cual se desarrolla el *Self government* sin la intervención de ninguna otra autoridad; Vidal extracta esta característica y al respecto explica:

“De manera tradicional se ha hecho énfasis en dos principios fundamentales del federalismo: El de la participación y el de la ausencia de control (autonomía).

En desarrollo del principio de autonomía, no existe control de parte de las autoridades federales sobre las autoridades federadas; se entiende que estas últimas, dentro del marco constitucional son soberanas; por tanto, actúan por su cuenta y no siguiendo instrucciones superiores, y sin tener que rendir cuentas a otras autoridades (las federales) quienes ejercerían así un control sobre su actividad”.¹⁹

¹⁸ BADÍA, Juan Fernando. El Estado Unitario, el Federal y el Autónomico. Madrid: Editorial Tecnos, 1986, pág. 86

¹⁹ VIDAL. Op. Cit. Pág. 56

Se concluye entonces que el principio de autonomía como característica integradora del Estado Federal, es ante todo ausencia de control o de intervención de otras autoridades, pues la autonomía no resulta de una concesión del Estado federal sino del pacto por el cual se dio origen a este último, luego entonces, por virtud del principio de autonomía los Estados miembros pueden definir su propia estructura administrativa y a partir de ella satisfacer sus necesidades. De manera que el régimen de competencias del Estado federal resulta de las funciones y competencias a éste atribuidas.

En resumen la autonomía local en el Estado federal se concreta en el ámbito administrativo y judicial, así como en la representación de cada uno de los miembros en el poder legislativo para la regulación de los asuntos comunes. Por tal motivo se consolida la autonomía en el reconocimiento de la heterogeneidad de las estructuras administrativas para la regulación y satisfacción de los asuntos propios de cada Estado, a su vez representados para la toma de decisiones de interés común.

1.1.2 Autonomía Local en el Estado Unitario

En contraposición a la forma de Estado expuesta, el Estado Unitario, desde el punto de vista teórico, se caracteriza por la unidad constitucional y legislativa que irradia a la totalidad de entes territoriales; empero, el grado mayor o menor de descentralización para adaptar la aplicación de la ley a cada territorio permitirá definir la categoría doctrinal de estado unitario simple o complejo.

El Estado Unitario en su concepción más simple y como concepto, más que como verificación práctica, puede ser descrito así:

“El Estado unitario responde, históricamente hablando, al imperativo de unificación del Estado - Nación, donde existe un único centro de impulsión política (Marcel Prétol), que dicta las leyes generales, universales y abstractas.”²⁰

Esta forma de organización territorial del Estado, como lo explica Aja, tiene su origen en la centralización absoluta del poder de las monarquías de los siglos XVI y XVII, ejemplificadas en Francia por Luis XIV y sus sucesores; absolutismo que vino a ser matizado con las denominadas revoluciones liberales (Revolución industrial en el Reino Unido y las Revoluciones Burguesas) de los siglos XVIII y XIX, por las que se dio paso al inicio de la edad contemporánea. Este origen monárquico y absolutista, atemperado por la revolución francesa explica simplicidad teórica de esta forma de gobierno²¹

Continúa Aja indicando que no es solo la sencillez del modelo de Estado Unitario, sino su extensión en la mayoría de las Constituciones europeas del siglo XIX tras la eliminación de privilegios existentes hasta la fecha, lo que permitió la generalización de esta forma de Estado en muchas de las constituciones del siglo XX, de manera que la Constitución como ley suprema de los Estados, reconoce los derechos de los ciudadanos y su igualdad ante la ley, siendo ésta su fuente de legitimidad, por la cual se justifica que sean las mismas normas las que se implementen a lo largo del territorio nacional²².

En resumen, esta forma de gobierno es descrita por Melera así:

²⁰ MORELLI , Op. Cit. Pág. 15.

²¹ AJA, Eliseo. Op Cit. Págs. 23-24

²² Ibídem. 23-24

“El Estado Unitario constituye la forma más común de organización a la que evolucionó el estado nación desde el estado absoluto. En éste se aplica la unidad territorial y la unificación de los ordenamientos jurídicos”²³

Este principio de unidad de territorio y unicidad de ordenamientos, es descrito por Trujillo como la principal consecuencia del centralismo político, soportado en una estructura normativa organizada de manera jerárquica, en la que la Constitución como cúspide del ordenamiento, determina la organización territorial del Estado, bajo la égida de un poder soberano y sin limitación, que a través del Congreso determina las disposiciones políticas y legislativas de aplicación en todo el territorio nacional²⁴.

De lo descrito pueden ya extraerse los elementos característicos de esta forma de Estado, elementos que ya antes han sido recogidos por autores como Morelli, en la línea de García de Enterría y que son enumerados así:

1. Uniformidad del régimen territorial y división de todo el territorio en municipios, que se concreta en una organización del territorio homogénea, edificada a partir de la figura del municipio, que aun cuando entidad fundamental de esta estructura, es destinataria de un único marco normativo que refleja la igualdad formal ante la ley de sus ciudadanos.²⁵
2. Origen electoral de las autoridades territoriales, que es una característica común de los Estados democráticos, desarrollada a partir del concepto del *pouvoir municipal*, por el que se concilia la finalidad unitaria y general de esta forma de Estado, con el origen democrático de las autoridades locales, justificada

²³ MELERA, María. Formas de Estado. Unitario y Federal. Consultado el 20/03/2015. [Recurso en línea]: <https://prezi.com/f17xmuv3jkm4/formas-de-estado-unitario-y-federal/>

²⁴ TRUJILLO Op. Cit. Pág. 87

²⁵ MORELLI , Op. Cit. Pág. 16.

en la preexistencia del municipio frente a cualquier forma de organización estatal.²⁶

3. Dualismo entre funciones municipales propias y funciones municipales delegadas, que se justifica en el respeto por la gestión autónoma de los intereses locales y el cumplimiento de funciones delegadas o desconcentradas por el Estado para la satisfacción de necesidades generales.²⁷

4. El Departamento, entendido este como el punto de encuentro entre el interés de la Nación y los intereses locales, cuyo origen es situado en el *Ancien Régime* con la figura del prefecto, que representa la articulación entre los intereses nacionales y locales, sin permitir la anulación de estos últimos, bajo la figura de un funcionario del gobierno central, elegido por la corporación de elección popular.²⁸

5. Un régimen de controles, justificado en el interés general y en el principio de soberanía, por el cual se concibe la anulación de los actos territoriales cuando sean contrarios a la ley, de la misma forma en que se puede desconocer el origen electoral de las autoridades locales cuando no cumplan en debida forma con las funciones encomendadas, en resumen un control de legalidad de las decisiones locales que en el devenir de los Estados Unitarios ha pasado de un control ejecutivo a un control jurisdiccional.²⁹

Pues bien, los principios estructurales que caracterizan al Estado Unitario en su forma pura, es decir como abstracción de ésta, no corresponden a las múltiples manifestaciones de esta forma de organización territorial en nuestros días, que al enfrentarse con el principio autonómico, han engendrado variaciones más o menos alejadas de la concepción pura, así la doctrina ha creado una subcategoría

²⁶ *Ibíd.*, Pág. 17.

²⁷ *Ibíd.*, Pág. 19.

²⁸ *Ibíd.*, Pág. 20.

²⁹ *Ibíd.*, Pág. 22.

denominada Estado Unitario Complejo, como respuesta al excesivo centralismo que Tocqueville sentenció como *asfixia mortal de libertad*³⁰.

Esta forma de organización territorial denominada como Estado Unitario Complejo, apenas es portadora del germen del principio autonómico en favor de los gobiernos locales, pues como menciona Badía, se diferencia del Estado Unitario simple o con unidad en su estructura administrativa, constitucional y política, en que cumplen funciones administrativas descentralizadas o desconcentradas, enfatizando en que bajo la forma de Estado Unitario no se concibe una descentralización constitucional o legislativa.³¹

De manera que, como menciona Pavanni, en el Estado unitario complejo la descentralización y la desconcentración son las herramientas empleadas para la distribución de funciones y competencias entre los diferentes niveles de gobierno, siendo la primera una transferencia plena de competencias y recursos, sin ninguna obligación de responder por sus actuaciones ante ningún nivel superior de gobierno y la segunda, por oposición, implica la transferencia de funciones, pero reservando el poder de decisión en el gobierno central³².

Incluso se considera que cuando las decisiones son tomadas y ejecutadas en el nivel local de gobierno y se responde por esta gestión en esta misma instancia, surge una forma más elevada de descentralización, denominada devolución, en la cual una vez fortalecidas y garantizadas las competencias locales pueden surgir *alianzas horizontales* para responder a necesidades comunes³³.

³⁰ BADÍA. Op. Cit. Pág. 9

³¹ Ibíd., Págs. 18 y 19

³² PAVANI y PEGORARO. Op. Cit. Pág. 463

³³ COX, Maximiliano. Descentralización de Programas de Apoyo al Desarrollo Agro-rural Local y Participación de los Productores Rurales. En: Food and Agriculture Organization of the United Nations – Document Repository. Consultado el 07/04/2015. [Recurso en línea]: <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/006/ad724s/ad724s00.pdf>

Se concluye entonces que el Estado Unitario como abstracción de esta forma de organizar el territorio, no comporta el principio de autonomía local, pues en su deber ser ninguna entidad por debajo del nivel central de gobierno tendría una estructura administrativa propia; es en la práctica y en las zonas grises de la interpretación de esta forma de Estado, en donde se empieza a vislumbrar la autonomía circunscrita al ámbito administrativo local, no constitucional y no legislativo, simplemente administrativo mediante el ejercicio de funciones y competencias desconcentradas y a lo sumo descentralizadas para la satisfacción de las necesidades propias.

En otras palabras, la autonomía local no existe en el Estado unitario simple, y en el Estado Unitario complejo solo se verifica en el ejercicio de la función administrativa por parte de las autoridades locales, dentro del marco de competencias descentralizadas o desconcentradas, con los recursos transferidos y para la satisfacción de necesidades propias. Empieza entonces a modelarse esa máxima constitucional por la cual se afirma la organización del Estado colombiano como unitario, descentralizado y con autonomía de sus entidades territoriales.

1.1.3 Autonomía Local en el Estado Regional o Autonómico

De manera simultánea a los arquetipos de repartición del poder del Estado en el ámbito territorial, han aparecido otras formas de organización que revelan la diversidad de soluciones ajustadas a la realidad política y social de cada país en un período histórico determinado, es allí en donde se perfila una tercera categoría, que se presenta como una solución alternativa y atemperada, que comúnmente se ha denominado como Estado Regional o Autonómico.

De esta forma de organización del Estado se ha afirmado su carácter ideal, al ubicarlo como punto intermedio entre el Estado Unitario y el Estado Federal, así lo

afirma Morelli quien además considera esta forma de organización política – territorial, como una réplica frente a la ineficiencia de modelos territoriales excesivamente centralizados³⁴.

La denominación de esta forma de Estado como regional se fundamenta en que es la región la piedra base que soporta su estructura autonómica, región no como respuesta de una delimitación arbitraria, sino como división territorial definida a partir de la cohesión social y los usos en una circunscripción determinada, siendo esta la mejor forma para garantizar el control social y la participación de los ciudadanos en las decisiones que les atañen. Esta plataforma regional construida a partir de fundamentos sociológicos, es entonces una herramienta que mediante el respeto y reconocimiento de la heterogeneidad de sus habitantes justifica la unidad del Estado y permite su reconocimiento internacional por otros sujetos de derecho internacional³⁵.

Hay claras diferencias entre el modelo de Estado unitario y el modelo autonómico, no así entre el Estado Federal y este último, en este sentido considera Morelli, tras verificar algunos referentes internacionales de Estados federales y de Estados regionales que: *“... la diferencia entre un Estado Regional y un Estado Federal no es de carácter ontológico, sino de simple grado de autonomía reconocida al Estado miembro o a la región.”*³⁶

La diferencia entre uno y otro ha sido habitualmente definida a partir del criterio de creación de la forma de organización, siendo para el caso de Federal el resultado de un proceso ascendente cuyo origen se sitúa en la soberanía de Estados que hacen parte del pacto federal, y en el caso regional o autonómico, surge de un

³⁴ MORELLI, Op. Cit. Pág. 26

³⁵ *Ibid.*, Pág. 26

³⁶ *Ibid.*, Pág. 29

proceso descendente por el que se da la concesión de autonomía del Estado unitario a las entidades territoriales. También se ha afirmado como consecuencia de lo anterior, que otro de los criterios diferenciadores, es la entidad o entidades en las que recae la cláusula residual de competencia, es decir la destinataria o destinatarias de todas las competencias no atribuidas por mandato constitucional o legal, encontrándose que en el Estado federal los titulares son los Estados federados y en el estado autonómico lo es el nivel central de gobierno³⁷.

Considera Trujillo que si bien en una y otra forma de Estado, se corrobora la autonomía como elemento para concretar la potestad política de las entidades locales, en los Estados federales esta autonomía otorga la facultad de expedir normas de linaje constitucional, de manera que la autonomía se asemeja más a la potestad soberana de cada uno de los estados federados, mientras en los Estados regionales o autonómicos, la autonomía se concreta como una capacidad legislativa, es decir, como autonomía propiamente dicha.³⁸

Así las cosas, tenemos que este tipo de sistema de Estado, el autonómico, se caracteriza por el reconocimiento de una real autonomía política constituida en beneficio de las entidades regionales, la diferencia con el tradicional modelo federal radica en que la estructura estatal del modelo de Estado regional permanece unitaria. Dentro de este esquema la región goza de un poder más limitado, que se denomina autonomía y se manifiesta en la potestad legislativa³⁹.

Puede concluirse que el principio de autonomía en el Estado Regional, no sólo otorga a las entidades territoriales competencias administrativas descentralizadas, sino también potestades legislativas equiparables a las que tiene el legislador

³⁷ *Ibíd.*, Pág. 27

³⁸ TRUJILLO. *Op Cit.* Pág. 102 y 108

³⁹ MORELLI, *Op. Cit.* Pág. 29

nacional⁴⁰. Todo lo mencionado puede recogerse en la enunciación de Ramírez, reafirmada por Pedro Virga así:

“La esencia de la autonomía (radica) en la potestad que tiene un ente público de dar leyes en sentido material (que son diversas de las simples normas jurídicas) destinadas a formar parte del ordenamiento jurídico estatal”

*En otras palabras, el principio de autonomía territorial, en el ámbito territorial regional, otorga a la entidad autonómica el poder de dictar leyes similares a las que expiden los Estados-miembros de una federación, por lo que debe ser definida y entendida como “capacidad de decisión política” y no meramente como “capacidad de gestión administrativa”. De allí que se afirme que la autonomía territorial presupone la descentralización política, mientras que la autarquía presupone únicamente la descentralización administrativa”.*⁴¹

Si la autonomía es el criterio diferenciador entre un estado federal y un estado regional, entendida esta como una facultad para determinar sus propias normas, serán las graduaciones, o los mayores o menores niveles de autonomía los que determinen las múltiples manifestaciones del Estado autonómico o regional, de manera que autores como Trujillo han creado categorías doctrinales como la de Estado *federo-regional*, o la de Estado *semi federal* o *semi regional* como lo designa Muñoz Machado o incluso *Estado Unitario con espíritu federalista*, como lo describe Tobalina, todos haciendo referencia a la forma de organización

⁴⁰ RAMIREZ, Bernardo. Autonomía y el Estado Regional en Colombia, Barranquilla: Ponencia presentada en el Conversatorio “Para qué Región Caribe” realizado por la Presidencia del Senado de la República, 2010. Pág. 2

⁴¹ *Ibíd.*, Pág. 2

territorial española, reconocida a sí misma, como *Estado de las autonomías*, pero en todo caso carente de una categorización específica⁴².

Se corrobora entonces que al igual que como ocurre con las otras dos formas de estado, el Estado regional autonómico, solo existe como categoría doctrinal, más no como forma de organización práctica, pues las múltiples manifestaciones del principio de autonomía, solo pueden ser descritas como modelos de Estados innominados más o menos cercanos al modelo federal de Estado (no al modelo unitario, pues como se ha visto, éste no dispone de ninguna potestad legislativa que le permita auto normarse)

1.2 AUTONOMÍA EN LOS GOBIERNOS LOCALES

Como se ha visto hasta el momento e independiente de la forma de gobierno desde la cual sea verificada, la autonomía local adquiere por lo menos tres facetas, una primaria denominada autonomía administrativa, más cercana al concepto de desconcentración o de descentralización de funciones del nivel central de gobierno (Estado Unitario), cuyo mayor grado de concreción es determinado por el organismo ante el cual se responde por la gestión administrativa, que permite llegar a una descentralización administrativa plena, comúnmente denominada *devolution*⁴³.

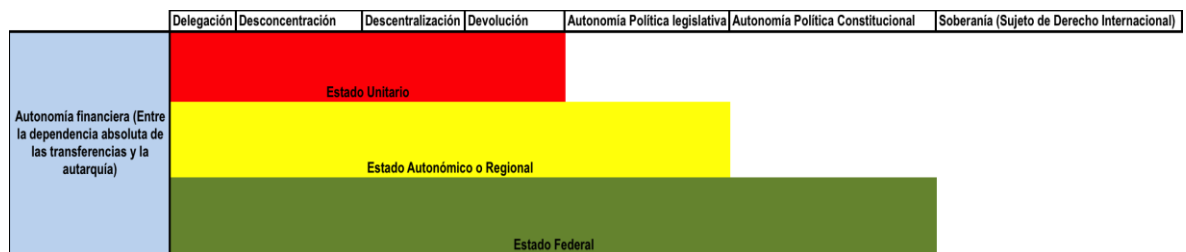
Una segunda faceta que ha sido denominada como autonomía política y que comprende la potestad de auto normarse y definir su propio marco legal (Estado Regional) y/o constitucional (Estado Federal), dentro de los confines de las competencias atribuidas y sujeto en todo caso a la Constitución federal o regional; y un tercer cariz, comúnmente designado autonomía financiera, cuyo origen se

⁴² ESPAÑA. Constitución Española. Sinopsis artículo 137. Consultado el 15/04/2015. [Recurso en línea]: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=137&tipo=2>

⁴³ *Políticamente y administrativamente la devolución es definida como: "...proceso de atribución de potestades a instituciones propias de los distintos entes territoriales, basada en su existencia histórica y a la preservación de sus entidades..."* LOPEZ, María. Los Nuevos Modelos Federales. Una Perspectiva Competencial Galicia y Escocia. Universidad Santiago de Compostela. Santiago de Compostela: 2006. Pág. 150.

sitúa en la autonomía administrativa y por el cual, las autoridades locales pueden definir la forma en la cual obtienen recursos para la satisfacción de sus necesidades, oscilando entre la dependencia absoluta de las transferencias del nivel central de gobierno y la autarquía.

Representado gráficamente, lo expuesto puede ser sintetizado así :



*La autonomía financiera se considera transversal a cualquier forma de organización territorial según el mecanismo definido para satisfacer sus necesidades propias o cedidas.

Ahora bien, al margen de las formas de organización territorial, es importante definir ontológicamente la *autonomía local*, delimitar el concepto y sus propiedades como categoría doctrinal y jurídica. De ahí que, el primer aspecto a analizar sea el de la autonomía como garantía institucional, obviando su función como instrumento para la organización territorial del Estado y la descentralización de funciones y competencias⁴⁴.

La autonomía local es por antonomasia garantía institucional, explica Robledo, que su origen se sitúa en la Constitución federal de Weimar del año 1919 y que trascendió en mayor autoridad de los gobiernos federados en la Ley Fundamental de Bon, en donde se estableció la potestad de darse su propio gobierno para la

⁴⁴ "...técnica organizacional que, desde la perspectiva del Estado, procura satisfacer dos demandas formidables de las sociedades de nuestro tiempo: mayor eficiencia de la administración pública y mayor democracia. Dado que la descentralización permite establecer administraciones autónomas en territorios delimitados, dirigidas por autoridades que eligen los propios habitantes de esos territorios, la descentralización emerge como condición necesaria para generar buen gobierno" HERNANDEZ, Augusto. El Municipio en los Tiempos de la Aldea Global", [Recurso en línea] 2004, (julio-diciembre) : [Fecha de consulta: 25 de abril de 2015] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=55501206>> ISSN 1317-9535. Pág. 97

gestión de sus necesidades propias, mediante autoridades propias que no responden frente a otros niveles de gobierno, lo que se traduce en *autoadministración y autogobierno*⁴⁵.

Como garantía institucional, se predica a favor del ente territorial y no de sus funciones y competencias, así las cosas se atribuyen a la autonomía 3 características esenciales, ante todo, se considera contrario a la carta constitucional del Estado, cualquiera sea su forma, todas aquellas decisiones que desconozcan las entidades territoriales locales y sus competencias, o que le atribuyan a éstas, funciones que desnaturalicen su carácter fundamental en la estructura organizacional del Estado, en segunda instancia se caracteriza por la reserva de ley, que delimita las competencias del legislador y se establece como una defensa frente a las decisiones del poder legislativo, hasta el punto que no reduzca el núcleo esencial de ésta o desnaturalice el carácter esencial de las autoridades locales en la estructura del Estado; y por último, se caracteriza por no tener una carácter individual, sino institucional, esto es, dirigido a la generalidad de entidades territoriales y no solo a alguna de sus partes⁴⁶.

Como garantía institucional, se ha visto que la autonomía tan solo es prenda de la existencia de la entidad territorial, bien como municipio, como región o en cualquier otra manifestación, lo que no impide que el legislador vacíe de contenido las competencias locales, o que simplemente no las determine, de manera que se ha elaborado una nueva forma doctrinal de definir la autonomía, ya no como garantía institucional, sino como garantía constitucional, esto es, mediante la definición de competencias locales directamente hecha por la constitución y no relegada al legislativo. Así la garantía constitucional frente a la garantía

⁴⁵ ROBLEDOS Op. Cit. Pág. 147

⁴⁶ SALVADOR, Mayte. La Autonomía Provincial en el Sistema Constitucional Español. Intermunicipalidad y Estado Autonomo. *Fundación Democracia y Gobierno Local e Instituto Nacional de Administración Pública*, 2011. [Recurso en línea] Fecha de consulta: 29 de abril de 2015. Disponible en: http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/1153/aut_pro_09_cap1.pdf?sequence=1. Pág. 74

institucional, presupone la existencia de unas competencias claras para las entidades territoriales, que garantizan el cumplimiento de sus funciones constitucionales como entidad fundamental de la división político – administrativa del Estado y como entidad más cercana a los ciudadanos⁴⁷.

Bien como criterio organizacional, como garantía institucional o como garantía constitucional, la autonomía es ante todo una herramienta para la distribución del poder entre los diferentes niveles de gobierno, por la cual el nivel central y el nivel local confluyen en la ejecución de labores para la satisfacción de necesidades comunes, dentro de un régimen de colaboración armónica y no de acatamiento y obediencia, sobre la base del respeto al autogobierno municipal para la gestión de los intereses locales, sin que esto implique en ningún caso el desconocimiento de la unidad y de las competencias de otras entidades territoriales⁴⁸.

Una vez definida la autonomía como categoría doctrinal, se requiere determinar las propiedades o elementos que la componen, las cuales podrían ser extraídas de la definición propuesta y de sus manifestaciones en las diferentes formas de Estado. Para este fin, De Zubiría propone que la composición de la autonomía está dada por: *“a) Poder de autogobierno; b) poder de autoadministración; c) existencia de recursos propios; y e) ejercicio limitado y claramente definido del control de los gobiernos municipales por las esferas superiores.”*⁴⁹

Como se ha visto hasta el momento, autonomía es cada uno de los cinco elementos mencionados, pero se advierte que antes que potestades administrativas y de autogobierno, la autonomía es política, lo que implica la facultad de auto normarse y darse su propio marco normativo para los asuntos

⁴⁷ Ibid., Pág. 76

⁴⁸ ROBLEDO Op. Cit. Págs. 158 y 159

⁴⁹ DE ZUBIRÍA SAMPER, Andrés. Estado Nacional y Autonomía Local. Bogotá: Ediciones Utopos, 2002. (Primer seminario internacional de gobierno municipal. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1987 Pág. 37). Pág. 53

propios, por tal motivo se afirma que *“La autonomía local da expresión no a una mera autonomía administrativa sino a una autonomía política, si bien su ámbito de expresión es inferior al de los ordenamientos estatal y autonómico”*⁵⁰

En el mismo sentido Sueli Cock y Osorio, afirman la coexistencia de estos dos elementos bajo el concepto de autonomía, la primera entendida como una autoadministración de lo municipal bajo su propia responsabilidad y la segunda como relación política entre Estado y sociedad⁵¹, elementos que son recogidos por las Constituciones mediante la definición del concepto, contenido, alcance y mecanismos de protección, así por ejemplo en el caso de Carta Europea de Autonomía Local acogida de manera general, para todos los países europeos⁵².

⁵⁰ MARTÍN, Ángel. Especialidad Jurídica. Temario Específico Vol. 2 ESPAÑA. 2006: Junta de Extremadura Editorial MAD Pág. 224

⁵¹ *“(…) No obstante esta diversidad, dos ideas vertebran su concepto, según lo advierte Stern: primera, la autoadministración municipal de un colectivo de sus propios asuntos o de los que lo afectan directamente, bajo su propia responsabilidad con un margen de libertad “autodeterminación responsable”. De esta forma, las tareas administrativas se aproximan a sus afectados, pero al servicio de la división vertical de poderes y si los órganos son elegidos por el pueblo, vinculado al principio democrático; y segunda, que estos asuntos no se circunscriban al campo de lo administrativo sino se inscriban en la relación básica entre Estado y sociedad”*. OSORIO, Aura Ximena, SUELT-COCK, Vanessa, La autonomía local en diversos sistemas de organización, un marco conceptual para el análisis del caso colombiano Universitas [en línea] 2011, (Enero-Junio) : [Fecha de consulta: 05 de mayo de 2015] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82522606007>> ISSN 0041-9060 Pág. 128

⁵² *Ibid.*, 128

CAPÍTULO II

2. AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL EN COLOMBIA: ANTECEDENTES EN EL SIGLO XIX Y EL SIGLO XX

Hasta el momento se ha visto la relevancia del principio autonómico en múltiples dimensiones, y entre esas como criterio organizacional, de manera que su confirmación en un Estado permite categorizar su mayor o menor cercanía a una determinada forma de organización territorial, pues hay Estados que en sus constituciones no se autodenominan bajo ninguna de las formas tradicionales, son innominados o contando con una auto denominación, sus características constitucionales o desarrollo legislativo no coinciden con la forma de organización territorial adoptada.

En el caso colombiano se han alternado soluciones que oscilan entre el centralismo y el federalismo, para responder a las múltiples transformaciones sociales y culturales acontecidas en el transcurso de más de 200 años de vida republicana; y en atención a tales sucesos históricos, el presente capítulo recoge los principales acontecimientos constitucionales y normativos que determinaron la forma de organización territorial y la distribución del poder hasta antes de la expedición de la Constitución Política de 1991, todo lo anterior verificado bajo el lente de la autonomía municipal.

2.1. SIGLO XIX

Se sitúa el punto de partida de esta verificación de antecedentes, en las primeras Constituciones del Siglo XIX, pues antes de esto es difícil hablar de una forma de gobierno y menos de una forma de organización territorial y de distribución del

poder; debe mencionarse que el método implementado por la monarquía española, era de explotación de los territorios a través de delegados de la corona, para quienes no era conveniente incentivar ningún tipo de identidad territorial⁵³.

Si quisiera definirse el criterio de organización del territorio para ejercer gobierno que fue empleado durante el periodo de la colonia, este habría sido el de una monarquía absoluta trasladada a las colonias, en la que cada circunscripción es subordinada del Rey, bien de manera directa o a través de sus delegatarios, un régimen claramente centralista cuyo fin consistía en robustecer el gobierno central en perjuicio de la provincia⁵⁴.

La transición a la vida como República se dio en el periodo comprendido entre 1810 y 1821, fase en la cual la consolidación de la independencia dilató el diseño de una nueva forma de gobierno, que conllevó a la interrupción en el recaudo de las rentas que hasta entonces eran percibidas de manera directa por las provincias.

En esta etapa, el excesivo centralismo de la colonia fue adoptado como propio en garantía de la unidad de la Nación, de manera que en la Constitución de 1821 se definió el territorio nacional que comprendía el antiguo virreinato de la Nueva Granada y la Capitanía de Venezuela, y este a su vez se dividió en Departamentos, Provincias, Cantones y Parroquias, cuyo mando político se encontraba respectivamente asignado al Intendente, como agente inmediato del presidente, designado por él para cada uno de los seis Departamentos, y al Gobernador, subordinado del intendente para cada una de las provincias⁵⁵.

⁵³ MORELLI. Op. Cit., Pág. 33

⁵⁴ RESTREPO, Juan Camilo. Hacienda pública 5ta Edición, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001, pág. 389

⁵⁵ COLOMBIA. Constitución de la Gran Colombia, Villa del Rosario de Cúcuta, 30 de agosto de 1821. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13690>

Tras la disolución de la Gran Colombia y el establecimiento de la Nueva Granada se fortalecieron las competencias del presidente y se afianzó el centralismo en todo el territorio nacional mediante la consolidación de un sistema vertical de gobierno, jerarquizado y dependiente del nivel central, de manera que no quedó ningún vestigio de autonomía en las entidades territoriales de la época, ni en la Constitución de 1832, ni tampoco en la reforma de 1843⁵⁶.

En este periodo los ingresos públicos son ingresos del nivel central⁵⁷, recaudados a través de la Secretaría de Hacienda que sustituyó la antigua Hacienda Real, de manera que en el nivel local de gobierno las funciones de recaudo eran nulas, llevando a los Departamentos, Provincias y Cantones a depender íntegramente de los recursos transferidos y del recaudo de tasas por la prestación de algunos exíguos servicios⁵⁸.

En suma, el excesivo centralismo de estas constituciones de la Nueva Granada desconoció la heterogeneidad del territorio y la diversidad de sus gentes, mediante un modelo de distribución del poder y de organización del territorio al que se le atribuyó la disolución de la Gran Colombia, en contravía con el fin unitario para el cual se promulgaron. Resulta paradójico, como advierten Osorio y Suel - Cock⁵⁹, que sea precisamente en la Constitución de 1832 en donde se afirme que: *“En adelante ya el centralismo no será el obstáculo de la felicidad de los pueblos, y la prosperidad de cada uno de ellos estará en las manos de sus inmediatos mandatarios.”*⁶⁰

⁵⁶ OSORIO y SUELT COCK. Op. cit. Pág. 144

⁵⁷ Principalmente provenientes del estanco en las ventas de sal, tabaco, aguardiente, azufre, pólvora, entre otros, así como en los recaudos por concepto de aduana para el tráfico de mercancías. DE ZUBIRÍA. Op. Cit. Pág. 112

⁵⁸ *Ibid.* Pág. 113

⁵⁹ OSORIO y SUELT COCK. Op. cit. Pág. 144

⁶⁰ COLOMBIA. Constitución Política del Estado de Nueva Granada, Bogotá, 7 de marzo de 1832. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13694>

De un excesivo modelo unitario, cercano a la forma más pura de Estado centralista, se dio la transición a una forma de organización del territorio de corte federalista, recogida en la Constitución de 1853. Esta Constitución de estirpe liberal en su artículo 6^o⁶¹ abolió de manera definitiva la esclavitud, dispuso el voto directo y secreto para todos los ciudadanos granadinos y en materia de autonomía territorial consagró la libertad y poder constitucional para determinar la organización, régimen y administración interior de los municipios⁶².

Se consagra así el principio de autonomía en favor de las provincias, delimitando las competencias del Estado a una enumeración precisa de facultades y funciones, quedando la clausula residual de competencia en cabeza de los gobiernos locales bajo la égida de la amplitud de sus potestades que le permiten “*disponer lo que juzgue conveniente a su organización*”⁶³.

Este modelo de Estado es ratificado y acentuado en las Constituciones de 1858 y 1863, inicialmente bajo la figura de una confederación de Estados y luego bajo la forma de un Estado Federal. En la segunda de estas constituciones federales y mediante el autoreconocimiento de ocho Estados confederados a perpetuidad bajo el nombre de la *Confederación Granadina*, se otorgaron mayores facultades a las provincias, representadas en los Estados de la confederación, que a su vez estaban investidos de poderes legislativos⁶⁴.

Por su parte, la Constitución de 1863 ratificó el modelo federal de Estado mediante la autodeterminación como Estados Unidos de Colombia, en la que los nueve Estados reconocidos a si mismos como soberanos, establecieron un modelo

⁶¹ “Artículo 6.- No hay ni habrá esclavos en la Nueva Granada.” COLOMBIA. Constitución de la República de Nueva Granada, Bogotá, 29 de mayo de 1853. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13696>

⁶² Ibid. Art. 48

⁶³ Ibid. Art. 48

⁶⁴ COLOMBIA. Constitución para la Confederación Granadina, Bogotá, 22 de mayo de 1858. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13697>

presidencial de elección indirecta, por el cual se determinaba al magistrado que ejercía el poder ejecutivo de la unión, por un periodo único de dos años⁶⁵.

En este periodo de acentuado corte autonómico fueron exacerbadas las querencias regionalistas, de cuyo seno surgieron las denominadas *revoluciones mesodecimonónicas*, que llevaron a que la aludida autonomía ya no solo estuviera en la forma de organización del territorio para la satisfacción de las necesidades locales, sino también en la forma en la cual las provincias se procuraban sus propios recursos mediante mecanismos de tributación directa; así, durante el primer gobierno de Manuel Murillo Toro, fueron cedidos tributos y rentas a los gobiernos locales, que les permitieron atender autónomamente sus gastos, acercándose a modelos autárquicos de gobierno⁶⁶.

El experimento de descentralización fiscal fue tan satisfactorio que el recaudo superó hasta en un 300% la expectativa de renta que antes tenía el sector central, alcanzando un tope de recaudo en la década de los años 70 del Siglo XIX, siendo los recaudos territoriales las dos terceras partes de la renta nacional, situación derivada del esfuerzo fiscal territorial y no de la transferencia de recursos⁶⁷.

El convulso panorama político y las permanentes guerras civiles de la segunda mitad del siglo XIX desestabilizaron el modelo federal implementado, hasta el punto que en oposición al proyecto de regeneración y a las políticas centralistas del gobierno de Núñez, se desatara la guerra de los años 1884 y 1885, que finalizó con el sometimiento de los liberales y con la vasta reforma a la Constitución del 63, por la cual se extinguió el inédito modelo federal de Estado y

⁶⁵ COLOMBIA. Constitución Política de los Estados Unidos de Colombia, Rionegro, 08 de mayo de 1863. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13698>

⁶⁶ LONDOÑO, Fabio y PARDO, Germán. Op Cit. Pág. 99

⁶⁷ KALMANOVITZ, Salomón. LAS FINANZAS PÚBLICAS DE LA CONFEDERACIÓN GRANADINA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE COLOMBIA 1850-1886. Revista de Economía Institucional, vol. 12, N° 23, segundo semestre/2010, pp. 199-228. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.economiainstitutional.com/pdf/No23/skalmnovitz23.pdf> Pág. 211

se enarboló la bandera del modelo unitario y centralista de la Constitución del año 1886.⁶⁸

Los antiguos Estados federados, soberanos y autónomos, volvieron a ser los otrora departamentos, como entidades administrativas desprovistas de sus funciones legislativas y judiciales, así como despojados de parte de los recursos obtenidos por su esfuerzo fiscal⁶⁹, todo esto, acorde al método de descentralización administrativa, fundamentado en una estructura de gobierno vertical, en la que el presidente nombra los gobernadores y estos a los alcaldes, ejerciendo un *control de tutela*, similar al de un tutor o representante frente a un incapaz relativo⁷⁰.

La autonomía política, administrativa y fiscal de las constituciones de mitad de siglo, fue reemplazada por centralización política - legislativa y descentralización administrativa, justificada en la defensa de la soberanía del Estado Unitario⁷¹.

Frente a esta forma de organización territorial indicó Morelli: *“El telos que sirvió de sustento a la Constitución de 1886, supuso que la unidad se lograba a través del autoritarismo del Estado y de la sumisión, por no decir de la anulación, de la autonomía local”*⁷², se concluye entonces que difícilmente puede hablarse en esta Constitución de algún tipo de autonomía, cuyo presupuesto de acuerdo con las categorías descritas en su manifestación administrativa, supone cuando menos, que quien ejerce la potestad administrativa y ante quien responde, se encuentren en un mismo nivel de gobierno.

⁶⁸ MORELLI. Op. Cit., Pág. 33 y 34

⁶⁹ DE ZUBIRÍA. Op. Cit. Pág. 116

⁷⁰ OSORIO y SUELT COCK. Op. cit. Pág. 145

⁷¹ PENAGOS, Gustavo. La Descentralización Territorial en el Estado Unitario: Universitas Javeriana. 2003. pág. 15. [Recurso en línea] Disponible en: http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub_rev/documents/9-24.pdf

⁷² MORELLI. Op. Cit., Pág. 34

2.2. SIGLO XX

Los primeros días del siglo XX en materia de ordenamiento del territorio y de distribución de competencias, transcurrieron bajo el modelo de centralización política y descentralización administrativa, por el cual fueron suprimidos los Estados y en su reemplazo establecidos los departamentos, cuyas funciones administrativas eran ejercidas por gobernadores directamente designados por el presidente, fórmula que a su vez fue replicada en las provincias y municipios⁷³.

Éste fue el siglo del fortalecimiento del gobierno central, que tuvo un papel de primer orden en la vida fiscal de la Nación, esta situación en los primeros años del Siglo XX se explica por razones más prácticas que políticas, como el hecho que los impuestos más eficientes eran tributos del orden nacional, frente a tributos territoriales de difícil recaudo que no se ajustaban a las necesidades de los gobiernos locales, como fue el caso del tabaco y del alcohol frente al impuesto de renta, creado por la ley 58 de 1918 por el entonces presidente Marco Fidel Suarez.

Lo anotado significó una vuelta al centralismo, en el que se eliminaron algunas competencias departamentales y principalmente, algunos ingresos seccionales se trasladaron a la Nación⁷⁴, nacionalizando algunas de las funciones departamentales, y por supuesto restando poder a los gobernadores, como agentes de la presidencia; no obstante, estas reformas en la distribución territorial del poder fueron dejadas sin efecto y se volvió al régimen previo al ascenso de Reyes, como consecuencia de la acción política de la coalición de conservadores y liberales denominada como unión republicana.

⁷³ AGUILERA, Mario. División Política Administrativa de Colombia. Revista Credencial - Colección: Instituciones y símbolos de Colombia, Edición 145. Bogotá, enero de 2002. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/revistas/credencial/enero2002/division.htm>

⁷⁴ DE ZUBIRÍA. Op. Cit. Pág. 120

Las primeras modificaciones a la fórmula territorial implementada surgieron tempranamente, de manera que en el año 1905 tras la clausura del Congreso durante el gobierno de Rafael Reyes se convocó una Asamblea Nacional Constituyente, por la cual se permitió la división territorial de la República por vía legislativa, de manera que el número de Departamentos pasó de 8 a 34, las provincias se incrementaron a 95 y se dispuso la separación de Bogotá del departamento de Cundinamarca, como distrito con régimen subordinado a la presidencia⁷⁵.

Luego, por virtud de la Ley 65 de 1909 el número de departamentos fue reducido a 10, con los límites territoriales definidos en 1905 y de igual manera el Distrito de Bogotá pasó a ser administrado por un gobierno local conformado por un Alcalde, un Consejo municipal y un Personero⁷⁶. A pesar de esta modificación, la segunda gran reforma para la organización del territorio de la primera década del siglo XX, se dio en 1910 por virtud del acto legislativo número 3 del 31 de octubre, en el que fueron suprimidas las entidades territoriales creadas por vía legislativa durante el gobierno de Reyes y se establecieron requisitos para la creación de departamentos, sobre la base de criterios como el número de habitantes y los recursos anuales percibidos por el recaudo de rentas⁷⁷.

Como resultado de esta reforma constitucional, se introdujeron importantes modificaciones en garantía de la autonomía financiera de los municipios para la administración de sus recursos, así, por virtud del artículo 50 se reconoció en favor de los departamentos y municipios, la propiedad exclusiva sobre sus bienes y

⁷⁵ COLOMBIA. Acto General Adicional y Reformatorio de la Constitución Nacional, Bogotá 30 de abril de 1905, [Recurso en línea] Disponible en ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc%2015-07-11/cp/ACTO_LEGISLATIVO_O%20GENERAL%201_2905.HTML

⁷⁶ COLOMBIA. Ley 65 de 1909, Bogotá, 10 de diciembre de 1909, [Recurso en línea] Disponible en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13468>

⁷⁷ AGUILERA. Op. Cit. Página única

rentas, las cuales son asimiladas a la propiedad privada para efectos de su ocupación. De igual manera, se restablecieron unas competencias limitadas en favor de los concejos y las asambleas para ordenar lo conveniente para el recaudo de las contribuciones, siempre que fueran conformes a la Constitución, la ley y las ordenanzas cuando fuera el caso⁷⁸.

Tres años más tarde, la Ley 4 de 1913 cimentó la estructura por la cual se realizó y se realiza la actividad administrativa en el plano nacional y local, pese a las numerosas reformas constitucionales que se dieron hasta que se expidiera la Constitución de 1991. Esta Ley afianza el principio de autonomía administrativa en los municipios y deja en cabeza de los concejos definir los detalles de la administración, así como ratifica la función de imponer las contribuciones municipales, siempre que no contravengan las leyes de orden superior⁷⁹.

La transición política de un frente conservador a una segunda hegemonía liberal, acaecida entre los años 1930 y 1946, trajo consigo un cambio sustancial en el régimen imperante, fundamento por el cual se produjeron dos importantes reformas constitucionales que en el plano territorial significaron, la supresión jurídica de la figura provincial y la creación de intendencias y comisarías, limitadas y subordinadas al nivel central. Igualmente significativo fue que se sentaran las bases de un régimen especial para Bogotá como distrito, que vino a concretarse en 1954⁸⁰ durante el gobierno militar de Rojas Pinilla. Se destaca de estas reformas de los años 1936 y 1945, que la organización territorial mantuvo la estructura vertical conformada por departamentos y municipios⁸¹.

⁷⁸ COLOMBIA. Acto Legislativo Número 3, Bogotá, 31 de octubre de 1910, [Recurso en línea] Disponible en: http://valledesanjuan-tolima.gov.co/apc-aa-files/30376630366130656434666238653038/reformas_a_la_constitucion_politica_de_colombia.pdf

⁷⁹ COLOMBIA. Presidencia de la República. Ley 4 de 1913. Modificada por la Ley 19 del 18 de noviembre de 1958 "Sobre régimen político y municipal"

⁸⁰ DE ZUBIRÍA. Op. Cit. Pág. 123

⁸¹ AGUILERA. Op. Cit. Página única

Desde el año 1945 y en el periodo de la violencia partidista que culminó en 1965, no hubo cambios significativos en la división del territorio, de manera que para el año 1948 el país se encontraba dividido en 15 departamentos, a pesar de ello, hubo modificaciones importantes en materia de descentralización de funciones y transferencia de recursos, como ocurrió tras el plebiscito de 1957 por el cual se dio inicio al frente nacional, que diera origen a la reforma contemplada en la Ley 19 de 1958, que entre otros aspectos propios de la administración pública, como el servicio civil y la carrera administrativa, dedicó el capítulo IV al tema de la descentralización como herramienta para contribuir a la mejora y ampliación en la prestación de servicios públicos con la respectiva asignación de *“Fondos del tesoro nacional para cubrir el costo de los servicios que se deleguen”*⁸², así como a la asignación de fondos del tesoro departamental a los municipios para el cumplimiento de funciones a cargo de estos.

En igual forma, el artículo 21 de la ley en mención, reservaba al gobierno central la facultad de determinar qué servicios públicos quedaban a cargo de los municipios en atención a la categoría derivada de la clasificación de éstos, además de la tutela administrativa por parte de la Nación o en su caso de los departamentos a los Municipios.

La Ley 19 de 1958 también dispuso la facultad en cabeza del gobierno para determinar si había lugar a la creación de nuevos impuestos municipales, de manera que una vez aprobada esta iniciativa presentada al Congreso como proyecto de ley, se autorizara el recaudo de estos por parte de los municipios. Por último y bajo el precepto de asegurar la prestación de los servicios públicos “delegados”, facultó a las Juntas de Acción Comunal y demás entidades locales

⁸² COLOMBIA. Ley 19 de 1958. Bogotá, D.E., 18 de noviembre de 1958. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8271>

para ejercer la función de control y vigilancia de determinados servicios e incluso de *“dar a esas juntas cierta intervención en el manejo de los mismos.”*⁸³

De la reforma administrativa de 1958 se puede afirmar que, aunque utilizó de manera desatenta conceptos como delegación y descentralización bajo un enfoque claramente centralista, formuló un completo proceso descentralizador en la prestación de servicios públicos, por el cual no solo se facultaba al nivel intermedio y municipal de gobierno para prestarlos, sino que además se ofrecía el marco legislativo de cooperación, transferencia de recursos y recaudo de nuevos gravámenes municipales para la atención de los mismos, todo lo anterior dentro de la función de tutela ejercida por el nivel central de gobierno y la función de control atribuida a las Juntas de Acción Comunal y demás entidades locales.

Una vez culminó el periodo de violencia partidista, surgió una nueva reforma constitucional hecha mediante el acto legislativo N° 1 de 1968, reglamentado por la Ley 46 de 1971, que aunque afirmó el presidencialismo y redujo las potestades legislativas, definió un sistema de transferencias para la descentralización en la prestación de salud y el servicio de educación primaria, este modelo de transferencias fue denominado situado fiscal y fue inicialmente previsto como de libre destinación⁸⁴ para ser posteriormente modificado y definida su destinación específica; asimismo y por virtud de la Ley 33 de 1968, se determinó la participación de los departamentos y municipios en uno de los impuestos de recaudo nacional, como era el impuesto a las ventas.

A pesar de la aparente descentralización en la prestación de los servicios de educación y salud, el marco normativo propuesto no fue suficiente para cambiar el

⁸³ Ibíd. Art. 22

⁸⁴ COLOMBIA. Acto Legislativo 1. Bogotá, 11 de diciembre de 1968. [Recurso en línea] Disponible en: ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc%2016-12-10/cp/ACTO_LEGISLATIVO_01_1968.HTML

modelo de centralización fiscal y administrativa pues, de manera simultánea el gobierno dispuso la creación de nuevas instituciones en la periferia, entidades encargadas de la ejecución del gasto para la satisfacción de dichos servicios, que aunque descentralizadas tenían gran injerencia del gobierno nacional, política claramente centralista, por la cual se encauzaron los recursos inicialmente entregados a los departamentos y municipios mediante el situado fiscal; este excesivo centralismo en desmedro del recaudo local afectó hondamente las finanzas municipales, que para la década de los años 70 llegó al porcentaje más bajo de recaudo con relación a los ingresos tributarios nacionales, pues para el año de 1976 llegaron a un 16%, que comparado con el año 1931 representó un descenso de 30 puntos porcentuales⁸⁵.

Los excesivos gastos administrativos, la ineficiencia en la prestación de servicios en las regiones y el retraso en la realización de obras públicas, acentuados por la apertura política, trajeron consigo el descontento local y provocaron la crisis del régimen centralista perpetuado durante los gobiernos del frente nacional. En respuesta, durante el gobierno liberal de Alfonso López Michelsen del año 1974, se propuso el fortalecimiento de las rentas locales y la reasignación de competencias a los departamentos y municipios, proyectos de reforma constitucional que no prosperaron, pero que fueron recogidos por su sucesor, el Presidente Turbay Ayala, quien dentro de su Plan de Integración Nacional indicó como objetivos de política económica del gobierno, la descentralización, el fortalecimiento de los municipios, la autonomía de los entes territoriales, materializables mediante la reducción de la dependencia de los gobiernos locales al sistema de transferencias y la redistribución de competencias entre los

⁸⁵ COLOMBIA. La Revolución Pacífica. Plan de Desarrollo Económico y Social 1990 – 1994. Presidencia de la República – DNP. [Recurso en línea] Disponible en: https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/PND/Gaviria_Ajuste_Institucional_Descentralizacion.pdf

diferentes niveles de gobierno, promoviendo el mayor esfuerzo local en el recaudo⁸⁶.

Fue hasta el gobierno de Belisario Betancur que, sobre las bases fijadas desde el gobierno de Alfonso López, se presentó la Ley 14 de 1983, primera norma del gobierno cuyo objeto consistía en fortalecer el recaudo en las entidades territoriales como respuesta frente a la disminución de las finanzas nacionales, derivada del desmedido crecimiento del gasto de consumo y de gestión operativa, así como del gasto corriente para la prestación de servicios públicos; en este mismo periodo, se determinó la elección popular de alcaldes y se transfirieron recaudos del IVA a los municipios, que además contaron con un estatuto básico municipal⁸⁷.

Así mismo, durante la presidencia de Belisario Betancur Cuartas, ejerciendo como Ministro de Gobierno Jaime Castro Castro y como Ministro de Hacienda y Crédito Público Roberto Junguito Bonnet, se expidieron los Decretos 742 de 1985 y Acto Legislativo 01 de 1986, siendo el primero de estos el que dispuso la creación de la Comisión de Gasto Público, cuyas funciones fueron determinadas en el artículo sexto del Decreto en mención, atribuyendo entre otras las siguientes:

“ ... Artículo 6° La Comisión de Gasto Público tendrá las siguientes funciones:

1ª Estudiar la evolución histórica del gasto público y su asignación y financiación, y proponer las medidas a que hubiere lugar para su control y correcta asignación.

2ª Proponer la distribución de servicios a cargo de la Nación y las entidades territoriales, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y costo de los mismos.

⁸⁶ *Ibíd.*, La búsqueda de un modelo descentralista. 1974-1991

⁸⁷ *Ibíd.*

3ª Proponer reformas para eliminar el déficit de las finanzas públicas originado en el funcionamiento de la administración, mediante la fusión o supresión de organismos y entidades descentralizadas y la reasignación de sus funciones.

4ª Estudiar el régimen legal y administrativo de las transferencias presupuestales, en especial hacia los sectores educativo, de salud y de previsión social, y proponer las reformas que considere convenientes...”

En desarrollo de estas funciones, la comisión de gasto público en su informe y con relación a la descentralización fiscal y funcional, estimó que correspondía al gobierno central:

“... trasladar a los municipios todas aquellas funciones que estos deben cumplir, con los necesarios y oportunos recursos financieros y con la mayor cercanía a la comunidad, que se beneficia de la gestión estatal...”⁸⁸

Lo anterior, previo proceso de capacitación a los entes territoriales por el nivel central. De este fortalecimiento a la descentralización administrativa de los entes territoriales y mediante el precitado acto legislativo 01 de 1986, el Estado Colombiano avanzó en materia de descentralización, robusteciendo la autoridad municipal a través de la elección de alcaldes por el voto de los ciudadanos y superando el periodo en el cual el Gobernador, como máxima autoridad del nivel intermedio de gobierno, designaba los regentes municipales⁸⁹.

Posteriormente, se expide la Ley 12 de 1986, por la cual se dictan normas sobre la cesión del impuesto a las ventas o impuesto al valor agregado I.V.A., que es en

⁸⁸ YOUNES, Diego. Panorama de las reformas del Estado y de la administración pública. Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario, 2004, pág. 124

⁸⁹ COLOMBIA. Acto Legislativo 01. Bogotá, 09 de enero de 1986. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9440>

síntesis, el incremento a la transferencia de recursos que se hace a los municipios y demás entidades territoriales derivada de la Ley 33 de 1968; al respecto y remitiéndonos a la cita hecha por Younes al ex ministro de Justicia Enrique Low Murtra, quien señaló:

“...La ley ha querido así reforzar el proceso de autonomía municipal devolviéndole a cada municipalidad su posibilidad de orientar las grandes prioridades de la inversión pública, de determinar el destino de su propio desarrollo. Esta dirección va pues en perfecta armonía con la norma constitucional que autoriza la elección popular de alcaldes, si no se hubiese dotado a los municipios con fuerzas más significativas en el manejo de sus propios recursos económicos.”⁹⁰

Esta cita, resume el anhelo por la transición de la descentralización administrativa y financiera al reconocimiento de la autonomía como atribución municipal en el marco del Estado Unitario, e identifica que es en el nivel municipal de gobierno donde se sitúan las grandes prioridades de la inversión pública, es decir, el reconocimiento de la autonomía municipal como fórmula de organización territorial en el Estado Unitario para la satisfacción de necesidades básicas, autonomía que requiere de la herramienta de la descentralización no solo administrativa, sino financiera para su consecución.

En la misma Ley 12 de 1986, el gobierno de Betancur, definió el aumento progresivo en la participación de los municipios frente al impuesto al valor agregado de recaudo nacional, condicionando su transferencia al esfuerzo que se evidenciara mediante el recaudo del impuesto predial. Este incremento en su participación no tuvo gran impacto en materia de descentralización fiscal pues, la

⁹⁰ YOUNES., Op. Cit. Pág. 139

misma ley definió la destinación de los recursos transferidos a los gobiernos locales⁹¹, inflexibilizando el gasto en detrimento de la autonomía local.

Ningún estudio sobre la descentralización, la autonomía y el gasto público en el Siglo XX, podría considerarse completo si previamente no han sido revisados los aportes hechos por Wiesner como autor y coautor de los estudios de los años 1982, 1987 y 1992, quien de manera general buscaba fórmulas para mejorar la eficiencia en el gasto público. Es habitual encontrar en los informes de las comisiones de estos años que los recursos destinados para el gasto eran considerados suficientes pero deficientemente administrados, para lo cual propuso que la eficiencia es resultado de la creación de incentivos adecuados, de la misma manera en que las transferencias de recursos deben ser también condicionadas para promover el esfuerzo fiscal de los gobiernos locales⁹².

Los dos primeros informes de Wiesner, tanto la comisión Richard Bird – Wiesner de 1982, como la Comisión del Gasto de 1987, utilizaron el criterio de “rentabilidad”⁹³, a partir del cual confrontaron la eficacia del sector privado con la del sector público, concluyendo como era de esperarse la ineficiencia en la administración pública, fundamento suficiente para considerar la implementación de prácticas administrativas privadas en el ejercicio de la administración pública, pese a la dificultad de ello en su ejecución⁹⁴.

Fue hasta la misión de Descentralización y Federalismo Fiscal: Informe final de la Misión por la Descentralización, dirigida por Eduardo Wiesner en 1992, que se

⁹¹ COLOMBIA. Ley 12 de 1986. Bogotá D.E., 16 de enero de 1986. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=1172>

⁹² GONZÁLEZ, Jorge. Los aportes de Eduardo Wiesner al Pensamiento Económico Colombiano. En: Revista de Economía Institucional, Vol. 8, N° 14. Primer Semestre 2006. [Recurso en línea] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=41901402>> ISSN 0124-5996

⁹³ No puede hablarse de rentabilidad en la satisfacción de necesidades colectivas o prestación de servicios públicos, teniendo en cuenta que éstas no obedecen a criterios económicos de beneficio, sino que se encuentran en órbita de percepción social.

⁹⁴ GONZÁLEZ. Op. Cit, Pág. 28

propuso que en materia de política fiscal, la eficiencia mejora siempre que se implementen los incentivos correctos, incentivos que como ya se había expuesto en misiones previas, se encuentran materializados en condicionamientos a las transferencias pues, se había verificado que éstas por si solas conllevaban a la pereza fiscal de los entes descentralizados territorialmente, situación de dependencia de los recursos transferidos evidenciada por ésta misión como adversa al principio de descentralización⁹⁵.

La propuesta en búsqueda de eficiencia hecha por la comisión, no admitía la descentralización como una simple redistribución de recursos, sino la descentralización como herramienta para el desarrollo territorial, que se traduce en eficiencia en el recaudo⁹⁶ y en la ejecución del gasto público de los entes territoriales, a través de autoridades locales más cercanas a los electores y en consecuencia con una mayor garantía de control social⁹⁷, situación que en el caso colombiano no se había dado, y que conllevó a que la relación gasto público frente a PIB siguiera creciendo⁹⁸.

Se ha considerado, que la interpretación de Wiesner sobre el deber ser de la descentralización tuvo un importante cambio en el informe del año 1992, de manera que en este último informe la descentralización fue entendida como una herramienta para el desarrollo local y ya no como un instrumento de reparto de los

⁹⁵ Ibid. Pág. 29

⁹⁶ Informe de Wiesner: Aunado al mayor esfuerzo fiscal territorial, se recomendó la implementación de políticas de planeación y evaluación de gestión a nivel municipal, así como el subsidio a la demanda, incluso en detrimento del subsidio de la oferta, por ser el primero, el mejor mecanismo de asignación de recursos y ser en sí mismo un incentivo que permite superar la ineficiencia en la ejecución del gasto público.

⁹⁷ Asimismo Wiesner indicó que en la medida en que fuera posible, la política territorial de recaudo y ejecución del Estado no debía ser contraria a los factores de la oferta y la demanda, buscando siempre obtener el mayor beneficio, sin desconocer que la capacidad de pago es una limitante entre la relación costo beneficio.

⁹⁸ Con posterioridad a la Constitución de 1991 una nueva comisión de expertos se pronunciaría en el mismo sentido, así durante el gobierno del presidente Ernesto Samper Pizano, y bajo la dirección del economista Gabriel Rosas Vega, quien fuera Ministro de Agricultura durante el gobierno de Virgilio Barco, la Comisión de Racionalización del Gasto y de las Finanzas Públicas ratificó que el problema del gasto público en Colombia no se encontraba en la carencia de recursos, como en la ineficiente ejecución de los mismos y el desperdicio, situación que en parte se atribuyó a la incompleta implementación del artículo 343 de la Constitución Política, por el cual se establecen las funciones de "la entidad nacional de planeación", actual Departamento Nacional de Planeación, encargado del control de la eficiencia como criterio orientador del gasto público en Colombia y a quien corresponde "el diseño y la organización de los sistemas de evaluación de gestión y resultados de la administración pública".

ingresos corrientes de la Nación, de manera que la búsqueda de la eficiencia administrativa fue trasladada al nivel local de gobierno.

El Siglo XX, pese a la fuerte tendencia centralista evidenció, por lo menos en las últimas dos décadas compromisos con los entes territoriales, tal fue el caso de la creación del situado fiscal y la labor de la constituyente de 1991, por la cual se dispuso el marco constitucional para la reasignación de funciones tributarias y de ejecución del gasto público en las entidades territoriales, tal y como lo reza el artículo 287 de la Constitución Política:

“Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: 1. Gobernarse por autoridades propias. 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. 4. Participar en las rentas nacionales.”

Pues bien, es toda esta cadena de acontecimientos sociales, políticos y académicos, la que acompañada de la iniciativa del ex presidente Misael Pastrana y el entonces presidente Barco, inicia el camino hacia una reforma constitucional, que finalmente fue concretada a través de la iniciativa del movimiento estudiantil *Todavía Podemos Salvar a Colombia*, que por la vía de la consulta popular llevó a la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente, en donde se hizo inaplazable la necesidad de una nueva Carta Política que, entre otros muchos asuntos, redefiniera el principio de autonomía dentro de la organización territorial.

2.2.1 Asamblea Nacional Constituyente

El principio básico que irradia la vocación autonómica de la Constitución de 1991 y da forma al Estado colombiano, es el auto reconocimiento como *“Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales...”*. En definitiva, las discusiones pre constitucionales que dieron origen a esta construcción dogmática, como criterio de organización y como garantía institucional, son los elementos más importantes a tener en cuenta para el estudio de la fórmula de organización territorial y del reparto de competencias de finales del siglo XX hasta nuestros días.

Este estandarte constitucional que representa la finalización del modelo de centralización política y descentralización administrativa, pareciera dar forma a una nueva estructura para el reparto territorial del poder y el afianzamiento simultáneo de la unidad, la verdadera transición a un Estado de las autonomías; no obstante el mismo desarrollo constitucional desvirtúa esta autodeterminación y amaina su importancia conceptual⁹⁹.

No podría afirmarse lo anterior, sin antes constatar los procedimientos empleados por la Asamblea Nacional Constituyente para la elaboración del texto del año 91, que realizó una distribución de las materias que debían ser objeto de proyectos y propuestas, y que luego fueron presentadas y debatidas en diversas comisiones integradas por los constituyentes, así las cosas, en manos de la Comisión Primera se dejó la tarea de estudiar los principios, derechos, deberes, garantías y libertades fundamentales, así como presentar proyectos de reordenamiento territorial, a cargo de Serpa Uribe y entidades territoriales encomendado a Rojas

⁹⁹ MORELLI. Op. Cit. Págs. 34 y 35

Birry; y a la Comisión Segunda le correspondió el estudio de la estructura territorial¹⁰⁰. Veamos:

“Este órgano especial que sesionó entre los meses de febrero a julio de 1991, el cual dividió sus actividades en cinco comisiones, de acuerdo con la temática discutir, así: 1° Los principios, la forma del Estado, los derechos y los deberes, 2° El ordenamiento territorial (...)”¹⁰¹

Una vez instalada la Asamblea Nacional Constituyente, asumió el compromiso de ocuparse de las grandes tareas pendientes en materia de descentralización, una deuda histórica con los municipios y demás entidades territoriales que requerían mayor participación en las decisiones de los asuntos que les afectan de manera directa. Se demandó de esta constituyente, una herramienta eficaz para realizar la transición de una democracia representativa a una democracia participativa, herramienta que debía procurar la autonomía territorial y más aún, el autónomo desarrollo municipal, toda vez que es el municipio la entidad más cercana a las necesidades de los ciudadanos. Al respecto afirma Robledo:

“Se trataba de pasar de una democracia meramente representativa a una democracia verdaderamente participativa. Para que este cambio produjese los resultados esperados era necesario involucrar en él a las entidades territoriales confiriéndoles autonomía para gestionar sus propios intereses y que vieran así la posibilidad de dejar la orfandad a la cual los tenía sometidos el poder central.

Bajo estos presupuestos, conseguir la autonomía para las entidades territoriales se convirtió en una clara meta por alcanzar. Quienes apostaron por la autonomía territorial básicamente coincidieron en afirmar que su

¹⁰⁰ COLOMBIA. Asamblea Nacional Constituyente. Comisión Primera. Principios, derechos y reforma constitucional. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/comisiones/comision-primer>

¹⁰¹ DE ZUBIRÍA. Op. Cit. Pág. 34

contenido se manifestaría en tres áreas; la política, la administrativa y la fiscal”¹⁰²

Frente a esta demanda de modernización en la organización administrativa, la Comisión Segunda de la Asamblea Nacional Constituyente, de manera similar a como se había hecho en otros países latinoamericanos, presentó una respuesta fundamentada en el fortalecimiento de la administración local, mediante el ejercicio simultáneo y autónomo de la función administrativa y de gobierno por el gobierno local y el gobierno central, en los asuntos que a uno y otro le competen, sin que esto implicara una afectación a la soberanía de la cual ha sido y es titular exclusivo el Estado¹⁰³.

En este sentido, las discusiones y debates de las comisiones fueron finalmente recogidas en la Constitución del año 1991, situación preconstitucional que describe Estupiñán así:

“Por ejemplo, dentro del programa del movimiento estudiantil que promovió "La séptima papeleta" se propuso como plataforma para la reforma constitucional, la necesaria ampliación de los mecanismos de la descentralización administrativa. A su vez, el Decreto 1926 del 24 de agosto de 1990 incluyó como ámbito de competencia de la asamblea y, por consiguiente, como punto de reforma, el tema del régimen departamental, distrital y municipal, por supuesto, dentro del contexto del Estado unitario. En otras palabras, el temario preconstitucional quedó plasmado en el texto territorial de la Constitución de 1991, con algunas contadas excepciones o virajes.

¹⁰² ROBLEDO. Op. Cit. Págs. 43-44.

¹⁰³ COLOMBIA. Asamblea Nacional Constituyente. Comisión Segunda. Autonomía regional. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/comisiones/comision-segunda>

Asimismo, las conclusiones de las mesas de trabajo y las comisiones preparatorias que deliberaron entre el 14 de septiembre y el 5 de diciembre de 1990 aportaron los insumos para la construcción del artículo 1º y los títulos XI y XII del texto constitucional.”¹⁰⁴

Así pues, el reconocimiento constitucional del principio de autonomía como criterio de organización territorial en el Estado colombiano, partió de cinco pilares fundamentales que en el momento fundaron la filosofía del nuevo ordenamiento territorial, los cuales fueron:

“... la autonomía de las entidades territoriales, la profundización de la descentralización, el fortalecimiento económico de los entes territoriales, la consagración del municipio como eje fundamental del Estado y la democracia participativa”¹⁰⁵

Frente a este aspecto, la Corte Constitucional estableció en pronunciamiento realizado en el año 2013¹⁰⁶, que la adopción del nuevo modelo de autonomía se produjo a raíz del profundo rechazo de los constituyentes de 1991 al modelo centralista derivado de la Constitución de 1886. De hecho, en las comisiones 1ª y 2ª de la Asamblea Nacional Constituyente y mediante los debates allí efectuados, tomó cuerpo esta censura, motivados además por la situación de abandono en que se hallaban las regiones, como ya lo habían advertido los constituyentes.

Estos debates permitieron establecer como objetivos del nuevo modelo, en primer lugar, la promoción del desarrollo local y regional, así como garantizar algunos

¹⁰⁴ ESTUPIÑAN. El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio – jurídica desde el nivel intermedio de gobierno. En: Opinión jurídica. vol.11 No. 21 Medellín Jan./June 2012

¹⁰⁵ ZAFRA, Gustavo. Informe de la Comisión segunda de la Asamblea Nacional Constituyente. Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, mayo de 1991. Pág. 8 [Recurso en línea] Disponible en: http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa490029_352.086_Z13i.pdf

¹⁰⁶ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 624 del 11 de septiembre de 2013. Magistrado Sustanciador Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

preceptos del Estado social de derecho como la justicia social, la equidad en la distribución de recursos y la erradicación de la pobreza. Esto motivó la entrega de importantes funciones en ésta materia a las entidades territoriales, a la vez que propició el empoderamiento de las comunidades para la gestión de sus propios asuntos, en consonancia con una verdadera participación democrática. De allí se derivan mecanismos de participación local directa, tales como la elección popular de alcaldes y gobernadores, la consulta popular y el cabildo abierto.

En vista de ello, con el propósito de fortalecer la autonomía en los entes territoriales, tomando al municipio¹⁰⁷ como su unidad fundamental y para alcanzar los objetivos principales de modernización en la organización administrativa y democratización de la vida política de la Nación, los integrantes de la comisión segunda de la Asamblea Nacional Constituyente, en sus deliberaciones e informes acudieron al principio de autonomía municipal, el cual se entiende según la definición propuesta por Lordello de Melo así:

“... El proyecto de articulado que se propone consagraría la autonomía municipal entendida, según DIOGO LORDELLO DE MELO, como la capacidad de los municipios para darse su propio gobierno, administrar los asuntos de su competencia sin la interferencia de otros niveles, poseer los recursos que le permitan cumplir sus funciones y estar sometido a los controles que ejerza la misma comunidad, en ejercicio de los derechos y mecanismos que consagren la constitución y la Ley...”¹⁰⁸

¹⁰⁷ “... De esta forma, el país inició la transformación crítica del centralismo como sistema de organización estatal y abrió las puertas para que el municipio, como lo señala JORDI BORJA, pueda ser el crisol institucional en que se gesta la nueva legitimidad política y la nueva participación popular, para lo cual hace falta un cambio del estado que le devuelva poder y representatividad, una reforma fiscal que le proporcione recursos, y una capacitación técnica que haga de los municipios instrumentos útiles para resolver los problemas de los ciudadanos” (Exposición de motivos del informe presentado por la Comisión segunda de la Asamblea Nacional Constituyente, en la cual se remiten al abogado, politólogo y urbanista catalán)

¹⁰⁸ HOLMES, Et. Al. Proyecto de articulado sobre municipios. Comisión Segunda. Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, abril de 1991. Pág. 8

Debe resaltarse que la Declaración Universal de la *International Union of Local Authorities* – IULA fue un referente internacional importante que se tuvo en cuenta en el informe del proyecto de articulado de la comisión segunda de la Asamblea, la cual incluye un decálogo sobre autonomía que de acuerdo a la Unión Internacional de Autoridades Locales, debe ser tenido como pauta por todas las naciones del mundo con el fin de lograr una *“democracia más perfecta, mejorando con ello el bienestar de sus ciudadanos.”*¹⁰⁹

Esta definición del concepto de autonomía, de manera axiomática fue recogida por la constituyente, como consecuencia del proceso de imitación y adecuación de Constituciones Europeas a la realidad política y social del país durante el periodo pre constitucional. Esta afirmación tiene su fundamento en los debates que desde la comisión encargada de la organización territorial se remitieron de manera expresa a la Carta Europea de Autonomía Local, en la cual, por definición se entendió la autonomía como:

*“(...) el derecho y la capacidad efectiva de las Entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la Ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes.”*¹¹⁰

Debe recordarse que la Carta Europea de Autonomía Local, es a su vez, una compilación de fuentes que mezcla la teoría francesa del poder municipal, por la cual se reconoce un poder originario en el municipio incluso confrontado al poder del Estado, con el concepto de descentralización y de competencia en asuntos locales, donde pueden confluir asuntos locales con asuntos de otros niveles de gobierno; y el concepto de *selfgovernment*, caracterizado por la existencia de un

¹⁰⁹ *Ibid.* Pág. 10

¹¹⁰ ESPAÑA. Ministerio de la Presidencia. Carta Europea de Autonomía Local. Art. 4º, Estrasburgo, 1985. [Consultado el 01/06/2013] Recurso en línea http://boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1989-4370

gobierno local, electo también localmente, que lleva a cabo funciones públicas dentro de los límites y tutela definida por la ley.

Si el concepto de autonomía de la Constitución de 1991 adoptó la definición de la Carta Europea de autonomía local y ésta a su vez es una recopilación de aquello que de manera común es definido por los doctrinantes de todos los países europeos, debe entenderse que aun cuando el concepto tenga cierta propensión a la polisemia, en gran parte debido a la multiplicidad de fuentes, la tendencia general y el fin buscado por los constituyentes fue el de dotar de mayores competencias al ámbito local – municipal para la dirección de las cuestiones que les competen, dentro de un margen de discrecionalidad, que no es otra cosa sino el ejercicio autónomo para organizar las cuestiones locales, a través de sus propias autoridades y mediante la plena disposición de sus recursos, dentro del marco previsto por la Constitución y la ley.

Expuestos los argumentos que fueron tenidos en cuenta para la concesión de autonomía en favor de las entidades territoriales, deberán verificarse los antecedentes de la autonomía financiera, como elemento y pilar fundamental de las garantías constitucionales para las entidades territoriales.

Es importante recordar que de acuerdo con el Reglamento de la Asamblea Nacional Constituyente, habrían cinco comisiones cuyos temas de discusión contaban con un procedimiento de integración que permitía que constituyentes inscritos en una mesa directiva de una comisión diferente, participaran con derecho a voz en las discusiones de otra comisión¹¹¹, de manera que las discusiones de la comisión segunda encargada del ordenamiento territorial del Estado y la autonomía regional y local, debían mediante este procedimiento y

¹¹¹ COLOMBIA. Reglamento de la Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, 1991. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/reglamento>

mediante la realización de sesiones conjuntas, articularse con la comisión quinta ocupada de los asuntos económicos.

De esta manera, la Comisión Quinta encargó a Guillermo Perry Rubio la elaboración de los proyectos para definir el régimen de servicios públicos y el proyecto de régimen fiscal en las entidades territoriales, temas que en la comisión segunda fueron asignados a Eduardo Verano de la Rosa, quienes de manera conjunta con Horacio Serpa, de la comisión primera, presentaron el proyecto de articulado sobre el régimen fiscal de las entidades territoriales, estructurado sobre la base de dos artículos, el primero de ellos que determinaba la propiedad de los impuestos y el segundo que delimitaba el principio de autonomía fiscal.

El proyecto finalmente presentado el 07 de marzo de 1991, pretendió dotar de un *amplio nivel de autonomía fiscal* a las entidades territoriales, o por lo menos así fue mencionado en la exposición de motivos, que mediante la definición de un articulado flexible, pretendía garantizar a las entidades territoriales los recursos necesarios para el cumplimiento de las funciones que les fueran encomendadas, bajo una lógica de eficiencia en el recaudo, que permitiera articular esta fórmula de régimen fiscal con las distribuciones de competencias definidas por la Comisión segunda¹¹².

En este proyecto de mínimos, se determinó la propiedad del Estado sobre el impuesto a la renta, el impuesto al valor agregado, los impuestos de comercio exterior y sus sobretasas, a la vez que se definió la propiedad de los demás impuestos y contribuciones en favor de las entidades territoriales, quienes en ejercicio de la autonomía fiscal incluida en el numeral 2º del articulado, tendrían la facultad para definir las bases gravables, tarifas, exenciones y sujetos pasivos de

¹¹² PERRY, Guillermo, et al. Régimen Fiscal de las Entidades Territoriales. Proyecto de articulado. Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, 07 de marzo de 1991. [Recurso en línea] Disponible en: http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa_883891_336.20986%20p37r.pdf

los tributos que les fueran asignados por el *Estatuto General de la Organización Territorial*¹¹³.

Ante esta evolución descentralista de finales del siglo XX, ya no solo administrativa sino política y financiera, soportada en procesos democráticos que la respaldan y que necesariamente requieren recursos para materializarse, se propició la discusión acerca de cuál debía ser la forma en que se reparten los recursos fiscales del nivel central de gobierno en los gobiernos territoriales. Al respecto, la constituyente de 1991 enfocó su análisis en tres elementos esenciales para la descentralización, a saber:

- a) Cómo hacer partícipe a las comunidades en la toma de decisiones que les afectan.
- b) Cómo darle recursos suficientes para ejecutar las funciones que le competen, y
- c) Cómo ejecutar los recursos de manera eficiente.

Por ende, la Asamblea Nacional Constituyente consideró que debería revestirse a estas entidades de todas las herramientas que le permitieran satisfacer de manera idónea las necesidades de la población local, es decir, mediante un sistema de participación en las rentas nacionales y de transferencia de recursos¹¹⁴ que no solo fuese un instrumento de reparto, sino que además se constituyera en un elemento de desarrollo económico.

¹¹³ Ibíd. Pág. 2

¹¹⁴ Antecedentes como la Ley 14 de 1983, por la cual se fortalecieron los fiscos de las entidades territoriales, agudizaron el proceso de descentralización y llevaron a la consolidación de un sistema de financiación de las entidades territoriales, a partir de tres "subsistemas", desarrollados, entre otras, por medio de la ley 57 de 1989, por la cual se autorizó la creación de la Financiera de Desarrollo Territorial S.A., Findeter, para el crédito territorial,; por el Decreto Ley 2132 de 1992, por el cual se creó el Fondo De Cofinanciación Para La Inversión Social – FIS, para la cofinanciación de programas y proyectos presentados por las entidades territoriales; y por la Ley 60 de 1993 para la distribución de competencias y recursos en desarrollo de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política. Estos tres "subsistemas" de financiación de las entidades territoriales (transferencias automáticas, cofinanciación y crédito) fueron finalmente recogidos en la Constitución de 1991 en artículos como el 287, 356, 357 y 358. JARAMILLO, Iván. EL SISTEMA NACIONAL DE FINANCIAMIENTO DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES. Banco de la República. [Recurso en línea] Consultado en: <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/geografia/descentr/03.htm>

De lo visto, se puede concluir que el querer de las comisiones conformadas en la Asamblea Nacional Constituyente, pretendió el fortalecimiento de la planeación y la necesaria reingeniería para garantizar los recursos de las entidades territoriales y en especial de los municipios. No obstante lo anterior, la autonomía financiera fue reconocida como garantía institucional y no como garantía constitucional en favor de los gobiernos locales, carácter que llevó a delegar la función de definir el régimen fiscal y de transferencias de competencias y recursos al poder legislativo.

Del municipio menciona Zafra:

Si algo original reclama esta Comisión es el haber entendido que el meridiano de la autonomía territorial pasa por el fortalecimiento del régimen autonómico del Municipio. En ese sentido se tuvo especial cuidado que el diseño de las instituciones departamentales no fuera a menoscabar la independencia de los Municipios, sino por el contrario que estas se constituyan en un instrumento para el fortalecimiento de la vida municipal.¹¹⁵

La ANC era consciente de que la mayor cercanía al federalismo o al unitarismo dependía del grado de competencias para legislar que fuera reconocido a las entidades territoriales, discusión que fue zanjada en favor de la postura centralista que se impuso frente a la tesis minoritaria, tal y como ocurriera con la propuesta de que el Congreso delegara funciones legislativas en las Asambleas Departamentales, que se estimó contraria a los principios del Estado Unitario¹¹⁶; de manera que el resultado de la evaluación desde las categorías doctrinales para la definición de las formas de Estado, en materia de autonomía financiera, es claramente el de un estado unitario, que reconoce la autonomía de los municipios

¹¹⁵ ZAFRA. Op. Cit. Pág. 83

¹¹⁶ ZAFRA. Op. Cit. Págs. 3 a 8

como entidad fundamental de la estructura del Estado, pero que en su desarrollo del articulado se limita a la consagración del ya raído principio de centralización política y descentralización administrativa.

CAPÍTULO III

3. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL EN COLOMBIA A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991

3.1. CONTENIDO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991

El principio de autonomía territorial en Colombia ha tenido sendas definiciones y alcances, en las que han contribuido el legislador, los magistrados y los doctrinantes, de allí que resulta relevante analizar la autonomía, entendida ésta desde el plano financiero. Inicialmente, puede afirmarse que autonomía territorial significa etimológicamente “*Poder de dictar normas por sí mismo*”¹¹⁷

De suerte pues, que el tema de la autonomía territorial se torne de la mayor importancia y actualidad en diferentes latitudes, aun cuando cada Estado termina confiriendo para su caso un significado particular y en algunas ocasiones confuso, sin ser el Estado Colombiano ajeno a ello, como se expondrá en segundas líneas.

3.1.1 Desarrollo Constitucional y Legal

Sin lugar a dudas el fundamento constitucional de la autonomía financiera se encuentra contemplado en el artículo 287 de la C.N, de donde puede inferirse que las entidades territoriales así reconocidas, gozan de autonomía para el ejercicio de

¹¹⁷LONDOÑO GUTIÉRREZ, Fabio y PARDO CARRERO, Germán Alfonso. Dos estudios sobre la autonomía de las entidades territoriales en Colombia: Restrepo y Londoño Asesores Jurídicos y Tributarios S.A. Santiago de Cali - Colombia, Op. Cit. CRUZ DE QUIÑONES, Régimen tributario departamental y Municipal. 2002, Pág. 84

sus competencias, las cuales vale decir, se encuentran dadas en los límites de la Constitución y la ley.

Así las cosas, el artículo 287 de la Carta Política señala que las entidades territoriales gozan de autonomía, con el propósito de gestionar los intereses propios que demanda cada ente territorial; en tal virtud, gozan de los siguientes derechos: *1. Gobernarse por autoridades propias, 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y 4. Participar en las rentas nacionales.*

Luego entonces, el citado artículo constitucional explica cómo la autonomía financiera de las entidades territoriales encuentra parte de su sustento en los dos últimos derechos consagrados en la pre citada norma; es decir, en el numeral 3, el cual habla del derecho “*administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones*” y en el numeral 4, que consagra el derecho a “*Participar en las rentas nacionales*”.

Por su parte, el artículo 295 C.N., indica que las entidades territoriales cuentan con la potestad para emitir títulos y bonos de deuda pública; asimismo, pueden contratar crédito externo, todo lo anterior de conformidad con la ley que regule la materia.

En palabras diferentes, lo anterior quiere decir que hasta este punto el constituyente otorgó a las entidades territoriales capacidad para llevar a cabo la contratación de deuda pública externa, por lo tanto, podemos afirmar que el aludido artículo es desarrollo del principio de autonomía financiera a favor de las entidades territoriales.

Un poco más adelante recorriendo el título XI de la Constitución Política, encontramos el artículo 300, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo No. 01 de 1996, el cual señala que corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas: “ (...) 4. *Decretar, de conformidad con la Ley, los tributos y contribuciones necesarios para el cumplimiento de las funciones departamentales.* 5. *Expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos.*”

Como consecuencia de lo anterior, podemos aseverar que nuestra Constitución Política otorga a las entidades político – administrativas del nivel intermedio de gobierno la facultad de elaborar y aprobar sus presupuestos anuales de rentas y gastos conforme a sus propios intereses; por ende, concluimos que en principio, los entes territoriales, especialmente las Asambleas, gozarían de un amplio margen autonómico para el manejo de sus recursos.

No obstante lo señalado, el título XII de la Constitución regula lo referente al régimen económico y la hacienda pública, en donde su articulado de alguna manera limita la autonomía ya conferida a los entes territoriales.

Justamente, artículos como el 356 y el 357 de la Constitución, fijaron el itinerario Constitucional para la distribución de recursos y competencias entre la Nación, los departamentos, distritos y municipios.

El artículo 356¹¹⁸ dispuso el principio de suficiencia, por el cual no es posible descentralizar competencias sin la previa asignación de recursos fiscales “suficientes” para atenderlas. Destáquese, que creó el *Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios*, para que estos entes

¹¹⁸ Modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 2001, Modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 1993, Desarrollado por la Ley 1176 de 2007. Modificado por el Acto Legislativo 01 de 1995

territoriales atendieran los servicios y proveyeran los recursos para financiar adecuadamente su prestación.

El mismo precepto legal en el Inciso 4, Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 04 de 2007 indicó que los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a *“la financiación de los servicios a su cargo, dándoles prioridad al servicio de salud, los servicios de educación, preescolar, primaria, secundaria y media, y servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, garantizando la prestación y la ampliación de coberturas con énfasis en la población pobre”*.

Además, estableció que los principios que regirían la materia, son los de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad. Por lo anterior, señaló que la Nación podría concurrir a la financiación de los gastos en los servicios que fueran señalados por la ley como de competencia de los departamentos, distritos y municipios.

Continuando con el análisis del precitado artículo, se evidencia que atenúa el principio de autonomía de los entes territoriales cuando indica que la ley reglamentará *“los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones de estas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios (...)”*.

Criterios que van encaminados a que el Gobierno Nacional defina una estrategia de *monitoreo, seguimiento y control integral al gasto ejecutado por las entidades*

territoriales con recursos del Sistema General de Participaciones, para asegurar el cumplimiento del metas de cobertura y calidad.

A su turno, el artículo 357¹¹⁹ C.N. determinó los porcentajes de participación y criterios para la distribución de los ingresos corrientes de la Nación, así como fijó la destinación de los mismos a la inversión social; es de anotar la falta de concreción de la que adolecía este articulado, siendo el 356 claro frente a la destinación de los recursos del situado fiscal, pero insuficiente en la determinación de los porcentajes destinados para este fin, lo mismo con el artículo 357 que aunque aclaró en los porcentajes para la distribución de la participación en los ingresos corrientes de la Nación, no determinaba de manera clara la destinación de los mismos.

Como criterio de distribución estableció que los municipios clasificados en las categorías cuarta, quinta y sexta, de conformidad con las normas vigentes, podrán destinar libremente, para inversión y otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un cuarenta y dos (42%) de los recursos que perciban por concepto del Sistema General de Participaciones de Propósito General; aunque, fijó una excepción y excluyendo los recursos que se distribuyan conforme los porcentajes (17%) del Sistema General de Participaciones, relacionados en el mismo artículo en el inciso anterior.

Así las cosas, la Constitución Política de 1991, en materia de descentralización fiscal, incrementó por vía legislativa el monto de las transferencias a municipios y departamentos, aumentando de manera proporcional, las responsabilidades en las entidades territoriales.

¹¹⁹ **ARTICULO 357.** Desarrollado por la Ley 1176 de 2007, Modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 1995, Modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 2001, Modificado por el art. 4, Acto Legislativo 04 de 2007.

Podríamos concluir parcialmente, que en sus dos vertientes, el estudio de la autonomía financiera es un concepto constitucional carente de contenido, teniendo en cuenta que es nula la distribución de competencias específicas¹²⁰ entre los diferentes niveles de gobierno, o por lo menos es difuminada en la legislación orgánica de ordenamiento territorial, razón por la cual el análisis deberá remitirse a los pronunciamientos que frente al particular han sido hechos por la Corte Constitucional y que terminan por determinar el límite competencial entre las administraciones locales y el Estado.

Es así como nuestra Constitución ha establecido la reserva de ley orgánica en materia presupuestaria, esto significa que los presupuestos de las entidades territoriales se encuentran sometidos a la Ley Orgánica de Presupuesto.

En ese orden de ideas, lo primero que debemos indicar es que la Constitución Política de Colombia de 1991 supeditó el concepto de la autonomía a la Ley, de allí que se afirme que la Asamblea Nacional Constituyente *se lavó las manos ante este importante proceso*, relegando la regulación de la cuestión territorial al legislador, a través de la expedición de la Ley Orgánica del Ordenamiento Territorial LOOT.

Así las cosas, la facultad legislativa para definir el ámbito de autonomía territorial se limita conforme lo indican los artículos 288¹²¹ y 311¹²² de la Constitución, tanto

¹²⁰ Esta afirmación es predicable únicamente del texto constitucional y no de su desarrollo legislativo, ni tampoco de los actos legislativos que modificaron los artículos 356 y 357; también es necesario advertir que se hace referencia a la asignación de competencias específicas, pues no podría afirmarse la nula distribución de competencias si se tiene en cuenta, por ejemplo, las disposiciones del artículo 311 de la Carta, que para el caso de los municipios asigna de manera general funciones para la prestación de los servicios públicos, construcción de las obras que demande el progreso local, ordenación del desarrollo de su territorio, promoción de la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes, descontando además las competencias asignadas a los alcaldes y concejos municipales.

¹²¹ "Art. 288 C.N. La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley"

¹²² "Art. 311 C.N. Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes."

por la imposición constitucional de reconocimiento a la autonomía territorial y financiera, como por los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad. Veamos ahora cómo lo ha definido el legislador.

La proposición de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial presentada por el ejecutivo, se hizo como se vio precedentemente, debido a la directriz constitucional del artículo 288 y en virtud de lo que el gobierno nacional plasmó en la exposición de motivos. Así:

“El Estado comunitario que resume los esfuerzos del actual Gobierno Nacional pretende, entre otras, pero en forma esencial, reducir las estructuras en el país, bajar los gastos de funcionamiento y burocráticos de la nación y, en consecuencia, liberar significativos recursos para la inversión social que tanto reclaman las comunidades. Sin duda entonces, entre los tantos aspectos que implica construir un Estado comunitario, resultan fundamentales la viabilidad, la gobernabilidad y la eficiencia en la administración de todos los asuntos de sus Entidades territoriales.

El proyecto de ley orgánica de ordenamiento territorial que el Gobierno Nacional presenta en la actual legislatura es una ley de mínimos y de principios generales, por lo mismo breve y sumaria, que desarrolla un sistema territorial simple, de fácil comprensión, limitado a lo sustantivo, como marco general de criterios para profundizar la descentralización y organización territorial del Estado.

(...)

La ley orgánica plantea entonces escenarios flexibles que promueven el mejoramiento en la capacidad de gestión de las entidades territoriales, evitando la duplicidad de tareas y los esfuerzos aislados de territorios muy

próximos en sus condiciones, generando economías de escala que facilitan menores costos y mayores niveles de ahorro, a sus presupuestos y recalcando también los afanes de eficiencia y de racionalidad en el gasto como parte elemental del concepto de buen gobierno.”¹²³

Parafraseando los argumentos generales indicados por parte del ejecutivo en la exposición de motivos, la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial LOOT, planteó opciones de organización territorial de complemento y de subsidiaridad entre el sector central y las entidades territoriales para que fueran éstas últimas, dentro de un concepto de autonomía y descentralización, las que adoptaran por la mejor alternativa de gestión para sus propósitos locales, de acuerdo a cada tipo de dificultad, limitación o de circunstancia.

Posteriormente, y luego de haber trascurrido el proceso normal en el Congreso de la República y de su respectiva sanción presidencial, es expedida la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial LOOT 1454 el día 28 de junio de 2011, la cual entró en vigencia el 29 de junio de 2011, publicada en el diario oficial número 48115 del 29 de junio de 2011. La que posteriormente fue reglamentada por el Decreto Nacional 3680 de 2011. Conforme reza el artículo primero de la mencionada ley orgánica, su objeto es el siguiente:

“Artículo 1. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto dictar las normas orgánicas para la organización político administrativa del territorio colombiano; enmarcar en las mismas el ejercicio de la actividad legislativa en materia de normas y disposiciones de carácter orgánico relativas a la organización político administrativa del Estado en el territorio; establecer los principios rectores del ordenamiento; definir el marco institucional e instrumentos para el desarrollo territorial; definir competencias en materia

¹²³PROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL. Por la cual se dictan normas orgánicas de Ordenamiento Territorial, radicado en la Secretaría General de Senado de la República. Exposición de motivos, 2010, pág. 16.

de ordenamiento territorial entre la Nación, las entidades territoriales y las áreas metropolitanas y establecer las normas generales para la organización territorial.”

Ahora bien, en cuanto al tema que nos compete, esto es, el principio de autonomía, se puede leer entre líneas que una de las finalidades de dicha ley fue la de promover la descentralización, para que existiera gestión y administración por parte de las entidades territoriales a sus propios intereses. Prueba de ello, es que la ley prevé como principio rector la descentralización y enuncia este principio como:

“La distribución de competencias entre la Nación, entidades territoriales y demás esquemas asociativos se realizará trasladando el correspondiente poder de decisión de los órganos centrales del Estado hacia el nivel territorial pertinente, en lo que corresponda, de tal manera que se promueva una mayor capacidad de planeación, gestión y de administración de sus propios intereses, garantizando por parte de la Nación los recursos necesarios para su cumplimiento.”¹²⁴

En palabras diferentes, reconoce la ley orgánica que existen necesidades locales, es decir, diferentes a aquellas comunes a toda la nación; y es precisamente con ello que se presenta y dilucida el principio de la autonomía. La determinación de estas necesidades específicas las define la constitución y la ley.

Por ende, la Constitución las señala en el artículo 311 y además establece las funciones de los departamentos y municipios. A su vez, los artículos 288 y 356 de

¹²⁴COLOMBIA. Congreso de la República. Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial - LOOT 1454 del 29 de junio de 2011

la C.N. corresponden a la ley la distribución de funciones, esta distribución ha sido hecha en parte por la Ley 715 de 2001 y por el Decreto 1188 de 2003.

Así mismo, se puede observar que en la Ley 1454 de 2011 se establecen determinadas competencias para los entes territoriales. No obstante lo anterior, también se dilucida que serán leyes posteriores las que definan con mayor precisión el tema. Esta ley orgánica de ordenamiento territorial cobra vital importancia en el sentido que le da vida a una figura jurídica consagrada por el constituyente a través del artículo 286 de la C.N. Destáquese finalmente, que la ley también tiene una visión del desarrollo hacia la complementariedad, con el fin de fortalecer la unidad nacional.

Por consiguiente, y como se ha mencionado antes, la autonomía en materia de ingresos públicos constituye el otro elemento de la autonomía financiera de los entes territoriales.

Ahora bien, en cuanto a la reglamentación tenemos que fue la Ley 60 de 1993 la que concretó las funciones municipales en desarrollo del artículo 288 de la Constitución, así como determinó la distribución de recursos, conforme a los artículos 356 y 357, supliendo las carencias constitucionales mencionadas, además de las transferencias, esta ley creo mecanismos para incentivar la cofinanciación en proyectos regionales mediante los fondos de inversión social, de desarrollo rural y de infraestructura vial.

Pues bien, pese a la vigencia normativa de la descentralización fiscal en Colombia desde la década de los ochenta, se evidenció como el sistema fiscal fue y ha sido principalmente centralista, a lo sumo desconcentrado para la ejecución del gasto nacional, como ocurriera con la cesión de tributos sujeta a una destinación específica y la disposición de transferencias para el cumplimiento de ciertas

competencias, tendencia posteriormente ratificada mediante la Ley 617 del año 2000, por la cual se limitaron los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales y se dispuso las restricciones para la financiación mediante operaciones de crédito.

Ratifica esta afirmación la lectura de la exposición de motivos al proyecto de Ley por el cual se dictaron normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la constitución política, que posteriormente resultó en la expedición de la Ley 715 del año 2001, en la que se advertía que transcurridos siete años desde la expedición de la Ley 60 de 1993 y como consecuencia de las experiencias acumuladas, se consideraba pertinente pasar a una *nueva etapa de la descentralización*¹²⁵, en la que se privilegiara la eficiencia y equidad en la ejecución del gasto público mediante el fortalecimiento de la autonomía en las administraciones territoriales.

Ya se había advertido entonces que, la rigidez del sistema de transferencias se acentuaba por la destinación específica de recursos que surgía de leyes como la de servicios públicos, de manera que mediante leyes ordinarias se descentralizaban competencias sin una previa asignación de recursos para atenderlas, impactando así el ya austero 20% de participaciones sin destinación.

De igual manera se había corroborado que las fórmulas de distribución establecidas, por su uniformidad no garantizaban una asignación de recursos suficientes para la prestación de algunos servicios a cargo de los municipios o bien generaban gastos excesivos en otros, a la vez que propiciaban el traslape de competencias entre entidades de diferentes niveles de gobierno, sin olvidar el

¹²⁵ COLOMBIA. Exposición de Motivos al Proyecto de Ley. Gaceta del Congreso 294 de 2000. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7147>. Consultado en: 07/06/2016. Numeral 1°.

limitado margen autonómico pese a la suficiencia de recursos transferidos o participados.

Ante el restringido margen autonómico en la disposición de los recursos exógenos por los municipios, tampoco se encontraban incentivos que potenciaran la generación de recursos propios, por el contrario se corroboraba una tendencia hacia mayores grados de dependencia por parte de las autoridades locales.

Al respecto se afirmó en la exposición de motivos:

“Los principios que rigen la asignación de competencias no permiten que haya suficiente claridad y especificidad en las responsabilidades territoriales. Las competencias asignadas por la Ley 60 a departamentos y municipios se traslapan produciendo colusiones de competencia y poca claridad en los mecanismos de responsabilidad y rendición de cuentas. Además, sectorialmente se siguen diferentes lógicas para la asignación de competencias que no concuerdan con el objetivo principal de la descentralización, que es el de otorgar una mayor autonomía local.”¹²⁶

Estas reformas que, como fue mencionado, estaban orientadas a la eficiencia en el gasto público nacional, mediante la orientación de recursos a los entes territoriales para el cumplimiento de cometidos estatales estimados como de gran relevancia, descuidó o nunca previó mecanismos para otorgar un mayor grado de autonomía a los gobiernos locales, es así, como gran parte de la modificación que hiciera la Constitución del año 91 estuvo orientada a la forma en que se transfieren recursos de rentas nacionales, sin propiciar una verdadera transformación fiscal que permitiera a las entidades territoriales autonomía para el recaudo de sus

¹²⁶ Ibíd. Numeral 1.3.

rentas, que como fuera expuesto, es una política de descentralización fiscal propia de un Estado centralista.

Finalmente, y como se dijo, se expide la Ley 1454 de 2011, la cual prevé como principio rector la descentralización, indicando que:

“La distribución de competencias entre la Nación, entidades territoriales y demás esquemas asociativos se realizará trasladando el correspondiente poder de decisión de los órganos centrales del Estado hacia el nivel territorial pertinente, en lo que corresponda, de tal manera que se promueva una mayor capacidad de planeación, gestión y de administración de sus propios intereses, garantizando por parte de la Nación los recursos necesarios para su cumplimiento”.

Por su importancia, retomamos la Ley 1454 de 2011. Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. Indicando que Una vez consultadas múltiples fuentes y acudido a pronunciamientos de voces con legítima autoridad en la materia, como la de los miembros de la Red de iniciativas para la gobernabilidad, la democracia y el desarrollo territorial – RINDE, entre las cuales está la del economista Eduardo Lindarte Middleton, el también economista varias veces citado, Alberto Maldonado Copello, la Profesora Naidú Duque Cante, la investigadora Liliana Estuiñán Achury, entre otros, puede percibirse el desengaño generalizado que trajo consigo la expedición de la esperada Ley 1454 de 2011.

El anhelo por tener una Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, en adelante LOOT, que recogiera la multiplicidad de temas que por mandato constitucional le fueron asignados, puede verse reflejado en los múltiples proyectos de ley orgánica sobre la materia, que desde el año 1991 fueron presentados por miembros del

Senado y del gobierno nacional y que han oscilado entre una excesiva regulación, hasta propuestas de mínimos como se verá a continuación.

Siguiendo la línea conceptual trazada por Estupiñán en su estudio sobre desequilibrios territoriales, se explica lo afirmado así:

“Así, dos versiones o propuestas de LOOT se identifican a través de la historia legislativa. Una propuesta extensa o amplia que pretende resolver hasta el más mínimo detalle del ordenamiento territorial, tal como se observó en el Proyecto de LOOT No 103 de 1996 con 769 artículos; y otra, práctica a tono con el planteamiento de la Corte Constitucional, que deja entrever una normativa de principios y orientaciones, tal como se observó en el proyecto de LOOT No 016 Senado o 270 Cámara de 2004, el cual contenía 26 artículos aproximadamente.”¹²⁷

Esta denominada versión práctica de la LOOT, fue la que finalmente se adoptó, recogiendo la experiencia previa del proyecto N° 016 de 2003 presentado por el Ministro Fernando Londoño Hoyos, durante el Gobierno Uribe y caracterizada por su lacónica estructura presentada en 21 artículos, en los que se recogían los principios del ordenamiento territorial; el marco general de definición, competencias y finanzas de las entidades territoriales indígenas; un esquema general asociativo para las entidades territoriales y finalmente, un capítulo denominado *“Política legislativa para la modernización de los municipios y de los departamentos”*, por el cual se daba una asignación genérica de competencias y se incluía una clausula residual de competencias a favor de la Nación, con su respectiva asignación de recursos.

¹²⁷ Ibid., Pág. 287 - 288.

Más allá del modelo o estructura de mínimos utilizado e incluido en el proyecto N° 016 y en su sucesor que llevó a la Ley 1454 de 2011, se ha encontrado una propensión a la definición de nuevos principios a ser desarrollados por vía de leyes ordinarias y a una excesiva preocupación por los mecanismos de asociatividad en el territorio. En palabras de Estupiñán:

“Mas que una ley de ordenamiento territorial o de organización del territorio, es una ley de asociatividad territorial. Dicho enfoque no requería de una LOOT sino de una ley ordinaria e incluso normativas de menor jerarquía, tal como lo prescribe el sistema de fuentes en Colombia.

Tal como lo dice la LOOT, se trata de un mero marco normativo general de principios rectores, que deben ser desarrollados por el legislador ordinario en cada materia específica ¿Luego los principios rectores no se encuentran ya dados en el texto constitucional?: Descentralización, autonomía, coordinación, concurrencia y subsidiariedad.”¹²⁸

Ya en la ley 1454 de 2011, la distribución de competencias acude a los principios constitucionales mencionados y a otros tales como integración, regionalidad, prospectiva, gradualidad y asociatividad, enfocados precisamente a esta forma de trabajo mancomunada entre diferentes entidades territoriales para temas de administración y planificación con cargo a sus recursos, pues en ninguna parte se menciona un mecanismo de transferencia o una fuente de financiación para éstas.

En este punto es necesario mencionar el denominado convenio o contrato plan, que es la herramienta propuesta a las diferentes autoridades locales con la cual pueden organizar conjuntamente la prestación de servicios públicos, la ejecución de obras de ámbito regional y el cumplimiento de funciones administrativas

¹²⁸ Ibid., Pág. 291

propias. Este convenio o contrato es equiparado por la misma ley a un convenio interadministrativo por el cual se establecen competencias delegadas según el objeto convenido.

De acuerdo con lo anterior y en lo que atañe a los municipios, estas formas asociativas no representan un ingreso que deba ser tenido en cuenta, sino por el contrario un nuevo gasto a considerar pues, el eje en torno al cual se desarrolla el principio de asociatividad de la LOOT, es precisamente el contrato-convenio plan, que ha sido definido por el Departamento Nacional de Planeación como “*un instrumento de planeación para el desarrollo territorial que se materializa mediante un acuerdo de voluntades entre los diferentes niveles de gobierno*”¹²⁹. De hecho, el mismo DNP categóricamente afirma:

*“El Contrato - Plan no puede ser confundido con una “nueva fuente de financiación para proyectos de inversión”. Por lo tanto, durante el proceso de identificación de las prioridades estratégicas de desarrollo regional, cada nivel de gobierno también debe identificar sus posibles fuentes de financiación, conduciendo a un ejercicio de articulación de recursos donde todos los actores involucrados deben comprometerse con un aporte en la medida de sus posibilidades.”*¹³⁰ (Subrayas fuera del texto original)

Aparte del modelo de asociatividad, se dispuso la asignación de competencias a favor de los municipios para determinar su estructura interna, organización administrativa central, organización del territorio y los usos del suelo, sin perjuicio del control de legalidad y constitucionalidad ya incluido en la Constitución y ratificado en el artículo 28 de la LOOT.

¹²⁹ COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación. Contratos Plan: [consultado el 30/10/2015] Recurso en línea <https://www.dnp.gov.co/Contratos-Plan/Paginas/ContratosPlan.aspx>

¹³⁰ *Ibid.*

Llama la atención el párrafo del mencionado artículo 28, en el que se dispone la competencia residual a favor de los municipios, lo que significa que son titulares de todas las demás competencias que no hayan sido asignadas a otra entidad territorial, tarea nada fácil dada la ya mencionada diseminación normativa que existe en materia de competencias y el principio constitucional de no asignación de competencias sin recursos ya revisado en el artículo 356 de la Constitución.

Hecha esta revisión, resulta provechoso acudir a las apreciaciones que frente a esta ley fueron expuestas por Estupiñán así:

“Así las cosas, sigue inconcluso el tema territorial en Colombia, pues la LOOT no resuelve el tema de la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales ni el alcance de la distribución general de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

(...)

Por ello insisto, que la LOOT ha fracasado, por lo menos esa que se avizó durante los años siguientes al proceso constitucional de 1991, es decir una normativa que hubiese culminado la arquitectura completa y difusa del constituyente en materia territorial. De una LOOT extensa en contenidos pasamos a una propuesta marco de principios.”¹³¹

En el mismo sentido, afirma Duque, que:

“El segundo de los propósitos para la LOOT que estableció la carta constitucional y que consistía en la distribución del mapa de competencias entre los diferentes niveles del Estado atendiendo a una lógica político administrativa, tampoco se concretó. De hecho esta ley desvió este propósito hacia la distribución de funciones en materia de ordenamiento

¹³¹ESTUPIÑÁN, Liliana. Op. Cit., Pág. 295 y 297

físico del territorio, con lo cual simplemente complementó el papel de los tres niveles del Estado en materia de ordenamiento territorial cuyo desarrollo inicial tuvo lugar mediante la ley 388 de 1997.”¹³²

De manera general y no solo acudiendo a la Ley 1454 de 2011, puede concluirse que la legislación orgánica de ordenamiento territorial en algunos temas reguló en exceso las materias de competencia municipal, y por esta vía redujo al mínimo el margen autonómico de los municipios; en el extremo opuesto, poco ha hecho para definir de manera clara las demás competencias y en los casos en que sí se hizo, fueron asignadas por medio de leyes ordinarias, en perjuicio de la garantía para las entidades territoriales que brinda el proceso de expedición de leyes orgánicas descrito en el artículo 151 de la Carta Política, con el agravante de que dichas leyes llenan de funciones a los municipios sin determinar de manera clara los recursos para su atención. En palabras de Alberto Maldonado:

“Este vacío ha sido llenado mediante leyes ordinarias. La distribución de competencias en sectores como agua potable y saneamiento básico, cultura, recreación y deporte, ambiente, infraestructura vial, desarrollo agropecuario, desarrollo económico local, atención de poblaciones vulnerables, seguridad, policía y otros, se ha hecho mediante un conjunto numeroso de leyes. En muchos casos, en un mismo sector hay muchas normas y hoy no se cuenta con una ley básica que aclare bien la distribución de competencias. Este camino es inconstitucional e inconveniente.”¹³³

¹³²DUQUE, Naidú. Op. Cit.

¹³³MALDONADO, Alberto. Descentralización: La repartición de competencias sigue en el limbo. Razón Pública [Consultado el 31/10/2015]. Recurso en línea. <http://www.razonpublica.com/index.php/regiones-temas-31/3111-descentralizacion-la-reparticion-de-competencias-sigue-en-el-limbo.html>

A título de ejemplo, en materia de seguridad, prevención y protección a personas en situación de riesgo por causas relacionadas con la violencia política o ideológica o por causa del conflicto, puede verse como han sido asignadas funciones y competencias a los municipios a través del ejercicio de la potestad reglamentaria asignada al Presidente por el artículo 189 de la Constitución Política.

Así, amparado en el artículo 81 de la Ley 418 de 1997 se expidió el Decreto 4065 de 2011, por el cual se creó la Unidad Nacional de Protección. De manera simultánea se expidió el Decreto 4912 de 2011, posteriormente modificado por el Decreto 1225 de 2012, actualmente recogido por el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo del Interior, 1066 de 2015, en el cual se le ha endilgado a los municipios y a sus alcaldes, competencias bajo la denominación de atribuciones en materia de prevención y protección, entre las que se destaca la siguiente: *“Atribuciones de las alcaldías [...] Apropiar como gasto social prioritario para la implementación de las políticas de protección, el destinado a salvaguardar los derechos a la vida, la integridad, la libertad y la seguridad de las personas, grupos y comunidades en situación de riesgo extraordinario o extremo.”*¹³⁴

Del ejemplo expuesto puede corroborarse el nivel de dispersión normativa para la asignación de competencias a los municipios, ya no solo en leyes orgánicas y ordinarias, sino también a través de decretos reglamentarios expedidos por el Gobierno Nacional, en los cuales no solo se asignan competencias sin recursos, sino que además se imponen cargas adicionales al presupuesto local, creando una fuente de financiación de abajo hacia arriba.

¹³⁴COLOMBIA. Ministerio del Interior. Decreto Ley 1066 de 2015 del 26 de mayo de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo del Interior” Artículo 2.4.1.2.32

Lo anterior para indicar que existe una abierta contradicción con el mandato constitucional del artículo 356; pues, además de los límites que fija la Ley se incorporan los Decretos Nacionales que son los que terminan por delimitar el contenido del marco normativo para la descentralización.

3.1.2 Desarrollo Jurisprudencial

Hemos observado que nuestra Carta Política dejó en manos del legislador la definición y alcance del principio de autonomía territorial; ahora, por su parte, la Corte Constitucional, por medio de su jurisprudencia, también ha dinamizado el proceso, por ello, serán citadas las sentencias más representativas, en donde tal corporación ha indicado en qué consiste el principio de autonomía dentro de un Estado organizado bajo el modelo de República Unitaria.

De la lectura del artículo 287 de la Constitución Política, puede inferirse que las entidades territoriales así reconocidas gozan de autonomía para el ejercicio de sus competencias, las cuales vale decir, se encuentran dadas en los límites de la Constitución y la ley. En virtud de esta concesión constitucional de autonomía, los entes territoriales son titulares de derechos, reconocimiento por decir lo menos singular, pero que bajo la óptica de la garantía institucional implica un mínimo irreductible por vía legislativa.

Ahora bien, frente a la revisión del *reducto mínimo de la autonomía en la Constitución*, la Corte Constitucional en sentencia C- 517 de 1992 ha indicado que el denominado *principio de descentralización* consagrado como pilar fundamental del Estado social de derecho se materializa en las entidades territoriales cuando a éstas se les reconoce autonomía para la gestión de sus particulares intereses.

Es enfática la Corte Constitucional en señalar en la misma sentencia, que el principio de descentralización comprende diversos grados de libertad en la toma de decisiones, para ello cita como ejemplo la gestión de intereses propios, mediante autoridades también propias, y en la expedición de normas ajustadas a la Constitución y a la ley.

En la sentencia de constitucionalidad determina los derechos propios que en virtud de la autonomía tienen las distintas entidades territoriales, vale decir, el reducto mínimo intocable que el legislador debe respetar en observancia de lo dispuesto por el Constituyente de 1991. Así:

“a.- En primer lugar, las entidades territoriales tienen derecho a gobernarse por autoridades propias.

(...)

b.- Las entidades territoriales, en virtud de la autonomía que les atribuye la Carta tienen derecho a ejercer las competencias que les corresponda.

En general son la Constitución y la Ley Orgánica del Ordenamiento Territorial las encargadas de definir tales competencias. Así, a falta de esta última, en principio los entes territoriales tienen derecho a ejercer las competencias a que se refiere la Carta.

(...) c.- Las entidades territoriales tienen además derecho a administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

(...) En desarrollo de esta atribución constitucional los concejos deben adoptar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales (art. 313 N° 4), dictar las normas orgánicas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos (N° 5).

d.- Otro derecho de las entidades territoriales es el de participar en las rentas nacionales.

Así, la propia Constitución establece el situado fiscal, acompañado de un importante principio según el cual “No se podrán descentralizar responsabilidades sin la previa asignación de recursos fiscales suficientes para atenderlas”.¹³⁵ (Negrillas y Subrayas fuera del texto original)

Así mismo, la línea jurisprudencial en materia de ordenamiento territorial, y en especial en relación con la autonomía de las entidades territoriales, ha sido reiterativa en indicar que prevalece el Estado Unitario, y que las competencias de las entidades territoriales se encuentran circunscritas a la Constitución y la ley. Veamos:

*“La autonomía es afirmación de lo local, seccional y regional, sin desconocer la existencia de un orden superior. Si no existiera ese límite para el ente se estaría en presencia de otro fenómeno distinto en el cual el interés local, seccional o regional se afirmarían sin tener en cuenta ningún otro poder. Este es el caso de los estados federales. La configuración autonómica delineada atrás está consagrada en el artículo 287 de la nueva constitución [...] la autonomía presupuestal restringida”*¹³⁶

Siguiendo con la misma línea, reafirma la corporación la concepción de la preponderancia del Estado central, es así como en la sentencia de constitucionalidad C - 004 de 1993, precisa que:

“La Carta de 1991, si bien introduce el concepto de autonomía de las entidades territoriales, consagra los principios rectores del régimen tributario del estado unitario. Lo anterior no obsta para que se hayan creado importantes mecanismos que fortalecen la autonomía fiscal de las

¹³⁵ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 517 del 15 de septiembre de 1992, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Ciro Angarita Barón.

¹³⁶ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 478 del 06 de agosto de 1992. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

*entidades territoriales. Con todo, dicha autonomía se encuentra sujeta a los mandatos de la Constitución y la ley*¹³⁷.

Un año después, en la Sentencia C - 520 de 1994, la Corte reafirma lo antes indicado, en el sentido que establece que las entidades territoriales deben seguir los mandatos impuestos en la Constitución y la ley. La anterior acepción surge de una demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 22 de la Ley 60 de 1993, la norma en cita establecía la forma de darle prioridad a la inversión social, en lo referente a salud, agua potable, educación, saneamiento básico, educación física, recreación, deporte, cultura, aprovechamiento del tiempo libre y libre inversión. Señaló la Corte que:

*“Así pues, para la Corte la autonomía de que gozan las entidades territoriales debe desarrollarse dentro de los marcos señalados en la Carta Política y con plena observancia de las condiciones que establezca la ley, como corresponde a un Estado Social de Derecho constituido en forma de República unitaria. Es decir, no se trata de una autonomía en términos absolutos, sino por el contrario de carácter relativo.”*¹³⁸

Entonces, concluye la Corte que los porcentajes indicados en tal ley no quebrantaban los preceptos constitucionales y por ende, declaró la exequibilidad de la norma. Sin embargo el párrafo del artículo 22 fue declarado inexecutable.

La continuidad de este tipo de pronunciamientos tuvo una breve ruptura para el año de 1997, en donde la Corte Constitucional matizó el contenido de su línea jurisprudencial, mostrando luces en el proceso de reafirmación de la autonomía en los entes territoriales. Se trató de incluir dentro del Estado de República Unitaria los conceptos de autonomía y descentralización.

¹³⁷ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 004 del 14 de enero de 1993. Magistrado Ponente Dr. Ciro Angarita Barón

¹³⁸ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 520 del 21 de noviembre de 1994. Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara

La sentencia C - 219 de 1997, analiza la constitucionalidad de las medidas tomadas por el Estado central sobre las rentas tributarias de las entidades territoriales. Quisimos resaltar tal jurisprudencia, porque son varios los argumentos que la hacen especial, principalmente debido a que se aparta de lo tradicionalmente expuesto, aunque no alcanza el grado de influencia posterior que hubiera sido deseable. Al respecto expresa:

“En efecto, mal puede hablarse de autonomía si la entidad no cuenta con la posibilidad de disponer libremente de recursos financieros para efectuar sus propias decisiones. En ese sentido, el derecho al que se refiere el numeral 3 del artículo 287 citado, no hace otra cosa que garantizar la eficacia de las normas constitucionales que autorizan a las entidades territoriales la elaboración de un plan de desarrollo que, naturalmente, incluye un programa de gastos fundado en la selección autónoma de sus propias prioridades.

(...)

El legislador debe respetar el reducto mínimo de la autonomía, constituido, entre otras cosas, por el derecho de las entidades territoriales a administrar sus recursos propios. En consecuencia, una intervención del legislador, en la facultad de ordenación del gasto que la Carta asigna a las entidades territoriales, requiere de una justificación objetiva y suficiente.”¹³⁹

Como se observa, se propugna por un elevado compromiso ante los elementos constitutivos de la autonomía, buscando la mayor libertad en el manejo de los asuntos que le son propios a las entidades territoriales y en una menor intervención del Estado central.

¹³⁹ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 219 del 24 de abril de 1997. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

A pesar de la breve ruptura, en los años subsiguientes, la Corte retoma su posición inicial, pero matizada; fortaleciendo las competencias del Estado central frente a las entidades territoriales. Así las cosas, en la sentencia que declaró la exequibilidad de la Ley de ajuste fiscal de las entidades territoriales, la C - 540 de 2001, señaló que:

“El Estado es uno solo, sin separación tajante ni independencia entre sus niveles nacional y territorial.

(...)

La unidad de la República consagrada en el artículo primero de la Constitución no puede confundirse con el predominio absoluto del poder central sobre la autonomía territorial, por lo que unidad debe entenderse como un todo necesariamente integrado por partes y no la unidad como un bloque. Así, la autonomía territorial no puede consistir simplemente en la transferencia de funciones y responsabilidades del centro al nivel territorial, sino que se manifiesta, como un poder de autogobierno y auto administración que emana a su vez del principio democrático, entre otras cosas porque las autoridades territoriales se constituyen a partir del voto directo y universal de las comunidades”¹⁴⁰

Siguiendo esta misma línea argumentativa, pero en materia financiera y presupuestal, casi una década después de la promulgación de la CN, y tal como se lee en la sentencia de constitucionalidad C - 579 de 2001, la Corte hace claridad sobre la mayor amplitud de la potestad legislativa sobre la materia, al reconocer que el Legislador cuenta con una mayor potestad para intervenir sobre los asuntos atinentes a la administración territorial, particularmente cuando se trata de asuntos presupuestales, caso en el cual el núcleo esencial de la autonomía de

¹⁴⁰COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 540 del 22 de mayo de 2001. Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño

los entes descentralizados territoriales se reduce correlativamente. Ello se deduce, indica la Corte que fundamentalmente obedece a dos razones, a saber:

“En primer lugar, por mandato del artículo 334 constitucional, la dirección general de la economía corresponde al Estado, y en particular al titular de la función legislativa nacional. En ese sentido, por ser el Legislador el encargado de trazar las políticas macroeconómicas de la Nación, mal haría el intérprete del texto constitucional en admitir que la autonomía de las entidades territoriales se pueda convertir en un factor que impida el adecuado diseño y desenvolvimiento de dicha política - es decir, en un factor de desestabilización macroeconómica -. No debe olvidarse que, para efectos de las reglas arriba señaladas sobre las relaciones entre unidad nacional y autonomía territorial, la estabilidad económica de la nación constituye un interés de alcance eminentemente nacional, llamado a ser objeto de una regulación expedida por el órgano nacional competente para ello.

En consecuencia, la autonomía de los entes territoriales se encuentra limitada por la mayor potestad de intervención del Legislador nacional en asuntos económicos, puesto que así lo exige la delicada tarea a él encomendada, para cuyo apto (y razonable) ejercicio debe contar con herramientas lo suficientemente eficaces. Es necesario precisar, sin embargo, que la responsabilidad macroeconómica no es sólo propia del Legislador nacional, sino también del Gobierno, así como de la junta directiva del Banco de la República; (...)¹⁴¹

¹⁴¹ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C-579 del 05 de junio de 2001, Bogotá. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

En palabras diferentes, la Corte Constitucional precisa que la autonomía financiera de los entes territoriales tiene una restricción frente al presupuesto constituido en el ámbito nacional, aduciendo que la estabilidad económica del país se funda en un interés de alcance eminentemente nacional.

Como se lee entre líneas, la autonomía se refiere no sólo a la facultad de dirección política, sino también a la potestad de gestión de sus propios recursos, pues se trata de autonomía gubernamental y administrativa. Sin embargo, esta facultad debe ejercerse conforme a la Constitución y a la Ley, como lo define el artículo 287 C.N.

Para el año 2004, la misma Corte Constitucional indicó en la misma línea de años anteriores, que es limitada la autonomía financiera de las entidades territoriales, toda vez que la reglamentación de los criterios de distribución de los recursos comprendidos en el sistema general de participaciones corresponden al orden nacional.

Aduce la Corte, que es posible que el principio de autonomía de que gozan las entidades territoriales se puede limitar, siempre y cuando no se anule su núcleo esencial. Restricción que milita en virtud de la armonía que debe existir entre la autonomía territorial y el carácter unitario del Estado Colombiano. Veamos:

“(...) 7.- La Constitución de 1991 es autonómica y por ello quiso fortalecer financieramente a las entidades territoriales, para que pudieran cumplir las nuevas funciones que les eran atribuidas, en desarrollo del principio de que no deben descentralizarse competencias sin la previa asignación de recursos suficientes para atenderlas (CP art. 356). Sin embargo, con el fin de evitar desequilibrios regionales, la Asamblea Constituyente mantuvo los ingresos tributarios más dinámicos en el orden nacional, pero estableció un

derecho de las entidades territoriales a participar en un componente de esos ingresos nacionales (CP art. 287). La obvia contrapartida de ese derecho de las entidades territoriales era la obligación de que un porcentaje de los ingresos corrientes fuera obligatoriamente distribuido a las entidades territoriales, ya sea por vía del situado fiscal, que correspondía a los departamentos y a los distritos, ya sea por la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación. Además, los artículos 356 y 357, que regulaban estas transferencias y participaciones, establecieron un aumento anual de las mismas como porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación.”¹⁴²

Un fallo más reciente ratifica lo indicado sobre la conformidad de la autonomía tanto administrativa como financiera al orden legislativo. Y es que antes de que se expidiera la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial - LOOT, la Corte Constitucional en Sentencia C - 1042 de 2007, se refirió al contenido de ésta, en los siguientes términos:

“La ley orgánica está llamada a establecer, de manera general, las pautas para que el legislador ordinario desarrolle a futuro determinados temas, con lo cual no puede caracterizarse por entrar en los detalles y precisiones, por cuanto, de esta manera, se estaría petrificando el ejercicio de la actividad legislativa y vaciando de competencias al legislador ordinario. Se trata en consecuencia, de una ley de trámites sobre la legislación”¹⁴³

Unos años más adelante, en el 2010 para ser más exactos, la misma corporación frente al tema de la autonomía financiera de los entes territoriales en su

¹⁴²Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-105 del 10 de febrero de 2004, Bogotá. Magistrado ponente: Dr. Jaime Araujo Rentería.

¹⁴³COLOMBIA. Corte Constitucional Sentencia C -1042 del 04 de diciembre de 2007. Magistrado ponente Dr. Humberto Sierra Porto

jurisprudencia reafirmó que existen dos tipos de fuentes de financiación, unas exógenas y otras endógenas; en cuanto a la primera categoría, esto es, los recursos exógenos la Corte encontró que no vulnera la Constitución la definición legislativa de las áreas a las cuales deben orientarse los recursos nacionales transferidos o cedidos a las entidades territoriales, en esa dirección, si los recursos provienen de una fuente exógena, el grado de autonomía de las entidades territoriales se reduce como consecuencia del reconocimiento derivado del principio unitario. Ahora bien, en cuanto a los recursos de fuente endógena, el límite se amplía debido a que allí se consolida el principio de la autonomía de las entidades territoriales, uno de cuyos elementos centrales es el derecho a administrar sus recursos propios; por lo tanto, cualquier intervención legislativa en esta materia exige una justificación objetiva y suficiente.

Para ampliar lo indicado, señaló la Corte que los recursos de fuente exógena admiten una amplia intervención del Legislador por tener un origen nacional, (art. 287-4 CP), indica la corporación:

“En particular, la Corte ha señalado que nada obsta para que la ley intervenga en la definición de las áreas a las cuales deben destinarse los recursos nacionales transferidos o cedidos a las entidades territoriales, siempre que la destinación sea proporcionada y respete las prioridades constitucionales relativas a cada una de las distintas fuentes exógenas de financiación (...). Sin embargo, tal destinación debe perseguir un fin constitucionalmente importante y resultar útil, necesaria y estrictamente proporcionada, en términos de la autonomía de las entidades territoriales, para la consecución del fin perseguido.”¹⁴⁴

¹⁴⁴ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 937 del 23 de noviembre de 2010, Bogotá. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

En suma, el pronunciamiento de la Corte encontró que no vulnera la Constitución la definición legislativa de las áreas a las cuales deben orientarse los recursos nacionales transferidos o cedidos a las entidades territoriales, siempre y cuando se trate de aquellas áreas que tienen prelación constitucional.

Adicionalmente, la Corte explicó que frente a los recursos de fuente endógena la facultad de intervención a la autonomía se reduce sensiblemente, por cuanto es aquí donde se materializa el derecho de las entidades territoriales a administrar sus recursos propios (art. 287-3 CP). Veamos la explicación en palabras de la Corte:

“Dado que el legislador debe respetar el reducto mínimo de la autonomía de las entidades territoriales, uno de cuyos elementos centrales es el derecho a administrar sus recursos propios, resulta claro que cualquier intervención legislativa en esta materia exige una justificación objetiva y suficiente. (...) la autonomía financiera de las entidades territoriales respecto de sus propios recursos, es condición necesaria para el ejercicio de su propia autonomía. Si aquella desaparece, ésta se encuentra condenada a permanecer sólo nominalmente. (...) para que no se produzca el vaciamiento de competencias fiscales de las entidades territoriales, al menos, los recursos que provienen de fuentes endógenas de financiación - o recursos propios stricto sensu - deben someterse, en principio, a la plena disposición de las autoridades locales o departamentales correspondientes, sin injerencias indebidas del legislador”.

(...)

*En cuanto a recursos propios de las entidades territoriales o de fuente endógena de financiación, la jurisprudencia ha aceptado la limitación de su autonomía en por lo menos cuatro eventos: **(i) cuando la intervención ha sido dispuesta directamente por la Constitución; (ii) para conjurar***

amenazas a la defensa del patrimonio nacional; (iii) cuando se hace necesario mantener la estabilidad macroeconómica interna o externa; y (iv) cuando los asuntos involucrados trascienden el ámbito estrictamente local. Todo ello, por supuesto, bajo criterios de *razonabilidad y proporcionalidad*¹⁴⁵ (Negrillas fuera del texto original)

Como vemos, es en este sentido que se encargaría la LOOT de establecer el listado de temas específicos o concretos sobre los cuales versaría el reparto de competencias en materia territorial, esto es, en definir la relación entre Nación y entidades territoriales. Más adelante, y una vez expedida la Ley 1454 de 2011 - LOOT, la Corte Constitucional, indicó:

“Por otro lado, la autonomía ha sido identificada como un auténtico poder de dirección política que se radica en cabeza de las comunidades locales, por supuesto con sujeción a la Constitución y la ley. Esto supone que las entidades territoriales son las primeras llamadas a establecer sus prioridades de desarrollo e impulsarlas. Además, aunque la Constitución permite que varios aspectos de la organización territorial sean regulados por el legislador, éste en todo caso no puede vaciar el núcleo de la autonomía y debe sujetarse a otras exigencias constitucionales, como más adelante se analizará.

(...)

La jurisprudencia ha señalado que el núcleo esencial de la autonomía de las entidades territoriales está compuesto por las siguientes prerrogativas: (i) Derecho de las entidades territoriales a gobernarse por autoridades propias, (ii) Derecho de las entidades territoriales a gestionar sus propios intereses y ejercer las competencias que les correspondan, (iii) Derecho de

¹⁴⁵ Ibidem.

*las entidades territoriales a establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y a participar en las rentas nacionales, (iv) Derecho de las entidades territoriales a administrar sus recursos.*¹⁴⁶

Finalmente, reconoce la Corte Constitucional, que si bien existe un límite legal para los entes territoriales, también es cierto que la autonomía contemplada en la Constitución Política, solo podrá darse si los entes territoriales pueden gestionar sus propios intereses y recursos.

En conclusión y puesto todo lo anterior en palabras diferentes, lo que ha tratado la línea jurisprudencial, es definir el equilibrio entre el poder central y la autonomía territorial, reconociendo limitaciones recíprocas. Observando, que en la mayoría de las sentencias se concluye que se reconoce la prevalencia de la unidad nacional, teniendo como argumento la misma carta política, la cual indica que la autonomía debe desarrollarse dentro de los límites de la constitución y la ley. (Arts. 288 y 311 C.N.)

Además como otra conclusión, podemos indicar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en cuanto al principio de la autonomía financiera por parte de los entes territoriales se ve reflejada cuando administra los recursos propios, o también denominados recursos proveniente de fuentes endógenas; pues, en caso contrario tanto el constituyente como el legislador ha impuesto límites a tal protestad.

3.1.3. Desarrollo Doctrinal

¹⁴⁶Sentencia C - 624 del 11 de septiembre de 2013. Op. Cit.

La mayoría de autores señalan que no existe un concepto unívoco de autonomía, debiendo recordarse su carácter relativo en tanto debe ser analizado de cara a un periodo, situación geográfica, política y jurídica determinada, tal como lo señala Robledo al indicar que *“La autonomía no puede verse como el producto de construcciones doctrinales aisladas de una realidad político-social y tampoco ajenas al derecho positivo vigente”*¹⁴⁷; lo que conlleva a que en el ámbito territorial el estudio de la autonomía afronte la categoría jurídica de los entes territoriales.

Los autores han ofrecido diversas respuestas, al respecto, la aproximación que podría considerarse más cercana al caso particular colombiano desde la óptica del estudio territorial es la presentada por la ya citada autora, Robledo Silva, quien en su tesis sobre la autonomía municipal en Colombia, parte de la afirmación de la autonomía como una noción de difícil concreción y al respecto indica:

“La mayor parte de la doctrina que se ha ocupado del tema define la autonomía como un concepto polivalente, con distintos usos y significados y, además, utilizado frecuentemente por diversas disciplinas. También ha sido calificado como axiomático o apriorístico; y por lo tanto, tiene que ser siempre puesto en conexión con una institución concreta. Incluso ha llegado a ponerse en duda la existencia de un concepto único de autonomía.

(...)

Se puede afirmar que los orígenes del término autonomía se encuentran en la filosofía y la política, dotándose en este caso de un significado genérico. Sin embargo, el uso del vocablo trasciende estas barreras y pasa al mundo del Derecho; no obstante, en la ciencia jurídica el tema tampoco presenta un panorama muy claro, pues en este campo el término

¹⁴⁷ROBLEDO SILVA, Paula. Op. Cit. Pág. 33.

autonomía también ha sido utilizado de diversos modos, tanto por el Derecho privado, como por el Derecho público. Por ello, hablar hoy en día de un concepto unívoco de autonomía, es tan difícil como hablar de un sólo modelo de Estado unitario o de Estado federal”¹⁴⁸

Luego entonces, el concepto de autonomía tiene varios matices entre los diversos tratadistas. Ana Merolla lo define así:

“El nuevo contexto de la descentralización ha valorizado el concepto de autonomía. Autonomía es el atributo esencial de los gobiernos locales, en virtud del cual les está permitido adoptar e implementar ciertas decisiones por cuenta propia sin injerencia del gobierno nacional.

El estudio teórico y empírico de la autonomía tropieza con la dificultad de que se trata de una expresión polisémica. Su significado varía según el lugar y la época. Ni siquiera en teoría constitucional o administrativa, aplicadas a la organización territorial del Estado, encontramos una noción universal de autonomía de los gobiernos locales.

Bastante se ha teorizado e incluso regulado sobre autonomía local, pero no dejará de sorprendernos lo mucho que varían las doctrinas y sus aplicaciones prácticas de un país a otro. Los municipios suelen proclamarse autónomos en las constituciones y las leyes modernas. Sin embargo, en cada país el municipio es autónomo de una manera diferente.”¹⁴⁹

Lo anterior revela que el concepto de autonomía es referido a la capacidad de poder adoptar, efectuar y ejecutar ciertas decisiones en el ámbito local, sin que ello implique injerencia del gobierno central. Por su parte, el profesor Álvaro Tafur Galvis, señala sobre la autonomía, que consiste en:

¹⁴⁸ *Ibíd.* Págs. 35-36

¹⁴⁹ MEROLLA CONTRERAS, Ana Bolena. Autonomía Territorial “No es absoluta, es subordinada”. [Recurso en línea] <http://primernombre.com/columnistas/invitados-especiales/272-ie00012> [Consultado en 08 / 2015]

*“Un conjunto de potestades en favor de una determinada organización; potestades cuyo ejercicio, encaminado al cumplimiento de las funciones propias, debe serle garantizado o respetado por las demás autoridades estatales. Entonces, la “autonomía” se predica frente a las otras autoridades e instancias y significa un límite a la injerencia de éstas en el cumplimiento de las finalidades y funciones de aquellas”.*¹⁵⁰

Así pues, lo ilustrado no dista mucho de la anterior definición, en donde se reafirma que la autonomía territorial consiste en el límite del gobierno central hacia lo local, para que éste último atendiendo y conociendo sus propias necesidades, pueda ejecutar ciertas decisiones lo que le permitirá solventar sus carencias de manera autónoma.

Ahora bien, aterrizamos tal definición al ámbito colombiano, en donde se indica que el artículo primero de nuestra Constitución, hace nugatoria la autonomía territorial pues, paradójicamente se reconoce una contradicción axiológica entre la parte dogmática y la parte orgánica de la Constitución, en lo que concierne al régimen territorial; contradicción que ha dado pie para que sea interpretada por el legislador y por el juez constitucional, en beneficio de la centralización.

Para completar lo indicado, tenemos en palabras de Morelli Rico, que la autonomía no significa jurídicamente soberanía. La diferencia radica en que la soberanía es el todo en cambio la autonomía es la especie de un género. Por ello, indica la autora que no hay que confundir autonomía con autarquía, la cual significa autosuficiencia plena, lo que rompe con el modelo de Estado Unitario. Veamos sus argumentos:

¹⁵⁰VIDAL PERDOMO, Jaime. Derecho Constitucional y Administrativo en la Constitución Política de Colombia: Ed. Diké, Medellín, 1997. pág. 23.

“Por ello, no se puede desconocer, en aras de la defensa del Estado Unitario, la gestión propia de los intereses particulares a los entes descentralizados, porque implica desconocer el núcleo esencial de la descentralización.

(...)

Pero ninguna de las entidades territoriales ya existentes o por constituir, contenidas en el texto constitucional son, en estricto sentido, titulares de autonomía; en otros términos ni el departamento ni el municipio, y tanto menos la provincia o la región gozan ni gozarán, cuando se instituyan, de potestad legislativa.

Debe entonces concluirse, en armonía con construcciones doctrinarias generalizadas, acuñadas en países donde originariamente han tenido lugar experiencias autonómicas, que en Colombia lo que el nuevo texto denomina autonomía es en realidad autarquía.

Esta última noción la define el ya citado Zanobini, como la facultad jurídica de un ente que opera por sí mismo, para la consecución de determinados fines, mediante el desplegar de actividades administrativas.”¹⁵¹

Como vemos, la doctrina colombiana es más reflexiva frente al tema de la autonomía, pues considera que no existe un verdadero principio de autonomía; lo anterior fundamentado en razones que se enuncian en la ley y la jurisprudencia; puesto que la autonomía territorial presupone una descentralización política y no sólo administrativa, como lo consigna la ley y lo reafirma la jurisprudencia.

Veamos ahora como la concibe el órgano de control:

“La autonomía es la capacidad de manejar los asuntos propios, es decir, aquellos que le conciernen al ente territorial como tal, con una libertad que

¹⁵¹MORELLI RICO, Sandra. Op. Cit. Pág. 35-38

estará limitada por lo que establezcan la Constitución y la Ley. La autonomía representa un rango variable que cuenta con límites mínimos y máximos fijados por la Constitución Política, dentro de los cuales actúan los entes territoriales. En tal virtud, el límite mínimo de la autonomía territorial, garantizado por la Constitución, constituye su núcleo esencial y está integrado por el conjunto de derechos, atribuciones y facultades reconocidas en la Carta Política a las entidades territoriales y a sus autoridades, para el eficiente cumplimiento de las funciones y la prestación de servicios a su cargo.

El límite máximo de la autonomía territorial tiene una frontera política entendida como aquel extremo que al ser superado rompe los principios de organización del Estado para convertirse en independiente, en algo diferente de aquella unidad a la cual pertenecen las entidades territoriales. En nuestro medio, el límite máximo lo señala el artículo 1° de la Constitución al establecer que Colombia es una república unitaria”¹⁵²

Por su parte, la Procuraduría ha indicado que la autonomía tiene un concepto limitado, ya que incluye límites constitucionales y legales, estableciendo mínimos y máximos de decisión a los entes territoriales.

En el mismo sentido, Pretelt Chaljub, señala que la autonomía, de la que gozan las entidades territoriales, se traduce en unos derechos que el propio constituyente estableció en el artículo 287 al señalar que pueden *(i) gobernarse por autoridades propias, (ii) ejercer las competencias que les correspondan, (iii) administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y (iv) participar en las rentas nacionales.*

¹⁵²Procuraduría Delegada para la Descentralización y las Entidades Territoriales. Descentralización y Entidades Territoriales: Instituto de Estudios del Ministerio Público - IEMP Ediciones, Bogotá, 2011. [Recurso en línea] <http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Cartilla%20descentralizaci%C3%B3n.pdf> [Consultado en 08/2015]

Teniendo en cuenta lo anterior, la autonomía consiste en la facultad que tienen los entes territoriales para regular y gestionar sus propios intereses, pero siempre dentro de los parámetros de un orden unificado. Observamos entonces, con apoyo del autor en cita, que el principio de la autonomía tiene relación con la unidad. Así las cosas, tenemos que:

“Cada entidad cuenta con la capacidad de ejercer los derechos descritos con anterioridad, debe respetar los parámetros establecidos por el principio de unidad, razón por la que algunos críticos hablan de una relación jerárquica entre estos dos principios, pero dicha percepción resulta errada al no existir prelación entre esta clase de normas, sino de una ponderación en razón al que tenga más prevalencia en el caso concreto en estudio. Sobre el límite a dicha potestad de los entes territoriales por parte del principio unitario la Corte ha dicho que “de esa manera se afirman los intereses locales y se reconoce la supremacía de un ordenamiento superior con lo cual la autonomía de las entidades territoriales no se configura como poder soberano sino que se explica en un contexto unitario”.¹⁵³

Concluye el autor que la autonomía territorial es un logro de la soberanía popular y una expresión de la democracia participativa, pues convoca a la ciudadanía a participar activamente sobre cuáles son las necesidades a satisfacer y la manera de hacerlo. Así, a través de la autonomía, la comunidad puede elegir una opción distinta a la del poder central.

En resumen, la doctrina ha señalado que el principio de autonomía de las entidades territoriales es de difícil acepción, toda vez que debe ser analizado en unas determinadas condiciones de tiempo, modo y lugar; ello para indicar que en

¹⁵³ MENDOZA MARTELO, Gabriel Eduardo, CEPEDA AMARÍS José Antonio, ESTUPIÑÁN ACHURY , Liliana -Editores académicos. Una Mirada a las Regiones desde la Justicia Constitucional: Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 2013. Pág. 188

el ámbito colombiano, la autonomía debe ser verificada entre los límites mínimos y máximos impuestos por la Constitución y la Ley.

CAPÍTULO IV

4. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL EN COLOMBIA

A partir de lo expuesto y sobre la base conceptual perfilada en capítulos anteriores, es posible iniciar la comprobación de los argumentos normativos por los cuales se confirma la disyunción, que en materia de autonomía financiera municipal, se da en el articulado constitucional del año 1991 y entre éste y el marco normativo vigente, que en síntesis permitirá determinar el alcance de la autonomía financiera para la gestión de los intereses municipales y el ejercicio de los derechos a administrar sus recursos, establecer tributos y participar en las rentas nacionales.

Para ello, se determinarán unos criterios de referencia, a partir de los cuales se verificará el alcance autonómico financiero municipal en cada uno de los elementos que conforman los ingresos y los egresos municipales, concepto que dada su relatividad¹⁵⁴ deberá evaluarse desde el marco legal vigente y frente a niveles predominantes de la administración.

Los mencionados criterios de referencia, se asimilarán a lo largo de este capítulo, con los elementos que configuran el poder financiero de los municipios, ya definidos por la Constitución y la Ley. Para determinar cuales son, antes debe delimitarse el alcance del poder financiero del Estado, y por oposición, la

¹⁵⁴ Como fue expuesto, la autonomía municipal es un concepto de difícil concreción y relativo en tanto característica de estas entidades territoriales, como explica Luis Morell: *"El Municipio -en consecuencia- y precisamente a causa de su perennidad, es una institución condicionada siempre por un horizonte histórico concreto y cambiante, al que ha de adaptarse y en el que ha de encontrar la mejor fórmula posible para cumplir su peculiar destino, esto es, la cobertura de las necesidades -mejor, de 'ciertas necesidades- de la comunidad vecinal."*, ello sin olvidar que, como lo afirma Antonio María Hernández: *"vigente en los textos legales de muchos países el principio de la autonomía municipal, es dable observar entre lo normológico y lo sociológico una aguda distancia."*, de allí el carácter condicionado o relativo del concepto, frente a unas determinadas condiciones de tiempo, modo y lugar.

constatación de dichos poderes en el ámbito municipal, permitirá determinar el margen autónomico de estas entidades territoriales; así las cosas, resulta pertinente acudir a la clasificación utilizada por Londoño Gutierrez, así:

“El Doctor Lago Montero clasifica, el poder financiero del Estado en el poder sobre los ingresos y gastos públicos y dentro del mismo se distingue:

Poder normativo: “Poder de disciplinar mediante normas jurídicas los ingresos y los gastos públicos”,

Poder administrativo o aplicativo: “Poder de gestionar administrativamente esos ingresos y gastos públicos; y el

Poder sobre el producto: “El poder de disposición sobre los fondos como recipiendario de éstos y decisior de su ulterior destino.”¹⁵⁵

Si bien los municipios no pueden por virtud de las facultades que les fueron atribuidas disponer de un poder financiero ilimitado, sino circunscrito por los confines de la Constitución y la ley, conviene adaptar la clasificación propuesta a la revisión de los *poderes financieros* que resultan de la transferencia de funciones y recursos a las entidades territoriales, siendo éstos, los criterios de referencia a partir de los cuales se dará la constatación de la autonomía financiera en los municipios, a lo largo del presente capítulo.

4.1 ALCANCE DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL DESDE LA PERSPECTIVA DEL INGRESO

Existen varios métodos de clasificación de los ingresos territoriales, siendo el más común en la doctrina nacional el de la clasificación de las fuentes como endógenas y exógenas, utilizado por la Corte Constitucional y explicado en su

¹⁵⁵ LONDOÑO y PARDO. Op. Cit., Pág. 13

sentencia hito C-219 de 1997, para afirmar como recursos propios de las entidades territoriales o fuentes endógenas, aquellos percibidos por la explotación de bienes de su propiedad o del recaudo de rentas propias, bien como impuestos, tasas o contribuciones, que por su naturaleza resultan más resistentes a la intervención del legislador, y por oposición, las fuentes exógenas son aquellas obtenidas como resultado de la participación de los municipios y demás entidades territoriales en las rentas de la Nación, son estas las rentas cedidas, la participación en las regalías y todos los demás mecanismos de transferencias de recursos que para este fin son diseñados por el legislador¹⁵⁶.

Pese a lo anterior, en la vertiente de los ingresos, resulta oportuno acudir al método empleado por Londoño Gutiérrez, a través del cual recurre a la clasificación de los ingresos de las comunidades autónomas españolas, descrita por la doctrina hacendística de ese país, y expuesta por José María Lago Montero, en la que aplica a las entidades territoriales colombianas, la agrupación de los ingresos de las Comunidades Autónomas en tres bloques: bloque de suficiencia, bloque de autonomía y bloque de solidaridad. Al respecto ilustra Londoño:

“El doctor Lago Montero explica que la doctrina hacendística española clasifica los ingresos de las comunidades autónomas en bloques de suficiencia, autonomía y solidaridad, con fundamento en principios constitucionales españoles esos mismos, que aunque no aparecen expresamente consagrados en la Constitución Política colombiana se infieren de su esquema de república unitaria, descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales, por lo que los aplicaré al caso colombiano(...)”¹⁵⁷

¹⁵⁶ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C – 219 del 24 de abril de 1997, Bogotá. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁵⁷ LONDOÑO, Fabio. Op. cit., Pág. 21

Utilizar este método de clasificación de los ingresos, permite superar la dificultad para distinguir las fuentes endógenas de las exógenas, debido a que la Corte ha acudido al criterio formal de diferenciación, esto es, a partir de lo que diga el legislador, que en cada caso debería definir si la fuente es endógena o exógena y que en los supuestos en los cuales no se hubiera determinado su naturaleza remite al criterio orgánico, por el cual debe constatarse si para la ejecución del ingreso basta con la intervención del legislador o si por el contrario, requiere de la participación de los gobiernos subnacionales, supuesto que no aplica en todos los casos, pues como se ha visto existen ingresos tributarios cuyos elementos han sido definidos integralmente por el legislador, sin que por esta razón se constituyan en una fuente exógena de financiación para los municipios y demás entidades territoriales.

Las dificultades expuestas y la simplicidad de la clasificación propuesta por Lago, justifican la pertinencia de acudir a esta novedosa metodología para el análisis de los ingresos municipales, sin que esto signifique desconocer la clasificación doctrinariamente más utilizada e igualmente reiterada por la Corte Constitucional, para catalogar las fuentes de financiación de las entidades territoriales como exógenas y endógenas¹⁵⁸. Así las cosas, se procederá a verificar el bloque de suficiencia, el bloque de autonomía y el bloque de solidaridad en los ingresos municipales.

¹⁵⁸ En sentencia C-219 de 1997, reiterado en sentencias C-1112 de 2001, C-533 de 2005 y C-262 de 2015, entre otras, se han clasificado y definido las fuentes de financiación municipal como endógenas y exógenas así: *"Las entidades territoriales cuentan, además de la facultad de endeudamiento - recursos de crédito -, con dos mecanismos de financiación. En primer lugar disponen del derecho constitucional a participar de las rentas nacionales. Dentro de este capítulo, se ubican las transferencias de recursos a los departamentos y municipios, las rentas cedidas, los derechos de participación en las regalías y compensaciones, los recursos transferidos a título de cofinanciación y, en suma, de los restantes mecanismos que, para estos efectos, diseñe el legislador. Se trata, en este caso, de fuentes exógenas de financiación que, como será estudiado, admiten un mayor grado de injerencia por parte del nivel central de gobierno. Adicionalmente, las entidades territoriales disponen de aquellos recursos que, en estricto sentido, pueden denominarse recursos propios. Se trata fundamentalmente, de los rendimientos que provienen de la explotación de los bienes que son de su propiedad exclusiva o las rentas tributarias que se obtienen en virtud de fuentes tributarias - impuestos, tasas y contribuciones - propias. En estos eventos, se habla de fuentes endógenas de financiación, que resultan mucho más resistentes frente a la intervención del legislador."*

4.1.1 Bloque de Suficiencia

En el bloque de suficiencia, Londoño Gutierrez, incluye los impuestos cedidos a los municipios y el sistema general de participaciones, en adelante (SGP), pues los considera necesarios para el cumplimiento de las competencias encomendadas y la satisfacción de los servicios que les corresponden; en ese orden de ideas, ajustados al concepto de suficiencia. Así las cosas, acude a la definición del concepto de impuestos cedidos propuesta por Lago, así:

“Tal cesión puede referirse a las tres competencias que están presentes en todos los tributos: La competencia normativa, la de gestión y sobre el producto recaudado. A su vez, cada una de estas competencias en principio podrían cederse total o parcialmente, pero sin llegar a ceder totalmente las tres. La conclusión que se extrae, por tanto, es que constitucionalmente la cesión de impuestos tiene que significar competencias compartidas entre el Estado y las C.C.A.A.”¹⁵⁹

Sobre la base de esta definición, el mencionado autor incluye dentro del bloque de suficiencia a los impuestos cedidos y en su obra, los ejemplifica en Colombia con el impuesto sobre vehículos automotores, que de acuerdo con la Ley 488 de 1998 artículos 138 y 139, crea el impuesto sobre éstos y cede su renta a los municipios, distritos, departamentos y Distrito Capital de Santa Fé de Bogotá.

En este caso, y tras el tamiz de verificación propuesto para constatar el margen autonómico municipal, se encuentra que las competencias parcialmente cedidas son las de gestión y sobre el producto recaudado, debido a que la facultad normativa ya se encuentra dada por el nivel central en la Ley 488 de 1998 y en la

¹⁵⁹ *Ibíd.* Pág. 22

Ley 633 de 2000, a través de las cuales definió el sujeto pasivo, su causación, las tarifas, los porcentajes de reparto entre entidades territoriales y la base gravable¹⁶⁰.

De manera que la autonomía para la gestión de los intereses municipales, en este caso, se restringe a la potestad de administración sobre el 20% del total del impuesto percibido¹⁶¹, siempre que el municipio corresponda a la dirección informada en la declaración. De la misma forma, puede constatarse un margen autonómico para la destinación del recaudo, a partir del vacío normativo en este sentido¹⁶².

Como un segundo elemento del bloque de suficiencia, se encuentra también el SGP, ya mencionado en la revisión de los artículos 356 y 357 de la Constitución, varias veces modificados, principalmente mediante los actos legislativos 01 de 2001¹⁶³, 02 de 2007¹⁶⁴ y 04 de 2007¹⁶⁵, a su vez desarrollados por la Ley 715 de 2001 y la Ley 1176 de 2007.

¹⁶⁰ COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 488 del 24 de diciembre de 1998. "Por la cual se expiden normas en materia Tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales", Artículo 138 S.S.

¹⁶¹ *Ibid.*, Artículo 150, modificado por la Ley 633 de 2000, artículo 107

¹⁶² Con la salvedad del 4% del porcentaje que corresponde a los departamentos y cuya destinación específica corresponde al Consejo Regionales de Planificación Económica y Social - Corpes respectivo, en un aparte encontrado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-720 de 2009.

¹⁶³ El acto legislativo 01 de 2001, modificó principalmente los artículos 356 y 357 en dos aspectos de relevancia para los municipios, el primero de estos enfocado en la sustitución del situado fiscal y las participaciones de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación por el sistema general de participaciones; y el segundo enfocado en los criterios de distribución para educación, salud y otros sectores, fundamentados en la población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal y pobreza relativa. Igualmente relevante fue la inclusión del principio de suficiencia para la asignación de competencias.

¹⁶⁴ El acto legislativo 02 de 2007, encontrado inexecutable en sus dos artículos en sentencia C-033 de 2009 por falta de conexidad temática en el momento de su discusión. Se adicionaba el artículo 356 incluyendo como Distritos Especiales, Industriales, Portuarios, Biodiversos y Eco turísticos a las ciudades de Buenaventura y Tumaco; a Popayán como Distrito Especial Eco turístico, Histórico y Universitario; Tunja, capital del departamento de Boyacá, como Distrito Histórico y Cultural; Turbo como Distrito Especial; Cúcuta como Distrito Especial Fronterizo y Turístico; la ratificación de Cartagena de Indias como Distrito Turístico y Cultural y de Santa Marta y Barranquilla como Distritos Turísticos, Culturales e históricos

¹⁶⁵ El acto legislativo 04 de 2007, modifica principalmente el literal a., del artículo 356 haciendo énfasis en la protección de la población pobre y estableciéndola como criterio de distribución en los términos que establezca la ley. De igual forma adiciona el mencionado artículo, incluyendo un aparte en el cual obliga al gobierno a diseñar una estrategia de monitoreo y control integral al gasto ejecutado, con el fin de garantizar el cumplimiento de metas de cobertura y calidad, esta estrategia deberá incluir mecanismos de participación ciudadana y rendición de cuentas, así como criterios para determinar los casos en los cuales está en riesgo la prestación de un servicio, los mecanismos de corrección y su ejecución. Por último organiza nuevamente los porcentajes de distribución en la participación de propósito general.

En materia de reparto de competencias ya fue analizada la Ley Orgánica 715 de 2001 y fueron expuestas las principales críticas en este aspecto, de igual forma se revisaron las bondades y principales dificultades de las transferencias. Pese a lo anterior, en materia de asignación de recursos, bajo la óptica de los ingresos municipales, hace falta verificar el margen de autonomía que le queda a los municipios dentro del SGP, para regular, administrar y disponer de los recursos transferidos.

La Ley 715 de 2001, se reitera, dicta las normas orgánicas en materia de recursos, desarrollando los artículos 356 y 357 de la Carta, además, establece en su artículo 3º, modificado por la ley 1176 de 2007, que el SGP se encuentra conformado por una participación con destinación específica para el sector educación, salud, agua potable, saneamiento básico y una participación de propósito general.

La misma ley con su modificación, incluye un artículo por el cual se describe de manera específica la distribución sectorial de los recursos que resultan del total definido como base de calculo por el artículo 357 de la Constitución, una vez hechos los descuentos para los resguardos indígenas, para los municipios que limitan con el Río Grande de la Magdalena, para los programas de alimentación escolar y para el fondo nacional de pensiones, que en conjunto suman un 4% de la mencionada base de cálculo.

Esta distribución sectorial dispone para educación recursos equivalentes a un 58.5%; 24.5% a la participación para salud, 5.4% para agua potable y saneamiento y 11.6% a la participación de propósito general.

Una vez definidos estos porcentajes, correspondió al Decreto 159 de 2002¹⁶⁶ para el tema de salud y a la Ley 715 de 2001¹⁶⁷ para el tema de educación, definir los

¹⁶⁶ Modificado por el Decreto 360 de 2011 así: **Artículo 1°.** Modifíquese el artículo 7° del Decreto 159 de 2002, el cual quedará así: **"Artículo 7°. Información para la aplicación de los criterios y mecanismos de distribución.** En la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud, se tomará la información requerida de conformidad con los artículos 48, 49, 52, 66, 70 y 71 de la Ley 715 de 2001, teniendo en cuenta lo siguiente:

1. La población afiliada al régimen contributivo será la definida por el Ministerio de la Protección Social con corte máximo a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a aquel para el cual se efectúa la distribución por cada municipio, distrito y departamento en el caso de las áreas no municipalizadas de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, conforme a la metodología que dicho Ministerio defina.

2. La población afiliada al régimen subsidiado será aquella definida por el Ministerio de la Protección Social con corte máximo a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a aquel para el cual se efectúa la distribución inicial del Sistema General de Participaciones para la vigencia siguiente, por cada municipio, distrito o en las áreas no municipalizadas de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés. Para el efecto, se deberá discriminar la población cofinanciada con recursos de las Cajas de Compensación Familiar, la cual será igualmente certificada por dicho Ministerio. Lo anterior conforme a la metodología que el mencionado Ministerio defina.

3. La población afiliada a regímenes de excepción, salvo la de las Fuerzas Militares y Policía Nacional, en cada municipio, distrito o departamento en el caso de las áreas no municipalizadas, será certificada por el Ministerio de la Protección Social con corte máximo a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a aquel para el cual se efectúa la distribución. Para estos efectos, las entidades que administran regímenes de excepción deberán informar al Ministerio de la Protección Social en los términos que dicho Ministerio defina.

4. Para los recursos destinados a financiar las acciones de salud pública definidas como prioritarias para el país, se tomarán en cuenta, en todo caso, los siguientes criterios de conformidad con lo señalado en el artículo 52 de la Ley 715 de 2001:

4.1. Para la población por atender, se tomará la participación de la población de cada entidad territorial en el total nacional.

4.2. Para el criterio de equidad, se tomarán en cuenta los siguientes indicadores:

4.2.1. Nivel de pobreza: definido como la participación de la población con necesidades básicas insatisfechas de cada municipio, distrito o en las áreas no municipalizadas de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, en el total de población con necesidades básicas insatisfechas del país.

4.2.2. Riesgo de Dengue: definido como la participación de la población expuesta al riesgo de dengue de cada municipio, distrito o en las áreas no municipalizadas de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, en el total de población expuesta al riesgo de dengue del país.

4.2.3. Riesgo de Malaria: definido como la participación de la población expuesta al riesgo de malaria de cada municipio, distrito o en las áreas no municipalizadas de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, en el total de población expuesta al riesgo de malaria del país.

4.2.4. Población susceptible de ser vacunada: es la participación de la población objetivo para el Programa Ampliado de Inmunizaciones de cada municipio, distrito o en las áreas no municipalizadas de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, definida por el Ministerio de la Protección Social, en el total de población objetivo del Programa Ampliado de Inmunizaciones del país.

4.2.5. Accesibilidad geográfica: definida por la dispersión geográfica resultado de dividir la extensión en kilómetros cuadrados de cada municipio, distrito o área no municipalizada de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, entre la población urbana y rural del mismo. Los recursos serán asignados entre aquellas entidades territoriales con una dispersión poblacional superior al promedio nacional y en proporción a su área geográfica.

4.3 Para el criterio de eficiencia administrativa se definen como indicadores trazadores, el cumplimiento de los niveles de coberturas útiles establecidas para cada biológico del Programa Ampliado de Inmunizaciones por cada municipio, distrito o área no municipalizada de los departamentos del Amazonas, Guainía y Vaupés, de acuerdo con las metas fijadas por el Ministerio de la Protección Social con corte máximo a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior.

¹⁶⁷ Artículo 16. Criterios de distribución. La participación para educación del Sistema General de Participaciones será distribuida por municipios y distritos atendiendo los criterios que se señalan a continuación. En el caso de municipios no certificados los recursos serán administrados por el respectivo Departamento.

16.1. Población atendida

16.1.1. Anualmente se determinará la asignación por alumno, de acuerdo con las diferentes tipologías educativas que definirá la Nación, atendiendo, los niveles educativos (preescolar, básica y media en sus diferentes modalidades) y las zonas urbana y rural, para todo el territorio nacional.

Se entiende por tipología un conjunto de variables que caracterizan la prestación del servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, de acuerdo con metodologías diferenciadas por zona rural y urbana. Dentro de una misma tipología la asignación será la misma para todos los estudiantes del país.

Las tipologías que se apliquen a los departamentos creados por la Constitución de 1991, deberán reconocer sus especiales condiciones para la prestación del servicio público de educación, incluida la dispersión poblacional.

La asignación por alumno en condiciones de equidad y eficiencia según niveles educativos (preescolar, básica y media en sus diferentes modalidades) y zona (urbana y rural) del sector educativo financiado con recursos públicos, está conformado, como mínimo por: los costos del personal docente y administrativo requerido en las instituciones educativas incluidos los prestacionales, los recursos destinados a calidad de la educación que corresponden principalmente a dotaciones escolares, mantenimiento y adecuación de infraestructura, cuota de administración departamental, interventoría y sistemas de información.

La Nación definirá la metodología para el cálculo de la asignación por alumno y anualmente fijará su valor atendiendo las diferentes tipologías, sujetándose a la disponibilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones.

16.1.2. La asignación por alumno se multiplicará por la población atendida con recursos del Sistema General de Participaciones en cada municipio y distrito. El resultado de dicha operación se denominará participación por población atendida, y constituye la primera base para el giro de recursos del Sistema General de Participaciones.

La población atendida será la población efectivamente matriculada en el año anterior, financiada con recursos del Sistema General de Participaciones.

Cuando la Nación constate que debido a deficiencias de la información, una entidad territorial recibió más recursos de los que le correspondería de conformidad con la fórmula establecida en el presente artículo, su participación deberá reducirse hasta el monto que

critérios a ser tenidos en cuenta para la distribución de estos recursos entre las diferentes entidades territoriales, partiendo de los parámetros establecidos en el acto legislativo 04 de 2007.

Nótese que la normatividad no sólo definió los criterios de distribución entre sectores y luego entre entidades territoriales, sino que además por medio de la Ley 715 de 2001 definió la destinación de dichos recursos. Así, para el sector educativo el artículo 15 establece que éstos deben ser destinados a: 1) Pago de personal docente y administrativo; 2) Construcción de infraestructura, mantenimiento y gastos de funcionamiento; 3) Los insumos, bienes y servicios que conforman la canasta educativa y 4) Las destinadas a la evaluación y promoción de la calidad educativa.

Lo mismo ocurre para el sector salud, en el cual se estableció por la Ley 715 de 2001, artículo 47, como destinación de los recursos transferidos lo siguiente: 1) Financiación o cofinanciación de subsidios a la demanda; 2) Prestación del servicio de salud a población pobre en lo no cubierto por los subsidios y 3) Acciones de salud pública definidos por el Ministerio de Salud.

efectivamente le corresponda. Cuando esta circunstancia se presente, los recursos girados en exceso se deducirán de la asignación del año siguiente.

Después de determinar la participación por población atendida, el Conpes anualmente, previo análisis técnico, distribuirá el saldo de los recursos disponibles atendiendo alguno o algunos de los siguientes criterios.

16.2. Población por atender en condiciones de eficiencia

A cada distrito o municipio se le podrá distribuir una suma residual que se calculará así: se toma un porcentaje del número de niños en edad de estudiar que no están siendo atendidos por instituciones oficiales y no estatales, y se multiplica por la asignación de niño por atender que se determine, dándoles prioridad a las entidades territoriales con menor cobertura o donde sea menor la oferta oficial, en condiciones de eficiencia. El Conpes determinará cada año el porcentaje de la población por atender que se propone ingrese al sistema educativo financiado con los recursos disponibles del Sistema General de Participaciones durante la siguiente vigencia fiscal.

La asignación para cada niño por atender se calculará como un porcentaje de la asignación por niño atendido y será fijado anualmente por la Nación.

Cuando la matrícula en educación en una entidad territorial sea del 100% de la población objetivo, ésta no tendrá derecho a recibir recursos adicionales por concepto de población por atender en condiciones de eficiencia. Igualmente, cuando la suma de los niños matriculados, más el resultado de la multiplicación del factor de población por atender que determine el Conpes por la población atendida, sea superior a la población objetivo (población en edad escolar), sólo se podrá transferir recursos para financiar hasta la población objetivo.

16.3. Equidad

A cada distrito o municipio se podrá distribuir una suma residual que se distribuirá de acuerdo con el indicador de pobreza certificado por el DANE.

En los recursos de la participación de agua potable y saneamiento básico, la Ley 1176 de 2007, en su artículo 11, sostuvo que debían destinarse a actividades como la financiación de los subsidios a los estratos subsidiables en un porcentaje no inferior al 15% del total transferido para los municipios de categoría, 2, 3, 4, 5 y 6; el pago del servicio a la deuda en proyectos de este sector y otras 7 actividades descritas en el mencionado artículo.

Por último, y para la participación de propósito general, la Ley 715 de 2001 repite la fórmula de destinación, a través de su artículo 78, modificado por el artículo 21 de la Ley 1176 de 2007 y a partir de ello dispone como destino de esta participación hasta un 42% a inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración, así como al servicio a la deuda originado en proyectos de inversión física; un 4% destinado al deporte y la recreación; un 3% para cultura; un 10% para el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales –Fonpet y el 41% restante a inversión en las demás competencias asignadas por la ley.

Una vez definidos los porcentajes de participación por sectores, por entidades territoriales y determinada su destinación en el nivel local, se advierte el ya mencionado acto legislativo 04 de 2007, que adiciona en su artículo 3º al artículo 356 de la Constitución y ordena al Gobierno Nacional la definición de una estrategia de monitoreo, seguimiento y control integral del gasto, así como de mecanismos de intervención en casos de riesgo en la adecuada prestación de un servicio público.

Se infiere entonces, luego de un detallado análisis de la legislación orgánica y ordinaria sobre ordenamiento territorial, que no solo no hay un margen autonómico normativo para la participación en el proceso de transferencias de recursos, sino que además, tampoco se avisa un mínimo marco de acción para la gestión en

los asuntos relacionados con las competencias descritas en la Ley 715 de 2011 o en la destinación de los recursos transferidos.

Se trata entonces de un proceso de homogeneización en la destinación de los recursos transferidos, en la que como menciona Maldonado Copello *“No estuvo precedida de estudios técnicos suficientes en los demás sectores, y el sistema consiste en asignar unos recursos a ver qué se puede hacer con ellos. Aparte de la ley 715 de 2001 es frecuente en muchas normas la asignación de competencias a las entidades territoriales y a sus autoridades, sin recursos financieros ni otros instrumentos.”*¹⁶⁸

4.1.2 Bloque de Autonomía:

Conviene advertir que la categorización como bloque de “autonomía”, corresponde a un deber ser, que en la práctica no se adecúa a la autonomía como una categoría doctrinaria, de manera que los ingresos incluidos en este acápite, *per se* no deben asimilarse a un ingreso autónomo de los municipios.

El bloque de autonomía, así definido por los elementos que le componen y por las características de dichas fuentes de ingresos locales, se equipara en Colombia a los denominados recursos propios de los municipios, a su vez conformados por los ingresos tributarios, los ingresos no tributarios y las contribuciones¹⁶⁹. Estos ingresos propios son definidos por Maldonado como:

¹⁶⁸ MALDONADO, Alberto. Op. Cit.

¹⁶⁹ LAGO. José. El poder Tributario. En: LONDOÑO, Fabio. Op. Cit., Pág. 26

“Aquellos recursos que se recaudan con base en el potencial económico de cada municipio y que dependen de sus procesos administrativos.”¹⁷⁰

A su turno, los ingresos tributarios pueden ser definidos de la siguiente manera:

1. *“Tributarios: Son básicamente los impuestos de carácter municipal, es decir, obligaciones pecuniarias que el Estado impone a los asociados y cede a los municipios, sin contraprestación directa ni personal. Pueden ser directos, cuando gravan la renta o el patrimonio, o indirectos, cuando gravan el gasto o el consumo.”¹⁷¹*

Los ingresos tributarios directos en los municipios se encuentran dados por el Impuesto Predial Unificado y el Impuesto de Circulación y Tránsito; el primero de éstos, regulado por la Ley 44 de 1990, por la cual se fusionó el impuesto predial del Código de Régimen Municipal, el impuesto de parques y arborización, el impuesto de estratificación socioeconómica y la sobretasa de levantamiento catastral en un solo impuesto denominado, Impuesto Predial Unificado.

La ley mencionada definió la administración, recaudo y control como una función propia de los municipios, a la vez que determinó su base gravable y el régimen tarifario según los criterios que fueron modificados por la Ley 1450 de 2011; finalmente, estableció unos límites a dicho impuesto y dispuso un porcentaje de destinación que fue encontrado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C - 495 de 1998.

El segundo ingreso tributario directo, del cual disponían los municipios era el denominado impuesto de circulación y tránsito. Inicialmente de origen municipal

¹⁷⁰ MALDONADO, Alberto. Los Límites de la Descentralización Territorial: El Caso de Colombia 1991 – 2008: Tesis Doctoral, Madrid, 2012. [Consultado el 01/11/2015] Recurso en línea. En: <http://eprints.ucm.es/16363/1/T33924.pdf>. Pág. 147

¹⁷¹ HERRERA, Aleksey. Regimen Presupuestal de los Municipios en Colombia: Universidad del Norte, Revista de Derecho. 19: 19-51, 2003., [Consultado el 01/11/2015] Recurso en línea En: Dialnet-RegimenPresupuestalDeLosMunicipiosEnColombia-2347528.pdf. Pág. 27

por virtud del artículo 214 del Decreto 1333 de 1986, fue sustituido por el impuesto sobre vehículos automotores a través de la Ley 488 de 1998, con los porcentajes de participación, base gravable, definición del sujeto pasivo y tarifas, previamente analizadas dentro del bloque de suficiencia.

Como se mencionó, los municipios también obtienen ingresos a través de tributos indirectos, que son aquellos en los que se grava el gasto o consumo de los asociados y para el caso son cedidos a los municipios. El primero de estos, a analizar, es el denominado Impuesto de Industria y Comercio y de Avisos y Tableros, definido mediante el Decreto 1333 de 1986 por el cual se expidió el Código de Régimen Municipal.

El sujeto pasivo de dicho impuesto ha sido definido por el artículo 195 del precitado decreto, de la misma manera en que se definieron los conceptos de actividad industrial, comercial y de servicios, a partir de los cuales se determinó su base gravable. De manera que, por lo menos en la facultad normativa dicho impuesto ha sido delimitado íntegramente por el nivel central, estando el margen de autonomía municipal, en la determinación de los mecanismos de recaudo y control, en aplicación del artículo 203 *ibídem*.

La destinación de los recursos recaudados por virtud de este impuesto, fue objeto de análisis por la Corte Constitucional en sentencia C - 495 de 1998, pues el artículo 48 de la Ley 14 de 1983, recogido por el artículo 213 del Decreto 1333 de 1986, dispone que en defecto de una asignación específica de estos recursos por el plan de desarrollo municipal, la destinación de ellos debe ser a gastos de inversión.

Finalmente la Corte Constitucional en su análisis optó por declarar exequibles dichos artículos, argumentando que:

“No se aprecia desconocimiento de la autonomía fiscal municipal, porque ella toma en cuenta, con carácter determinante, la percepción y asignación de mayores ingresos por el recaudo del impuesto, según las previsiones del plan de desarrollo municipal, y sólo en defecto de éste se podrán destinar tales recursos a gastos de inversión. La destinación legal no es imperativa, es supletiva, y en esas condiciones no se vulnera el fuero municipal en el manejo de sus rentas.”¹⁷²

Dentro del mismo Decreto 1333 de 1986 se incluyó el Impuesto de Industria y Comercio al Sector Financiero y se definieron como sujetos pasivos los expresamente determinados en el artículo 206, a la vez que se dispuso la base impositiva y las tarifas a implementar. En consecuencia, aplica el mismo análisis hecho para el impuesto de industria y comercio y complementario de avisos y tableros, en cuanto a los mecanismos de recaudo y destinación de los recursos.

El municipio dispone de otras fuentes de recursos tributarios indirectos, cuyo análisis para la autonomía normativa, de gestión y de destinación de recursos, se recoge en la tabla presentada a continuación:

	Poder Normativo en el municipio	Poder Administrativo o Aplicativo en el municipio	Poder Sobre el Producto en el municipio
Impuesto de espectáculos públicos*	NO (Definido por el Decreto 1333 de 1986, Art. 223 y la Ley 181 de 1995 Art. 77)	SI (De acuerdo con los parámetros definidos en la Ley 181 de 1995 Art. 77)	NO (Deben ser destinados a la construcción, administración, mantenimiento y adecuación de los respectivos escenarios deportivos - Ley 181 de 1995 Art. 77)
Impuesto sobre billetes, tickets y boletas de rifas y apuestas y	NO (Definido por el Decreto 1333 de 1986, Art. 227 y	NO (A partir de la Ley 643 de 2001 pasa a ser un	NO (A partir de la Ley 643 de 2001 pasa a ser un

¹⁷² COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 495 del 15 de septiembre de 1998. Magistrado Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell

premios de las mismas	228, así como por la ley 643 de 2001 Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar.)	monopolio rentístico del Estado y se prohíbe a los municipios gravar con impuestos, tasas o contribuciones a este monopolio rentístico)	monopolio rentístico del Estado y se prohíbe a los municipios gravar con impuestos, tasas o contribuciones a este monopolio rentístico)
Sobretasa a la gasolina	NO (Autorizada por las leyes 86 de 1989, 223 de 1995 – Art. 259 y Ley 488 de 1998 – Capítulo V)	SI (La ley 488 de 1998 define el responsable del recaudo, el sujeto pasivo, la base gravable y la tarifa en la Ley 788 de 2002, Art. 55)	SI (La Ley no define su destinación para el recaudo municipal, pero define la destinación del recaudo por la sobretasa al ACPM)
Degüello de ganado menor	NO (Definido por La ley 20 de 1908, artículo 17 N° 3° y el Decreto 1333 de 1986, Art. 226 y la Ley 69 de 1946 Art. 11)	SI (La ley no define el sujeto pasivo, la base gravable o la tarifa)	SI (La ley no define su destinación para el recaudo municipal)
Extracción de arena, cascajo y piedra	NO (Definido por el Decreto 1333 de 1986, Art. 233, literal a., y establecido como potestativo de los municipios)	NO (No es posible aplicar o administrar este impuesto, tras la inclusión de estos materiales dentro de las regalías – Ley 756 de 2002, artículo 16 y de acuerdo con la definición de materiales de construcción y regalías, respectivamente definidas por los artículos 11 y 227 de la Ley 685 de 2001)	NO (Debido a la imposibilidad de recaudo, evidentemente no hay poder sobre el producto)
Delineación urbana	NO (Autorizado por la Ley 97 de 1913, 72 de 1926, 33 de 1968 y definido por el Decreto 1333 de 1986, Art. 233, literal b., y establecido como potestativo de los municipios)	SI (La ley solo define el sujeto pasivo, pero no la base gravable o la tarifa)	SI (La ley no define su destinación)
Venta por sistema de clubes	NO (Definido por el Decreto 1333 de 1986, Art. 224 y la Ley 69 de 1946 Art. 11)	SI (La ley no define el sujeto pasivo, la base gravable o la tarifa)	SI (La ley no define su destinación)

(Elaboración propia)

* Se excluyen los recursos recaudados en espectáculos públicos de las artes escénicas, que deben ser recaudados a partir de la Ley 1493 de 2011 como una contribución parafiscal y que a su vez, deben ser trasladados por el Ministerio de Cultura a las Secretarías de Hacienda de los Municipios o las que hagan sus veces, con destinación específica para el mejoramiento, construcción y dotación de escenarios para espectáculos públicos de las artes escénicas.

Aparte de los mencionados, hay otros ingresos que son percibidos por los municipios de manera permanente y hacen parte de sus ingresos corrientes, pero que por sus características no se adecúan a la definición de impuestos y son denominados **ingresos no tributarios**. En esta categoría encontramos, de acuerdo con la clasificación propuesta en el Decreto 111 de 1996, las tasas y las multas¹⁷³.

Frente a las tasas y su marco autonómico municipal de administración y destinación del recaudo, basta con mencionar el pronunciamiento que de manera general ha hecho la Corte para determinar su especial destinación así:

“Las tasas constituyen un ingreso no tributario, tanto en el orden nacional como de las entidades territoriales, con el cual se busca sufragar un determinado servicio público, de modo que su destinación especial constituye un elemento propio de la misma.”¹⁷⁴

De acuerdo con el planteamiento hecho por la Corte, corresponde en cada caso determinar, si existe un marco discrecional para su recaudo y control, así como para su destinación; pero dada la gran dispersión normativa que existe en la materia, resulta improcedente hacer un análisis pormenorizado de cada una de ellas.

Continuando con la revisión de las fuentes no tributarias, se encuentran las multas, que son de naturaleza sancionatoria y proceden frente a la persona que infringe una norma contravencional y al igual que en el caso de las tasas, fueron

¹⁷³ COLOMBIA. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Decreto 111 del 15 de enero de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”. Art. 27

¹⁷⁴ Op. Cit. Sentencia C - 495 del 15 de septiembre de 1998

objeto de análisis en su destinación por parte de la Corte, que al respecto explicó lo siguiente:

“Tanto en el orden nacional como en el territorial las multas constituyen un ingreso no tributario. La destinación especial de las multas debe ser objeto de decisión por parte de las entidades territoriales. En efecto: Dado su carácter sancionatorio, es decir, en la medida en que son cobradas por la comisión de una falta, parecería razonable que en cualquier orden territorial el recaudo proveniente de la multa tuviera como destinación la actividad o sector en que aquella se genera, dentro de una política de prevención de la misma. Esta solución se desprende de la sentencia C-280/96 de la Corte, que alude a la destinación de multas originadas en faltas disciplinarias para actividades de bienestar de los servidores públicos. No obstante, igualmente la multa podría destinarse a finalidades de orden preventivo, para desestimular la comisión de las faltas que lo originan.”¹⁷⁵

Si bien en esta revisión no se afirma la destinación específica de los recursos obtenidos por este concepto, si entra por la vía de la “razonabilidad” a determinar que el fin más adecuado de éstos, es en la actividad o sector en el que se genera, bajo una perspectiva de prevención a nuevas infracciones, de manera que se restringe por vía jurisprudencial el margen de autonomía para la disposición de estos recursos.

Dentro del bloque de autonomía para las entidades territoriales y siguiendo la clasificación adaptada para el caso colombiano por Londoño Gutiérrez, también es necesario mencionar las denominadas contribuciones parafiscales, que han sido definidas así:

¹⁷⁵ *Ibíd.*

“Gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico y se utilizan para beneficio del propio sector. El manejo, administración y ejecución de estos recursos se hará exclusivamente en la forma dispuesta en la ley que los crea y se destinarán sólo al objeto previsto en ella, lo mismo que los rendimientos y excedentes financieros que resulten al cierre del ejercicio contable.”¹⁷⁶ (Subrayas fuera del texto original)

A partir de la definición propuesta, que fue extraída del Estatuto Orgánico de Presupuesto, puede concluirse que desde el punto de vista normativo, de administración y de destinación de recursos, no hay ningún margen autónomo para la gestión por parte de los municipios, salvo que la ley que los cree así lo disponga.

Tal es el caso de la contribución de valorización, ampliamente definida en el capítulo III del Decreto 1333 de 1986, que ratifica la destinación específica de estos recursos en su artículo 235, y los destina a la construcción de las obras que generan beneficio a las propiedades raíces o de otras de interés público determinadas por la entidad territorial respectiva.

Lo mismo ocurre con la contribución de desarrollo municipal o participación en la plusvalía, que fue incorporada por la Constitución Política en su artículo 82, inciso 2°, previamente creado mediante la Ley 09 de 1989, en la actualidad determinado en la Ley 388 de 1997 y reglamentado por el Decreto 879 de 1998, en cuyo caso se destinará *“A la defensa y fomento del interés común a través de acciones y operaciones encaminadas a distribuir y sufragar equitativamente los costos del*

¹⁷⁶ Op. Cit. Decreto Reglamentario 111 del 15 de enero de 1996

*desarrollo urbano, así como al mejoramiento del espacio público y, en general, de la calidad urbanística del territorio municipal o distrital.*¹⁷⁷

Por último, dentro del bloque de autonomía, sitúa Londoño a otra serie de ingresos que pueden ser agrupados bajo la figura de *Recursos de Capital*, obtenidos de manera eventual y generalmente destinados a superar las situaciones fiscales deficitarias en los municipios, estos resultan de restar a los ingresos tributarios y no tributarios, ya descritos, los gastos corrientes originados en el funcionamiento y el servicio a la deuda de la entidad territorial.

A título simplemente enunciativo pueden mencionarse tres ingresos de esta categoría, siendo los primeros de ellos, calificados como *excedentes financieros*, los cuales resultan de la diferencia positiva en la relación de ingresos y gastos, o situación superavitaria que se da en los establecimientos públicos y en las empresas industriales y comerciales del Estado del orden municipal.

El segundo de éstos, corresponde a los rendimientos que resultan de la inversión de recursos del municipio en el sector financiero, categoría en la cual también se encuentra el producto de la inversión de recursos transferidos a establecimientos públicos del municipio. Y por último, se encuentran los recursos del balance del tesoro, que se obtienen de la diferencia positiva que se da de una vigencia a otra en el presupuesto.

Como elemento de cierre de los recursos de capital y en general del bloque de autonomía que se está analizando, restaría por analizar el margen autonómico en las denominadas **Operaciones de Crédito Público**.

¹⁷⁷ COLOMBIA. Congreso de Colombia. Ley 388 del 18 de julio de 1997. "Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones." Art. 73

Como fuente de ingresos, las operaciones de crédito público constituyen uno de los elementos de la autonomía financiera territorial, en la cual el análisis autonómico municipal debe enfocarse en verificar si por mandato constitucional la obtención o ejecución de estos recursos es dictaminada por el legislador y de ser así, qué margen de discrecionalidad se reserva para el gobierno local.

Al respecto, la Constitución de 1991 en su artículo 150, dispuso como función del Congreso organizar el crédito público a través de normas generales en las que se definan objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para la obtención de recursos por este mecanismo, artículo que en concordancia con el 295 constitucionalizó la potestad de las entidades territoriales para emitir títulos y bonos de deuda pública, así como para contratar crédito externo con sujeción a la ley y a las condiciones del mercado. Una clara reserva legal por la cual se restringe la potestad normativa de los entes territoriales y se limita la facultad reglamentaria del gobierno en esta materia, debiendo sujetarse al derrotero fijado por vía legislativa.

Complementa lo anterior y demuestra un criterio análogo del constituyente en esta materia, el artículo 295 constitucional en el que se faculta a las entidades territoriales para emitir títulos y bonos de deuda pública, así como para contratar crédito externo dentro de los parámetros fijados por la ley¹⁷⁸, nada se menciona de los actos asimilados a operaciones de crédito público, pero por el desarrollo legislativo que se hizo mediante el Decreto 2681 de 1993, artículo 4º, en concordancia con el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, podría considerarse que los créditos documentarios y la novación o modificación de obligaciones están

¹⁷⁸ En una interpretación amplia del artículo 295, debe entenderse que las entidades territoriales pueden contratar empréstitos con el objeto de proveer a la entidad contratante de recursos en moneda nacional o extranjera con plazo para el pago, siendo operaciones internas aquellas que sean celebradas entre *residentes del territorio colombiano* y pagaderas en moneda legal colombiana y externas todas las demás que no cumplan con estos requisitos. Lo anterior sin olvidar la posibilidad de celebrar empréstitos entre los entes territoriales y la Nación con cargo a las apropiaciones presupuestales. Tal y como reza el artículo 3º del Decreto Reglamentario 2681 del 29 de diciembre de 1993.

autorizados para los municipios, siempre que la nueva obligación implique el otorgamiento de un plazo para el pago y que éste sea inferior a un año.

A esta limitación por vía legislativa se suma el artículo 364 de la Constitución, en el cual se reserva para el Congreso la facultad de regular el endeudamiento interno y externo de las entidades territoriales garantizando que no excedan su capacidad de pago. A partir del año 91 y como consecuencia del protagonismo adquirido por los municipios en la escena nacional, además de las nuevas responsabilidades en la prestación de servicios, se generó una tendencia de crecimiento en el gasto municipal, tendencia que acompañada de inadecuadas prácticas administrativas de los gobiernos locales y de la insuficiente labor por parte de los organismos de control, llevaron a la indebida ejecución de los recursos adquiridos mediante empréstitos y al consecuente deterioro de las haciendas municipales. Este antecedente es explicado así:

“Por otro lado, la accesibilidad y liquidez de las instituciones de crédito, a inicios de la década de los noventa incentivó a los agentes económicos a acudir a él, para financiar sus inversiones, coyuntura que aprovecharon los entes territoriales, con la desventura de caer muchos de ellos en crisis fiscales. A su vez, el sistema financiero al no haber medido correctamente la capacidad crediticia de los departamentos y municipios, bajo los supuestos de que los gobiernos regionales o locales no se quiebran, o que el gobierno nacional siempre va al rescate de estas instancias gubernamentales, ha contribuido a que la deuda de los entes territoriales colombianos presente una tendencia ascendente a lo largo de la década de los noventa.”¹⁷⁹

¹⁷⁹ SANDOVAL, Carlos; Et. Al. Colombia y la Deuda Pública territorial: Oficina de Estudios Económicos de la Secretaría de Hacienda, Bogotá, 2000. [Consultado el 07/11/2015] Recurso en línea. http://www.shd.gov.co/shd/sites/default/files/documentos/estudio08_dee.pdf

Bajo este panorama y en cumplimiento del mandato constitucional del artículo 364, se expidió la Ley 358 de 1997¹⁸⁰ en la que se fijaron los criterios para verificar la capacidad de pago de las entidades territoriales y principalmente se definió qué se entiende por capacidad de pago¹⁸¹, concepto que fue analizado por la Corte Constitucional en Sentencia C - 404 de 2001, en la que se concluye que esta definición de capacidad de pago se hace en desarrollo de la libertad de configuración del legislador, para esclarecer un concepto complejo que no se encuentra contemplado en la Constitución y por el cual, lo que se pretende es que las entidades territoriales no se endeuden por encima de las posibilidades reales de pago, situación que analizada de cara al debate legislativo para su expedición, no es inadecuada y en consecuencia no es inconstitucional, todo lo anterior dentro de la mencionada libertad de configuración del legislador.

De conformidad con lo anterior y dentro del marco normativo vigente para el endeudamiento municipal¹⁸², se encuentran definidos los requisitos que deben cumplir las entidades territoriales para la celebración de contratos de empréstito, a saber:

1. El ordenador del gasto y en todo caso quien celebre el contrato de empréstito deberá ser el representante legal del ente territorial, es decir el alcalde o el gobernador según sea el caso.

¹⁸⁰ Por medio de esta Ley en concordancia con las disposiciones del artículo 364 constitucional, se fijaron los límites para el endeudamiento territorial bajo la definición del concepto de capacidad de pago, aspecto en el cual la Corte concluyó que: *"el término "capacidad de pago", consignado en el artículo 364 superior, es un concepto cuya fijación corresponde a la ley, como la misma disposición lo indica. En esta labor de desarrollo de la Constitución, el legislador goza de un amplio margen de libertad configurativa"*. COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 404 del 19 de abril de 2001. Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁸¹ Se entiende por capacidad de pago el flujo mínimo de ahorro operacional que permite efectuar cumplidamente el servicio de la deuda en todos los años, dejando un remanente para financiar inversiones. COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 358 del 30 de enero de 1997. "Por la cual se reglamenta el artículo 364 de la Constitución y se dictan otras disposiciones en materia de endeudamiento." Artículo 1º.

¹⁸² Determinado principalmente por el Decreto 2681 de 1993, la Ley 358 de 1997 por la cual se reguló el endeudamiento externo e interno de las entidades territoriales de manera que no excedan su capacidad de pago; el Decreto 610 de 2002 por el que se reglamentó la Ley 358; la Ley 533 de 1999 *"Por la cual se amplían las autorizaciones conferidas al Gobierno Nacional para celebrar operaciones de crédito público externo e interno y operaciones asimiladas a las anteriores, así como para garantizar obligaciones de pago de otras entidades estatales y se dictan otras disposiciones"*; la Ley 617 de 2000, por la que *"se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional"* y la Ley 819 de 2003 *"Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal"*

2. Para la celebración de un contrato de empréstito, se requiere de un estudio previo que demuestre la necesidad y beneficio derivado de la obra o inversión a realizarse, además de su relación con el plan de gobierno.
3. Se requiere de autorización de endeudamiento y concepto favorable por la respectiva corporación administrativa, bien sea concejo municipal o distrital.
4. Los recursos obtenidos por este medio, deben ser destinados a gastos de inversión¹⁸³, es decir a adquirir, ampliar, conservar o mejorar sus bienes de capital, así como a adquirir acciones y títulos de crédito de terceros.
5. La capacidad de pago, la cual se presume de acuerdo con el artículo 2° de la Ley 358 de 1997, siempre que los intereses de la deuda al momento de celebrar la operación de crédito no superen el 40% del ahorro operacional, entendiendo por ahorro operacional el resultado de restar a los ingresos corrientes, los gastos de funcionamiento y las transferencias pagadas por las entidades territoriales.
6. Finalmente, debe verificarse que entre los intereses de la deuda y el ahorro operacional, el saldo de la deuda no supere el 80% de los ingresos corrientes.

Al respecto, frente a las operaciones de crédito público, menciona Robledo Silva:

“En cuanto a la autonomía de los municipios respecto de las operaciones de crédito público, hay que señalar que se trata de una materia que, por mandato constitucional, está sujeta a la ley y a los reglamentos que el Gobierno nacional expida sobre este tema. Así mismo, la Corte Constitucional ha intentado proteger la autonomía de los entes municipales

¹⁸³ En tal sentido, la Dirección General de Apoyo Fiscal mediante concepto número 068 del 8 de octubre de 1998 explicó lo que debe entenderse por gastos de inversión y al respecto manifestó: *“En el Decreto 2767 del 20 de noviembre de 1997 por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 1998, se detallan las apropiaciones y se clasifican y definen los gastos. En su capítulo VII, literal C, nos define los gastos de inversión en los siguientes términos: Son aquellas erogaciones susceptibles de causar réditos o ser de algún modo económicamente productivas o que sean inversiones en bienes de utilización perdurable, llamados también de capital por oposición a los de funcionamiento, que se hayan destinado por lo común a extinguirse con su empleo. Así mismo, aquellos gastos destinados a crear infraestructura social. La característica fundamental de este gasto debe ser el que su asignación permita acrecentar la capacidad de producción y productividad en el campo de la estructura física, económica y social. Es decir, que el objetivo primordial de las entidades estatales concordante con un estado social de derecho debe encaminarse a la solución de las necesidades básicas insatisfechas de la población en materia de salud, educación, saneamiento ambiental y de agua potable para tal efecto el gasto público debe estar dirigido a estos sectores prioritarios. En consecuencia, la celebración de contratos de empréstito solamente buscará la satisfacción de tales necesidades”* ARENAS, Lorenzo. El contrato de empréstito interno como fuente de financiación de la Nación, de sus entidades territoriales y de sus descentralizadas. Tesis de Grado. Pontificia Universidad Javeriana: Bogotá, 200 (Sic) Págs. 61 – 62

afirmando que la potestad configuradora del legislador no es absoluta; por el contrario, está sometida a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.”¹⁸⁴

Puede inferirse de lo anterior, que la autonomía a la que se refiere, consiste en la materialización del artículo 17 de la Ley 358 de 1997, que no exonera a las entidades territoriales de cumplir con los requisitos establecidos por las normas vigentes para celebrar operaciones de crédito público interno y externo, un marco normativo bastante amplio, que para los municipios se encuentra conformado de manera general por la Ley 80 de 1993, el Decreto 2681 de 1993 reglamentario de las operaciones de crédito público y los artículos 276 a 287 del Decreto 1333 de 1986; normas claramente restrictivas de la capacidad de endeudamiento de los entes territoriales, las cuales por ser una fuente de sus ingresos, trascienden en una evaluación negativa de la autonomía financiera municipal. Lo anterior, sin mencionar la instancia intermedia de endeudamiento y la instancia crítica de endeudamiento.

4.1.3 Bloque de Solidaridad:

Siguiendo la estructura por bloques que fue propuesta para el análisis de los ingresos municipales, restaría analizar la conformación del bloque de solidaridad en su adaptación a la estructura financiera de los municipios en Colombia, aspecto en el cual Londoño sostiene:

“No existen en la normatividad colombiana figuras para proporcionar ingresos a los entes territoriales adicionales a las mencionadas, y podría decirse que participan de este bloque de solidaridad, dependiendo de la

¹⁸⁴ ROBLEDO SILVA, Paula. Op. Cit. Pág. 406

abstracción que se efectúe, el sistema general de participaciones y la participación en las regalías.

(...)

No obstante, estimo que la solidaridad se presenta cuando la Nación conjuntamente con una entidad territorial o dos o más entidades territoriales emprenden la ejecución conjunta de un proyecto de inversión.”¹⁸⁵

Hecha esta salvedad por el autor, es necesario nuevamente remitirse al Decreto 111 de 1996, que en su artículo 30 fija los fondos especiales y los caracteriza como aquellos ingresos definidos por la ley que pertenecen a fondos sin personería jurídica o que son destinados para la satisfacción de un determinado servicio público.

Dentro de esta categoría se encuentran los fondos de vivienda, creados a partir de la Ley 3 de 1991 y definidos en su artículo 17, con patrimonio y recursos equivalentes al 5% de los ingresos corrientes municipales, destinación que fue encontrada inexecutable por la Corte Constitucional, en sentencia C - 495 de 1998, en donde estimó que *“La destinación del porcentaje de los recursos corrientes de los municipios a los Fondos de Vivienda vulnera la autonomía de las entidades territoriales, por tratarse de recursos o rentas propios incorporadas a su patrimonio, sobre las cuales no puede disponer el legislador, según el art. 362 Superior.”*

También se encuentran los fondos de cofinanciación, por los cuales se canalizan recursos del nivel central para la financiación de un determinado proyecto de inversión, a realizarse de manera conjunta entre la Nación y los municipios, caso en los cuales, la destinación de los recursos evidentemente estará dirigida a

¹⁸⁵ LONDOÑO, Fabio y PARDO, Germán. Op. Cit., Pág. 34

financiar el proyecto. Existen además otros fondos como los de salud y pensiones o los de cofinanciación para la Inversión Social, incluidos en el Decreto 2132 de 1992, los cuales revisten las mismas características.

4.2 ALCANCE DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL DESDE LA PERSPECTIVA DEL EGRESO

Agotada la etapa de verificación de la autonomía financiera desde la perspectiva de los ingresos municipales, y habiendo revisado en cada caso su margen de gestión y destinación de los recursos, se entienden subsumidos en gran parte los elementos de verificación para determinar la autonomía financiera desde la perspectiva de los egresos; no obstante, se considera necesario hacer un análisis del presupuesto bajo el prisma del gasto municipal.

El presupuesto desde la perspectiva del gasto es una autorización, que ante una cantidad determinada de ingresos permite al ordenador su ejecución en un periodo determinado, periodo que en Colombia es de un año de acuerdo al principio de anualidad, sin perjuicio de la plurianualidad prevista en el artículo 339 de la Constitución para los programas y proyectos de inversión pública.

Se concluye de lo anterior que el presupuesto en la vertiente del gasto público, es una autorización por la cual no solo se limita la cantidad de recursos a ejecutar, sino que además se precisa su destinación, siendo una clara manifestación del principio de legalidad que, para los municipios se materializa en la no ejecución de gasto público sin la previa aprobación del Concejo, siendo en este caso aprobado en ejercicio de la potestad normativa atribuida a estos. Es decir, que el principio de legalidad en este caso no se refiere a la expedición de una ley en sentido formal

para su ejecución, sino de la aprobación hecha por el respectivo concejo municipal mediante su facultad para dictar normas orgánicas del presupuesto¹⁸⁶.

En igual forma, se evidencia una clara reserva de ley, que por virtud del artículo 352 de la Constitución, sujeta los presupuestos de las entidades territoriales a lo señalado por la ley orgánica de presupuesto, que como es sabido se trata de una ley en sentido formal que requiere para su aprobación de la mayoría absoluta de votos en ambas Cámaras.

En esta verificación de autonomía en el gasto público municipal, el panorama no parece ser diferente al que se encontró en el estudio de los ingresos públicos y que se resume en la decidida vocación autonómica de la comisión segunda de la Asamblea Nacional Constituyente, frente a las limitaciones que la comisión quinta incluyó en el título XII de la Constitución; es decir, por una parte, el mencionado artículo 313, numeral 5 que incluyó la facultad a los concejos municipales para dictar normas orgánicas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos en desarrollo del numeral 3°, artículo 287 de la Constitución, y por otra, el artículo 352 que somete la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos municipales a la ley orgánica de presupuesto, que no es otra cosa sino el desarrollo del artículo 334¹⁸⁷ de la Constitución y del

¹⁸⁶ “Corresponde a los concejos: (...) 5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos”. Constitución Política de Colombia Art. 313

¹⁸⁷ “<Artículo modificado por el artículo 10. del Acto Legislativo 3 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario”. Constitución Política de Colombia. Art. 334.

principio de “coherencia macroeconómica”¹⁸⁸ o unidad presupuestal como ha sido denominado por la Corte en sentencias como la C - 478 de 1992¹⁸⁹.

En materia de ejecución del gasto, la Constitución de 1991 creó un marco constitucional complejo, en el cual reservó la competencia legislativa al Congreso por virtud del artículo 150 y en particular la facultad para la expedición de leyes orgánicas sobre ejecución del presupuesto con fundamento en los artículos 151 y 352 ibídem, sin olvidar la remisión que para las entidades territoriales hace el artículo 353 a los principios del título XII de la Constitución; al mismo tiempo, destinó a los Concejos municipales como corporaciones administrativas de elección popular una serie de potestades, entre las cuales se encuentra la de dictar las normas orgánicas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de gastos.

Bajo el criterio jerárquico, el sistema normativo en materia presupuestal en general, y de gastos en particular, podría verse gráficamente como una pirámide, conforme a la propuesta de Kelsen, en la cual el capítulo 3 del título XII de la Constitución estaría en su cúspide, seguida de los procedimientos y pautas que en materia presupuestaria dispone la ley orgánica de presupuesto y que corresponde al nivel legal en sentido formal y relegando al nivel sub legal de esta pirámide a los acuerdos municipales denominados en este caso, normas orgánicas de presupuesto, las cuales solo son orgánicas en su denominación y corresponden más bien a los estatutos presupuestales de los municipios. Al respecto señala Robledo:

¹⁸⁸ “El presupuesto debe ser compatible con las metas macroeconómicas fijadas por el Gobierno en coordinación con la Junta Directiva del Banco de la República”, lo anterior por virtud del artículo 7° de la ley 179 de 1994, por el cual se incluyó un artículo nuevo a la ley 38 de 1989, además del Decreto 111 de 1996 por el cual fueron compilados para conformar el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

¹⁸⁹ “...El principio de la unidad de lo presupuestal, nace de la realidad que constituye el manejo unificado de la economía o de la parte oficial de la misma, y de la existencia de unos fines y objetivos comunes a todos los presupuestos que se ponen en vigor anualmente. El principio de la autonomía presupuestal, en el lado opuesto, ofrece a las entidades territoriales la separación financiera así sea nominal, que es el inicio del proceso autónomo. Esta libertad relativa se verá menguada en aras de conseguir una hacienda pública coherente, coordinada, en la cual la contabilidad, los procedimientos de elaboración del presupuesto, de aprobación, ejecución y control del mismo respondan a patrones comunes”.

*“Se deduce, entonces, que los constituyentes quisieron trasladar a la Carta Política la facultad que el artículo 34 de la Ley 38 de 1989 atribuía a las entidades territoriales, en el sentido de permitirles expedir sus propios “códigos fiscales o estatutos presupuestales”, pero en un claro fallo de técnica constitucional y de vacíos en la comprensión del sistema de fuentes dieron a dichos estatutos el calificativo de normas orgánicas. Por tanto hubiese sido oportuno que la Corte se pronunciase expresamente sobre la naturaleza jurídica de dichas normas orgánicas pues la forma como quedó redactada la Constitución en esta materia podría generar algunas confusiones.”*¹⁹⁰

Lo anterior para concluir que no existe tal cosa como una potestad normativa presupuestaria autónoma en cabeza de los municipios para la ejecución de sus recursos, o por lo menos no puede verificarse de acuerdo con la interpretación jerárquica que ha hecho la Corte en sentencias como la C - 478 de 1992.

Por último y de acuerdo con el actual estatuto orgánico de presupuesto, que como se ha visto es un conjunto de normas dentro de las cuales se encuentra el Decreto 111 de 1996, que en su artículo 36 dispone que el presupuesto de gastos se conforma por los gastos de funcionamiento, gastos de inversión y servicio a la deuda, cabe preguntarse cómo opera en los municipios el principio autonómico para su ejecución.

Al respecto y para el caso de los gastos de funcionamiento, la autonomía municipal encuentra un límite legal en la Ley 617 de 2000, que en su artículo 3° establece que su financiamiento corresponde a los ingresos corrientes de libre destinación, descontando ciertos recursos como son la participación en los

¹⁹⁰ ROBLEDO, Paula. Op. Cit. Pág. 370

ingresos corrientes de la Nación, los ingresos percibidos a favor de terceros, las rentas de destinación específica¹⁹¹, los saldos de apropiación financiados con recursos de destinación específica, los recursos de cofinanciación, las regalías, los recursos derivados de operaciones de crédito público, entre otros.

Es decir, que de los recursos tributarios y no tributarios obtenidos por el municipio, exceptuando los descritos previamente, y por virtud del artículo 6° de la ley en mención, durante cada vigencia fiscal los gastos de funcionamiento oscilarán entre un 50% y un 80% de acuerdo con su categoría¹⁹²; con lo cual se concluye que por tratarse de recursos endógenos de los municipios, esta ley constituye una clara restricción a la autonomía de estos entes territoriales, fundamentada en lo que la Corte ha denominado protección de la estabilidad económica de la Nación, que bajo su perspectiva no vacía de contenido la autonomía municipal de acuerdo con la verificación de razonabilidad y proporcionalidad de la misma¹⁹³.

Frente a los gastos de inversión cuyos recursos son de origen exógeno, provenientes del actual SGP, así como de la participación en las regalías, la Corte ha mantenido que no existe limitación alguna para que el legislador intervenga en su destinación, siempre que la misma sea proporcionada y conforme con las prioridades dispuestas en la Constitución.

¹⁹¹ La inclusión de rentas de destinación específica para este caso, fue considerado condicionalmente exequible de acuerdo con la sentencia C - 219 de 1997 y sentencia C - 579 de 2001, bajo el supuesto en que el legislador evidencie que "... ello resulte necesario para proteger la estabilidad económica de la nación y, especialmente, para conjurar amenazas ciertas sobre los recursos del presupuesto nacional."

¹⁹²

Categoría	Límite
Especial	50%
Primera	65%
Segunda y tercera	70%
Cuarta, quinta y sexta	80%

COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 617 del 6 de octubre 2000. "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional." Art. 6

¹⁹³ COLOMBIA. Sentencia C - 579 de 2001. Op. Cit. Núm. 6.6.

En consecuencia y por mandato de los artículos 356 y 357 de la Carta, se expidió la Ley 715 de 2001, por la cual se definió el Sistema General de Participaciones, así como su conformación por una participación de destinación específica para educación, salud y propósito general, en la que se incluyen los recursos para agua potable y saneamiento básico en los porcentajes contenidos en el artículo 4° de la ley en mención, recursos con los cuales una vez hecha la distribución de acuerdo con los criterios previstos por la ley para los distritos y municipios, deberá darse estricto cumplimiento la destinación de los mismos de acuerdo con las competencias en el sector educación y el sector salud.

En cuanto a los recursos distribuidos por concepto de propósito general, la autonomía para la intervención en los criterios y porcentajes de distribución sigue siendo nula, aunque se verifica un leve margen de discrecionalidad para su destinación, ya que de acuerdo con la Ley 1176 de 2007 por la cual se modificó el artículo 78 de la Ley 715 de 2001 en desarrollo del acto legislativo 04 de 2007 por el cual se reformaron los artículos 356 y 357 de la Constitución, se dispuso para los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría la libre destinación, para inversión u otros gastos de funcionamiento de la administración municipal, de hasta un 42% de los recursos transferidos por este concepto, debiendo destinarse los demás recursos en un 41% (del 58% restante para los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría) para el desarrollo y ejecución de las competencias asignadas en agua potable y saneamiento básico y el sobrante a promover, financiar y cofinanciar proyectos de interés municipal en servicios públicos, sector vivienda, sector agropecuario, transporte, recreación, deporte, cultura, prevención de desastres, atención a grupos vulnerables, desarrollo comunitario y justicia que son las competencias que por mandato del artículo 76 de la Ley 715 de 2001 le corresponde.

Sin olvidar que en aquellos casos en los cuáles se alcancen ciertos estándares de calidad en la prestación de servicios como educación, salud, agua potable y

saneamiento básico y previa certificación de la entidad nacional competente, podrán destinarse libremente los recursos excedentes para inversión en otros sectores de los descritos en el mencionado artículo 76¹⁹⁴.

En cuanto al servicio a la deuda, como se verificó en este documento, existe un marco normativo principalmente determinado por la Ley 358 de 1997, el Decreto 610 de 2002 y la Ley 533 de 1999, en el que la autonomía municipal se encuentra claramente restringida y delimitada en su cumplimiento a la capacidad de pago, a la denominada instancia de endeudamiento autónoma o instancia de endeudamiento intermedia, debiendo causarse el gasto para el pago de intereses y el pago de capital tanto de la deuda interna como externa.

Habiendo analizado el gasto desde la perspectiva de las formas en que se causa, así como en la facultad del municipio como entidad territorial para expedir normas orgánicas de presupuesto, puede concluirse que en la vertiente del gasto público la autonomía financiera municipal, si así puede denominarse, es mínima, estando confinada desde su origen por la desarticulación entre las comisiones segunda y quinta de la Asamblea Nacional Constituyente, o bien por la denominada falla de técnica constitucional al momento de fijar la función de dictar las normas orgánicas de presupuesto en cabeza de los Concejos municipales, sin olvidar la excesiva limitación que por vía legislativa ha hecho el Congreso en ejercicio de sus competencias y los criterios que hasta el momento ha mantenido la honorable Corte Constitucional en sus decisiones.

4.3 LÍMITES CONSTITUCIONALES Y LEGALES DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL

¹⁹⁴ COLOMBIA. Congreso de la República. Acto Legislativo 04 del 11 de julio de 2007 "Por el cual se reforman los artículos 356 y 357 de la Constitución Política" Art. 4°, Inc. 5°

En el presente aparte se pondrá a prueba una de las hipótesis planteadas desde el anteproyecto, la cual consiste en exponer los argumentos generales que delimitan el marco de competencias en desarrollo del principio de la autonomía financiera de los municipios en Colombia; argumentos que en una primera instancia pasan por el plano normativo.

De lo expuesto en apartes anteriores, tenemos en forma sucinta que, la autonomía financiera se traduce en el poder sobre los ingresos y los gastos públicos, en donde se encuentra inmerso el poder normativo, que en palabras del Doctor Lago Montero consiste en *“El poder de disciplinar mediante normas jurídicas los ingresos y los gastos públicos”*¹⁹⁵

En relación con lo señalado, la constituyente, como vimos, tuvo claridad en que debía aumentarse la transferencia de recursos hacia las entidades territoriales, como una herramienta que fortaleciera el proceso de descentralización en garantía de la autonomía municipal, esta situación se plasmó en la Constitución de 1991, como la cúspide de un proceso descentralista que tuvo origen en leyes con las cuales se aumentaba la transferencia de recursos derivados del recaudo de impuestos del sector central, es en este punto donde los constituyentes dieron el debate acerca de la descentralización fiscal, tratando de situar el nivel adecuado de transferencias de recursos y responsabilidades a las entidades territoriales.

Como consecuencia de lo anterior, para el año de 1991, se introdujo en nuestra Carta Política el novedoso concepto y principio denominado autonomía de las entidades territoriales. Ahora bien, recapitulemos y traigamos a colación las normas constitucionales que fundamentan el enunciado principio, las cuales son a saber: El artículo 1º, el cual establece que uno de los pilares de la República es la

¹⁹⁵ LAGO MONTERO, José María. El poder tributario de las comunidades autónomas: Editorial Elcano, Navarra, 2000, Pág. 24

descentralización de las entidades territoriales. El artículo 287 dispuso que *“Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y dentro de los límites de la constitución y la ley.”* Por su parte, el artículo 288 señala que *“La Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.”* El Inciso 7 del artículo 356 reza: *“No se podrán descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas”.*

De lo señalado, se deduce que no es admisible en nuestro ordenamiento jurídico legislaciones subnacionales, porque si bien es cierto la Constitución Política de Colombia estructuró la autonomía de las entidades territoriales, no es menos cierto que dentro del modelo de la descentralización dejó muy clara la concepción de unidad que armoniza los intereses nacionales con los de las entidades territoriales; por ello, los municipios en lo que respecta a la distribución y manejo de los recursos para atender las necesidades locales, se encuentran limitados por las regulaciones del orden constitucional y legal. Lo indicado encuentra respaldo en la doctrina, al indicar Cruz de Quiñonez lo siguiente:

“Esta expresión significa que las potestades normativas que atribuye a los entes territoriales son regladas de manera que se traduce en una competencia de estirpe constitucional pero que se ejerce en armonía con la ley, conclusión que difiere notoriamente de la que afirma que la potestad territorial es derivada de la ley.

*La potestad atribuida por la constitución para establecer el tributo en su territorio es autónoma, porque no puede ser ejercida por otro poder, pero es limitada en cuanto debe obediencia a lo establecido por la ley”*¹⁹⁶

¹⁹⁶ CRUZ DE QUIÑONEZ, Lucy. Autonomía fiscal, competencias normativas y poder tributario de las entidades territoriales 1991 - 2008. En: ESTUPIÑÁN ACHURY, Liliana y GAITÁN BOHORQUEZ, Julio, Compiladores. Op. Cit. Pág. 232

Destáquese, y bajo la misma línea, que la Constitución de 1991 consagró tres mecanismos por los cuales se materializa el reparto territorial de las rentas en cumplimiento de la función redistributiva de la Hacienda Pública, a saber, 1) El situado fiscal¹⁹⁷, por el cual se transfieren ingresos tributarios y no tributarios a los Departamentos y Distritos Especiales, 2) La participación en regalías, que es la participación de los Departamentos y Municipios en los recursos derivados de la explotación y transporte de recursos no renovables y 3) La participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, que es la constitucionalización de las transferencias que venían recibiendo los municipios por virtud de la Ley 12 de 1985, la cual tuvo un punto de origen situado en el 14% de los ingresos corrientes de la Nación y que escaló hasta un 22% de los ingresos corrientes en el año 2002.

Luego entonces, en el caso colombiano, la cláusula de competencia recayó en el nivel central de gobierno, siendo la ley la que definió las excepciones dentro del marco del principio de subsidiaridad y determinando qué recursos se restituían del sector central a los demás niveles de gobierno.

Así las cosas, dentro del marco constitucional, tenemos que la autonomía financiera se encuentra limitada frente a la evidente tendencia centralista que implica la creación del tributo y definición de sus elementos esenciales por vía legislativa, el principio de reserva de ley se presenta como antagónico frente a la autonomía de los entes territoriales y demanda soluciones que permitan garantizar el ejercicio autonómico financiero, que como garantía le fuera reconocido a los entes territoriales y particularmente a los municipios.

¹⁹⁷ Posteriormente modificado por la Ley 60 de 1993, en la que se definieron los porcentajes de la transferencia a Departamentos y Distritos Especiales, así como la implementación de criterios de eficiencia fiscal, demanda actual y potencial para la asignación del 85% restante del situado fiscal; La mencionada Ley fue luego fuera derogada por la Ley 715 de 2001, estableciendo en su artículo 100 un régimen de transición al Sistema General de Participaciones, para organizar la prestación de los servicios de educación y salud.

Es evidente entonces, que existe una marcada preponderancia del principio de reserva legal en menoscabo de la autonomía local, la cual parte del temor por reconocer que la denominada reserva legal también puede ser garantizada en el ejercicio del derecho a establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones que fuera atribuido a las entidades territoriales.

Debe recordarse que la reserva de ley tributaria dispuesta por la Constitución de 1991, busca evitar los posibles abusos por parte de la administración, excluyéndola de la facultad originaria para la creación de tributos e incluso de la definición de los sujetos activos, pasivos, los hechos, bases gravables y las tarifas de los impuestos, garantizando de paso, que se dé cumplimiento al principio de *nullum tributum sine lege* y de seguridad jurídica para los sujetos pasivos de la relación tributaria.

En Colombia, la autonomía financiera municipal en su vertiente de ingresos y en particular de los ingresos tributarios, se entiende bajo un concepto restrictivo que olvida que la seguridad jurídica, el principio de legalidad y la reserva legal pueden desagraviarse por medio de acuerdos municipales; podría afirmarse que en Colombia no hay autonomía tributaria municipal, pues el criterio de interpretación sistemático al artículo 338 de la Constitución implica para los gobiernos locales una potestad normativa secundaria¹⁹⁸ para determinar sus tributos y los elementos esenciales que le componen, siendo todo lo demás retórica para justificar una tendencia centralista en la forma en la que se crean y determinan los tributos, lo que nos lleva nuevamente a analizar las técnicas de atenuación para acompar

¹⁹⁸ Como lo explica la Doctora Paula Robledo, "Sin embargo, como se afirmó al inicio de este apartado, y haciendo propias las palabras de Sánchez Morón, la autonomía política no es equiparable a potestad legislativa. Por tanto, los entes territoriales al gozar de autonomía normativa, aunque sea solo secundaria y al poseer una importante capacidad de dirección política autónoma, son titulares de autonomía política. No obstante, se debe matizar esta afirmación señalando que, evidentemente, no se está en presencia de lo que tradicionalmente se ha entendido por autonomía política, una autonomía política fuerte y robustecida por medio de la potestad legislativa, pero, sin duda alguna, se está ante otra tendencia que se ve reflejada tanto en la doctrina como en el Derecho positivo; en otras palabras, una noción renovada de la autonomía política, que obedece a otras realidades estatales hoy en día vigentes."

el principio de reserva legal con la autonomía de los entes territoriales de acuerdo con la doctrina constitucional.

En efecto, el marco normativo no le permite a las entidades territoriales tener movilidad en la destinación de sus gastos, los que en principio deben responder a las necesidades de cada ente local.

En palabras más sencillas, desde el punto de vista conceptual, es claro que nos encontramos ante un poder originario, en donde a los entes territoriales le son dadas las atribuciones por la norma primigenia del ordenamiento.

De otra parte, también debemos indicar como argumento sólido que desvirtúa la autonomía fiscal en los municipios, el hecho de que el modelo actual de descentralización fiscal, no es propicio para la disminución del déficit y del gasto del gobierno nacional, véase como el artículo 357 de la Constitución, modificado por el acto legislativo 01 de 1995 y el acto legislativo 01 de 2001, persiste en sujetar el monto del sistema general de participaciones al promedio de la variación porcentual de los ingresos corrientes de la Nación, recordando que los ingresos corrientes incluyen tanto los ingresos tributarios como los no tributarios, que en la práctica equivale a que todo nuevo tributo del orden nacional, es per se, un nuevo gasto, situación desfavorable para la función de estabilización de las finanzas públicas, que además limita la libertad de disposición y control de los ingresos tributarios percibidos por el gobierno nacional.

Este sistema de transferencias, además de adverso a la autonomía financiera territorial, ineficiente para la ampliación de la cobertura y calidad en la prestación de servicios públicos, contrario a la función estabilizadora para la reducción del déficit, desconocedor de la diversidad regional, propicio para la sobre financiación o des financiación en la prestación de ciertos servicios, es teóricamente

insostenible, pues está inflexibilizando los tributos de recaudo nacional, fijándoles una destinación específica, situación que desde hace mucho se ha considerado adversa, pues limita la ejecución de la política pública del gobierno nacional.

Por ende, deberían fijarse límites constitucionales que conduzcan a mayores índices de autonomía en la ejecución de los recursos de los que disponen por virtud del recaudo o de las transferencias, podría por ejemplo reevaluarse la prohibición por la cual los recursos transferidos no pueden hacer unidad de caja con los demás recursos de la administración local, o evaluar la implementación de mecanismos como el *revenue sharing*, en el que el gobierno nacional se encarga del recaudo de los impuestos, pero son los gobiernos locales los propietarios de los recursos.

Pues bien, si la intención del gobierno es la de mantener una política fiscal descentralizada, deberían garantizarse los medios para que las entidades territoriales dispongan la ejecución de los recursos, bien endógenos o exógenos, de manera autónoma y atendiendo a las particularidades de su jurisdicción, esto es, mediante el incremento gradual del monto de libre destinación en las participaciones, el caso contrario es una continuación a la política centralista vigente.

Todo esto deriva en el poco esfuerzo de los gobiernos locales para incrementar el recaudo, gobiernos sin facultades constitucionales o legales para esto y sin un incentivo claro para hacerlo, teniendo en cuenta que la mayor parte de este recaudo tiene una destinación específica sujeta a una constante auditoría por el gobierno central.

Finalmente, también puede evidenciarse que de acuerdo con los artículos 356 y 357 de la Constitución, así como con la Ley 715 de 2001, la autonomía municipal

para determinar los porcentajes de participación, la forma de distribución y la ejecución o destinación de los recursos es nula, por lo menos en cuanto a las competencias que en el sector salud, educación, agua potable y saneamiento básico le fueron atribuidas.

Así, que de acuerdo con la Ley 1176 de 2007 por la cual se modificó el artículo 78 de la Ley 715 de 2001 en desarrollo del acto legislativo 04 de 2007, por el cual se reformaron los artículos 356 y 357 de la Constitución, como vimos, se dispuso para los municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría la libre destinación en los porcentajes previamente referidos.

De acuerdo con todo lo expuesto, se concluye que la normatividad constitucional y legal vigente consagra un modelo que bajo la denominación de descentralización fiscal acentúa la relación de dependencia de los gobiernos territoriales frente al nivel central, pues como se ha visto, no hay mecanismos que permitan un recaudo importante de recursos por los gobiernos municipales y departamentales, ni tampoco hay garantías para evitar la destinación específica de los recursos exógenos y en algunos casos endógenos, con todas las consecuencias que esto conlleva, pero principalmente fomentando el sobreendeudamiento¹⁹⁹, con incentivos que incluso permiten una mayor asignación de recursos como consecuencia de ello.

Lo anterior, para indicar que Colombia ha buscado la descentralización de funciones y recursos estatales, pero normativamente se ha quedado corta por el temor a la autorregulación de los entes territoriales; razón por la cual, observamos

¹⁹⁹ Esta afirmación debe entenderse dentro del margen normativo que limita la capacidad de endeudamiento de los entes territoriales, que encuentran en la ley una instancia autónoma de endeudamiento, una instancia intermedia de endeudamiento y una instancia crítica de endeudamiento, que comúnmente se han denominado como semáforo en rojo, semáforo en amarillo y semáforo en verde. Dicho marco normativo se encuentra definido por la Ley 533 de 1999, parcialmente modificada por la Ley 781 de 2002.

que existen limitaciones constitucionales y legales a los poderes normativos de los entes locales.

Como mecanismo de solución, podría dotarse a los entes territoriales facultades que en materia tributaria definieran el impuesto y sus elementos esenciales, o bien podría definirse un punto de equilibrio por virtud del cual se reservara la facultad de creación del tributo del ente territorial al órgano legislativo nacional y se permitiera a los Concejos municipales y Asambleas departamentales la definición de los elementos del mismo.

4.4 LÍMITES JURISPRUDENCIALES DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA MUNICIPAL

Otro de los pilares que hace parte de los argumentos que desvirtúan la autonomía financiera de las entidades territoriales, se sitúa en el plano de los pronunciamientos jurisprudenciales en tal materia.

Pues bien, de las sendas citas jurisprudenciales que expusimos en el capítulo dos del presente texto, las cuales no serán retomadas en este aparte, puesto que fueron objeto de estudio previamente, podemos indicar como conclusión preliminar que fue evidente y ha sido evidente la posición de la Corte Constitucional e incluso del Consejo de Estado²⁰⁰, al indicar que la autonomía financiera de las entidades

²⁰⁰ En materia tributaria, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, encargada de los procesos relacionados con impuestos y contribuciones Fiscales y parafiscales, ha afirmado que, siguiendo su propia línea jurisprudencial, la autonomía en materia tributaria para los gobiernos locales es limitada, bajo el supuesto de que no se trata de una facultad originaria sino derivada, ya que de acuerdo con el artículo 313, numeral 4° de la Constitución Política, se corrobora que corresponde a los Concejos votar los tributos y gastos locales de conformidad con la Constitución y la Ley. Así, con algunas variaciones terminológicas se ratificó en sentencia del 05 de junio de 1996, magistrada ponente CONSUELO SARRIA OICOS, en la que la sección cuarta del C.E., analizó el impuesto a la salida de licores; en el mismo sentido en sentencia del 05 de marzo 03 de 2004, Magistrado ponente JUAN ANGEL PALACIO HINCAPIE, en la que la Sección Cuarta revisó la facultad de codificación para el impuesto de teléfonos y ratifica que se trata de una facultad impositiva derivada; de igual manera en sentencia del 17 de septiembre de 2006, Magistrada ponente MARIA INES ORTIZ BARBOSA, en la que la Sección Cuarta ratifica que la facultad impositiva territorial no es originaria sino derivada y determina que la creación *ex novo* de los tributos corresponde a la Ley y solo a partir de ella a las Asambleas y Consejos en desarrollo del principio de legalidad de los tributos; en el mismo sentido en Sentencia del 04 de octubre de 2008, Magistrada ponente LIGIA LOPEZ DIAZ, en la que la Sección Cuarta analizó el servicio de alumbrado público y el impuesto para su prestación; de la misma forma y a manera de verificación de la evolución jurisprudencial, en Sentencia del 17 de junio de 2010, Magistrado ponente HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS, la Sección Cuarta analizó la facultad impositiva de los Concejos municipales y

territoriales no se ve vulnerada cuando el Estado se puede inmiscuir en el gasto del ente local; lo anterior cuando se trate de defender un legítimo interés nacional.

La jurisprudencia ha contribuido con su doctrina a enriquecer el debate y desarrollo del texto constitucional, advirtiendo dentro del seno de la misma Corporación e interpretando que la armonía entre el poder central y los entes territoriales, se constituyen en limitaciones recíprocas, reconociendo la prevalencia de la unidad nacional, la cual se establece desde los límites previstos por la Constitución y la Ley.

Este argumento, también encuentra respaldo en la doctrina, al señalar la Doctora Yamile Eraso lo siguiente:

“Si el legislador ha limitado el desarrollo de la autonomía, la Corte Constitucional, otro órgano que por medio de sus jurisprudencia podría dinamizar el proceso, en el tema de la autonomía territorial no ha demostrado mayor avance. A diferencia de las sendas demostraciones interpretativas que ha realizado la Corte Constitucional en materia de derechos y garantías fundamentales, la interpretación a favor de la autonomía territorial contemplada en la constitución no ha sido muy enriquecedora.

(...)

retomando el pronunciamiento de la Corte Constitucional hecho en sentencia C-035 de 2009 acogió la postura por la cual: “(...)la jurisprudencia ha admitido que los elementos de la obligación tributaria sean determinados por las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, pero dentro de unos parámetros mínimos que deben ser señalados por el legislador: (i) la autorización del gravamen y (ii) la delimitación del hecho gravado”; se mantiene esta tendencia y en sentencia del 30 de julio de 2015, Magistrada ponente CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ, se confirma un importante reconceptualización en la línea jurisprudencial, por la cual la Sección Cuarta reconoce en favor de los Concejos municipales la facultad de definir los elementos de los tributos siempre que previamente no hubieren sido fijados por el legislador; recientemente ha habido nuevos pronunciamientos, destacándose la Sentencia del 30 de marzo de 2016, Magistrada ponente CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ, en la que la Sección Cuarta del Consejo de Estado confirma o ratifica que la facultad impositiva territorial no es ilimitada y en consecuencia los Concejos municipales no disponen de facultad alguna para establecer tributos *ex novo*, a pesar de ello, en desarrollo de los principios de autonomía y descentralización, se reconoce que los acuerdos municipales sí están facultados para definir los elementos del tributo siempre que no hubieren sido definidos por la Ley.

La limitada capacidad de acción de las entidades territoriales no ha encontrado en los pronunciamientos de la Corte una mano de apoyo, sino por el contrario un adversario que defiende en gran medida el mantenimiento de entidades obsoletas y poco eficaces como las que sostienen el Estado central colombiano.

La línea jurisprudencial en materia de ordenamiento territorial, y en especial sobre la autonomía de las entidades territoriales, ha sido reiterativa en la absoluta fortaleza del Estado unitario, recalando una y otra vez que las competencias de las entidades territoriales son residuales”²⁰¹

Lo anterior significa que la potestad interventora del Estado central en cuanto a las decisiones en materia económica se encuentra respaldada, reduciendo con ello cada vez las competencias territoriales en materia fiscal. Así pues, la jurisprudencia del Alto Tribunal ha concluido que en materia impositiva hacia las entidades territoriales, el legislador puede señalar ciertas pautas y regulaciones para el ejercicio de la potestad fiscal.

Podría considerarse que la afirmación de Eraso del año 2004, habría perdido vigencia de acuerdo al devenir jurisprudencial de la Corte, pues se ha afirmado que en desarrollo del principio de sostenibilidad fiscal como herramienta para la consecución de los fines del Estado, las diferentes ramas y órganos del Sector público, desde el ámbito de sus competencias y en un marco de colaboración armónica, deben contribuir a que la política de gasto pueda mantenerse a través del tiempo y de esta manera se consigan propósitos importantes como la reducción de la pobreza²⁰², lo que implica que en materia de finanzas territoriales deban armonizarse las garantías del Estado Unitario con las de las entidades

²⁰¹ ERASO, Yamila. El Fracaso de la Autonomía Territorial esbozada en la Constitución de 1991. Artículo crítico revista: Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2004, Págs. 222-223

²⁰² COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 288 del 18 de abril de 2012, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva

territoriales, aspecto en el cual subyace la posición de fortalecimiento de la Unidad sobre la de las autonomías locales.

Así por ejemplo, en sentencia C - 149 de 2010, se afirma que *“Del principio unitario también se desprende la posibilidad de intervenciones puntuales, que desplacen, incluso, a las entidades territoriales en asuntos que de ordinario se desenvuelven en la órbita de sus competencias, pero en relación con los cuales existe un interés nacional de superior entidad”*²⁰³, posición ratificada entre otras, en sentencia C – 072 de 2014, en la que se afirma que:

*“... no solo el principio del Estado Unitario hace contrapeso al Principio de Autonomía y viceversa, también es necesario que la regulación legal de cualquiera de estos dos principios logre armonía con la libertad de configuración legislativa del Congreso. Como quiera que el contenido mínimo de la autonomía territorial del artículo 287 Constitucional, determina el alcance con el que las entidades territoriales gestionan autónomamente sus intereses, entonces la labor del legislador resulta de gran importancia para la implementación de medidas que desarrollen el escueto pero contundente marco constitucional”*²⁰⁴

Recientemente, en sentencia C – 155 de 2016 por la cual se analizó la inconstitucionalidad de la Ley 1753 de 2015, Plan Nacional de Desarrollo 2014 – 2018, se ratificó esta posición y en consecuencia se afirmó *“Si bien los entes territoriales tienen autonomía en materia tributaria, esta no llega al punto de que les sea posible prescindir de la ley para su ejercicio. La ley es, pues, necesaria. Sin la autorización del legislador las asambleas departamentales y los concejos*

²⁰³ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 149 del 04 de marzo de 2010, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio

²⁰⁴ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 072 del 04 de febrero de 2014, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos

*distritales o municipales no pueden ejercer sus respectivas competencias.*²⁰⁵, en la misma providencia y de manera rotunda se afirmó:

*“Luego de haberse expuesto el criterio reiterado de este Tribunal, en lo que se refiere al principio unitario y la autonomía territorial en materia tributaria, en el cual se puede preliminarmente concluir que la Corte ha manifestado que el legislador tiene libertad de configuración en materia tributaria, para efectos de crear, modificar, sustituir o derogar tributos, y que los entes territoriales deben ejercer su autonomía dentro de los límites fijados por el legislador”*²⁰⁶

De esta manera y a pesar de algunas nuevas interpretaciones de la relación entre autonomía territorial y Estado Unitario, como se da por ejemplo en los gravámenes a la propiedad inmueble, se ha ratificado la posición de la Corte y el sentido general de esta línea jurisprudencial a lo largo del tiempo, revalidando así la afirmación de Eraso.

Por otro lado, debemos indicar que en Colombia la interpretación hecha por la Corte Constitucional como técnica de atenuación de la marcada preponderancia del principio de reserva legal²⁰⁷ en menoscabo de la autonomía local, parte del temor por reconocer que la denominada reserva legal también puede ser garantizada en el ejercicio del derecho a establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones que fuera atribuido a las entidades territoriales.

²⁰⁵ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 155 del 31 de marzo de 2016, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ La reserva legal en materia tributaria no es lo mismo que el principio de legalidad que rige la función tributaria en desarrollo del principio de *nullum tributum sine lege* y en garantía del *“reducto mínimo de seguridad a los ciudadanos frente a sus obligaciones”*, al respecto, la Corte en Sentencia C-594 de 2010 reiterando un argumento previamente expuesto frente a la reserva legal explicó, *“que es una institución jurídica conforme a la cual, por disposición de la propia Constitución, corresponde exclusivamente al legislador el desarrollo de determinadas materias”* (...) *“De esta manera el principio de legalidad general, que se expresa en el sistema de articulación de fuentes formales del derecho contenido en la Constitución, ha sido concretado por la propia Carta, mediante el establecimiento de específicas reservas de ley en determinadas materias”*.

Finalmente, es importante destacar que la Corte Constitucional a través de numerosas providencias, ha impactado el presupuesto de las entidades territoriales, en ocasiones incluso sin existir disponibilidad presupuestal para su cumplimiento, correspondiéndole al ejecutivo en el orden nacional y local, reacomodar el presupuesto para el cumplimiento de las acciones ordenadas, evitando de esta manera incurrir en descatos; así por ejemplo en decisiones para la atención de población en condición de desplazamiento, como en la sentencia T-025 de 2004; en sentencias que declaran el estado de cosas inconstitucional como las sentencias T-153 de 1998, T-068 de 1998, SU-090 de 2000, SU-559 de 1997, T-1695 de 2000 y nuevamente en la sentencia T-025 de 2004 y sus autos de seguimiento.

Ergo, vemos allí también quebrantada la autonomía financiera de los municipios en Colombia, quienes por vía jurisprudencial han tenido que reajustar sus presupuestos y la forma de destinarlos como consecuencia de los fallos de tutela, decisiones que en ocasiones van en contravía del mandato constitucional por el cual se dispone que no pueden descentralizarse competencias sin la previa asignación de recursos fiscales suficientes para atenderlas.

Lo anterior para concluir que la Corte Constitucional en algunas de sus decisiones, de manera apremiante ha ordenado a autoridades de diferentes órdenes, implementar acciones que impactan su presupuesto, aun sin que previamente hubiera sido dispuesta la debida apropiación presupuestal, como en el caso de la asignación de competencias específicas para los municipios en materia de prevención y atención de desastres y la garantía del Derecho a la vida digna, en sentencias como la T - 199 de 2010, por la que se ordenó a una autoridad municipal la ejecución de medidas para la inmediata reubicación de ocupantes de unos inmuebles.

Así, a pesar de la atemperación de sus decisiones dentro del marco del respeto al principio de sostenibilidad fiscal y del efecto diferido para algunas de sus providencias²⁰⁸, siguen siendo estos casos una excepción frente a la activa gestión de la Corte en la protección de derechos fundamentales, que aun cuando hasta la fecha no ha sido medido en su impacto en las finanzas territoriales, necesariamente demanda un gasto público.

²⁰⁸ Ejemplo de lo expuesto son las sentencias C – 252 de 2010, por la cual se declara la inexecutable del Decreto 4975 de 2009, por el que se decreta el Estado de Emergencia Social, en cuyo caso sus efectos son diferidos en relación con las medidas tributarias y en el mismo sentido la sentencia C – 288 de 2010.

CAPÍTULO V

5. PRINCIPALES DIFICULTADES Y RESULTADOS ADVERSOS DEL MODELO DE ORGANIZACIÓN DEL TERRITORIO IMPLEMENTADO HASTA LA FECHA

Analizado el contenido y alcance del vigente modelo de Estado Unitario, descentralizado y con autonomía de sus entidades territoriales, en el que confluyen los elementos de soberanía y autonomía local para la gestión de los intereses municipales y, habiéndose confirmado la importancia de los municipios en la función redistributiva del gasto público para el desarrollo territorial y superación de la pobreza²⁰⁹, se considera necesario cuestionar las principales dificultades que resultaron de la implementación de este modelo, tras 25 de años de vigencia de la actual Constitución: ¿se ha concretado el principio autonómico, como criterio orientador en la ejecución del gasto público, para la satisfacción de necesidades básicas y el desarrollo homogéneo de los municipios en Colombia? Se considera que no, y por lo tanto se presentan las principales dificultades que en la práctica han llevado a esta situación.

²⁰⁹ Por lo menos dos funciones esenciales se han reconocido como una atribución municipal, partiendo de su cercanía a las necesidades de los ciudadanos, al respecto afirma la Directora de Asuntos Territoriales y de Orden Público del Ministerio del Interior, Doctora Sandra Devia: *"El principal objetivo del municipio es servir a su comunidad, por medio de la generación de los servicios sociales, garantizándole la satisfacción de las necesidades mínimas y básicas, de manera eficiente y eficaz, en particular los servicios domiciliarios y las condiciones mínimas habitacionales.*

El segundo gran objetivo del municipio tiene que ver con la promoción de la prosperidad general, en términos de aumentar la riqueza colectiva; desarrollar las potencialidades humanas y mejorar la situación económica, atendiendo su propia diversidad, cultura y potencialidades. En consecuencia, es el municipio quien debe proveer los bienes de uso público; el equipamiento colectivo; la provisión de medios e instrumentos que promuevan el desarrollo de las actividades económicas, profesionales y laborales. Asimismo, debe diseñar estrategias que tiendan a la equidad real y efectiva en cuanto a la asignación de los recursos públicos y la adopción de medidas a favor de los grupos sociales discriminados o marginados. En este sentido debe fomentar la participación de todos en las decisiones que afectan la vida de la comunidad, en materia política, administrativa y cultural, desarrollando instrumentos institucionales en su organización y gestión." • DEVIA, Sandra. *La Descentralización en Colombia: Un Reto Permanente*. DANE, IB – Revista de la Información Básica. [Consulta hecha el 04/02/2016] Recurso en línea: http://www.dane.gov.co/revista_ib/html_r2/articulo6_r2.htm

5.1 El actual modelo se fundamenta en un arquetipo municipal que desconoce la diversidad regional

Como se ha expuesto, el actual modelo de Estado unitario con autonomía de sus entidades locales, estandariza las finanzas municipales en su vertiente de ingresos como de egresos, bajo la égida de un marco legal de corte centralista, que como se vio, reduce la constitucionalmente reconocida autonomía municipal en materia financiera, a una autonomía simplemente administrativa, más cercana a la desconcentración²¹⁰ de funciones.

Aun cuando parte de los ingresos municipales, específicamente los percibidos por medio del SGP, y su ejecución, responden por mandato constitucional, a variables como el índice de población en situación de pobreza, o el porcentaje de población con necesidades básicas insatisfechas²¹¹, puede afirmarse que no se han tenido en cuenta, dentro del proceso de desarrollo normativo, variables de identidad históricas, geográficas, culturales y económicas que reflejen la diversidad municipal en Colombia, con lo cual se estandarizan las necesidades municipales y se propone un único mecanismo para su satisfacción²¹².

Ya lo advertía Estupiñán en su análisis de *Las Apuestas Territoriales*:

²¹⁰ Esta afirmación, sin pretender profundizar en las características de la desconcentración, parte del concepto de la Corte Constitucional por el cual se afirma que: *"En efecto, mientras en la desconcentración y en la descentralización territorial simplemente se presenta un traslado o cesión de competencias desde el nivel central hacia la periferia, en la autonomía territorial las entidades territoriales ejercen poderes y atribuciones propias, y no simplemente derivadas o cedidas. Mientras en la desconcentración y en la descentralización se conserva el esquema de las relaciones jerárquicas y verticales, en la autonomía territorial se rompe esta lógica y las relaciones son de tipo competencial. En últimas, mientras en la desconcentración y en la descentralización la legitimidad democrática se concentra en una única instancia central, en la autonomía territorial se parte del supuesto contrario, es decir, del reconocimiento de las entidades territorial más cercana al individuo."* COLOMBIA. Corte Constitucional. Auto de Seguimiento A - 383 del 10 de diciembre de 2010, Bogotá. Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas.

²¹¹ Los criterios de distribución descritos, son simplemente enunciativos y son una alusión a los indicadores descritos en el artículo 357 de la Constitución Política, así como a los criterios de distribución de recursos de la participación para educación, descritos en el artículo 16 de la Ley 715 de 2001 y a los criterios de distribución de recursos para la financiación de las acciones de salud pública, del artículo 52 de la mencionada Ley.

²¹² Alberto Maldonado en el análisis de la problemática de los municipios pequeños en Colombia, explica sobre este modelo estandarizado lo siguiente: *"En la convocatoria al evento se afirma que "la política del Estado colombiano, fiel a una tradición centralista sin fisuras, ha sido nítidamente antimunicipal". Esto se expresa en la existencia de un número reducido de municipios, en un sistema de gobierno municipal obsoleto y anacrónico, y en una legislación uniforme a pesar de las enormes diferencias entre los municipios"*

“El ordenamiento debe responder a la historia y a la cultura local, antes que a sentimientos mezquinos de control electoral; así, el ordenamiento debe ser una política flexible que resuelva los diversos conflictos suscitados en materia de ocupación del espacio y del territorio. Los principios fundamentales del ordenamiento territorial están dados en el pluralismo cultural, humano y ambiental y la necesidad de reconocer la diversidad para lograr la unidad nacional, o desconocerla, para conseguir la fragmentación y la pérdida de territorios.”²¹³

Así pues, el marco normativo para la distribución de recursos y en general para determinar los ingresos municipales, debe estar orientado por directrices que partan de tipologías municipales diferenciadas y acordes a la diversidad territorial, aspecto en el cual se deben tener en cuenta las necesidades locales, que varían como resultado de las disparidades de unas regiones frente a otras.

En la actualidad, la tipología municipal se encuentra dada por el artículo 7º de la Ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 6º de la Ley 136 de 1994 y que dispone la clasificación municipal en seis categorías, a partir de tres variables que son: población, ingresos corrientes de libre destinación e importancia económica.

La primera de éstas, basada en el número de habitantes por municipio, estando la sexta categoría determinada por población igual o inferior a diez mil (10.000); los municipios de quinta categoría, entre diez mil uno (10.001) y veinte mil (20.000) habitantes; la cuarta categoría, en municipios con población comprendida entre veinte mil uno (20.001) y treinta mil (30.000) habitantes; municipios de tercera categoría con población entre treinta mil uno (30.001) y cincuenta mil (50.000) habitantes; la segunda categoría para municipios que tienen entre cincuenta mil

²¹³ ESTUPIÑÁN ACHURY, Liliانا. Desequilibrios Territoriales. Estudio Sobre la Descentralización y El Ordenamiento Territorial Colombiano. Una Mirada Desde El Nivel Intermedio De Gobierno. Bogotá: Universidad del Rosario, 2012. Pág. 255

uno (50.001) y cien mil (100.000) habitantes; municipios de primera categoría entre cien mil uno (100.001) y quinientos mil (500.000) habitantes; y en municipios con población superior o igual a (500.001) quinientos mil uno habitantes, se reserva en la categoría especial.

Por otro lado, los ingresos corrientes de libre destinación, se encuentran fijados por el mismo artículo, en un escala fijada en salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuyo cálculo se define mediante un método elaborado por la Contraloría General de la República, que tiene en cuenta los ingresos de libre destinación con código de destinación del gasto 001 (libre destinación) y entre los cuales se encuentran los obtenidos mediante impuestos como el de Circulación y tránsito por Transporte Público, el Predial unificado, Industria y Comercio, Avisos y Tableros, ingresos tributarios causados en vigencias anteriores, entre otros; también se encuentran los obtenidos mediante el recaudo de tasas, multas y contribuciones, tales como Acueducto y Alcantarillado, Aseo, energía, Matadero Público, recargos multas y sanciones; y también se tienen en cuenta las transferencias del SGP, como las de propósito general de libre destinación²¹⁴.

Como último elemento se encuentra la importancia económica, reglamentada por el Decreto 1638 de 2013 y definida en la misma Ley 1551 de 2012, artículo 7º, párrafo 2º, como: “... *el peso relativo que representa el Producto Interno Bruto de cada uno de los municipios dentro de su departamento*” .

²¹⁴ COLOMBIA. Contraloría General de la República. Anexo: Método de cálculo para las certificaciones de los ingresos corrientes de libre destinación recaudados efectivamente en la vigencia anterior y sobre la relación porcentual entre los gastos de funcionamiento y los ingresos corrientes de libre destinación de la vigencia inmediatamente anterior. Versión 1.0. Bogotá 29/10/2014. [Consultado el 05/02/2016] Recurso en línea. <http://www.contraloriagen.gov.co/documents/10136/130877/METODO+CALCULO+CERTIFICACIONES+ICLD.PDF/e374d2bd-0b6d-47d1-b761-eba73d8ac0d6> Págs. 7 a 9

En conjunto, estos elementos de la actual tipología municipal, permitieron agrupar 971 de los 1101²¹⁵ municipios existentes en Colombia, bajo la categoría sexta, esto equivale al 88,2%, estando el 11, 8% restante representado por 6 municipios de categoría especial, 24 en la primera categoría, 19 en la segunda, 16 en la tercera, 26 en la cuarta y 39 en la quinta, tal y como fue presentado en el resumen de la certificación para la categorización de las entidades territoriales presentado por la Contaduría General de la Nación.

Así las cosas, resulta pertinente cuestionar las actuales tipologías municipales, que equiparan al 88,2% de los municipios en Colombia, de las más diversas características culturales, étnicas, climáticas y de desarrollo, bajo una categoría o arquetipo municipal, que poco informa sobre las diversas necesidades locales.

Así lo advirtió el Departamento Nacional de Planeación en su estudio del año 2015, denominado “Tipologías Departamentales y Municipales: una propuesta para comprender las entidades territoriales colombianas”, en palabras de su director, Simón Gaviria:

“En la actualidad existe una categorización de las municipalidades para establecer su grado de desarrollo, pero esta solo se basa en el tamaño de la población y en los ingresos, mientras que deja por fuera otras características claves que fueron abordadas en esta medición, como calidad de vida, la dinámica económica, seguridad, lo urbano-regional, lo ambiental e institucional. Si bien los departamentos y municipios

²¹⁵ COLOMBIA. Contaduría General de la Nación. Resolución 622 del 27 de noviembre 2015. Por la cual se expide la certificación de categorización de las entidades territoriales (Departamentos, Distritos y Municipios) conforme a lo dispuesto en las leyes 136 de 1994 y 617 de 2000

*colombianos han cambiado, los que lideran el desarrollo regional y los quedados, por lo general, siguen siendo los mismos.*²¹⁶

Sobre la base de este diagnóstico y considerando que *“El reto es identificar las potencialidades, carencias y necesidades reales de los entornos territoriales, permitiendo mayores niveles de desarrollo y competitividad desde el ámbito local y regional, fortaleciendo la descentralización, motivando las alianzas regionales y alineando la gestión pública a las necesidades de los territorios”*²¹⁷, se presentó por el Departamento Nacional de Planeación, una propuesta de tipologías municipales elaborada a partir de las experiencias obtenidas por la Dirección de Desarrollo Territorial Sostenible del DNP en las caracterizaciones estratégicas de la Mojana y la *macro región de la Orinoquía*, a partir de las cuales se dispusieron 18 variables a ser tenidas en cuenta así:

Componente temático	Tipología Municipal
Urbano Regional	Población Municipal Porcentaje de Población rural Promedio de Crecimiento poblacional Densidad Poblacional Pertenencia a Sistemas de ciudades
Condiciones de Vida	Índice de Pobreza Multidimensional - IPM Municipal
Económico	Valor Agregado Municipal Ingresos Municipales Penetración de Internet Disparidades Económicas
Ambiental	Área de Bosques municipal Inversión per cápita del Sector Ambiental
Institucional	Desempeño Fiscal Municipal Requisitos Legales Municipales

²¹⁶ Redacción Economía y Negocios. El 93 % de los municipios en el país no logran un desarrollo robusto: Estudio de Planeación Nacional establece un escalafón. Envigado, con más calidad de vida. En: EL TIEMPO, Bogotá, 21 de junio de 2015; . [Consultado el 07/02/2016] Recurso en línea. <http://www.eltiempo.com/colombia/otras-ciudades/desarrollo-en-municipios-de-colombia-escalafon-segun-estudio-de-planeacion-nacional/15981517>

²¹⁷ COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación. Tipologías Departamentales y Municipales: Una propuesta para comprender las entidades territoriales colombianas. Bogotá D.C., 15 de junio de 2015 [Consultado el 08/02/2016] Recurso en línea. [https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Tip-FormatoPublicacion%20\(tipolog%C3%ADas\).pdf](https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Tip-FormatoPublicacion%20(tipolog%C3%ADas).pdf). Pág. 5.

Seguridad	Homicidios por 100 mil habitantes Secuestros por 100 mil habitantes Hurto por 100 mil habitantes Área de cultivo de coca
Total	18

Fuente: DPS-DDTS. Departamento Nacional de Planeación. Tipologías Departamentales y Municipales: Una propuesta para comprender las entidades territoriales colombianas.

Los resultados de esta propuesta de tipologías municipales, permitieron agrupar a los municipios en tres grandes grupos, determinados a partir de su entorno de desarrollo, una apuesta que se aleja del arquetipo municipal creado por la Ley 1551 de 2012 y por la cual no se relegó al 88,2% de los municipios a la Sexta categoría, como puede verificarse en los resultados del aludido estudio, a saber:

Tipología	Número Municipios	Participación en el Total	Entorno de Desarrollo
A	5	0,5%	Desarrollo Robusto
B	63	5,7%	
C	158	14,4%	Desarrollo Intermedio
D	261	23,7%	
E	293	26,6%	
F	209	19,0%	Desarrollo Incipiente
G	111	10,1%	
Total General	1100	100,0%	

Fuente: DPS-DDTS. Departamento Nacional de Planeación. Tipologías Departamentales y Municipales: Una propuesta para comprender las entidades territoriales colombianas.

Como resultado del análisis comparativo entre la tipología creada por la Ley 1551 de 2012 y la propuesta del DNP, se logra pasar de una sexta categoría que aglutina a 976 municipios, a una tipología G conformada por 111 municipios con un desarrollo incipiente; de la misma manera, logran identificar que las tipologías que agrupan el mayor porcentaje de municipios, son la C, D y E, agrupadas en un entorno de desarrollo intermedio. Así las cosas, el análisis comparativo realizado (Ley 1551 vs. Tipología) arrojó los siguientes resultados:

Cat/Tip	Ley 1551	TIP	% Ley 1551	%TIP
E/A	6	6	1%	1%
1/B	23	63	2%	6%
2/C	19	158	2%	14%
3/D	16	261	1%	24%
4/E	29	293	3%	27%
5/F	33	209	3%	19%
6/G	976	111	89%	10%
TOTAL	1101	1101	100%	100%

Fuente: DNP-DDTS. Departamento Nacional de Planeación. Tipologías Departamentales y Municipales: Una propuesta para comprender las entidades territoriales colombianas.

Pese a las posibles bondades y dificultades que representa el modelo de tipologías propuesto por el DNP, en el que salvo el análisis del índice de pobreza multidimensional, no se observa un análisis detallado en materia de satisfacción de necesidades básicas insatisfechas, que justifique una mayor o menor asignación de recursos y competencias, si puede evidenciarse un gran avance en cuanto a la categorización de los municipios en un Estado diverso como el colombiano, tipología generada desde los *entornos de desarrollo* y no desde criterios poco dicentes como el número de habitantes o los ingresos corrientes de libre destinación.

Por los motivos expuestos y dada la importancia de las tipologías municipales como criterio para el ejercicio de sus derechos y en especial para participar en las rentas nacionales, se ha visto que los criterios de la ley 1551 de 2012 no reflejan la diversidad municipal a lo largo del territorio, pero principalmente no evidencian las diferencias en las necesidades locales, que en todo caso se enfrentan a un sistema rígido de transferencias de recursos para la satisfacción de necesidades básicas insatisfechas. En resumen, no tiene sentido crear mecanismos de categorización de los municipios, si el 89% de ellos van a estar relegados a la sexta categoría.

Si bien el DNP con su propuesta de tipologías Municipales presenta un mejor modelo para comprender la heterogeneidad del nivel local de gobierno, sigue siendo una dificultad que la participación en las rentas nacionales dependa de categorías y no de la profundización del principio de autonomía, como una realidad política que permita a los gobiernos locales cumplir con las funciones y competencias atribuidas de acuerdo con el desarrollo de su propio plan de gobierno, por ejemplo asumiendo responsabilidades en el recaudo de tributos tradicionalmente asignados al gobierno nacional, como sería la creación de un IVA local, o mediante mecanismos de *revenue sharing*, en los cuales aun cuando el recaudo fuera hecho por el gobierno nacional la titularidad de los recursos estuviera en el orden municipal.

5.2 Los indicadores de eficacia y eficiencia locales no son tenidos en cuenta para ampliar el margen autónómico municipal

El actual modelo de Estado Unitario, descentralizado y con autonomía de sus entidades territoriales, implementado como herramienta para el desarrollo y la superación de la pobreza, que a partir de la Constitución del año 91 situó al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa para la prestación de servicios públicos y el desarrollo local, responde a la necesidad de ajustar la política pública a unos estándares de eficacia y eficiencia, que no se habían logrado bajo el anacrónico modelo centralista que se había mantenido hasta este año²¹⁸.

Así las cosas y tras 25 años de desarrollo de política pública para la concreción de este modelo de Estado, resulta conveniente cuestionar la eficacia y eficiencia de la

²¹⁸ DE LA CALLE, Humberto. En defensa de la descentralización y la autonomía territorial. Colombo Editores Ltda.: Santafé de Bogotá, 1996. Pág. 153

misma, como principios esenciales de la función pública²¹⁹ y como objetivos para la prestación de servicios públicos²²⁰, aspecto en el cual deberá entenderse por eficacia y eficiencia la definición propuesta por la Corte Constitucional²²¹, que en la prestación de servicios públicos, se asimila a la ampliación de la cobertura y la obtención de mayores índices de calidad.

En materia de eficacia, se ha mencionado que ha habido un crecimiento proporcional entre el porcentaje de inversión local y los índices de cobertura en la prestación de servicios públicos básicos como acueducto y alcantarillado, así lo advierte Humberto de la Calle quien menciona:

“Visto el asunto desde la perspectiva de las realizaciones en materia de inversión, es evidente que ha aumentado sustancialmente el peso de la inversión local, que pasa de representar un 18% del total en 1980 al 42% en 1990, de acuerdo con las cifras de la Misión para la Descentralización. A su vez, un reciente estudio de Fedesarrollo muestra como la inversión pasa del 52% en 1993 a 66.5% en 1994

(...)

En Colombia las coberturas de los servicios públicos básicos aumentaron en forma significativa entre 1985 y 1993, pasando del 58% al 76% en acueducto y del 47% al 64% en alcantarillado. En salud y educación no resulta fácil el análisis por la carencia de información pero, por ejemplo, el promedio de años de estudio de la población con 24 años o más aumento

²¹⁹ Constitución Política de Colombia. “ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.”

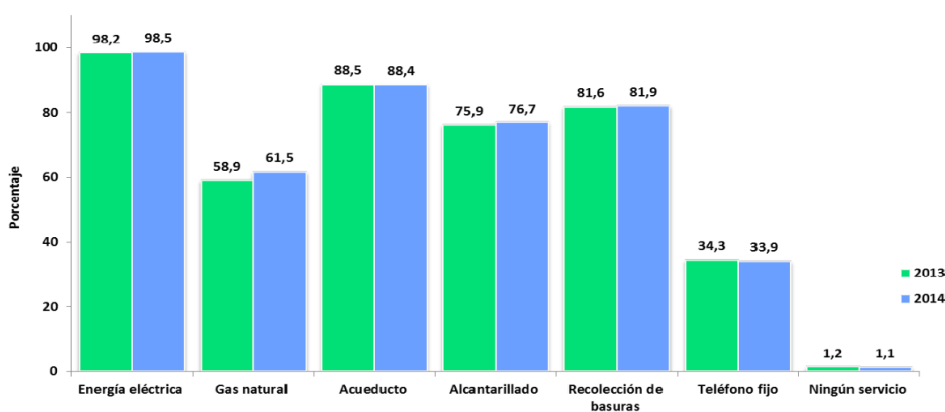
²²⁰ Constitución Política de Colombia. “ARTICULO 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.”

²²¹ En síntesis, esta Corte ha concluido que el logro de la efectividad de los derechos fundamentales por parte de la administración pública se basa en dos principios esenciales: el de eficacia y el de eficiencia. A este respecto ha señalado que la eficacia, hace relación al cumplimiento de las determinaciones de la administración y la eficiencia a la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos. En este sentido, ha sostenido que estos dos principios se orientan hacia la verificación objetiva de la distribución y producción de bienes y servicios del Estado destinados a la consecución de los fines sociales propuestos por el Estado Social de Derecho.” COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C-826 del 13 de noviembre de 2013. Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva

de 3,5 a 5,9 entre 1973 y la tasa de analfabetismo urbana se redujo del 10,5 al 6,6 en el mismo período²²²

A pesar de la falta de indicadores de crecimiento o ampliación de cobertura para el servicio de educación en el periodo descrito por De la Calle, se advirtió que, en la población mayor de 24 años el promedio de años de estudio se había incrementado, de manera que se ratificó la tendencia de crecimiento antes evidenciada para los servicios de acueducto y alcantarillado, como consecuencia del aumento proporcional en la inversión local.

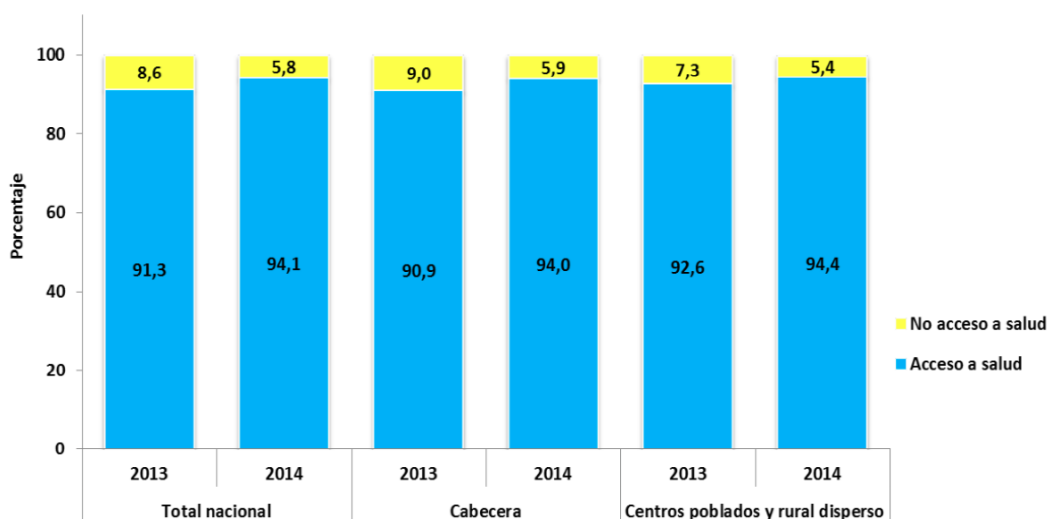
En la actualidad y con los vigentes mecanismos de seguimiento a los recursos transferidos, ha podido corroborarse, a través de herramientas como la encuesta nacional de calidad de vida, que dicha constante de crecimiento en terminos de cobertura se ha mantenido, así, de acuerdo con la última encuesta realizada, se encontró que en el año 2014, la prestación del servicio de acueducto llegó a un 88,4% de los hogares colombianos, alcantarillado un 76,7% y recolección de basuras un 81,9%, tal como se presenta en la siguiente gráfica:



Fuente: DANE. DANE ECV 2013 – ECV 2014. Departamento Administrativo Nacional de Estadística. Encuesta Nacional de Calidad de Vida 2014.

²²² DE LA CALLE, Op. Cit. Págs. 20 - 21

En salud, los índices de cobertura se encuentran dados por el porcentaje de habitantes del territorio nacional con acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud, que para el año 2014 y de acuerdo con las cifras proporcionadas en la encuesta nacional de calidad de vida son de un 94,1% de la población



Fuente: DANE ECV 2013 – ECV 2014.

Fuente: DANE. DANE ECV 2013 – ECV 2014. Departamento Administrativo Nacional de Estadística. Encuesta Nacional de Calidad de Vida 2014.

Por su parte el indicador de cobertura en educación, se encuentra dado por el porcentaje de alumnos matriculados de preescolar a media en establecimientos oficiales educativos²²³, cuyo resultado en el año 2013 de acuerdo con la evaluación de desempeño integral de municipios fue de 63,7 como se presenta a continuación:

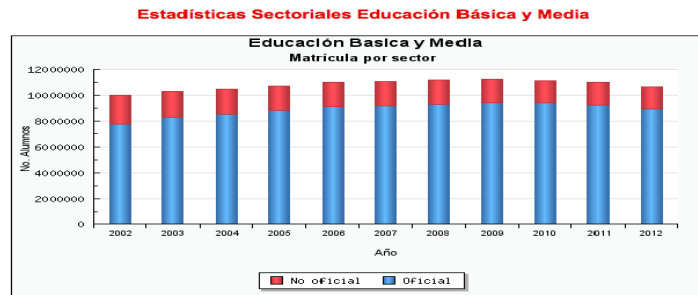
Componente de Eficiencia 2013 (promedio para municipios con reporte)

Función de producción	Promedio	Mínimo	Máximo	Total Municipios
Educación - Matricula	63,7	28,7	100	815

²²³ "Matrícula educativa. En general, los municipios cuentan con una dotación de recursos financieros, humanos y físicos para asegurar la matrícula oficial en sus entidades. Por lo tanto, este indicador tiene como objetivo medir el nivel de eficiencia en el uso de estos recursos, con lo cual se espera tener efectos sobre el número de alumnos matriculados en cada municipio." COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación – DNP - DDTS EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO INTEGRAL DE LOS MUNICIPIOS Y DISTRITOS, VIGENCIA 2013. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001. Bogotá D.C., 05 de septiembre de 2014 [Consultado el 10/02/2016] Recurso en línea. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Docuemnto%20Desempeño%20Integral%202013.pdf>. 122P.

Fuente: DNP - DDTS EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO INTEGRAL DE LOS MUNICIPIOS Y DISTRITOS, VIGENCIA 2013.
Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001.

En este aspecto, el Ministerio de Educación Nacional, en su presentación de estadísticas del sector educativo, reportó el número de alumnos matriculados en educación básica y media, en el periodo comprendido entre el año 2002 y el año 2012, descripción en la cual se puede verificar una constante sobre el orden de los 8.000.000 millones alumnos matriculados en instituciones oficiales, tal y como se presenta a continuación:

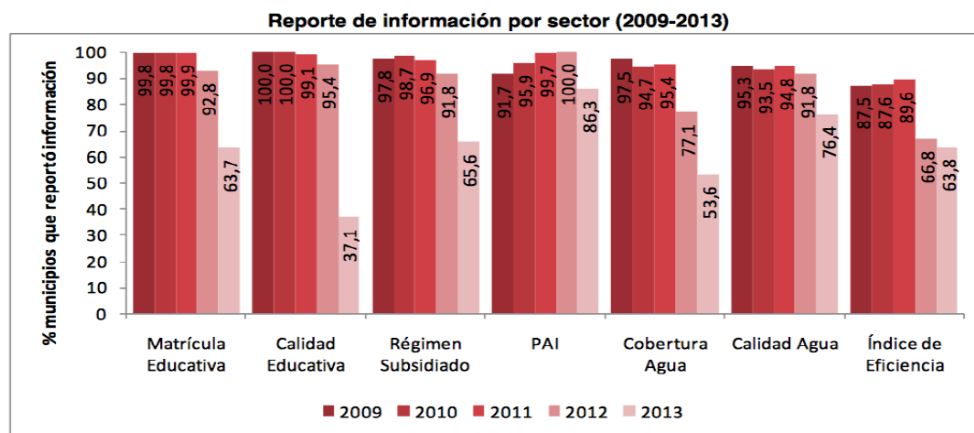


Matrícula por sector Educación Básica y Media

Año	Oficial	No oficial	Total	Oficial(%)	No oficial(%)
2002	7.808.110	2.186.294	9.994.404	78,12%	21,88%
2003	8.297.845	2.025.737	10.323.582	80,38%	19,62%
2004	8.569.959	1.932.000	10.501.959	81,60%	18,40%
2005	8.855.391	1.865.102	10.720.493	82,60%	17,40%
2006	9.156.813	1.865.838	11.022.651	83,07%	16,93%
2007	9.170.199	1.873.646	11.043.845	83,03%	16,97%
2008	9.290.230	1.871.210	11.161.440	83,24%	16,76%
2009	9.395.890	1.823.217	11.219.097	83,75%	16,25%
2010	9.418.237	1.704.637	11.122.874	84,67%	15,33%
2011	9.269.848	1.746.787	11.016.635	84,14%	15,86%
2012	8.939.203	1.735.406	10.674.609	83,74%	16,26%

Fuente: Ministerio de Educación Nacional MEN. Estadísticas Sectoriales Educación Básica y Media. Matrícula 2002 certificada por las Secretarías de Educación; 2003 – 2012. MEN Sistema Integrado de Matrícula, SIMAT

De esta manera y en términos generales, puede confirmarse la tendencia en la ampliación o por lo menos en el sostenimiento de los porcentajes de cobertura para la prestación de servicios como educación, salud, agua potable y saneamiento básico, porcentaje aceptable que se replica en términos calidad para la prestación de servicios, salvo en materia de educación, de acuerdo con el reporte presentado por el DNP en la evaluación de desempeño integral de los municipios y distritos, a saber:



Fuente: DNP-DDTS - Dirección de Desarrollo Territorial Sostenible Grupo de Estudios Territoriales. Evaluación de Desempeño Integral de los Municipios y Distritos. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001

De las principales conclusiones obtenidas en la evaluación realizada para la vigencia 2013, se encontró por parte del DNP que en el indicador de calidad educativa, determinado a partir del número de alumnos con resultados en las pruebas del ICFES superiores a 45 puntos, el 70,5% de los municipios se ubicó en un margen crítico de calificación, esto es, con resultados inferiores a 40 puntos, situación que de acuerdo con la valoración hecha por el DNP, presenta una mejoría con relación al periodo 2012, pero que aun así continua siendo calificado como insuficiente²²⁴.

Para el año 2015, el gobierno nacional anunció que por primera vez los colombianos podríamos conocer el estado actual del país en el indicador de calidad educativa²²⁵, resultado obtenido a partir de la implementación del Índice Sintético de Calidad Educativa – ISCE, herramienta que fue diseñada por el Ministerio de Educación, en la que luego de evaluar cuatro variables denominadas: progreso, desempeño, eficiencia y ambiente escolar²²⁶, se

²²⁴ Op. Cit., DNP – DDTS. Pág. 69

²²⁵ COLOMBIA. Ministerio de Educación Nacional. Centro Virtual de Noticias de la Educación. Presidente Santos reveló Índice de Calidad Educativa del país. [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea. <http://www.mineducacion.gov.co/cvn/1665/w3-article-350009.html>

²²⁶ ZAMBRANO, Marco. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001. Alcances e inconsistencias del Índice Sintético de Calidad Educativa (ISCE), diseñado y aplicado por el Ministerio de Educación de Colombia en el año 2015. En: Asociación

determinó en una escala de 1 a 10, el diagnóstico general de la educación en el país, que en una comparación de Bogotá frente a las demás entidades locales, arrojó los siguientes resultados:

Unidad de análisis	Índice de Básica Primaria	Índice de Básica Secundaria	Índice de Educación Media
Bogotá DC	6,04	6,03	6,84
Colombia	5,13	4,89	5,52

Fuente: Asociación Colombiana de Facultades de Derecho. ACOFADE. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001. Alcances e inconsistencias del Índice Sintético de Calidad Educativa (ISCE), diseñado y aplicado por el Ministerio de Educación de Colombia en el año 2015.

Los índices presentados por el Ministerio de Educación Nacional para el año 2015, reflejan una combinación de variables, que en una escala de 1 a 10, permiten obtener un diagnóstico general de la educación en Colombia y de manera particular en cada una de las entidades territoriales. Así pues, al comparar los resultados generales del ISCE en Bogotá, frente al ISCE Nacional, se puede constatar una diferencia para la educación básica primaria de 0,91 puntos, para la educación básica secundaria de 1,14 y para la educación media, de 1,32, indicadores que en todo caso se encuentran alejados del promedio Latinoamericano.

Así, dentro de los índices de América Latina, para que Colombia llegara a ser el país más educado de la región, se requeriría alcanzar índices en primaria, secundaria y media, de 7,01; 7,41 y 7,06 respectivamente, dentro de la escala propuesta, calificación muy alejada de los actuales resultados nacionales de 5,13;

4,89 y 5,52²²⁷. Lo anterior, sin olvidar la brecha que en el indicador de calidad se presenta entre la capital y la periferia.

Por otro lado y con relación a la calidad en la prestación del servicio de agua potable, se encuentra que el marco normativo vigente, está dado por el Decreto 1575 del 09 de mayo de 2007, por el cual se desarrolla lo previsto en las leyes 142 de 1994 y 715 de 2001, que permitieron el diseño e implementación del *Índice de Riesgo de Calidad del Agua para Consumo Humano-IRCA*, herramienta que partiendo de las muestras suministradas por las autoridades de salud locales, determina el riesgo al que se encuentra expuesta una determinada población como consecuencia del suministro de este servicio²²⁸. En resumen y de acuerdo con la definición propuesta por el Ministerio de Salud, el IRCA es: *“indicador del grado de riesgo de ocurrencia de enfermedades relacionadas con el no cumplimiento de las características físicas, químicas y microbiológicas del agua para consumo humano”*²²⁹

El mencionado indicador clasifica las muestra de agua en una escala de riesgo definida entre 1 y 100, que determina si el agua es o no apta para el consumo humano, catalogando el riesgo entre bajo, medio, alto e inviable sanitariamente y asignando funciones de intervención según la medición. De manera que, según el más reciente informe que corresponde a la vigencia 2012, presentado en octubre de 2013²³⁰, se determinó el índice de riesgo de la calidad del agua para Colombia y entre otros elementos presentó la tendencia del IRCA nacional, el IRCA urbano y el IRCA rural, como puede evidenciarse en el siguiente cuadro:

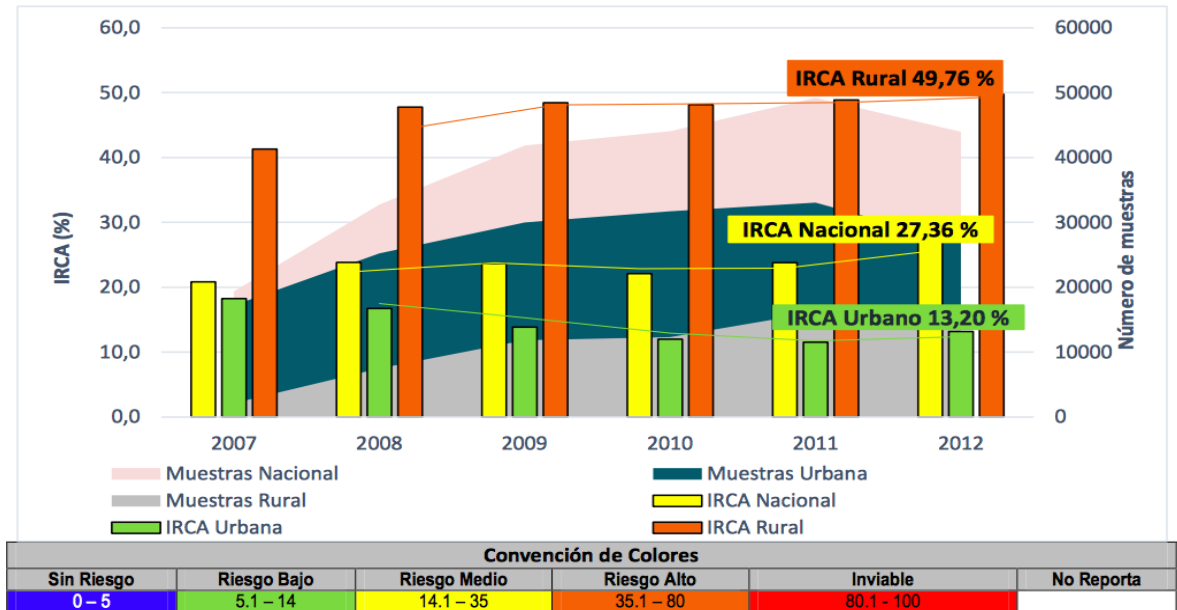
²²⁷ Op. Cit., COLOMBIA. Ministerio de Educación Nacional.

²²⁸ COLOMBIA. Ministerio de Salud. Instituto Nacional de Salud - Dirección de Redes Salud Pública. Estado de la vigilancia de la calidad de agua para consumo humano en Colombia. [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea. [https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/IA/INS/Informe%20Vigilancia%20Calidad%20Agua%20año%202012\[1\].pdf](https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/IA/INS/Informe%20Vigilancia%20Calidad%20Agua%20año%202012[1].pdf). Pág. 27

²²⁹ *Ibid.* Página 27

²³⁰ *Ibid.* Página 4

Gráfico 1. Tendencia del IRCA consolidado en Colombia 2007 – 2012.



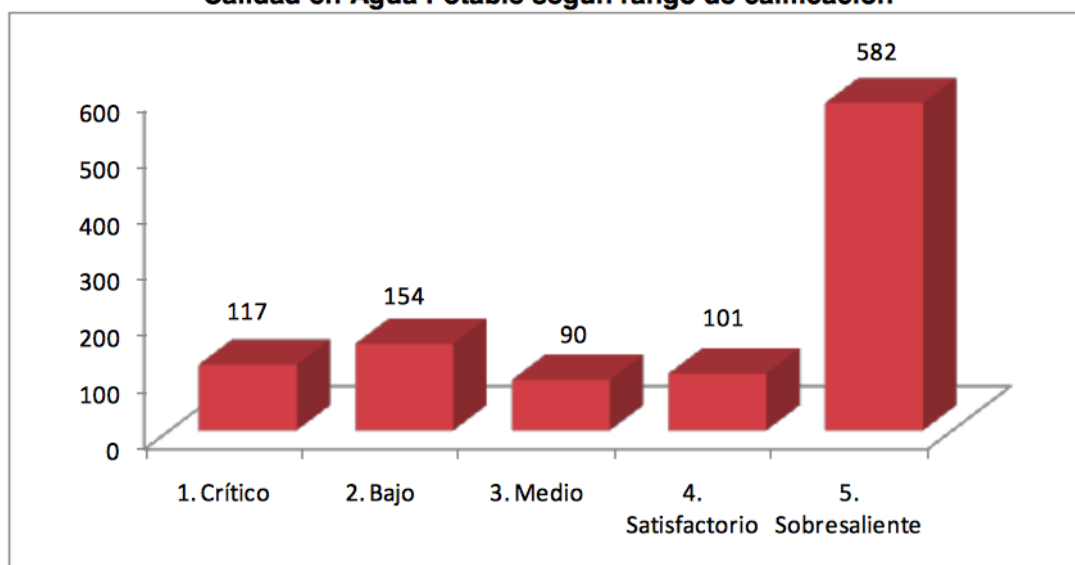
Fuente: SIVICAP, Grupo Calidad de Agua – DRSP, Instituto Nacional de Salud

Fuente: Ministerio de Salud. Instituto Nacional de Salud - Dirección de Redes Salud Pública. VIGILANCIA DE LA CALIDAD DE AGUA PARA CONSUMO HUMANO EN COLOMBIA AÑO 2012.

De las mediciones realizadas, se concluyó en este segundo informe del Ministerio de Salud que, el 72,7% de la población consumió agua que no representaba algún riesgo para la salud y que el 27,4% restante, al usar agua directamente de las fuentes, consumían agua no apta para el consumo humano; evidenciando además que hay un constante margen de diferencia entre la disminución del riesgo de consumo de agua urbano y el aumento del riesgo en el consumo de agua rural²³¹. En el nivel local, los resultados en la variable de calidad del agua, ubicaron a 582 de los 1101 municipios en un nivel sobresaliente y a los restantes en categorías de crítico, bajo, medio y satisfactorio, como puede corroborarse a continuación:

²³¹ Lo mencionado corresponde a los resultados obtenidos por parte del Ministerio de Salud que, en su informe de Vigilancia de la Calidad de Agua para Consumo Humano en Colombia, concluyó: “En Colombia para el año 2012, cerca del 58,8% de la población consumió agua potable, que considerando además el suministro de agua segura, amplía el margen a un 72.7 % de habitantes que en términos generales, se sirvieron de agua por acueducto que no representaba peligro para la salud. De todas maneras, hay un amplió [Sic] porcentaje del 27.4 % que en función del agua escasa en tratamiento o protección y agua cruda [Sic] usada directamente de las fuentes, son afectados en su diario vivir con posibles eventos de morbimortalidad por abastecimientos de fuentes no mejoradas.” Ibid. Página 8

Calidad en Agua Potable según rango de calificación



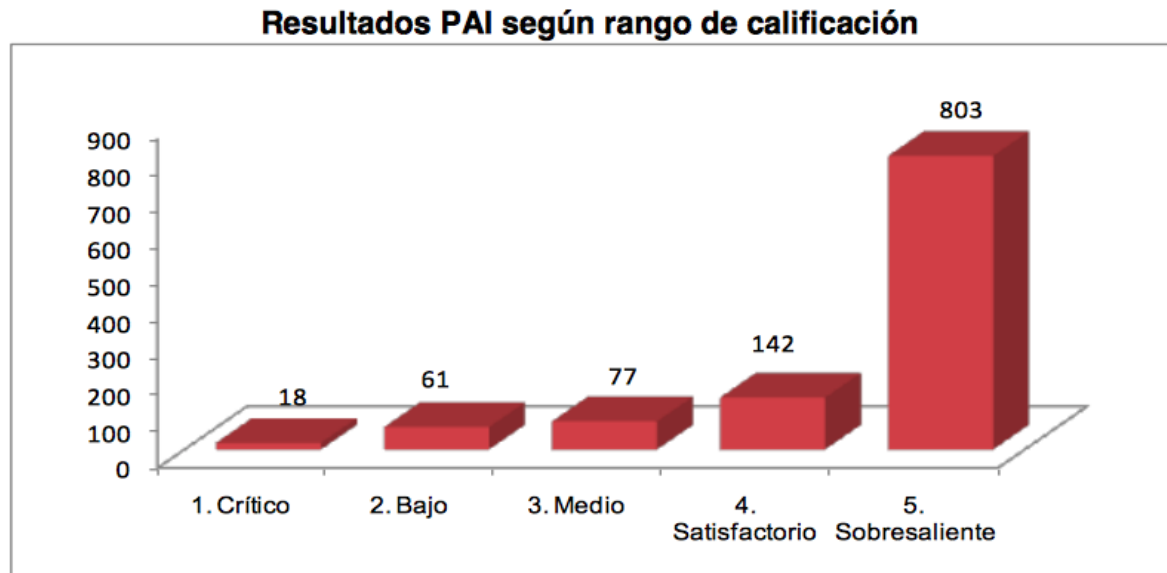
Fuente: DNP-DDTS - Dirección de Desarrollo Territorial Sostenible Grupo de Estudios Territoriales. Evaluación de Desempeño Integral de los Municipios y Distritos. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001

Por último y con relación a la prestación del servicio de salud, no existe un indicador unificado que de manera general permita verificar la calidad en la prestación del servicio de salud. A diferencia de la cobertura, determinada por el porcentaje de afiliados al sistema de salud, la calidad en la prestación del servicio de salud se encuentra dada por un gran número de indicadores a partir de los cuales el Ministerio de Salud presenta sus informes, indicadores que incluyen variables como oportunidad en asignación de citas, oportunidad en la atención de urgencias, oportunidad en la realización de cirugías, tasa de mortalidad, etc.²³²

Por su parte, la evaluación del desempeño integral de los municipios, en su informe de 2013, presentó los resultados de salud, a partir de dos variables, la eficiencia en la inversión de recursos en el régimen subsidiado y el Plan Ampliado de Inmunizaciones – PAI, determinado a partir del número de dosis de vacunación aplicadas para la población objeto, conformada por niños de 1 año y niños de 5

²³² Variables tomadas del Sistema Integral de Información de la Protección Social – SISPRO. [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea. <http://rssvr2.sispro.gov.co/ObservatorioCalidadIPS/>

años con refuerzo²³³, verificación que permitió corroborar que el 72,9%²³⁴ de los municipios tuvieron una calificación sobresaliente en este aspecto:



Fuente: DNP-DDTS - Dirección de Desarrollo Territorial Sostenible Grupo de Estudios Territoriales. Evaluación de Desempeño Integral de los Municipios y Distritos. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001

Pese a lo anterior, no se encuentra un indicador que de manera general permita verificar la calidad en la prestación del servicio de salud, de manera que en este aspecto, no puede confirmarse o desvirtuarse la eficiencia en la ejecución territorial de los recursos, situación que acompañada del informe del año 2015 presentado por la Defensoría del Pueblo, sobre el incremento de las acciones de tutela, presenta un panorama desalentador.

²³³ COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación – DNP - DDTS EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO INTEGRAL DE LOS MUNICIPIOS Y DISTRITOS, VIGENCIA 2013. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001. Bogotá D.C., 05 de septiembre de 2014 [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Docuemnto%20Desempeño%20Integral%202013>. Pág. 74

²³⁴ El porcentaje presentado corresponde al resultado de determinar la equivalencia porcentual de los 803 municipios calificados con sobresaliente, frente a los restantes 298 municipios, con calificación de crítico, bajo, medio y satisfactorio.

Tendencia de solicitudes en las tutelas de 2006 al 2014.

	Afiliados	Tutelas	Tasa-afiliados*	Crecimiento
2006	36.461.003	96.226	2,6	10,4%
2007	38.655.698	107.238	2,8	5,1%
2008	39.561.521	142.957	3,6	30,3%
2009	38.681.796	100.490	2,6	-28,1%
2010	40.047.220	94.502	2,4	-9,2%
2011	41.899.763	105.947	2,5	7,2%
2012	42.854.862	114.313	2,7	5,5%
2013	42.879.901	115.147	2,7	0,7%
2014	43.515.870	117.746	2,7	0,8%

Fuente: Ministerio de Salud y Protección Social. Comunicado a la Opinión Pública frente al informe de prensa de la Defensoría del Pueblo sobre el supuesto crecimiento de las tutelas en salud, el Ministerio de Salud y Protección Social (MSPS). [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea. <https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Comunicado-a-la-opinion-publica-MinSalud.aspx>

Con los resultados oficiales presentados, de manera general puede concluirse que en materia de educación, el estándar de calidad es deficiente frente a una cobertura que no ha decrecido, pero que tampoco ha presentado un crecimiento significativo, se destaca en este aspecto, la inexistencia de un indicador de medición hasta el año 2015.

En agua potable se ha verificado una ampliación en la cobertura, acompañada de unos resultados de calidad del agua aceptables, obtenidos a partir de la creación de un indicador fiable y ajustado a estándares internacionales. Por último y en materia de salud, se han encontrado unos altos porcentajes de acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud, superiores al 90% en el orden nacional, no obstante, ante la carencia de un indicador de medición de calidad, no es posible determinar los posibles avances o dificultades que se han presentado a partir de la gestión local para la prestación de este servicio.

De lo expuesto se extraen dos conclusiones, la primera es que a pesar del limitado margen autonómico municipal se han ampliado los índices de cobertura en los

servicios descentralizados hasta un punto de estancamiento y la segunda, es que hasta hace muy poco se están desarrollando indicadores que permitan medir la eficiencia en la prestación de estos servicios, de manera que no existen incentivos para las administraciones locales, con índices satisfactorios de eficiencia en sus funciones delegadas.

De manera que si se pretende llegar a indicadores de cobertura de un 100% y a una mejor calidad de los servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico, deberán evaluarse fórmulas que flexibilicen el gasto de los recursos y que permitan que desde el ejercicio de la autonomía administrativa en el nivel local, se supere la brecha entre zonas rurales y urbanas.

5.3 El Sistema de transferencias intergubernamentales conlleva a un menor esfuerzo fiscal en los municipios. Entre la pereza fiscal y la autarquía.

Se ha mencionado que en América Latina, las reformas de primera generación para la descentralización fiscal iniciaron con la definición de objetivos de descentralización del gasto, antes que una definición clara de descentralización de competencias y responsabilidades para las autoridades locales; Colombia no fue la excepción y en consecuencia se dio inicio a un proceso de transferencias de recursos no condicionado y sin la definición clara de estímulos que permitiera un crecimiento simultáneo del recaudo local, cuya principal consecuencia fue la prestación ineficiente de los servicios de competencia municipal y una correlación entre mayores recursos transferidos y menor actividad en el recaudo²³⁵.

Ante la transferencia automática y progresiva de recursos, se acentuó el desinterés en el recaudo local y de igual forma, la dependencia frente a las

²³⁵ PINILLA, Diego E., Montero, Roberto, Jiménez, Juan de Dios, LA DESCENTRALIZACIÓN FISCAL EN AMÉRICA LATINA. BALANCE DE UN PROCESO. Revista de Economía Institucional [en línea] 2015, 17 (Julio-Diciembre) : [Fecha de consulta: 14 de febrero de 2016] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=41943054006>> ISSN 0124-5996

participaciones en los ingresos corrientes de la Nación; pero podría afirmarse que es el sistema de transferencias *per se*, la causa de la denominada pereza fiscal en los municipios, al respecto ha mencionado Amylkar Acosta: *“El Gobierno le ha ido restando espacio de maniobra a los entes territoriales para que estos puedan arbitrar sus propios recursos. Se les acusa de pereza fiscal, pero en realidad lo que no hay es espacio fiscal”*²³⁶.

Como se confirmó en la verificación del bloque de autonomía de los ingresos municipales, la fuente principal de ingresos tributarios sigue siendo centralizada, el sistema tributario local parte en su mayoría de impuestos obsoletos y de difícil recaudo, que llevan a la contraposición entre el interés municipal que quiere obtener más recursos sin nuevas responsabilidades y el interés nacional que pretende ceder competencias sin mayor autonomía tributaria²³⁷.

Pese a lo anterior, en el caso colombiano no se ha confirmado una relación proporcional entre el incremento de las transferencias y la disminución del desempeño fiscal en los municipios, y por lo general se ha visto que pese a la diversidad en los resultados obtenidos en los diferentes municipios, la tendencia es positiva, al respecto menciona Humberto de la Calle:

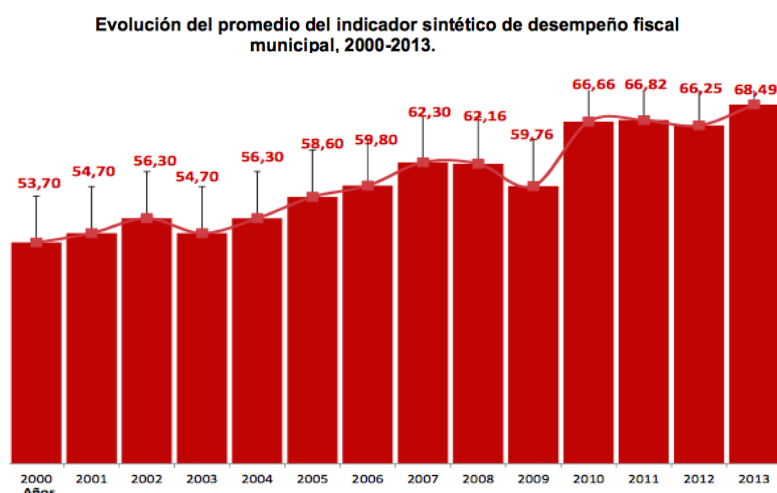
“El hecho de que muchos municipios hayan logrado tasas de crecimiento reales muy significativas de sus ingresos tributarios, en un periodo en el cual las transferencias nacionales han crecido, indica que no puede establecerse una relación causal automática entre mayores transferencias y pereza fiscal. La transferencia puede ser un factor que induce un determinado comportamiento fiscal, pero existen otros factores contrarrestantes. En particular, la evidencia disponible permitiría afirmar que

²³⁶ DINERO. Gobernadores molestos con los planes del gobierno. En: Dinero [en línea] 2015, 03 de mayo de 2015; [Fecha de consulta: 14 de febrero de 2016] Disponible en: <http://www.dinero.com/edicion-impresa/pais/articulo/problemas-del-plan-desarrollo-2014-2018/206487>

²³⁷ PINILLA. Op. Cit. p 142

*las distintas medidas de descentralización están conduciendo al surgimiento de gobernantes locales más responsables y comprometidos, y por lo tanto, interesados en el mejoramiento de sus recursos propios*²³⁸

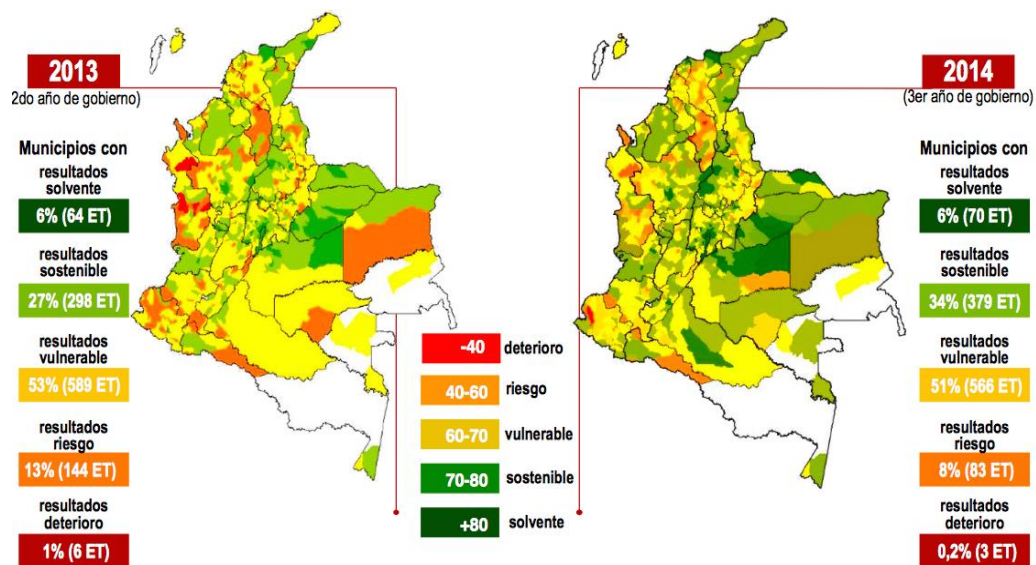
Esta afirmación extraída de un documento del año 1996 continua vigente y confirma una tendencia positiva en el desempeño fiscal de los municipios, desempeño que actualmente es determinado a partir del cruce de variables, tales como el autofinanciamiento de gastos de funcionamiento, el respaldo del servicio a la deuda, la dependencia de las transferencias, la generación de recursos propios, la magnitud de la inversión y la capacidad de ahorro, a partir de las cuales se han encontrado los siguientes resultados:



Fuente: Departamento Nacional de Planeación – DNP-DDTS. Desempeño Fiscal de los Departamentos y Municipios 2013. Informe del Departamento nacional de Planeación Artículo 79 Ley 617 de 2000)

Ratifica esta tendencia la comparación de resultados de desempeño fiscal municipal entre los años 2013 y 2014, por la cual se confirmó que 746 municipios mejoraron sus resultados, como se presenta a continuación:

²³⁸ DE LA CALLE, Op. Cit. Págs. 23 - 24



Fuente: Departamento Nacional de Planeación – DNP-DDTS. Resultados Desempeño Fiscal e Integral 2014.

Puede afirmarse, que frente al constante incremento de recursos transferidos²³⁹ desde el establecimiento del Sistema General de Participaciones, dado por el Acto Legislativo 01 de 2001 y la ley 715 del mismo año, así como por el Acto Legislativo 04 de 2007 y la Ley 1176, el desempeño fiscal de los municipios lejos de decaer, ha presentado un crecimiento significativo, con lo cual se desvirtúa la presunta pereza fiscal atribuida a los municipios como consecuencia de la transferencia de recursos provenientes de los ingresos corrientes de la Nación.

No se trata entonces de la consolidación de un marco normativo propicio para la autarquía municipal, de lo que se trata es de ampliar el *espacio fiscal*²⁴⁰ para que

²³⁹ Entre el año 2002 y 2005 el crecimiento del SGP fue igual a la inflación más 2%; en el periodo 2006-2008, el crecimiento fue igual a la inflación más 2,5%; entre 2008 y 2009 fue igual a la inflación más 4%, en 2010 igual a la inflación más 3,5% y hasta el año 2016 el incremento ha sido igual a la inflación más 3%.

²⁴⁰ En un sentido amplio, el espacio fiscal puede ser definido como la disponibilidad de un margen presupuestal que permite a los gobiernos proveer recursos para el cumplimiento de fines deseados, sin que esto perjudique la sostenibilidad de la situación financiera de los gobiernos (...). Explicito en la definición, se encuentra el vínculo con el concepto de sostenibilidad fiscal, que consiste en la capacidad de un gobierno, por lo menos en el futuro, para financiar sus programas de gasto, cumplir con su servicio a la deuda (incluyendo las que puedan surgir si se presenta el espacio fiscal creado a partir de endeudamiento del gobierno) y garantizando su solvencia. HELLER, Peter. Understanding Fiscal Space. International Monetary Fund – IMF Policy Discussion Paper. 2005. [Recurso en línea] Consultado el 20/07/2016. Disponible en: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/pdp/2005/pdp04.pdf>

"In its broadest sense, fiscal space can be defined as the availability of budgetary room that allows a government to provide resources for a desired purpose without any prejudice to the sustainability of a government's financial position (...).Explicit in the definition is the link to the concept of fiscal sustainability. This relates to the capacity of a government, at least in the future, to finance its desired expenditure programs, to service any debt obligations (including those that may arise if the created fiscal space arises from government borrowing), and to ensure its solvency." [Traducción propia].

la administración local, a través de la implementación de mejores prácticas administrativas y de recaudo, pueda disminuir su dependencia de los recursos transferidos, en todo caso necesarios para el cumplimiento de las competencias cedidas, todo esto sobre la base de la confianza en la gestión territorial y en la superación de prejuicios infundados, como la desvirtuada pereza fiscal.

CONCLUSIONES

La autonomía financiera municipal en Colombia, como derecho, como garantía institucional y como herramienta para el cumplimiento de los fines del Estado, fue valorada en este informe final de investigación, desde una perspectiva constitucional, normativa, jurisprudencial y doctrinal, haciendo un especial énfasis en los antecedentes que llevaron a su reconocimiento dentro del marco general de un Estado unitario, así consagrado en la Constitución Política del año 91, en síntesis, el empoderamiento de los municipios como entidad esencial de la estructura del Estado en Colombia.

Se comprobó entonces que la autonomía como principio fundamental de la organización del Estado y como atributo municipal, fue un concepto cuyo raigambre constitucional estableció las bases de la actual estructura del Estado y el que finalmente permitió la denominada titularidad de derechos, reconocida en favor de las entidades territoriales y en consecuencia del municipio, como nuevo destinatario de esta garantía para la gestión de sus intereses, así como coadyuvante en la realización de los fines del Estado.

Como titular de derechos y competente para la satisfacción de necesidades de sus administrados, el municipio ha afrontado estas nuevas obligaciones sujeto a las disposiciones normativas y revisiones jurisprudenciales que, en minucia han venido a determinar el desarrollo del principio autonómico, el cual una vez trasladado a la potestad financiera municipal, se materializa en la forma en la cual obtienen recursos y finalmente los ejecutan.

Así, la evaluación autonómica en su cariz financiero demandó la verificación de las potestades municipales para administrar sus recursos, establecer tributos y participar en las rentas nacionales, aspecto en el cual se corroboró que la

transición al modelo financiero autonómico, de manera simultánea al proceso político – administrativo, implicó una transformación de los mecanismos por los cuales los municipios obtienen sus recursos y posteriormente los ejecutan.

El empoderamiento municipal como herramienta para la ejecución eficiente de los recursos, como se expuso, se encuentra circunscrito por el derrotero fijado en el marco normativo vigente, de manera que para determinar si el desarrollo normativo se compadecía con los preceptos constitucionales de autonomía dentro del Estado Unitario, fue necesario cuestionar la afirmada autonomía financiera de los municipios.

Esta pregunta aparentemente simple, partió de unos presupuestos conceptuales que fueron precisados, siendo éste un requisito ineludible para la posterior confirmación de antecedentes pre constitucionales que moldearon el modelo autonómico vigente, en tal sentido, las primeras líneas de este informe fueron dedicadas a caracterizar el principio de autonomía en los principales modelos de organización del territorio, no mediante un estudio comparado, sino mediante la verificación de éste en un escenario utópico y conceptual del modelo unitario, del modelo regional o autonómico y del modelo federal.

De esta manera se confirmó que es el grado de autonomía de las entidades territoriales, el elemento diferenciador entre uno y otro modelo de Estado, pues no hay una diferencia ontológica entre una y otra forma de Estado, sino más bien una disparidad en los elementos que los componen y específicamente en el ámbito autonómico de los gobiernos subnacionales.

Así, pudo corroborarse que la autonomía como atributo local, se manifestaba a través de tres facetas, administrativa, política y financiera, que oscilaban entre la delegación y la autonomía política constitucional, espacio competencial limitado en

todo caso por el principio de soberanía de los Estados, que no es transigido en los Estados Unitarios, en los Estados Autonómicos, ni aun en los Estados Federales. En este punto, se pudo constatar que en su manifestación financiera, la autonomía fluctúa entre la dependencia absoluta de las transferencias intergubernamentales y los mecanismos de ejecución del gasto público del nivel central de gobierno y la autarquía.

Luego entonces, fue analizada la autonomía como categoría doctrinal y jurídica, delimitando el concepto a su manifestación como criterio organizacional, como garantía institucional de las entidades territoriales y como garantía constitucional de las competencias locales, extrayendo de esta revisión que la autonomía, antes que nada, es la potestad local de autonormarse sin responder ante otros niveles de gobierno en los asuntos que les son propios.

Una vez fue definido el concepto de autonomía y habiendo delimitado su alcance y manifestaciones en las diferentes formas de organización del Estado, se construyó la verificación histórica de la autonomía financiera en Colombia, herramienta indispensable para constatar su contenido y alcance como atribución municipal.

Fue necesario hacer una revisión de los antecedentes constitucionales y normativos que en el devenir de los siglos XIX y XX llevaron al modelo reconocido en la Constitución de 1991 y a su desarrollo legislativo, de esta manera, fueron encontrados importantes momentos que de acuerdo con la cambiante realidad política, dieron origen a las más disimiles formas de organización del Estado, en las cuales la autonomía local osciló entre la negación de cualquier manifestación autonómica financiera, hasta el reconocimiento de auténticas potestades legislativas locales, situando la cláusula residual de competencia en el orden subnacional; así se corroboró en las Constituciones de 1853, 1858 y 1863, periodo

en el cual los gobiernos locales se procuraron sus propios recursos, elevando el recaudo local a las dos terceras partes de la renta nacional, modelo de organización que tras la derrota de los liberales dio paso al desmesurado centralismo de la Constitución de 1886.

La transición de la Constitución de 1886 a la Constitución de 1991, permitió verificar las modificaciones que en el transcurso del siglo XX se hicieron a la primera de éstas por medio de diferentes actos legislativos, así mismo, este fue el vehículo a través del cual se determinó la incidencia de la violencia partidista y el posterior frente nacional en materia de fortalecimiento a las autonomías locales.

La crisis del centralismo durante el siglo XX, y la respuesta mediante el fortalecimiento de las rentas y autonomía locales en los gobiernos de López Michelsen y Turbay Ayala, fueron el germen que llevó a la creación de la Comisión del Gasto Público, que bajo la égida de la eficiencia, concluyó que debían transferirse a los municipios las competencias y recursos suficientes para la satisfacción de las necesidades locales, presupuesto que determinó importantes modificaciones constitucionales de finales de siglo, como la elección popular de alcaldes y la cesión del impuesto a las ventas.

Estos antecedentes y otros importantes aportes, como las comisiones del gasto de 1982 y 1987, fueron los antecedentes que bajo el presupuesto de la autonomía local, instrumentalizaron la descentralización como herramienta para el reparto de los ingresos corrientes de la Nación y posteriormente como herramienta para el eficiente desarrollo local, siendo este el panorama que en autonomía financiera se percibía en los albores de la Asamblea Nacional Constituyente, evento ampliamente analizado en el capítulo II de este documento y orientado por las discusiones de la Comisión Segunda de la ANC y su armonización con las demás comisiones, especialmente con la Quinta.

Una vez agotado el análisis de antecedentes pre constitucionales, se definió el contenido, normativo y jurisprudencial de la autonomía financiera municipal y su alcance, para lo cual fue necesario hacer una revisión desde la perspectiva de los ingresos y otra desde los egresos municipales, elementos que de manera pormenorizada se desarrollaron en los capítulos tercero y cuarto.

Para determinar el alcance de la autonomía financiera municipal desde la perspectiva de los ingresos, se acudió a una novedosa metodología implementada por Lago Montero, que sin desconocer la clasificación tradicional que mediante el criterio formal, clasifica los ingresos en endógenos y exógenos, clasifica los ingresos en tres bloques, un primer bloque de suficiencia, un segundo bloque de autonomía y un tercer bloque de colaboración, de manera que en cada uno de estos bloques debieron determinarse parámetros que permitieran hacer una evaluación autonómica de las potestades municipales y para ello fueron tres los criterios de evaluación, el poder normativo en el municipio, el poder administrativo en el municipio y el poder sobre el producto en el municipio.

De manera que se concluyó que en los tres bloques, el poder normativo en el municipios es nulo y de hecho el desarrollo jurisprudencial así lo confirma, pues ya se ha mencionado como la Corte ha restringido el poder normativo originario de los tributos al Congreso y el poder normativo derivado, lo ha ampliado a las autoridades locales solo en aquellos casos en que el legislador lo hubiere omitido; por otro lado, el poder administrativo en los municipios resulta con una valoración autonómica afirmativa solo en aquellos casos en que el legislador originario hubiere definido los elementos del tributo en cabeza de la autoridad municipal, de igual manera en los casos en que los hubiere omitido en su favor, así por ejemplo en tributos directos como el Impuesto Predial Unificado y el Impuesto de Circulación y Tránsito y en algunos tributos indirectos en los que se grava el gasto o consumo de los asociados, como por ejemplo el Impuesto de Industria y

Comercio y de Avisos y Tableros, el impuesto de espectáculos públicos, con excepción de los de las artes escénicas, la sobretasa a la gasolina, el degüello de ganado menor y la delimitación urbana, entre otros.

Ya en su destinación, o en el poder sobre el producto por parte de los municipios, dentro del bloque de suficiencia se encontró, como era de esperarse una valoración negativa y en el bloque autonómico, una zona gris cuyas luces han sido dadas según las interpretaciones hechas por la Corte Constitucional, así por ejemplo en el Impuesto de Industria y Comercio y de Avisos y Tableros, la Sentencia C - 495 de 1998, encontró exequible la destinación específica de los recursos dispuesta el artículo 48 de la Ley 14 de 1983, recogido por el artículo 213 del Decreto 1333 de 1986, al igual que en el impuesto de espectáculos públicos, destinados a la construcción, administración, mantenimiento y adecuación de los escenarios deportivos; lo mismo ocurre en el caso de las tasas y las multas, entre otros.

En este punto, es decir en la verificación de los límites jurisprudenciales a la destinación de los recursos por parte de los municipios, fue necesario realizar un estudio en profundidad de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha establecido diferentes márgenes de intervención, según se trate de recursos propios o de recursos exógenos, así bajo el argumento de protección a la estabilidad económica de la Nación y en los casos en que bajo un criterio de razonabilidad y proporcionalidad se estime pertinente, la Corte ha encontrado viable la intervención en la destinación de los recursos propios o endógenos, con lo cual se confirma nuevamente una valoración negativa de la autonomía financiera en los municipios.

Esto sin olvidar que, como se mencionó, frente a los gastos de inversión cuyos recursos son de origen exógeno, provenientes del actual SGP, así como de la

participación en las regalías, la Corte ha mantenido que no existe limitación alguna para que el legislador intervenga en su destinación, siempre que la misma sea proporcionada y conforme con las prioridades dispuestas en la Constitución.

Habiendo confirmado el escaso margen autonómico financiero en los municipios, tanto en la vertiente de los ingresos como en la vertiente de los egresos, se propuso el cuestionamiento de algunos de los elementos del modelo financiero municipal vigente que, bajo la apariencia de dogmas han retardado la transición a un verdadero Estado de las autonomías.

El primero de éstos, incide directamente en los ingresos municipales de fuentes exógenas, y está relacionado con las tipologías municipales, por lo cual se afirmó que el modelo de distribución de recursos y competencias entre el gobierno central y los municipios se fundamenta en un arquetipo municipal que desconoce la diversidad regional. De esta manera, las tipologías municipales han sido determinadas a partir de criterios como los descritos en el artículo 357 de la Constitución Política, como son el índice de población en situación de pobreza y el número de habitantes con necesidades básicas insatisfechas y otros que por vía legislativa han sido estipulados para la distribución de recursos de la participación para educación y de recursos para la financiación de las acciones de salud pública.

Criterios que en todo caso, desconocen una importante cantidad de variables que, en un país heterogéneo, pluriétnico y multicultural impiden la implementación de políticas públicas adecuadas en materia de gasto público; como se explicó, actualmente las tipologías municipales se encuentran determinadas por el artículo 7^a de la Ley 1551 de 2012, que establece tres variables que permiten ubicar a los municipios en seis categorías, son éstos: la población, los ingresos corrientes de libre destinación y la importancia económica del municipio.

Parámetros que llevaron a que el 88.2% de los municipios se adecuaron a la sexta categoría de la clasificación propuesta, lo que se traduce en que 971 de los 1101 municipios colombianos de las más diferentes características climáticas, étnicas, culturales e incluso lingüísticas sean equiparados bajo el rasero de la sexta categoría. Por tal motivo, se ha visto la necesidad de generar unas nuevas tipologías municipales que respondan a un espectro más amplio de variables.

Evidenciando esta situación, el Departamento Nacional de Planeación que, previamente había realizado caracterizaciones estratégicas en la Mojana y en la Macro región de la Orinoquía, presentó una propuesta de tipologías municipales, determinada a partir de 18 criterios, agrupados en seis componentes temáticos, entre los cuales se tuvo en cuenta la procedencia rural o urbana de los habitantes, la densidad poblacional, el índice de pobreza multidimensional, los ingresos municipales, las disparidades económicas, la inversión en el sector ambiente, el desempeño fiscal y la incidencia en materia de seguridad por cada diez mil habitantes, entre otros.

Con la implementación de esta propuesta de nuevas tipologías, el equivalente a la sexta categoría municipal, pasó del mencionado 88.2% a un 10%, una diferencia de 78 puntos porcentuales aproximadamente, que aun desconociendo el porcentaje de población con enfoque diferencial étnico y los indicadores de ampliación en la cobertura y calidad de servicios públicos, demuestra la necesidad de modificar el marco normativo que determina las tipologías y caracterización de los municipios en Colombia.

El segundo paradigma que fue cuestionado, permite concluir que los indicadores de eficacia y eficiencia locales no son tenidos en cuenta para ampliar o restringir el margen autonómico municipal, si bien los actores con incidencia en la política

pública para la descentralización y la autonomía no disponen de todos los indicadores que permitan definir el estado actual de cobertura para la prestación municipal de los servicios de educación, salud, agua potable y saneamiento básico, los indicadores de los cuales disponen y que fueron presentados en su versión más reciente en el capítulo de cierre, no han sido tenidos en cuenta para ampliar los márgenes de autonomía en los municipios con mejores resultados en cada uno de ellos, ni tampoco para implementar los correctivos o intervenciones necesarias en los municipios con resultados deficientes.

Con lo cual puede concluirse, que no se han diseñado incentivos adecuados que ante un balance positivo en la ampliación de los índices de cobertura y calidad, se traduzcan en la ampliación del margen autonómico municipal, sistema de incentivos que sin necesidad de ampliar el porcentaje de recursos transferidos, con seguridad sería un aliciente para la eficaz disposición de los recursos locales.

El último de los paradigmas que fue desvirtuado, parte de la percepción generalizada por la cual se considera que ante mayores porcentajes de recursos transferidos, menor esfuerzo en el recaudo de recursos locales, relación causal que ha venido siendo desvirtuada por medio del seguimiento a la evolución del promedio del indicador sintético de desempeño fiscal municipal, el cual en su más reciente verificación permitió constatar que en la comparación de los resultados del año 2014, frente a los de 2013, 746 de los 1101 municipios mejoraron en sus resultados.

Una vez desvirtuado este sofisma, se halló que éste sería el argumento que justificaría la ampliación del espacio fiscal de los municipios para el cumplimiento de las funciones encomendadas, reiterando que la ampliación del espacio fiscal no significa de manera alguna un incremento excepcional en los recursos transferidos, pues el concepto en sí mismo está vinculado con el concepto de

sostenibilidad fiscal, para financiar su programa de gastos y cumplir con el servicio a la deuda.

Tras este breve recuento de los argumentos expuestos en este informe final de investigación, puede concluirse que en la actualidad y tras veintitrés años de reformas, el margen autonómico municipal ha venido estrechándose, en primera medida porque las transferencias aun cuando incrementadas siguen sujetas una destinación específica que desconoce la diversidad en las necesidades de cada entidad territorial, y en segundo lugar, porque ninguna de las reformas vigentes ha creado incentivos adecuados que deriven en un incremento en el recaudo municipal, sin olvidar que en parte, algunos de ellos son destinados de manera específica.

Tampoco se han evidenciado mecanismos que permitan a los ciudadanos tener mayores grados de incidencia en el control de la ejecución de los recursos municipales, alejando a los gobiernos locales de sus administrados y haciéndolos irresponsables políticamente frente a las decisiones adoptadas.

Todavía es una tarea pendiente, crear un marco constitucional o normativo, que garantice a los municipios la titularidad frente a tributos de fácil recaudo, como podría ser el valor agregado territorial, ya implementado en países como Brasil, o bien el recaudo de valor agregado nacional pero reconociendo la propiedad de parte de éste en los municipios y demás entidades del orden local; tampoco se han creado mecanismos que flexibilicen los tributos atendiendo a las particularidades regionales, como es el caso del impuesto vehicular en municipios en que la mayoría de los desplazamientos sigue siendo fluvial, aspecto en el cual es necesario continuar en el camino de la formulación de nuevas tipologías municipales con variables que reconozcan la heterogeneidad del territorio colombiano.

Desde una perspectiva nacional, el incremento proporcional de las transferencias de acuerdo con el actual sistema general de participaciones, ha derivado en inflexibilidades presupuestales que impidieron la asignación de gasto adicional como consecuencia de la sujeción de los recursos transferidos a la variación porcentual de los ingresos corrientes de la Nación. Asimismo, puede concluirse que no ha habido una reducción en la duplicidad de funciones entre los diferentes niveles de gobierno y en consecuencia no puede hablarse de eficiencia en la ejecución del gasto público y mucho menos de progresividad en la prestación de servicios públicos, que como se ha visto aun no son objeto de una política clara de inversión que defina el mapa de ruta para la eficiente ejecución de los recursos.

Aún en este punto de la investigación, no es posible definir cuál fue la intención constituyente, todavía no es claro si se pretendía sentar las bases para la transición a la descentralización financiera, que como se ha pretendido presentar está sujeta a una verdadera autonomía de los entes territoriales, o si por el contrario se buscaba perpetuar la centralización financiera asegurando mayor eficiencia en la ejecución del gasto, mediante mecanismos que garantizaran unos montos mínimos de recursos para la prestación de ciertos servicios públicos, a través de gobiernos subnacionales con responsabilidades más amplias en la ejecución de recursos.

Como consecuencia, puede afirmarse que el marco constitucional y normativo representa una serie de contradicciones en las que coexisten planteamientos descentralistas como los planteados por la honorable Corte Constitucional en su definición de autonomía, con vaguedades como la poca relevancia que se ha dado a la discusión para la modificación del sistema tributario en garantía del recaudo local.

Son todas estas circunstancias, las que obligan a cuestionar el actual sistema de transferencias, así como la política tributaria en términos de autonomía territorial como garantía institucional de los municipios; como reiteradamente se mencionó, deben disponerse incentivos adecuados que aseguren el incremento del recaudo local y que permitan a los gobiernos sub nacionales disponer de sus recursos en consideración de las particularidades sociales y territoriales propias, garantizando el cumplimiento de los objetivos de redistribución, estabilidad y desarrollo económico, propios de la hacienda pública moderna.

Bajo la perspectiva de garantía institucional, se concluye que deben disponerse cauciones especiales que protejan el núcleo esencial de la autonomía municipal de la acción del legislador, esto implica la creación de garantías de raigambre constitucional que aseguren la autonomía política municipal, la autonomía administrativa municipal y principalmente la autonomía financiera municipal, como herramienta para la concreción de las dos anteriores.

De manera general puede concluirse que, la autonomía como garantía institucional de los municipios y demás entes territoriales, es la consagración de lineamientos constitucionales que restrinjan la labor de desarrollo normativo del legislador y eviten la alteración del núcleo esencial de la autonomía territorial, que para el caso colombiano y de acuerdo con el marco constitucional vigente se concreta en los preceptos del artículo 287 de la Carta Política y para efectos de esta investigación principalmente en la potestad de administrar sus recursos y establecer sus tributos para el ejercicio de sus funciones, así como para participar en las rentas nacionales.

Podría entonces considerarse la transición de la garantía institucional en favor de los municipios, ahora circunscrita a los criterios de proporcionalidad y razonabilidad que en cada caso sean ponderados por la honorable Corte, a una

verdadera garantía constitucional de la autonomía local, para lo cual sería necesaria una modificación de hondo calado en la Constitución, no solo definiendo las materias de competencia municipal, sino también sus mecanismos de financiación y la titularidad de estos recursos sin intervención de ninguno de los otros niveles de gobierno.

Como lo afirmó Estupiñán: “...trescientos años de centralismo colonial y mas de cien años de centralismo bajo la égida del republicanismo han generado un proceso de dependencia y cultura paternal que el Estado actual pretende romper intempestivamente...”²⁴¹, de manera que es deber de la academia evaluar y cuestionar el sistema de distribución de recursos entre la Nación y los gobiernos locales, así como ponderar el sistema tributario municipal, en cuyo caso, cualquier modificación a favor de la autonomía, será un seguro avance en el camino para eficiente ejecución de los recursos públicos.

²⁴¹ ESTUPIÑÁN, Lilibiana y GAITÁN, Julio. Compiladores. ¿Es autónoma Colombia para establecer y regular el tema de las transferencias intergubernamentales? ¿Autonomía o dependencia de las entidades territoriales en materia de transferencias intergubernamentales?. Texto de Lilibiana Estupiñán Achury: Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 2010. Pág. 224.

BIBLIOGRAFÍA

- AJA, Eliseo. El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales. 2da edición. Madrid - España: Alianza Editorial S.A., 2003. 357P
- ARENAS, Lorenzo. El contrato de empréstito interno como fuente de financiación de la Nación, de sus entidades territoriales y de sus descentralizadas. Tesis de Grado. Pontificia Universidad Javeriana: Bogotá, 200 (Sic), 95P
- BADÍA, Juan Fernando. El Estado Unitario, el Federal y el Autonómico. Madrid: Editorial Tecnos, 1986, pág. 86
- CROISAT, Maurice. El Federalismo en las Democracias contemporáneas. Barcelona: Editorial Hacer. 1994. 180 P
- COLOMBIA. Acto General Adicional y Reformatorio de la Constitución Nacional, Bogotá 30 de abril de 1905, [Recurso en línea] Disponible en ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc%2015-07-11/cp/ACTO_LEGISLATIVO_O%20GENERAL%201_2905.HTML
- COLOMBIA. Acto Legislativo 01. Bogotá, 09 de enero de 1986. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9440>
- COLOMBIA. Acto Legislativo Número 3, Bogotá, 31 de octubre de 1910, [Recurso en línea] Disponible en ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc%2016-12-10/cp/ACTO_LEGISLATIVO_O%20GENERAL%201909%20%20Y%201_2910.HTML
- COLOMBIA. Asamblea Nacional Constituyente. Comisión Primera. Principios, derechos y reforma constitucional. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/comisiones/comision-primera>

- COLOMBIA. Asamblea Nacional Constituyente. Comisión Segunda. Autonomía regional. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/comisiones/comision-segunda>
- COLOMBIA. Presidencia de la República. Ley 4 De 1913. Modificada por la Ley 19 del 18 de noviembre de 1958 “Sobre régimen político y municipal”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 80 del 28 de octubre de 1993. “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Decreto Reglamentario 2681 del 29 de diciembre de 1993 “Por el cual se reglamentan parcialmente las operaciones de crédito público, las de manejo de la deuda pública, sus asimiladas y conexas y la contratación directa de las mismas.”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 358 del 30 de enero de 1997. “Por la cual se reglamenta el artículo 364 de la Constitución y se dictan otras disposiciones en materia de endeudamiento.”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 388 del 18 de julio de 1997. “Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones.”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 488 del 24 de diciembre de 1998. “Por la cual se expiden normas en materia Tributaria y se dictan otras disposiciones fiscales de las Entidades Territoriales.”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 617 del 6 de octubre 2000. “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.”

- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 633 del 29 de diciembre de 2000. “Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se dictan disposiciones sobre el tratamiento a los fondos obligatorios para la vivienda de interés social y se introducen normas para fortalecer las finanzas de la Rama Judicial.”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 715 del 21 de diciembre de 2001. “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 819 del 9 de julio de 2003. “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones”
- COLOMBIA. Congreso de la República. Acto Legislativo 04 del 11 de julio de 2007 “Por el cual se reforman los artículos 356 y 357 de la Constitución Política” Art. 4º, Inc. 5º
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 1176 del 27 de diciembre de 2007. Por la cual se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial – LOOT 1454 del 29 de junio de 2011
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 1551 del 06 de julio de 2012. Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.
- COLOMBIA. Constitución de la Gran Colombia, Villa del Rosario de Cúcuta, 30 de agosto de 1821. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13690>

- COLOMBIA. Constitución Política del Estado de Nueva Granada, Bogotá, 7 de marzo de 1832. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13694>
- COLOMBIA. Constitución de la República de Nueva Granada, Bogotá, 29 de mayo de 1853. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13696>
- COLOMBIA. Constitución para la Confederación Granadina, Bogotá, 22 de mayo de 1858. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=13697>
- COLOMBIA. Contraloría General de la República. Anexo: Método de cálculo para las certificaciones de los ingresos corrientes de libre destinación recaudados efectivamente en la vigencia anterior y sobre la relación porcentual entre los gastos de funcionamiento y los ingresos corrientes de libre destinación de la vigencia inmediatamente anterior. Versión 1.0. Bogotá 29/10/2014. [Consultado el 05/02/2016] Recurso en línea. <http://www.contraloriagen.gov.co/documents/10136/130877/METODO+CALCULO+CERTIFICACIONES+ICLD.PDF/e374d2bd-0b6d-47d1-b761-eba73d8ac0d6>
- COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación. Contratos Plan: [consultado el 30/10/2015] Recurso en línea <https://www.dnp.gov.co/Contratos-Plan/Paginas/ContratosPlan.aspx>
- COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación – DNP - DDTS EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO INTEGRAL DE LOS MUNICIPIOS Y DISTRITOS, VIGENCIA 2013. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001. Bogotá D.C., 05 de septiembre de 2014 [Consultado el 10/02/2016] Recurso en línea. <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Docuemnto%20Desempeño%20Integral%202013.pdf>. 122P.

- COLOMBIA. Departamento Nacional de Planeación. Tipologías Departamentales y Municipales: Una propuesta para comprender las entidades territoriales colombianas. Bogotá D.C., 15 de junio de 2015 [Consultado el 08/02/2016] Recurso en línea. [https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Tip-FormatoPublicacion%20\(tipolog%C3%ADas\).pdf](https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Tip-FormatoPublicacion%20(tipolog%C3%ADas).pdf). 37P.
- COLOMBIA. La Revolución Pacífica. Plan de Desarrollo Económico y Social 1990 – 1994. Presidencia de la República – DNP. [Recurso en línea] Disponible en: https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/PND/Gaviria_Ajuste_Institucional_Descentralizacion.pdf
- COLOMBIA. Ley 19 de 1958. Bogotá, D.E., 18 de noviembre de 1958. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8271>
- COLOMBIA. Ministerio de Educación Nacional. Centro Virtual de Noticias de la Educación. Presidente Santos reveló Índice de Calidad Educativa del país. [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea. <http://www.mineduccion.gov.co/cvn/1665/w3-article-350009.html>
- COLOMBIA. Ministerio de Gobierno. Decreto Reglamentario 1333 del 25 de abril de 1986 “Por el cual se expidió el Código de Régimen Municipal”
- COLOMBIA. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Decreto 111 del 15 de enero de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.”
- COLOMBIA. Ministerio de Salud. Instituto Nacional de Salud - Dirección de Redes Salud Pública. Estado de la vigilancia de la calidad de agua para consumo humano en Colombia. [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea.

[https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/IA/INS/Informe%20Vigilancia%20Calidad%20Agua%20año%202012\[1\].pdf](https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/IA/INS/Informe%20Vigilancia%20Calidad%20Agua%20año%202012[1].pdf).

- COLOMBIA. Ministerio del Interior. Decreto Ley 1066 de 2015 del 26 de mayo de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo del Interior”
- COLOMBIA. Procuraduría Delegada para la Descentralización y las Entidades Territoriales. Descentralización y Entidades Territoriales: Instituto de Estudios del Ministerio Público - IEMP Ediciones, Bogotá, 2011 [Consultado el 07/07/2015] Recurso en línea <http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Cartilla%20descentralizaci%C3%B3n.pdf>
- COLOMBIA. Proyecto De Ley Orgánica De Ordenamiento Territorial. “Por la cual se dictan normas orgánicas de Ordenamiento Territorial, radicado en la Secretaria General de Senado de la República. Exposición de motivos, 2010”.
- COLOMBIA. Reglamento de la Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, 1991. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/asamblea-nacional-constituyente/reglamento>
- DE LA CALLE, Humberto. En defensa de la descentralización y la autonomía territorial. Colombo Editores Ltda.: Santafé de Bogotá, 1996
- DELGADO, Ovidio. Ideas Geográficas Sobre la Relación Tiempo, Clima y Sociedad: El Determinismo Geográfico Como Ideología: Universidad Nacional – Departamento de geografía. [Consulta hecha el 04/02/2016] Recurso en línea: http://www.sogeocol.edu.co/documentos/DETERMINISMO_GEOGRAFICO.pdf
- DEVIA, Sandra. La Descentralización en Colombia: Un Reto Permanente. DANE, IB – Revista de la Información Básica. [Consulta hecha el

04/02/2016] Recurso en línea:
http://www.dane.gov.co/revista_ib/html_r2/articulo6_r2.htm

- DE ZUBIRÍA SAMPER, Andrés. Estado Nacional y Autonomía Local. Bogotá: Ediciones Utopos, 2002. 158P
- DINERO. Gobernadores molestos con los planes del gobierno. En: Dinero [en línea] 2015, 03 de mayo de 2015: [Fecha de consulta: 14 de febrero de 2016] Disponible en: <http://www.dinero.com/edicion-impres/pais/articulo/problemas-del-plan-desarrollo-2014-2018/206487>
- DUQUE, Naidú. Particularidades de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. BDigital – Portal de Revistas UN. Análisis Político. [Consulta hecha el 22/10/2015] Recurso en línea: <http://www.revistas.unal.edu.co/index.php/anpol/article/view/43501/44784>
- ERASO, Yamila. El Fracaso de la Autonomía Territorial esbozada en la Constitución de 1991. Artículo crítico revista: Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2004, 228P
- ESPAÑA. Ministerio de la Presidencia. Carta Europea de Autonomía Local. Art. 4º, Estrasburgo, 1985. [Consultado el 01/06/2013] Recurso en línea http://boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1989-4370
- ESTUPIÑÁN, Liliana. Desequilibrios Territoriales. Estudio Sobre la Descentralización y El Ordenamiento Territorial Colombiano. Una Mirada Desde El Nivel Intermedio De Gobierno. Bogotá: Universidad del Rosario, 2012, 413P
- ESTUPIÑÁN, Liliana. El ordenamiento territorial en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Lectura socio - jurídica desde el nivel intermedio de gobierno. En: Opinión Jurídica Vol. 11 No. 21 Medellín Jan./June 2012.
- ESTUPIÑÁN, Liliana y GAITÁN, Julio. Compiladores. El principio constitucional de autonomía territorial. Realidad y experiencias

comparadas. Texto de Jaime Castro Castro: Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 2010. 396P

- ESTUPIÑÁN, Liliana y GAITÁN, Julio. Compiladores. ¿Es autónoma Colombia para establecer y regular el tema de las transferencias intergubernamentales? ¿Autonomía o dependencia de las entidades territoriales en materia de transferencias intergubernamentales?. Texto de Liliana Estupiñán Achury: Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 2010. 396P
- ESPAÑA. Constitución Española. Sinopsis artículo 137. Consultado el 15/04/2015. [Recurso en línea]: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=137&tipo=2>
- HELLER, Peter. Understanding Fiscal Space. International Monetary Fund – IMF Policy Discussion Paper. 2005. [Recurso en línea] Consultado el 20/07/2016. [Disponible en]: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/pdp/2005/pdp04.pdf>
- HERNANDEZ, Augusto. El Municipio en los Tiempos de la Aldea Global”, [Recurso en línea] 2004, (julio-diciembre) : [Fecha de consulta: 25 de abril de 2015] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=55501206>> ISSN 1317-9535. 104P.
- HERRERA, Aleksey. Régimen Presupuestal de los Municipios en Colombia: Universidad del Norte, Revista de Derecho. 19: 19-51, 2003., [Consultado el 01/11/2015] Recurso en línea En: [Dialnet-RegimenPresupuestalDeLosMunicipiosEnColombia-2347528.pdf](#).
- HOLMES, Carlos y PINEDA, Héctor. Proyecto de articulado sobre municipios. Comisión Segunda. Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, abril de 1991

- JARAMILLO, Iván. EL SISTEMA NACIONAL DE FINANCIAMIENTO DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES. Banco de la República. [Recurso en línea] Consultado en: <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/geografia/descentr/03.htm>
- KALMANOVITZ, Salomón. LAS FINANZAS PÚBLICAS DE LA CONFEDERACIÓN GRANADINA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE COLOMBIA 1850-1886. Revista de Economía Institucional, vol. 12, N° 23, segundo semestre/2010, pp. 199-228. [Recurso en línea] Disponible en: <http://www.economiainstitutional.com/pdf/No23/skalmanovitz23.pdf>
- LAGO, José. El poder tributario de las comunidades autónomas: Editorial Elcano, Navarra, 2000, 264P
- LONDOÑO, Fabio y PARDO, Germán. Dos estudios sobre la autonomía de las entidades territoriales en Colombia: Restrepo y Londoño Asesores Jurídicos y Tributarios S.A. Santiago de Cali - Colombia, 133P
- LONDOÑO, Fabio. Estructura Financiera de las Entidades Territoriales en Colombia y Competencias. En: Dos Estudios Sobre la Autonomía de las Entidades Territoriales en Colombia: Restrepo y Londoño Asesores Jurídicos y Tributarios S.A., Santiago de Cali, 2002, 133P
- LOPEZ, María. Los Nuevos Modelos Federales. Una Perspectiva Competencial Galicia y Escocia. Universidad Santiago de Compostela. Santiago de Compostela: 2006. Pág. 569P
- MALDONADO, Alberto. Descentralización: La repartición de competencias sigue en el limbo. Razón Pública [Consultado el 31/10/2015]. Recurso en línea. <http://www.razonpublica.com/index.php/regiones-temas-31/3111-descentralizacion-la-reparticion-de-competencias-sigue-en-el-limbo.html>
- MALDONADO, Alberto. Los Límites de la Descentralización Territorial: El Caso de Colombia 1991 – 2008: Tesis Doctoral, Madrid, 2012. [Consultado

el 01/11/2015] Recurso en línea. En:
<http://eprints.ucm.es/16363/1/T33924.pdf>.

- MARTÍN, Ángel. Especialidad Jurídica. Temario Específico Vol. 2: Editorial MAD, Junta de Extremadura - España. 2006 Pág. 542P
- MELERA, María. Formas de Estado. Unitario y Federal. Recurso en línea: <https://prezi.com/f17xmuv3jkm4/formas-de-estado-unitario-y-federal/>
- MENDOZA, Gabriel, Et. Al. -Editores académicos. Una Mirada a las Regiones desde la Justicia Constitucional: Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá, 2013. 494P
- MEROLLA, Ana. Autonomía Territorial “No es absoluta, es subordinada”. [Recurso en línea] <http://primernombre.com/columnistas/invitados-especiales/272-ie00012>
- MORELLI, Sandra. La autonomía territorial en Colombia. Balance y perspectivas cuatro años después de su proclamación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 1996. 81P
- OSORIO, Aura y SUELT-COCK, Vanessa, La autonomía local en diversos sistemas de organización, un marco conceptual para el análisis del caso colombiano. Universitas [en línea] 2011, (Enero-Junio) : [Fecha de consulta: 05 de mayo de 2015] Disponible en:<<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82522606007>> ISSN 0041-9060
- PAVANI, Giorgia y PEGORARO Lucio. Municipios de Occidente el Gobierno Local en Europa y en las Américas. Bogotá: Universidad Libre, 2008, 474P.
- PENAGOS, Gustavo. La Descentralización Territorial En El Estado Unitario., 2003 Universitas Javeriana. [consultado el 07/07/2015] Recurso en línea: http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub_rev/documents/9-24.pdf
- PERRY, Guillermo; Et. Al. Régimen Fiscal de las Entidades Territoriales. Proyecto de articulado. Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, 07 de

marzo de 1991. [Recurso en línea] Disponible en:
http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa_883891_336.20986%20p37r.pdf

- PINILLA, Diego; Et. Al, LA DESCENTRALIZACIÓN FISCAL EN AMÉRICA LATINA. BALANCE DE UN PROCESO Revista de Economía Institucional [en línea] 2015, 17 (Julio-Diciembre) : [Fecha de consulta: 14 de febrero de 2016] Disponible en:<<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=41943054006>> ISSN 0124-5996
- RAMIREZ, Bernardo. Autonomía y el Estado Regional en Colombia, Barranquilla: Ponencia presentada en el Conversatorio “Para qué Región Caribe” realizado por la Presidencia del Senado de la República, 2010. 20P.
- RESTREPO, Juan. Hacienda pública 5ta Ed., Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001. 429P
- ROBLEDO SILVA, Paula. Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana. En: Revista Derecho del Estado. Universidad Externado de Colombia. Páginas 127 a 152 [Consultado el 24/12/2014]. Recurso en línea: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3406560.pdf
- ROBLEDO SILVA, Paula. La autonomía Municipal en Colombia. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2010. 447P
- SALVADOR, Mayte. La Autonomía Provincial en el Sistema Constitucional Español. Intermunicipalidad y Estado Autonómico. Fundación Democracia y Gobierno Local e Instituto Nacional de Administración Pública, 2011. [Recurso en línea] Fecha de consulta: 29 de abril de 2015. Disponible en: http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/1153/aut_pr_o_09_cap1.pdf?sequence=1. 451P
- SANDOVAL, Carlos; Et. Al. Colombia y la Deuda Pública territorial: Oficina de Estudios Económicos de la Secretaría de Hacienda, Bogotá, 2000.

[Consultado el 07/11/2015] Recurso en línea.
http://www.shd.gov.co/shd/sites/default/files/documentos/estudio08_dee.pdf

- TRUJILLO, Augusto. Descentralización, regionalización y autonomía local. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia., 2001, 324P
- YOUNES, Diego. Panorama de las reformas del Estado y de la administración pública: Centro Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, 2004. 499P
- VIDAL, Jaime. Derecho Constitucional y Administrativo en la Constitución Política de Colombia: Ed. Diké, Medellín, 1997. 389 P
- VIDAL, Jaime. El federalismo. Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1997. 263P
- ZAFRA, Gustavo. Informe de la Comisión segunda de la Asamblea Nacional Constituyente. Asamblea Nacional Constituyente. Bogotá, mayo de 1991. 103P
- ZAMBRANO, Marco. Informe nacional de resultados Leyes 152 de 1994, 617 de 2000 y 715 de 2001. Alcances e inconsistencias del Índice Sintético de Calidad Educativa (ISCE), diseñado y aplicado por el Ministerio de Educación de Colombia en el año 2015. En: Asociación Colombiana de Facultades de Derecho. ACOFADE. [Consultado el 13/02/2016] Recurso en línea.
http://acofade.org/documentos/notiacofade/Indice%20sintetico%20de%20calidad%20educativa_MEN_Colombia.pdf

JURISPRUDENCIA

- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 478 del 06 de agosto de 1992, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 517 del 15 de septiembre de 1992, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Ciro Angarita Barón
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 004 del 14 de enero de 1993, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Ciro Angarita Barón
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C – 520 del 21 de noviembre de 1994, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 600A del 11 de diciembre de 1995, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero.
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 219 del 24 de abril de 1997, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 495 del 15 de septiembre de 1998. Magistrado Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 404 del 19 de abril de 2001. Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 540 del 22 de mayo de 2001, Bogotá. Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C – 579 del 5 de junio de 2001, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Montealegre Lynett
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 1051 del 04 de octubre de 2001, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Rentería.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C - 105 del 10 de febrero de 2004, Bogotá. Magistrado ponente: Dr. Jaime Araujo Rentería.
- COLOMBIA. Corte Constitucional Sentencia C - 1042 del 04 de diciembre de 2007, Bogotá. Magistrado ponente Dr. Humberto Sierra Porto

- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 149 del 04 de marzo de 2010, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 937 del 23 de noviembre de 2010, Bogotá. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Auto de Seguimiento A - 383 del 10 de diciembre de 2010, Bogotá. Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas.
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 288 del 18 de abril de 2012, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 624 del 11 de septiembre de 2013. Magistrado Sustanciador Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C-826 del 13 de noviembre de 2013. Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 072 del 04 de febrero de 2014, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos
- COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C - 155 del 31 de marzo de 2016, Bogotá. Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo

BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA

- AGHÓN, Gabriel y KRAUSE-JUNK, Gerold. Descentralización Fiscal: Marco Conceptual. Proyecto Regional de Descentralización Fiscal CEPAL - GTZ: Naciones Unidas – Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Chile, 1993. 82P
- AGHÓN, Gabriel. Descentralización Fiscal: Tendencias y Tareas Pendientes: Secretaría de Hacienda de Santa Fe de Bogotá – Oficina de Estudios Económicos. Bogotá, 1999. 28P

- BROADWAY, Robin y SHAH, Anwar. Transferencias Fiscales Intergubernamentales. Principios y Prácticas: Banco Mundial en coedición con Mayol Ediciones S.A., Bogotá, 2009. 544P
- COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 44 del 18 de diciembre de 1990. “Por la cual se dictan normas sobre catastro e impuestos sobre la propiedad raíz, se dictan otras disposiciones de carácter tributario, y se conceden unas facultades extraordinarias”.
- FRANKY, Pablo. Descentralización Andina. Memorias del Primer Curso Regional Andino sobre Descentralización y Finanzas Locales, Planificación y Política Social. Introducción y Compilador: Centro Editorial Javeriano, Bogotá. 2000, 297P
- GARCÍA AMADO, Juan. Sobre la responsabilidad por la mala suerte. En Blog de responsabilidad civil y del Estado. [Consultado el 07/04/2012]. Recurso en línea: <http://derechodelaresponsabilidad.blogspot.com/2009/09/garcia-amado-sobre-la-responsabilidad.html>.
- GARCÍA, Manuel. La Ley de Wagner: Un Análisis Sintético: Universidad de Almería. [consultado el 07/07/2015] Recurso en línea: http://www.ief.es/documentos/recursos/publicaciones/papeles_trabajo/2004_06.pdf
- HERNANDEZ, Antonio. La Autonomía Municipal: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba [Consultado el 30/01/2016] Recurso en línea: www.acaderc.org.ar%2Fdoctrina%2Farticulos%2Fla-autonomiamunicipal%2Fat_download%2Ffile&usg=AFQjCNEuJf4JQI8y8ZjXIniBT944wD-xZw
- LOZANO, Ignacio. Las transferencias Intergubernamentales y el Gasto Local en Colombia. Revista de Economía de la Universidad del Rosario, II

(Junio 1999). [Consulta realizada el 09/09/2015], Recurso en línea [http://www.urosario.edu.co/economia/documentos/v2n1Lozano\(1999\).pdf](http://www.urosario.edu.co/economia/documentos/v2n1Lozano(1999).pdf)

- MALDONADO, Alberto. ¿Tenemos información adecuada para formular una política sobre municipios pequeños? En: Problemática de los Pequeños Municipios en Colombia: Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2003. 351P
- MORELL, Luis. Estructuras Locales y Ordenación del Espacio. Colección Estudios de Administración Local: Instituto de Estudios de Administración Local., Madrid, 1972. 251P
- MUSGRAVE, Richard. Teoría de la Hacienda Pública. Traducción del inglés por José María Lozano Irueste: Aguilar, Madrid, 1969. 651P
- OATES, Wallace. Fiscal Federalism. Trad. Federalismo fiscal. Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1977. [Consultado el 21/09/2015]. Recurso en línea: www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/4/15434/OATES72.doc
- PLAZAS, Mauricio. Derecho de la Hacienda Pública y Derecho Tributario, las ideas políticas de la hacienda pública: Temis, Bogotá, 2000, 989P
- RAMALLO, Juan y ZORNOZA, Juan. Autonomía y suficiencia de la financiación de las haciendas locales. Ed. Revista de Estudios de Autonomía Local y Autonómica, Nº 259, 1993
- REYES, Otilio. Teoría del Bienestar y el Óptimo de Pareto como Problemas Microeconómicos: Facultad de Ciencias Económicas, UNAN - Managua. Revista Electrónica de Investigación en Ciencias Económicas. [Consultado el 20-09-2015] Recurso en línea: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5109420.pdf