

# **La autonomía fiscal de los entes territoriales desde la Constitución de 1991. Análisis legal y jurisprudencial<sup>1</sup>**

***The fiscal autonomy of the territorial entities from the constitution of 1991. Legal and jurisprudencial analysis***

***L'autonomie fiscale des entités territoriales du constitution 1991. Analyse légale et jurisprudentielle***

*Jorge Julián Gaviria Mira<sup>2</sup>*

## Resumen

La Constitución de 1991 propuso un nuevo modelo de distribución de competencias entre el Gobierno central y los entes territoriales. En este, los departamentos y municipios tendrían un papel protagónico. Sin embargo, el desarrollo legal parece debilitar, antes que fortalecer, la autonomía de los entes territoriales. El análisis de la legislación existente y de los fallos de la Corte Constitucional, ha mostrado un retroceso en la libertad de los entes territoriales para decidir sobre sus propios asuntos —un retroceso en su autonomía—, contrariando así lo dispuesto en la Constitución Nacional.

Palabras Clave: Descentralización, Autonomía fiscal, Autonomía territorial, Administración local, Democracia, Sistema político, Constitución.

- 
- 1 Este trabajo hace parte de la tesis de grado presentada para obtener el título de abogado en la Universidad Pontificia Bolivariana.
  - 2 Abogado de la Universidad Pontificia Bolivariana. Actualmente es asesor de la firma Ortega & Moncada. Correo electrónico: juliangaviria@gmail.com.

Artículo recibido el día 6 de agosto de 2007 y fue aprobado por el Consejo Editorial en Acta de Reunión Ordinaria No. 6 del 26 de septiembre de 2007.

### Abstract:

The Constitution of 1991 proposed a new model of distribution of competitions between the Central Government and the territorial entities. In this model, the departments and municipalities would have a leading role. However, the legal development seems to weaken, more than strengthen, the autonomy of the territorial entities. The analysis of the legislation and the judgments of the Constitutional Court has shown a setback in the freedom of the territorial entities to decide on their own matters – a setback in their autonomy -opposing therefore the ruling of the National Constitution.

Key Words: Decentralization, Fiscal autonomy, Territorial autonomy, Local government, Democracy, Political systems, Constitutions.

### Résumé:

La Constitution de 1991 a proposé un nouveau modèle de distribution de compétences entre le Gouvernement Central et les entités territoriales. Dans ce modèle, les départements et municipalités auraient un rôle protagoniste. Cependant, le développement légal paraît affaiblir, avant que fortifier, l'autonomie des entités territoriales. L'analyse de la législation existante et des jugements de la Cour Constitutionnelle, a montré un recul dans la liberté des entités territoriales pour choisir sur leurs propres matières - un recul dans leur autonomie -, opposant ainsi ce qui est disposé dans la Constitution Nationale.

Mots Clés: Décentralisation, Autonomie fiscale, Autonomie territoriale, Administration locale, Démocratie, Système Politique, Constitution.

## Sumario

*Introducción. 1. Desarrollo legal de la autonomía fiscal. 1.1. Aspectos generales. 1.2. El situado fiscal y las participaciones. 1.3. La Ley 60 de 1993. 1.4. El Acto Legislativo 01 de 2001 y la Ley 715. 1.5. La ley de ajuste fiscal. 1.6. Breve comentario acerca del Acto Legislativo 04 de 2007. 2. Desarrollo jurisprudencial de la autonomía fiscal. 2.1. Metodología. 2.2. Aspectos generales. 2.3. La nueva Corte y el impulso autonomista. 2.4. Nuevo rumbo jurisprudencial. 2.5. Sentencia C-520 de 1994, hito jurisprudencial. 2.6. Madurez conceptual de la Corte y agonía de la autonomía. 2.7. Gráfica de la línea jurisprudencial. Conclusiones. Bibliografía.*

## Introducción

Desde la expedición de la Constitución de 1991, el debate sobre la autonomía de los departamentos y los municipios se ha centrado en el estudio de los Artículos 356 y 357, y sobre el porcentaje de recursos del presupuesto nacional al que tienen derecho los entes territoriales. Este ánimo de participar en las rentas de la Nación por parte de los departamentos y municipios, ha llevado al olvido del postulado principal de la autonomía, que es la capacidad de regular y de solucionar sus propios asuntos.

Los actos legislativos que han modificado el régimen de transferencias a los entes territoriales, tienen escasa importancia si se comparan con las leyes que desarrollan estos artículos, las cuales han sido, con la jurisprudencia constitucional, las que han definido realmente el ámbito de autonomía que les resta.

Por lo anterior, se hace necesario iniciar un análisis constitucional, legal y jurisprudencial sobre el tema, con el ánimo de hacer claridad acerca de la relación entre la actual legislación en materia fiscal, los fallos de la Corte Constitucional y su armonía con la Constitución.

## **1. Desarrollo legal de la autonomía fiscal**

### **1.1. Aspectos generales**

A diferencia de la jurisprudencia que, como podrá apreciarse en el capítulo siguiente, ha dado tumbos de un lado o a otro en materia de autonomía, la legislación producida a partir de 1991 ha sido bastante uniforme, o al menos uniformemente regresiva.

La primera ley que trató la materia después de expedida la nueva Constitución fue la Ley 60 de 1993. Tuvo como objetivo regular los Artículos 356 y 357 de la Constitución de 1991, en los cuales se establecían el situado fiscal y el régimen de transferencias a los municipios.

Para hacer más clara esta exposición, se comenzará por explicar cuál fue el modelo de traslado de recursos por parte del Gobierno Central a los entes locales en la nueva Constitución; luego, se dará paso al análisis de las leyes en materia fiscal y a los Actos Legislativos que modifican este régimen.

### **1.2. El situado fiscal y las participaciones**

El situado fiscal fue consagrado en el Artículo 356 de la Constitución de 1991. Era una figura que desde el 68 hacía parte de la Constitución de 1886 en su Artículo 182, pero con algunas diferencias. Con la redacción de Artículo 356, se trató de que fuera una norma más amplia, atando el situado fiscal a los ingresos corrientes de la Nación y no a los ingresos ordinarios. Dice el texto original del Artículo 356, que el situado fiscal es “el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que será cedido a los departamentos, el distrito capital y los distritos especiales de Cartagena y Santa Marta, para la atención directa, o a través de los municipios, de los servicios que se les asignen”. Más adelante, el Artículo 358 definirá los ingresos corrientes como “los constituidos por los ingresos tributarios y no tributarios con excepción de los recursos de capital”, diferenciándolos de los ordinarios que no incluyen los ingresos no tributarios.

Estos recursos que redistribuía el Gobierno Central, deberían financiar la educación y la salud en los respectivos departamentos y serían repartidos entre los mismos otorgando “Un quince por ciento [...] por partes iguales entre los departamentos,

el Distrito Capital y los Distritos de Cartagena y Santa Marta. El resto se asignará en proporción al número de usuarios actuales y potenciales de los servicios mencionados, teniendo en cuenta, además, el esfuerzo fiscal ponderado y la eficiencia administrativa de la respectiva entidad territorial<sup>3</sup>.

Los municipios, al igual que los departamentos, reciben una parte de los ingresos corrientes de la Nación a través de las llamadas *participaciones*, establecidas en el Artículo 357 de la Constitución Nacional, artículo en el cual se encomendó al legislador determinar las áreas prioritarias de inversión social (lo cual se hizo con la expedición de la Ley 60 del 93 que reglamenta estos dos artículos y será materia de estudio más adelante), estableciéndose los siguientes criterios de distribución:

Sesenta por ciento en proporción directa al número de habitantes con necesidades básicas insatisfechas y al nivel relativo de pobreza de la población del respectivo municipio; el resto en función de la población total, la eficiencia fiscal y administrativa y el progreso demostrado en calidad de vida, asignando en forma exclusiva un porcentaje de esta parte a los municipios menores de 50.000 habitantes<sup>4</sup>.

Antes de entrar en el análisis particular de las leyes que desarrollan estos artículos y de las consideraciones acerca de si siguieron o no el texto constitucional, se hará un breve comentario acerca de la pertinencia de este sistema de redistribución de los recursos del Estado, instaurado durante la vigencia de la Constitución de 1886 y continuado en la Constitución de 1991.

Es cierto que el espíritu de los Artículos 356 y 357 es sinceramente descentralista y que en quienes los propusieron existía el afán de recobrar la importancia de la región. Creyeron que regulando la materia de esa manera, se podría lograr. Sin embargo, el efecto no es tal. Como es evidente, la riqueza del país se produce en las regiones, que son las que forman los conglomerados sociales y desarrollan las prácticas industriales que finalmente generan los recaudos por medio de los cuales se sostiene el Gobierno Nacional. Y, antes que en las regiones, se produce en los municipios, que son quienes prestan los servicios necesarios para que la población y las industrias puedan existir. Es

---

3 Texto original del Artículo 356 de la Constitución Política de 1991.

4 Constitución Política de Colombia, Artículo 357 (original). Versión digital disponible en: <http://www.secretariassenado.gov.co/> (octubre de 2006).

decir, las participaciones y el situado fiscal forman parte de una verdadera redistribución de la riqueza generada por las mismas regiones y municipios y no hace parte de una dádiva del Gobierno Central, ni de una donación en favor de los entes territoriales.

Pero esta práctica un tanto desgastante e ineficiente de producir la riqueza en las regiones, para entregársela al Gobierno Central y luego éste, de nuevo, distribuirla entre las mismas regiones, crea la falsa sensación de que los dineros repartidos son de la Nación y que simplemente los cede a los municipios y departamentos en una especie de acto de caridad. Se olvida que estos recursos son de los entes territoriales y que el Gobierno Central simplemente hace una distribución entre los mismos, con el ánimo de repartir de manera equitativa y solidaria la suma recaudada, y de esta manera ayudar a superar a los departamentos y municipios con mayor pobreza las dificultades propias de la falta de recursos.

Lo expuesto crea entre los dirigentes regionales un espíritu de dependencia: municipios pidiéndole dinero al los departamentos y al Gobierno Central, gobernadores pidiéndole también a este último. Así, el ciudadano termina pensando que es responsabilidad de la Nación satisfacer sus necesidades, desincentivando la colaboración en la creación de un espíritu ciudadano crítico y una vigilancia social de las entidades públicas. Por ello, se considera de mayor utilidad el cederle ciertas rentas a los departamentos y municipios (tal como exitosamente se ha hecho con los impuestos de industria y comercio y de timbre), obligándolos a hacer su propio recaudo y a asumir responsabilidades ante sus ciudadanos. Se crea, además, un sistema tributario y fiscal más eficiente. Pero al no ser este el tema principal del artículo, no se ampliarán más los argumentos y se seguirá con el desarrollo legal de los temas relacionados con la autonomía fiscal.

### **1.3. La Ley 60 de 1993**

En 1993, durante el gobierno de Cesar Gaviria, se expidió la Ley 60, que pretendía desarrollar los Artículos 356 y 357 de la Constitución, comenzando por el situado fiscal. En el primero de los artículos citados, se autorizó al Congreso fijar “los servicios a cargo de la Nación y de las entidades territoriales” y determinar “el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que será cedido a los departamentos, el Distrito capital y los Distritos especiales de Cartagena y Santa Marta, para la atención directa, o a través de los municipios, de los servicios que se les asignen”.

En ejercicio de esta facultad, el Artículo 10° de la Ley 60 de 1993 establece el porcentaje creciente de los ingresos corrientes de la Nación que serán trasladados a los departamentos. En su parágrafo primero, determina los porcentajes mínimos que los departamentos deben invertir en salud y educación, expresándose de la siguiente manera:

Parágrafo 1°.- Del total que corresponda a cada departamento, será obligatorio destinar como mínimo el 60% para educación y el 20% para salud. El 20% restante lo deberá destinar el departamento o distrito, a salud o educación según sus metas en coberturas y demás fuentes de financiación de estos sectores.

Como mínimo el 50% del situado fiscal destinado a salud deberá aplicarse al primer nivel de atención y debe ser transferido a los municipios y distritos cuando éstos asuman esa competencia. Cada nivel territorial deberá aplicar al menos cinco puntos porcentuales a prevención de la enfermedad y fomento de la salud<sup>5</sup>.

En su Artículo 21, la Ley 60 establece “las áreas prioritarias de inversión social que se financiarán con dichos recursos” (los provenientes de las participaciones), dando cumplimiento a lo establecido en el Artículo 357 de la Constitución, tal como se transcribe a continuación:

Artículo 21°.- Participación para Sectores Sociales. Las participaciones a los municipios de que trata el Artículo 357 de la Constitución, se destinarán a las siguientes actividades:

1.- En educación: construcción, ampliación, remodelación, dotación y mantenimiento y provisión de material educativo de establecimientos de educación formal y no formal, “financiación de becas”, pago de personal docente, y aportes de la administración para los sistemas de seguridad social del personal docente. Lo que aparece subrayado fue declarado inexecutable. Sentencia C-520 de 1994 Corte Constitucional. Magistrado Ponente doctor Hernando Herrera Vergara ver copia parcial de la Sentencia; Sentencia C-169 de 1995 Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

---

5 Ley 60 de 1993. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (diciembre de 2006)

2.- En salud: pago de salarios y honorarios a médicos, enfermeras, promotores y demás personal técnico y profesional, y cuando hubiere lugar sus prestaciones sociales, y su afiliación a la seguridad social; pago de subsidios para el acceso de la población con necesidades básicas insatisfechas a la atención en salud, acceso a medicamentos esenciales, prótesis, aparatos ortopédicos y al sistema de seguridad social en salud; estudios de preinversión e inversión en construcción, dotación y mantenimiento de infraestructura hospitalaria a cargo del municipio y de centros y puestos de salud; vacunación, promoción de salud, control y vigilancia del saneamiento ambiental y de los consumos que constituyan factor de riesgo para la salud; financiación de programas nutricionales de alimentación complementaria para grupos vulnerables; bienestar materno-infantil; alimentación escolar; y programas de la tercera edad y de las personas con deficiencias o alteraciones físicas y mentales, en cualquiera de sus modalidades de atención.

3.- En vivienda: para otorgar subsidios a hogares con ingresos inferiores a los cuatro salarios mínimos, para compra de vivienda, de lotes con servicios o para construir; o para participar en programas de soluciones de vivienda de interés social definida por la ley; suministrar o reparar vivienda y dotarlas de servicios básicos.

4.- En servicios de agua potable y saneamiento básico: preinversión en diseños y estudios; diseños e implantación de estructuras institucionales para la administración y operación del servicio; construcción, ampliación y remodelación de acueductos y alcantarillados, potabilización del agua, o de soluciones alternas de agua potable y disposición de excretas; saneamiento básico rural; tratamiento y disposición final de basuras; conservación de microcuencas, protección de fuentes, reforestación y tratamiento de residuos; y construcción, ampliación y mantenimiento de jaüeyes, pozos, letrinas, plantas de tratamiento y redes.

5.- Subsidios para la población pobre que garanticen el acceso a los servicios públicos domiciliarios, tanto en materia de conexión como de tarifas, conforme a la ley y a los criterios de focalización previstos en el artículo 30.

6.- En materia agraria: otorgamiento de subsidios para la cofinanciación de compra de tierras por los campesinos pobres en zonas de reforma agraria; creación, dotación, mantenimiento y operación de las Unidades Municipales de Asistencia Técnica Agropecuaria (Umatas), y capacitación



de personal, conforme a las disposiciones legales vigentes; subsidios para la construcción de distritos de riego; construcción y mantenimiento de caminos vecinales; y construcción y mantenimiento de centros de acopio de productos agrícolas.

7.- Para grupos de población vulnerables: desarrollo de planes, programas y proyectos de bienestar social integral en beneficio de poblaciones vulnerables, sin seguridad social y con necesidades básicas insatisfechas; tercera edad, niños, jóvenes, mujeres gestantes y discapacitados. Centros de atención del menor infractor y atención de emergencias.

8.- En justicia: podrán cofinanciar el funcionamiento de centros de conciliación municipal y comisarías de familia.

9.- En protección del ciudadano: previo acuerdo y mediante convenios interadministrativos con la Nación, podrán cofinanciarse servicios adicionales de policía cuando fuere necesario de conformidad con lo previsto en la Ley 4a. de 1991.

10.- En educación física, recreación y deporte: inversión en instalaciones deportivas; dotación a los planteles escolares de los requerimientos necesarios para la práctica de la educación física y el deporte; conforme a lo previsto en la Ley 19 de 1991 dar apoyo financiero, y en dotación e implementos deportivos a las ligas, clubes de aficionados y eventos deportivos; e inversión en parques y plazas públicas.

11.- En cultura: construcción, mantenimiento y rehabilitación de casas de cultura, bibliotecas y museos municipales, y apoyo financiero a eventos culturales y a agrupaciones municipales artísticas y culturales.

12.- En prevención y atención a desastres: adecuación de áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo, reubicación de asentamientos, prevención y atención de desastres.

13.- En desarrollo institucional: actividades de capacitación, asesoría y asistencia técnica incluidas en un programa de desarrollo institucional municipal, orientado a fortalecer su capacidad de gestión, previamente aprobado por la oficina de planeación departamental correspondiente.

14.- Pago del servicio de la deuda adquirida para financiar inversiones físicas en las actividades autorizadas en los numerales anteriores.

15.- Construcción y mantenimiento de las redes viales municipales e intermunicipales.

16.- En otros sectores que el CONPES social estime conveniente y a solicitud de la Federación Colombiana de Municipios<sup>6</sup>.

El legislador no creyó suficiente cumplir con lo establecido y decidió ir más allá del texto constitucional, asignando, como en el caso de situado fiscal, porcentajes mínimos de inversión en las áreas que en el Artículo 21 había considerado como prioritarias. Fijó, pues, como porcentaje mínimo de inversión en educación, el 30%, en salud, el 25%, en agua potable y saneamiento básico, el 20%, en educación física, recreación, deporte, cultura, y aprovechamiento del tiempo libre, el 5%. Finalmente, le permitió a los municipios disponer libremente (para invertir en las áreas ya determinadas) un 20% de sus recursos.

En el situado fiscal era al menos comprensible que se hubiera interpretado la frase “en los niveles que la ley señale” como porcentajes mínimos de inversión. Pero en este caso, en que el texto constitucional es bastante claro, no es posible explicar porqué el legislador decidió imponer un sistema de porcentajes que limita de manera tan gravosa a los municipios, máxime cuando la Carta de 1991 pretendía fortalecer su autonomía.

#### **1.4. El Acto Legislativo 01 de 2001 y la Ley 715**

Después de expedida la Constitución Política de 1991, la Ley 60 fue el primer intento de reglamentar el régimen fiscal colombiano en lo referente a las transferencias a los departamentos y municipios. Pero no fue el único. Una vez terminado el primer decenio de nuestra Carta, el legislador decidió hacer algunas reformas de carácter constitucional, lo que condujo, como es apenas comprensible, a reformas también de tipo legal.

El Acto Legislativo 01 de 2001 “por medio del cual se modifican algunos artículos de la Constitución Política”, hizo un cambio importante en los Artículos 356 y 357 estudiados. Hizo desaparecer el situado fiscal y creó una “bolsa única” llamada

---

6 Ibidem.

Sistema General de Participaciones. Esta reforma tenía por objeto equilibrar las finanzas públicas y frenar el crecimiento de las participaciones que, en opinión de los ponentes del proyecto, estaba poniendo en grave riesgo la estabilidad macroeconómica del país.

Las razones por las cuales se adoptó este nuevo modelo de crecimiento de las transferencias son bastante complejas. Su estudio es, sin duda, importante y enriquecería enormemente la discusión acerca de cuáles son las medidas a tomar para curar el problema de déficit fiscal que atraviesa el Estado. Sin embargo, no siendo este el tema concreto de este artículo, simplemente se explicarán las diferencias con el sistema anterior y si ellas afectan de alguna manera la autonomía de los entes territoriales.

El nuevo sistema, tal como se expone en la Ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes, funciona de la siguiente manera:

[...] (*Se inicia*) calculando una base fija que es igual al tope máximo ordenado por la Constitución del 91, con el actual sistema de liquidación para el año 2001, reconociendo que en el próximo año esta base tendrá un incremento importante producto de la reforma tributaria del 2000, en donde también se reflejará un mejor recaudo en la renta petrolera.

Posteriormente desligamos la liquidación de transferencias a los ingresos corrientes de la Nación, (recordemos que estos pueden crecer o decrecer en términos reales), y los referimos a la base indicada con anterioridad para seguir creciendo constantemente así;

Período de transición: Del 2002 al 2008:

En el año 2002 el SGP sería la base proyectada para el año 2001, por la inflación causada más el 1.75%. La base del 2001, corresponde al 22% de los ICN (participaciones municipales), el 24.5% de los ICN que corresponde al Situado Fiscal y los recursos del FEC.

En el año 2003 sería el monto del 2002 por la inflación causada + 1.75%. En el 2004 y 2005 sería el monto del año anterior por la inflación causada + 2% y entre el 2006 y 2008 el monto del año anterior por la inflación causada + 2.5%.

A partir del año 2009, el SGP se modificará anualmente en un porcentaje igual al promedio de la variación porcentual que hayan tenido los ingresos corrientes de la Nación durante los cuatro años anteriores, incluida la correspondiente al aforo del presupuesto en ejecución<sup>7</sup>.

Después de la explicación transcrita, puede concluirse que el fin buscado con esta reforma es desligar –al menos en los años comprendidos entre 2002 y 2008–, la participación de los municipios y departamentos de los ingresos corrientes de la Nación, vinculándolos en cambio a la tasa de inflación causada, “más un crecimiento adicional que aumentará en forma escalonada” del 2% para los años 2002, 2003, 2004 y 2005, al 2.5% para los años 2006, 2007 y 2008.

A partir de 2009, el incremento se hará teniendo en cuenta “un porcentaje igual al promedio de la variación porcentual que hayan tenido los ingresos Corrientes de la Nación durante los cuatro (4) años anteriores, incluida la correspondiente al aforo del presupuesto en ejecución”.

Si se pregunta si esta reforma afecta la autonomía de los entes territoriales, se debe responder que si lo hace, en un grado mínimo. Es cierto que no hay autonomía posible si no existen recursos que permitan la ejecución de políticas propias, pero también lo es el hecho de que antes de la reforma hubo posibilidades de autonomía y todavía las puede haber, incluso si tales recursos no aumentan en la cantidad que se esperaba.

Entre más recursos tengan los departamentos y municipios, mayores efectos tendrán las decisiones que autónomamente adopten, pero esto no quiere decir que el debate sobre autonomía dependa exclusivamente, ni siquiera principalmente, de la cantidad de recursos transferidos. Este es un malentendido que desde hace años viene tomando fuerza en el país. Se cree que por el solo hecho de entregarle recursos a los municipios y departamentos, existe ya un grado de autonomía avanzado, y que la autonomía de estos aumentará por el solo hecho de acrecentar el volumen de estos recursos. Olvidan, quienes así piensan, que la autonomía es la capacidad de autogestión de sus propios asuntos y para que esta capacidad sea real, no solo se debe contar con

---

7 Informe - ponencia para primer debate en comisión: Proyecto de acto legislativo 012 de 2000 Senado, 120 de 2000 cámara. Versión digital disponible en: <http://winaricaurte.imprenta.gov.co> (enero de 2007).

recursos propios, sino con la posibilidad de invertirlos de la manera como el ente local o departamental crea más útil.

No es la reducción del crecimiento de las participaciones de los entes territoriales la que pone en riesgo la autonomía. Es la imposibilidad de autogestión, de autodeterminarse, que promueven leyes como la 60 de 1993 y 715 de 2001, que convierten a departamentos y municipios, tal como dice David Soto en su estudio sobre descentralización en Colombia<sup>8</sup>, en simples ejecutores de políticas emanadas del Gobierno Central, convirtiendo a la autonomía en una figura inútil.

En diciembre del mismo año, el Congreso de la República desarrolla los cambios producidos por el Acto Legislativo 01 de 2001, a través de la Ley 715, la cual, además, reemplazó la Ley 60 de 1993.

El objetivo trazado por el Gobierno al momento de presentar el proyecto de ley a consideración del Congreso era “[...] otorgar un espacio adecuado para que las entidades territoriales e instituciones asuman con claridad el papel que les corresponde. Para ello se desarrollan disposiciones que permitirán claridad en las competencias entre entidades territoriales, reconocerán la heterogeneidad territorial y sectorial [...]”<sup>9</sup>. A pesar de las intenciones demostradas en las ponencias, no es posible observar en el texto final de la Ley 715, ni en los proyectos iniciales, cómo se esperaba lograr el reconocimiento de “la heterogeneidad territorial y sectorial” y que se asumiera por parte de los entes territoriales “el papel que les corresponde”, a menos que ese papel sea interpretado como instituciones de mera colaboración en la ejecución del gasto público.

La Ley 715 no marca un nuevo rumbo en materia de autonomía en Colombia. Por el contrario, traduce los principios centralistas expresados en la Ley 60 al nuevo panorama del Sistema General de Participaciones. Los dineros recibidos como transferencias por departamentos y municipios tienen ya una destinación que ha sido determinada por el Congreso y no por los entes territoriales. Divide las

---

8 SOTO, David. “La descentralización en Colombia: Centralismo o Autonomía”. En: Opera 2003 – 2004. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, (octubre de 2003). pp. 133 – 152.

9 Informe - ponencia para primer debate en comisión: Proyecto de Ley 120 de 2001 Senado, 135 de 2001 cámara. Versión digital disponible en: <http://winaricaurte.imprenta.gov.co> (enero de 2007).

participaciones en tres sectores, con sus respectivos porcentajes: Educación, 58.5%, salud, 24.5% y para propósitos generales, 17%. A su vez, los recursos para educación son distribuidos en sumas discriminadas específicamente para cubrir los costos por alumno atendido, para ampliar la cobertura o distribuir una suma residual en razón de los índices de pobreza.

Súmase a esto la obligación de departamentos y municipios de rendir informes, los cuales servirán como base para determinar la cantidad de dinero que finalmente se entregará a los entes territoriales.

Aunque el panorama es ya bastante restringido en materia autonómica, la ley que ahora se analiza trajo algunas innovaciones que, lejos de menguar los efectos centralistas de sus disposiciones, los agravan y agudizan. El Artículo 29 establece que la Nación podrá determinar si un municipio, departamento o distrito, está en capacidad de administrar el sistema educativo, expresándose de esta manera:

Con el fin de garantizar el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales se deben asumir las competencias, responsabilidades y funciones de que trata la presente ley, se prevén las siguientes causales para que la Nación, Ministerio de Educación Nacional, determine que un departamento, municipio o distrito para la administración de uno o varios de los servicios educativos a su cargo, se sujete al sistema de control de la educación que podrá ser ejercido directamente por la Nación o contratado, sin perjuicio de las sanciones penales, disciplinarias o fiscales a que hubiere lugar por parte de las autoridades competentes<sup>10</sup>.

Esta amplia potestad que se auto arrogó el Gobierno Central (pues en ninguna parte de la Constitución se habla de algo parecido y, por el contrario, niega el espíritu de la misma), le permite a la Nación “suspender la capacidad legal de las autoridades territoriales para la administración del servicio público de educación y designar de forma temporal un administrador especial” tal como lo preceptúa el Artículo 30, si considera que el ente territorial incumplió alguna de las obligaciones establecidas en el Artículo 29, como, por ejemplo, invertir dinero que le fue asignado para educación en la compra de equipo médico.

---

10 Ley 715 de 2001. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (diciembre de 2006).

Esto último hace pensar que en materia de participaciones, el principio democrático se olvida, no se tiene en cuenta que los municipios y departamentos tienen como directores ciudadanos que deben rendir cuentas al pueblo que los eligió y no a la Nación, que no es su superior jerárquico, ni es más legítimo su gobierno que el municipal, departamental o distrital. Su diferencia radica en las competencias, no en las razones por las cuales su poder se legitima, lo que hace este tipo de intromisiones atentatorias contra la autonomía de los entes territoriales y los preceptos establecidos en la Constitución.

La pregunta que surge es: ¿si este es el tipo de relación que la Constitución quería que existiera entre los departamentos y municipios y el Gobierno Central, para qué entonces darles autonomía? Lo que se evidencia aquí es que el Gobierno Central no desea renunciar a la posibilidad de dirigir las políticas públicas en las regiones y que espera simplemente descentralizar el gasto, no la facultad para decidir sobre el mismo.

Repitiendo lo ya expresado en este trabajo, no tiene ningún sentido establecer un régimen de autonomía, dotar a las entidades de una serie de derechos, proteger sus rentas y establecer al municipio como eje fundamental del Estado, para, acto seguido, negar todo esto diciéndole a los municipios y departamentos en qué y cómo deben gastar. La discusión no es si es conveniente que los municipios y departamentos gasten tal o cual porcentaje en educación o salud. El problema es quién debe tener la capacidad de tomar decisiones en dichos aspectos y todo esto dentro del marco legal que nos da la Constitución de 1991.

### **1.5. La ley de ajuste fiscal**

Por último, se analizará en este apartado la ley de ajuste fiscal o Ley 617 de 2000 por la cual “se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”.

El motivo por el cual surgió la idea de una ley de ajuste fiscal, fue la situación generalizada de endeudamiento público, tanto de los entes territoriales como del Gobierno Central, así como de los altos costos del aparato estatal que afectaba también a ambos sectores.

Debido a esto promueve el ejecutivo una ley que limite los gastos de funcionamiento y el endeudamiento de los entes territoriales, aunque sin hacerlo en el Gobierno Nacional, quien también los padecía. Pero como es apenas entendible, era más cómodo trasladar la carga y el esfuerzo a los departamentos y municipios, así esto implicara la violación de algunos principios constitucionales.

La ley comienza por limitar los recursos para el pago de gastos de funcionamiento de los municipios y departamentos, restringiéndolos en su Artículo 3º a “sus ingresos corrientes de libre destinación” y determinando el porcentaje máximo según su categoría. Esto quiere decir que el legislador después de haber reducido la autonomía territorial al disponer de las transferencias hechas a los entes territoriales, ahora decide también sobre las rentas endógenas de los mismos<sup>11</sup>.

A continuación, determina la ley el monto máximo de los gastos de los concejos y asambleas, el salario que podrá devengar un diputado, los honorarios de los concejales, el número de sesiones extraordinarias que podrán celebrar estos y aquellos e, incluso, determina el número de sesiones ordinarias que podrán celebrar los concejos.

Se añade a esto lo dispuesto por el Artículo 19 que modifica el Artículo 20 de la Ley 136 de 1994, el cual condena a los municipios que no sean fiscalmente viables a desaparecer, eliminando su personería jurídica y anexándolos a otros municipios.

Se olvida la importancia del municipio como estructura social y política, su tradición histórica, o la identidad que une a sus pobladores, y se permite así su extinción, basada únicamente en criterios fiscales, buscando exclusivamente la eficiencia del gasto y acabando con instituciones con tradición de siglos.

Dice Tocqueville, en *La democracia en América*, que de todas las libertades, la de los municipios, que se instala tan difícilmente, es también la más expuesta a invasiones del poder<sup>12</sup>. Es cierto –o al menos el caso colombiano así lo confirma–.

---

11 Aclaro que no digo “rentas propias” pues es errónea la distinción hecha por la Corte Constitucional entre rentas endógenas y exógenas, y su posterior asimilación a rentas propias y cedidas, pues si bien a las rentas exógenas se las puede clasificar como cedidas, induce a error clasificar a las endógenas como propias, pues hace creer que las exógenas no lo son.

12 TOCQUEVILLE, Alexis. *La democracia en América I*. Madrid: Sarpe, 1984. p. 74.



Esto último permite finalizar este aparte citando el siguiente párrafo de la obra mencionada:

Por lo tanto, es en el municipio donde reside la fuerza de los pueblos libres. Las instituciones municipales son a la libertad lo que las escuelas primarias a la ciencia; ellas son las que la ponen al alcance del pueblo; le hacen gustar de su uso pacífico y lo habitúan a servirse de ella. Sin instituciones municipales, una nación puede darse un gobierno libre, pero carecerá del espíritu de la libertad<sup>13</sup>.

## **1.6 Breve comentario acerca del Acto Legislativo 04 de 2007**

Después de haber sido elaborado este artículo, expidió el Congreso de la República el Acto Legislativo 04 de 2007, el cual cambia, de alguna manera, el estado de la discusión.

El Artículo 356 sufre los cambios que se pasa a explicar. El Artículo 1º del Acto Legislativo 04 modifica el inciso 4º del Artículo 356 de la siguiente manera:

*(texto anterior)*

Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándole prioridad al servicio de salud y los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de cobertura.

*(modificación)*

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.

El Artículo 2º modificó su literal a):

*(texto anterior)*

a) Para educación y salud: población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad;

(modificación)

a) Para educación, salud y agua potable y saneamiento básico: población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad. En la distribución por entidad territorial de cada uno de los componentes del Sistema General de Participaciones, se dará prioridad a factores que favorezcan a la población pobre, en los términos que establezca la ley.

En ambos artículos el cambio se redujo a la incorporación de los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico a la lista de prioridades del SGP y el énfasis en la población pobre.

El Artículo 3º adicionó los siguientes párrafos al Artículo 356 de la Constitución:

El Gobierno Nacional definirá 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 de las metas de cobertura y calidad. Esta estrategia deberá fortalecer los espacios para la participación ciudadana en el control social y en los procesos de rendición de cuentas.

Para dar aplicación y cumplimiento a lo dispuesto en el inciso anterior, el Gobierno Nacional, en un término no mayor a seis (6) meses contados a partir de la expedición del presente acto legislativo, regulará, entre otros aspectos, lo pertinente para definir los eventos en los cuales está en riesgo la prestación adecuada de los servicios a cargo de las entidades territoriales, las medidas que puede adoptar para evitar tal situación y la determinación efectiva de los correctivos necesarios a que haya lugar.

Estos incisos, sin duda, abren una nueva posibilidad para reducir la autonomía de los entes territoriales. Aunque es necesario esperar el desarrollo legal, el “monitoreo, seguimiento y control integral” de los que habla el artículo deja serias preocupaciones: ¿a cargo de quién estará este control?, ¿qué medios se usarán para el “monitoreo, seguimiento y control integral”?

En cuanto a los “espacios para la participación ciudadana en el control social y en los procesos de rendición de cuentas”, el establecimiento de este tipo de mecanismos ayuda al progreso de la democracia y su uso no afecta la autonomía territorial. Por el contrario, no hay nada más sano que el control social para el afianzamiento de la

autonomía y no hay mejor control que el de los ciudadanos al evaluar las actuaciones de sus autoridades.

La modificación al Artículo 357 quiso continuar con la desvinculación del SGP de los ingresos corrientes de la Nación, tal como lo había hecho el Acto Legislativo 01 de 2001.

El Artículo 4º del Acto Legislativo 04 de 2007 dispuso que el Artículo 357 de la Constitución quedara así:

El Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios se incrementará anualmente en un porcentaje igual al promedio de la variación porcentual que hayan tenido los ingresos corrientes de la Nación durante los cuatro (4) años anteriores, incluido el correspondiente al aforo del presupuesto en ejecución.

Para efectos del cálculo de la variación de los ingresos corrientes de la Nación a que se refiere el inciso anterior, estarán excluidos los tributos que se arbitren por medidas de estado de excepción salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue el carácter permanente.

El diecisiete por ciento (17%) de los recursos de Propósito General del Sistema General de Participaciones, será distribuido entre los municipios con población inferior a 25.000 habitantes. Estos recursos se destinarán exclusivamente para inversión, conforme a las competencias asignadas por la ley. Estos recursos se distribuirán con base en los mismos criterios de población y pobreza definidos por la ley para la Participación de Propósito General.

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, exceptuando los recursos que se distribuyan de acuerdo con el inciso anterior.

---

13 *Ibid.*, p. 75.

Cuando una entidad territorial alcance coberturas universales y cumpla con los estándares de calidad establecidos por las autoridades competentes, en los sectores de educación, salud y/o servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, previa certificación de la entidad nacional competente, podrá destinar los recursos excedentes a inversión en otros sectores de su competencia. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 1o. El monto del Sistema General de Participaciones, SGP, de los Departamentos, Distritos y Municipios se incrementará tomando como base el monto liquidado en la vigencia anterior. Durante los años 2008 y 2009 el SGP se incrementará en un porcentaje igual al de la tasa de inflación causada, más una tasa de crecimiento real de 4%. Durante el año 2010 el incremento será igual a la tasa de inflación causada, más una tasa de crecimiento real de 3.5%. Entre el año 2011 y el año 2016 el incremento será igual a la tasa de inflación causada, más una tasa de crecimiento real de 3%.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 2o. Si la tasa de crecimiento real de la economía (Producto Interno Bruto, PIB) certificada por el DANE para el año respectivo es superior al 4%, el incremento del SGP será igual a la tasa de inflación causada, más la tasa de crecimiento real señalada en el parágrafo transitorio 1o del presente artículo, más los puntos porcentuales de diferencia resultantes de comparar la tasa de crecimiento real de la economía certificada por el DANE y el 4%. Estos recursos adicionales se destinarán a la atención integral de la primera infancia. El aumento del SGP por mayor crecimiento económico, de que trata el presente parágrafo, no generará base para la liquidación del SGP en años posteriores.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 3o. El Sistema General de Participaciones, SGP, tendrá un crecimiento adicional a lo establecido en los párrafos transitorios anteriores para el sector educación. La evolución de dicho crecimiento adicional será así: en los años 2008 y 2009 de uno punto tres por ciento (1.3%), en el año 2010 de uno punto seis por ciento (1.6%), y durante los años 2011 a 2016 de uno punto ocho por ciento (1.8%). En cada uno de estos años, este aumento adicional del Sistema no generará base para la liquidación del monto del SGP de la siguiente vigencia. Estos recursos se destinarán para cobertura y calidad.

PARÁGRAFO TRANSITORIO 4o. El Gobierno Nacional definirá unos criterios y transiciones en la aplicación de los resultados del último censo

realizado, con el propósito de evitar los efectos negativos derivados de las variaciones de los datos censales en la distribución del Sistema General de Participaciones. El Sistema orientará los recursos necesarios para que de ninguna manera, se disminuyan, por razón de la población, los recursos que reciben las entidades territoriales actualmente.

El nuevo Artículo 357 es, en pocas palabras, una prórroga de los párrafos transitorios de la reforma anterior. De nuevo se desvincula el SGP de los ingresos corrientes de la Nación de manera temporal, de nuevo se ata su crecimiento a la tasa de inflación causada más una tasa de crecimiento real. Las conclusiones sobre el Acto Legislativo 01 de 2001 son, por lo tanto, aplicables a esta reforma.

Lo anterior no excluye que se haga una explicación de las diferencias existentes entre la reforma de 2001 y 2007. El inciso 4º aumenta del 28% al 42% los recursos que los municipios de cuarta, quinta y sexta categoría “podrán destinar libremente, para inversión y otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal”. En la ponencia para primer debate en la Comisión Primera del Senado de la República<sup>14</sup>, se explicaron las razones de este cambio:

Teniendo en cuenta que el proyecto de acto legislativo plantea establecer una bolsa específica para Agua potable y Saneamiento Básico, con lo cual se reduciría el volumen actual de recursos de la bolsa de propósito general, los honorables Senadores encargados de esta ponencia, en particular el honorable Senador Rubén Darío Quintero, solicitan el compromiso del Gobierno Nacional respecto a garantizar que los recursos dirigidos para financiar los gastos de funcionamiento (libre destinación) y aquellos destinados a financiar las inversiones en los sectores de deporte y cultura, que en la actualidad se financian con un porcentaje de la bolsa de propósito general, mantengan como mínimo la proporción equivalente a los niveles que actualmente se asignan para tales fines.

Para ello, hemos pedido que el Gobierno defina el nuevo valor máximo de la participación de propósito general que los municipios de categorías 4ª, 5ª y 6ª podrán destinar para cubrir sus gastos de funcionamiento, con el fin de incluirlo en las modificaciones que se le hagan a la propuesta del Gobierno. Al crear una bolsa aparte para agua potable y saneamiento

---

14 Informe – ponencia para primer debate en comisión: proyecto de Acto Legislativo 11 de 2006 Senado. Versión digital disponible en: <http://winaricaurte.imprenta.gov.co> (enero de 2007)

básico, este porcentaje ya no sería de 28%, sino debería ser de 42%, dado que la base de propósitos generales sería menor por haberse descontado dicho componente. Este porcentaje es equivalente a los recursos que hoy destinan las regiones a estos propósitos. Así mismo, para el caso de deporte y cultura el Gobierno Nacional y el Congreso de la República definirán el mecanismo idóneo para redefinir los porcentajes de la bolsa de propósito general orientados a estos sectores.

El inciso 5º establece la posibilidad de destinar los recursos excedentes de los departamentos y municipios a inversión en otros sectores de su competencia cuando las entidades territoriales logren una cobertura total “en los sectores de educación, salud y/o servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, previa certificación de la entidad nacional competente”.

Esta disposición establece una licencia que es apenas obvia y su consagración constitucional es muestra de la precaria situación de los entes territoriales.

Los párrafos transitorios primero y segundo hacen una regulación similar a la que establecía el párrafo transitorio segundo del Acto Legislativo 01 de 2001, modificando en un grado no muy significativo los porcentajes.

Vale la pena mencionar un pequeño complemento que trajo el Acto Legislativo 04 de 2007. Al final del párrafo transitorio segundo dice: “El aumento del SGP por mayor crecimiento económico, de que trata el presente párrafo, no generará base para la liquidación del SGP en años posteriores”. Este inteligente cambio le traerá bastantes beneficios al Gobierno Central en aquellos años en que la economía crezca más del 4%.

## **2. Desarrollo jurisprudencial de la autonomía fiscal**

### **2.1 Metodología**

Para la realización del presente estudio, por medio del cual se analiza la jurisprudencia constitucional acerca de la autonomía fiscal de los entes territoriales en Colombia, se siguieron los lineamientos planteados por el profesor Diego Eduardo López Medina en su libro *El derecho de los jueces*.

Se inició por formular un problema jurídico, que se define como “la pregunta que encabeza la línea de jurisprudencia y que el investigador está tratando de resolver mediante la estructuración compleja de varios pronunciamientos judiciales y de la relación de éstos con otros materiales normativos (tales como textos constitucionales y legales)”<sup>15</sup>. A este problema se le dieron dos posibles respuestas u “opciones polares” que permitirán graficar la línea.

A continuación, se hizo un rastreo jurisprudencial de las sentencias dictadas entre los años 1992 y 2006 por la Corte Constitucional, que tuvieran alguna relación con el problema. Se obtuvo una muestra de aproximadamente 30 sentencias, las que se sometieron a un proceso de selección, en un principio aleatorio; luego, tomando aquellas que eran citadas un mayor número de veces y, teniendo en cuenta además, las sentencias que evaluarán la constitucionalidad de las normas que regulaban el tema.

Después de la lectura y proceso de selección, se redujo la muestra a las siguientes siete Sentencias de constitucionalidad:

478 de 1992, 517 de 1992, 075 de 1993, 520 de 1994, 219 de 1997, 720 de 1999, 579 de 2001.

El problema planteado para la presente línea y sus posibles respuestas son los siguientes: ¿Cuál es la posición de la Corte en materia fiscal frente a la disyuntiva Estado Unitario y Autonomía territorial?

### ***Posibles respuestas:***

1. La Constitución de 1991, claramente, conservó el poder de ingerencia del Gobierno central en materia económica. Por eso se autoriza “al titular de la función legislativa para intervenir en las finanzas territoriales”.
2. La Constitución de 1991 tuvo como uno de sus principales propósitos dotar de autonomía a los entes territoriales con el fin de fortalecer las instituciones del

---

15 MEDINA LÓPEZ, Diego Eduardo. El Derecho de los Jueces. Bogotá: Legis, 2001. p. 55.

Estado y dejó de lado las fórmulas centralistas extremas existentes en la Constitución de 1886. No es posible entender dicha autonomía si no se les permite a los entes territoriales disponer sobre sus propias rentas.

La línea jurisprudencial se compone, además, por una teoría estructural, definida por el profesor López Medina como una *narración creíble*, que permite “establecer la relación entre esos varios pronunciamientos jurisprudenciales”<sup>16</sup>. Esa *narración creíble* es la que a continuación se hace y ocupa la mayor parte -casi la totalidad- de este aparte.

Finalmente, se elaboró una gráfica en la cual se muestra la evolución jurisprudencial en lo referente al problema formulado.

## 2.2. Aspectos generales

La Constitución de 1991 propuso el rediseño de la estructura territorial colombiana, otorgándole autonomía a departamentos y municipios y convirtiéndolos en protagonistas de la vida política nacional. Así, su Artículo 1 añade a los ya conocidos conceptos de Estado Unitario y descentralizado, el de autonomía de los entes territoriales. La Corte, como juez constitucional, aborda en sus fallos, tanto los temas de la autonomía a secas, como el de la autonomía fiscal de los entes territoriales.

La Sentencia C-478 de 1992 con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, trata por primera vez ambos temas, y es en ella donde se establecen los fundamentos de lo que será la posición de la Corte en los siguientes años.

## 2.3. La nueva Corte y el impulso autonomista

A pesar del clima de optimismo frente a la función de la región en la nueva Constitución, las antiguas fuerzas que habían movido al país a conservar el modelo tradicional –en extremo centralista–, siguieron actuando en el Congreso. La ley pronto empezó a apartarse de los textos constitucionales que privilegiaban la autonomía, poniendo toda su atención en los que hacían referencia al Estado Unitario.

---

16 Ibid., p. 57.



El legislador entendió que la mejor manera de conservar el control sobre los entes que ahora se llamaban autónomos, era interviniendo sus rentas, pues “sin recursos no hay posibilidad de realizar política autónoma alguna, pero incluso aún disponiendo de los mismos, la libertad que caracteriza la situación autonómica sería anulada en caso de limitarse su destino”<sup>17</sup>. Así, decidió reducir la autonomía fiscal bajo el pretexto de que “en materias económicas se intensifica el alcance y peso de lo unitario”, por lo que en el campo presupuestal y económico (es decir, lo atinente a la autonomía fiscal) debe existir “una tendencia cohesionante muy fuerte, más exactamente, una necesidad de unicidad muy marcada”.

Fue así como comenzaron a interponerse demandas de inconstitucionalidad contra dichas leyes y la Corte comenzó a fijar su posición, en principio moderada; más tarde, y de manera cada vez más acentuada, conservadora.

La primera oportunidad que tuvo la Corte de tratar el tema fue en la Sentencia C-478 de 1992. Se analizó la constitucionalidad del Artículo 94 de la Ley 38 de 1989. En dicho artículo se manifestaba la necesidad de las Asambleas y Concejos de seguir principios análogos a los expedidos en esta ley al momento de expedir sus estatutos presupuestales.

Para poder esclarecer la constitucionalidad del mencionado artículo la Corte comienza por estudiar los conceptos fundamentales de la organización política colombiana. Tras hacer algunas referencias a la soberanía fiscal (con el único objetivo de rechazarla), el juez constitucional pasa a explicar la importancia del concepto de unidad en la Constitución:

La unidad nacional de Colombia, si bien es una realidad jurídica y política, reconocida por el derecho internacional, ha estado en peligro en los últimos diez años por las tensiones extremas a que se ha visto sometido el país [...].

[...] Esa es la razón para fortalecer la unidad desde la diversidad, mediante el reconocimiento de la variedad biológica, política, jurídica, territorial, religiosa. Es la concepción de la unidad como el todo que

---

17 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-478, Op. Cit.

necesariamente se integra por las partes y no la unidad como bloque monolítico<sup>18</sup>.

Como puede apreciarse, la Corte hace un esfuerzo por entender el concepto de unidad, de “República unitaria”, en armonía con la autonomía recién concedida por la Constitución a los entes territoriales. Es por lo que ve la autonomía como la forma de lograr la verdadera unidad, como “el todo que necesariamente se integra por las partes”<sup>19</sup>.

Pero, aunque las consideraciones de la Corte comiencen con este acento progresista al hablar de autonomía, la Sentencia bajo estudio es, al igual que la Constitución, un fluctuar entre las dos formas de Estado, sin llegar a definirse claramente cual de ellas ha sido la elegida.

Al iniciar el análisis de la parte económica, la Corte acentúa el principio centralizador al afirmar que la “Ley Orgánica de Presupuesto [...] Es una pauta general, de cobertura nacional, de enorme poder centralizador y racionalizador” que permitirá “evitar que las entidades territoriales dilapiden o manejen equivocadamente los recursos recibidos por la vía del situado fiscal y de la participación en los ingresos corrientes de la nación y en el fondo nacional de regalías”<sup>20</sup>.

Comienza pues la reivindicación de lo central como mecanismo director de lo regional, de la importancia de la economía y de lo fundamental que es para su progreso la unidad del territorio.

Una vez empezamos a perdernos en el terreno del viejo centralismo, nos aparta la Corte de sus meditaciones para comenzar un nuevo análisis de la autonomía. Es –la autonomía– “un estado de cosas en permanente expansión”, su ejercicio “redundará en mayor libertad”, es la materialización del principio democrático; incluso llega a hacer suyo el principal argumento de los autonomistas:

La fuerza de la argumentación en favor de la autonomía regional, seccional y local radica en el nexos con el principio democrático y en el hecho

---

18 Ibidem.

19 Ibidem.

20 Ibidem.

incontrovertible de ser las autoridades locales las que mejor conocen las necesidades a satisfacer, las que están en contacto más íntimo con la comunidad y, sobre todo, las que tienen en últimas el interés, así sea político, de solucionar los problemas locales<sup>21</sup>

Este razonamiento avanza de manera ascendente y ofrece la Corte varios de los mejores argumentos que haya exhibido en favor de la autonomía. La autonomía –dice– confía “la cláusula general de competencia en favor las autoridades locales, que les permite asumir la iniciativa en toda materia o asunto local que no les esté vedada o que no se haya atribuido expresamente a otra autoridad [...] La ausencia de limitación constitucional o legal, suscita la plenitud de la competencia de las autoridades locales”<sup>22</sup>.

Incluso, al hablar de límites se expresa de la siguiente manera:

Lo que interesa a este respecto es reconocer un grado de autonomía para planificar, que se expresa en el hecho de ser todo el procedimiento de competencia local y seccional, con parámetros fijados por la ley. Obsérvese como la planificación en estos niveles está efectivamente en manos de las autoridades locales, y la injerencia ex-ante del nivel central se limita a la fijación de las pautas generales.

[...] lo unitario, en los asuntos que puedan tener incidencia nacional, prima sobre lo autonómico en razón de la necesaria coordinación que tiene que ejercer y por su carácter preeminente para la vida social en su conjunto. Sin embargo, no puede expandirse la competencia nacional al punto de anular o reducir inconvenientemente las competencias locales [...] (*pues la autonomía*) como se expresó es el manejo de los propios asuntos, por autoridades elegidas por sufragio universal en la entidad territorial respectiva y bajo el escrutinio de los residentes a quienes se aplicarán esas medidas. La materia “propia relevante” de manera directa para cada localidad es límite de la competencia unitaria.

Si se confiere a las autoridades locales el manejo de los asuntos de su respectiva entidad territorial, es lógico que las autoridades nacionales hasta hoy omnipresentes- se retiren a un segundo plano, para adoptar

---

21 Ibidem.

22 Ibidem.

una posición de ayuda y de reemplazo potenciales. Esta nueva actitud del Estado central obedece al principio de “subsidiariedad”, consagrado en el segundo inciso del artículo 288 de la nueva Carta y tiene dos formas de expresarse<sup>23</sup>.

Finalmente, la Corte guiada por la Carta Europea de Autonomía Local, al sopesar la necesidad de dirección y coordinación que en su opinión existe para dar sentido al “Estado Unitario que sigue siendo Colombia” advierte que la intervención del Estado central no puede dejar sin recursos a las entidades locales, ni intervenir en su destinación, pues “[...] Sin recursos no hay posibilidad de realizar política autónoma alguna, pero incluso aún disponiendo de los mismos, la libertad que caracteriza la situación autonómica sería anulada en caso de limitarse su destino”<sup>24</sup>. Desgraciadamente, como se verá más adelante, este argumento será progresivamente olvidado para dar paso a la intromisión del Gobierno Central en los asuntos locales, bajo el pretexto del sometimiento a la ley.

Siguió a la Sentencia C-478, otra Sentencia, la C-517 de 1992. Define esta cual es el reducto mínimo que debe respetar el legislador so pena de atentar contra lo dispuesto en la Constitución de 1991. Para fijar este reducto mínimo la Corte establece cuatro derechos que no pueden ser vulnerados por la ley:

1. Derecho a ejercer las competencias que les correspondan
2. Derecho a administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
3. Derecho a participar en las rentas nacionales.
4. En virtud de las atribuciones anteriores, corresponde a las asambleas departamentales y a los concejos municipales adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.

---

23 Ibidem.

24 Ibidem.

## 2.4. Nuevo rumbo jurisprudencial

En febrero de 1993, en proceso de revisión automática, la Corte entró a estudiar la constitucionalidad del Decreto 2008 de 1992, en el cual se disponía que “un veinte (20%) de los recursos procedentes de las regalías a que se refiere el inciso tercero del artículo 360 de la Constitución Política, deberá destinarse a los Fondos de Seguridad, los cuales deberán programarse y ejecutarse en coordinación con los lineamientos del Consejo de Seguridad correspondiente a la respectiva entidad territorial”<sup>25</sup>.

En sus consideraciones la Corte comenzó por afirmar el principio autonómico y gasta varios párrafos explicando las implicaciones del mismo, así como la importancia que el tema reviste y cómo afecta el ordenamiento jurídico nacional. Es este el inicio de una tradición en la cual en la primera parte de la sentencia se exponen los principios que al final han de violarse.

La autonomía territorial, como la misma Corte lo afirma, queda en mera forma, vacía de todo contenido, si se interfiere sobre la libre disposición de los recursos de los entes territoriales. A pesar de esto, sin un argumento claro, la Corte se aparta de lo expuesto en las sentencias anteriores y pasa a afirmar que “La autonomía que la Constitución le reconoce a las entidades territoriales se traduce, en el campo de las regalías, a participar en las rentas nacionales en los términos que fije la ley (Artículo 287 inciso 4°)”<sup>26</sup>.

Por medio de esta Sentencia, la Corte, tal como lo dice el hacendista Mauricio Plazas Vega, “ha desvirtuado en buena parte el alcance descentralista que el constituyente de 1991 asignó a las regalías”<sup>27</sup>. Las regalías, dice este mismo autor, “son un recurso propio e inmediato de las entidades territoriales y no de la nación”<sup>28</sup>, por lo que su manejo debería estar determinado por aquellas.

---

25 Decreto 2008 de diciembre 14 de 1992. Versión digital disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/> (octubre de 2006).

26 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C – 075 de febrero 25 de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (octubre de 2006).

27 PLAZAS VEGAS, Mauricio. Derecho de la Hacienda Pública y Derecho tributario. Bogotá: Temis, 2000. p. 358.

28 Ibidem., p. 358.

Esta posición será expuesta de nuevo por la Corte, pero de manera más decantada, en la Sentencia C-567 de 1995 al afirmar:

[...] nótese que el derecho de las entidades territoriales citadas es a participar en la regalía, esto es, a recibir un porcentaje que el Estado les cede como titular de una contraprestación económica que la ha sido pagada por los encargados de extraer el recurso mineral. En otras palabras, la Carta Política no reconoce un derecho de propiedad al departamento, al municipio productor o al puerto marítimo o fluvial sobre la regalías, puesto que, como se ha visto, las entidades territoriales del Estado, al no ser propietarias del recurso natural no renovable, tampoco lo son de los beneficios que de la extracción de los mismos se deriven<sup>29</sup>.

## 2.5. Sentencia C-520 de 1994, hito jurisprudencial

Lo expuesto hasta el momento muestra una tendencia hacia el centralismo que, con la Sentencia C-520 de 1994, terminará por convertirse en regla. Al analizar la constitucionalidad de los Artículos 21 y 22 de la Ley 60 de 1993, toda la fuerza argumentativa de la sentencia se pone en los límites a la autonomía existentes en la Constitución, haciendo siempre énfasis en el “sometimiento a la Constitución y a la ley”, y dejando de lado, casi sin siquiera citarlos, los artículos que amplían el radio de acción de municipios y departamentos. Se olvidó, así mismo, de los argumentos dados en la C-478 y 517 de 1992, limitándose a aportar juicios como este:

De todo lo anterior se deduce que si bien es cierto que la Constitución de 1991 estructura la autonomía de las entidades territoriales dentro del modelo moderno de la descentralización, en ningún momento se alejó del concepto de unidad que armoniza los intereses nacionales con los de las entidades territoriales, que se encuentran limitadas por las regulaciones de orden constitucional y legal en lo que respecta a la distribución y manejo de los recursos que deben tener en cuenta aquellas pautas generales encaminadas a satisfacer las verdaderas necesidades de las regiones, departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas<sup>30</sup>.

---

29 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-567 de noviembre 30 de 1995. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (octubre de 2006).

30 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-520 de noviembre 21 de 1994. Magistrado ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (octubre de 2006).

La Sentencia abunda en aseveraciones tales como “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”<sup>31</sup>, o “la Carta Fundamental no estableció la autonomía absoluta en materia de competencias para la gestión de sus intereses en cabeza de las autoridades departamentales, distritales o municipales, sino que más bien limitó la referida autonomía a lo que sobre la materia estuviese determinado por la Constitución o la ley, **de manera que la actuación del legislador tiene alcance constitucional**”<sup>32</sup>.

Naturalmente, tal ruptura con los lineamientos de la hasta el momento escasa jurisprudencia de la Corte Constitucional, trajo consigo el distanciamiento de varios magistrados, que en salvamento de voto a la Sentencia C-520 de 1994, se opusieron a lo que en su concepto era la negación de los principios consagrados en la Constitución, pues vaciaba de contenido las disposiciones que sobre autonomía ésta consagraba. Establece este salvamento una clara diferencia entre descentralización y autonomía. La primera es tan solo un mecanismo de eficiencia administrativa que otorga mayor o menor libertad a los entes territoriales, la segunda “[...] implica el reconocimiento constitucional de un conjunto de verdaderos derechos en cabeza de las entidades territoriales, en cuya virtud afirman su independencia del centro en lo que atañe, entre otros aspectos, al establecimiento de normas propias, la escogencia de sus autoridades, la gestión de sus intereses y la administración de sus recursos”<sup>33</sup>.

Al referirse a los límites a la autonomía y su sometimiento a la Constitución y a la ley afirman, “[...] so pretexto del carácter unitario del Estado, no puede sacrificarse el núcleo esencial de la autonomía que la Constitución Política reconoció en cabeza de las entidades territoriales”. La Constitución autoriza al Congreso de la República fijar competencias y establecer áreas prioritarias de inversión, pero esta facultad no significa dirigir el gasto municipal hasta convertir a los municipios y departamentos en simples ejecutores. Esto a todas luces contradice el principio democrático pues, siguiendo a David Soto, dicha ingerencia trae como efecto el que “los gobiernos

---

31 Ibidem.

32 Ibidem. (subrayas por fuera del original)

33 Ibidem.

locales, elegidos popularmente, deben responder por las políticas emanadas del nivel central<sup>34</sup>.

Al respecto los mencionados magistrados dijeron:

[...] efectuada la distribución entre los diferentes municipios de acuerdo con los porcentajes y dentro de los criterios constitucionales, y fijadas por la ley las áreas prioritarias de inversión social a las que deben encomendarse las participaciones -tal es la precisa función que al legislador encomienda el Artículo 357 de la Constitución-, cada municipio es el propietario de los recursos que le han correspondido y, entonces, tiene lugar respecto de ellos la garantía que la Carta confiere a sus bienes y rentas [...].

[...] Dichas autoridades locales tienen a su cargo la eficiente prestación de los servicios públicos que demanda la población (Artículos 313, numeral 1, y 315, numeral 3, de la Constitución). Entonces, no se entiende cómo les ha sido eliminada toda libertad de disposición de recursos propios por virtud de una normativa legal que lleva hasta el detalle las previsiones sobre destinación de dichos recursos.

Según la Constitución, el papel del legislador responde a una necesidad de establecer pautas o directrices generales, es decir a un imperativo técnico y económico de coordinación –propio del Estado Unitario– que mal puede confundirse con la usurpación de la órbita administrativa local, descentralización y autonomía.

[...] el legislador no se limitó a señalar las áreas de inversión social, como lo ordena la Constitución, sino que fue mucho más allá: limitó la autonomía municipal, señalando porcentajes máximos de inversión en dichas áreas. Con ello ignoró las diferencias de prioridades y necesidades existentes en los distintos municipios, uniformando la administración de sus rentas e impidiéndoles orientar las respectivas partidas hacia los sectores de inversión social que más lo requieran según las conveniencias y circunstancias de cada localidad [...]<sup>35</sup>.

---

34 SOTO, David. Op. Cit., p. 144.

35 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-520..., Op. Cit.



Finalmente, los magistrados firmantes resumieron en este párrafo lo que ha sido la política autonómica desarrollada por el Congreso:

[...] En nuestro sentir, la autonomía de las entidades territoriales ha pasado a convertirse en un enunciado puramente teórico, que no solamente resulta flagrantemente contrario a los postulados y fines del Estado colombiano después de expedida la nueva Carta Política, sino que significa inexplicable involución respecto del proceso legislativo previo [...]<sup>36</sup>.

Tres años más tarde, la correspondió a la Corte analizar en la Sentencia C-219 de 1997, la constitucionalidad del Artículo 236 de la Ley 223 de 1995, “Por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones”. Dicho artículo exigía a los departamentos y al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá destinar al Servicio Seccional de Salud o al Fondo de Salud, un porcentaje del producto del impuesto de registro no menor al porcentaje que destinaron en promedio durante los años 1992, 1993 y 1994, sin exceder el 30% del producto del impuesto y emplear el 50% del producto del impuesto a los Fondos Territoriales de Pensiones Públicas, con el fin de atender el pago del pasivo pensional.

El demandante encontró el artículo citado inconstitucional, pues “si la ley no puede trasladar estos impuestos [los departamentales] a la Nación, con mayor razón le está vedado decidir acerca de su destinación”.

El problema, según la Corte, consiste en la existencia de dos tipos de impuestos, unos nacionales, los otros territoriales (ya sean municipales o departamentales). Si se trata de los primeros la ley podrá determinar su destino, si son los segundos habrá mayores restricciones.

Si bien la Corte terminará fallando a favor de las pretensiones del demandante y declarando inconstitucional el artículo acusado precisamente por violar la autonomía consagrada en la Constitución, su argumentación deja un sabor amargo, pues la posición expuesta tiene visos típicamente centralistas y sus distinciones reafirman lo dicho en la Sentencia C-520 de 1994 y trazan el camino para nuevas decisiones de tipo conservador.

---

36 Ibidem.

Dice la Corte, tomando esta distinción de los hacendistas, que los recursos de los entes territoriales tienen dos tipos de fuentes: las endógenas y las exógenas. En las primeras “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”<sup>37</sup>, en las segundas “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, diseñó el legislador”<sup>38</sup>.

A partir de esta diferenciación puramente hacendística concluye la Corte sin ahondar mucho en el tema, que en los recursos cuyas fuentes son exógenas el Gobierno Central tiene amplios poderes de intervención, mientras que en los recursos cuyas fuentes sean endógenas esta posibilidad se reduce.

Los argumentos que sustentan esta posición son simples. El Artículo 356 entonces vigente y el actual determinan las áreas prioritarias de inversión, sumando a esto el hecho de que el Artículo 357 anterior al Acto Legislativo 01 de 2001 encomendaba al legislador establecer las áreas prioritarias de inversión.

Finalmente, resume su posición al expresar que “ha sido criterio constante de esta Corporación, considerar ajustada a la Constitución, la intervención del legislador al momento de definir las áreas a las cuales las entidades territoriales deben destinar los recursos provenientes de rentas de propiedad de la nación, siempre que se trate de aquellas áreas que, constitucionalmente, merecen especial atención”<sup>39</sup>.

Se hace énfasis en estas ideas expresadas por la Corte pues son una rueda suelta dentro de la misma sentencia, incluidas con el objetivo de conservar la posibilidad de volver a lo propuesto en la Sentencia C-520 de 1994 y evitar que la Corte se vea como propensa a aceptar la entrada de tesis autonomistas. La negociación entre los magistrados fue clara, se falló la inconstitucionalidad del Artículo 236 que notoriamente afectaba las rentas territoriales, se determinaron formas favorables a

---

37 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-219 de abril 24 de 1997. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (octubre de 2006).

38 Ibidem.

39 Ibidem.

los municipios y departamentos para establecer la calidad de territorial o nacional de un tributo; pero a cambio se introdujo la argumentación señalada y se hizo la distinción entre fuentes endógenas y exógenas, asimilándolas a recursos propios de los municipios y rentas cedidas con las consecuencias ya expresadas. Es por lo que la Sentencia C-219 de 1997 no tiene salvamento de voto, se logró la unanimidad a través del otorgamiento de concesiones mutuas que desgraciadamente terminaron por beneficiar el ala conservadora de la Corte iniciándose de nuevo la división interna.

Profundamente emparentada con esta Sentencia está la C-720 de 1999. De manera similar al caso anterior, entró la Corte a decidir sobre la constitucionalidad de los Artículos 146 y 150 de la Ley 488 de 1998. Estos artículos fijaban un porcentaje del impuesto de vehículos automotores que debía ir al Corpes, hecho que según el demandante, vulneraba la autonomía de los departamentos, pues por medio de estos artículos el legislador estaba interviniendo sobre las rentas departamentales.

Las tesis son las mismas descritas en la Sentencia anterior, aunque la Corte termina declarando exequible los artículos demandados, por considerar que el impuesto en mención no cumplía los requisitos para ser declarado impuesto departamental y, siendo nacional, el legislador tenía amplios poderes para decidir su destinación.

Nuevamente la corte se divide y tres magistrados salvan el voto: Alfredo Beltrán, José Gregorio Hernández y Alejandro Martínez.

## **2.6. Madurez conceptual de la Corte y agonía de la autonomía**

En el año 2001 llega una nueva Corte, pero las tendencias se mantienen. En Sentencia C-579, con ponencia del magistrado Eduardo Montealegre Lynett, se calca la Sentencia C-520 de 1994, aunque ampliando sus efectos y logrando definitivamente que la autonomía de las entidades territoriales pase a convertirse en un enunciado puramente teórico, como dijera los magistrados Barrera, Gaviria, Hernandez y Martínez en el año 94.

Habiendo dejado ya clara la posibilidad que tiene el legislativo de intervenir en la destinación de los recursos cuyas fuentes sean exógenas –pues según la Corte estos *no son recursos propios* de los municipios y departamentos–, pasa ahora a sostener una tesis más *de avanzada*: el legislativo tiene la facultad de intervenir en cualquier

tipo de renta territorial siempre que se este protegiendo “la estabilidad macroeconómica nacional”, la cual, la Corte nunca dejará de encontrar en peligro. Al respecto dice la Corte:

[...] La mayor potestad del legislador nacional en materia económica, y la correlativa reducción del alcance del núcleo esencial de la autonomía territorial en materia presupuestal, se ejemplifican claramente en el poder que asiste al titular de la función legislativa para intervenir en las finanzas territoriales, siempre que se encuentre de por medio la preservación de la estabilidad macroeconómica nacional. En estos casos, podrá intervenir no sólo sobre los recursos territoriales de fuente exógena, esto es, los provenientes de las arcas nacionales –lo cual es la regla general–, sino también sobre los recursos de fuente endógena [...].

[...] la autonomía, por una parte, se encuentra limitada en primera instancia por el principio de unidad, en virtud del cual, debe existir una uniformidad legislativa en todo lo que tenga que ver con el interés general nacional, puesto que la naturaleza del Estado Unitario presume la centralización política, que exige unidad en todos los ramos de la legislación y en las decisiones de política que tengan vigencia para todo el territorio nacional [...]<sup>40</sup>

Después de escuchar esto, surgen varias preguntas: ¿Dónde queda, al momento de definir el modelo de Estado, el concepto de autonomía de los entes territoriales contenido en el Artículo primero de la Constitución? ¿Qué sentido tenía definir al municipio como eje central del Estado, proteger sus rentas, establecer el derecho a gobernarse por autoridades propias elegidas democráticamente, administrar sus propios asuntos? Queda, incluso, olvidado lo dicho por la Corte en la Sentencia C-478 de 1992, al establecer la mil veces citada mayor aptitud del Gobierno Central para restringir la autonomía territorial en materia económica: “sin recursos no hay posibilidad de realizar política autónoma alguna, pero incluso aún disponiendo de los mismos, la libertad que caracteriza la situación autonómica sería anulada en caso de limitarse su destino”<sup>41</sup>.

---

40 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-579 de junio 5 de 2001. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynett. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (octubre de 2006).

41 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-478 de 6 agosto de 1992. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Versión digital disponible en: <http://www.minjusticia.gov.co> (octubre de 2006).

Este olvido de los principios constitucionales y de las bases jurisprudenciales que se establecían en las sentencias que los mismos magistrados citan, los lleva a afirmar:

[...] Las normas acusadas imponen una triple limitación sobre los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales:

a) señalan que estos gastos sólo podrán ser financiados con cargo a los ingresos corrientes de libre destinación, excluyendo así los recursos de capital y los ingresos corrientes de destinación forzosa;

b) enuncian ciertos recursos, tanto exógenos (situado fiscal, transferencias, regalías) como endógenos (sobretasa al ACPM), que no podrán ser destinados a financiar gastos de funcionamiento; y

c) establecen un porcentaje máximo de los ingresos corrientes de libre destinación restantes que se podrán destinar a financiar tales gastos.

[...] en este caso la triple limitación opera sobre recursos exógenos y endógenos a la vez, en abstracto, determinando su destinación en el sentido de los literales b) y c) arriba enunciados, pero también estableciendo un límite cuantitativo para la utilización de los mismos [...] <sup>42</sup>.

La Corte acepta este golpe contra las finanzas municipales y departamentales, escudándose en sus problemas fiscales:

[...] Para la Corte resulta claro, por ende, que existe un grave problema fiscal en las entidades territoriales, propiciado en gran parte por el crecimiento desmedido del gasto público, y específicamente, los gastos de funcionamiento [...] <sup>43</sup>.

Es decir, la Corte propone que los problemas fiscales de los municipios y departamentos, causados en parte por el abandono al que los sometió el Gobierno Central y al fracaso de su labor como coordinador, hace posible consentir que se atente contra los principios establecidos en la Constitución. Es concluir de manera simplista que la única forma de lograr que los municipios y departamentos sean viables es reduciéndoles su capacidad de autogobierno.

---

42 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-579. . . ., Op. Cit.

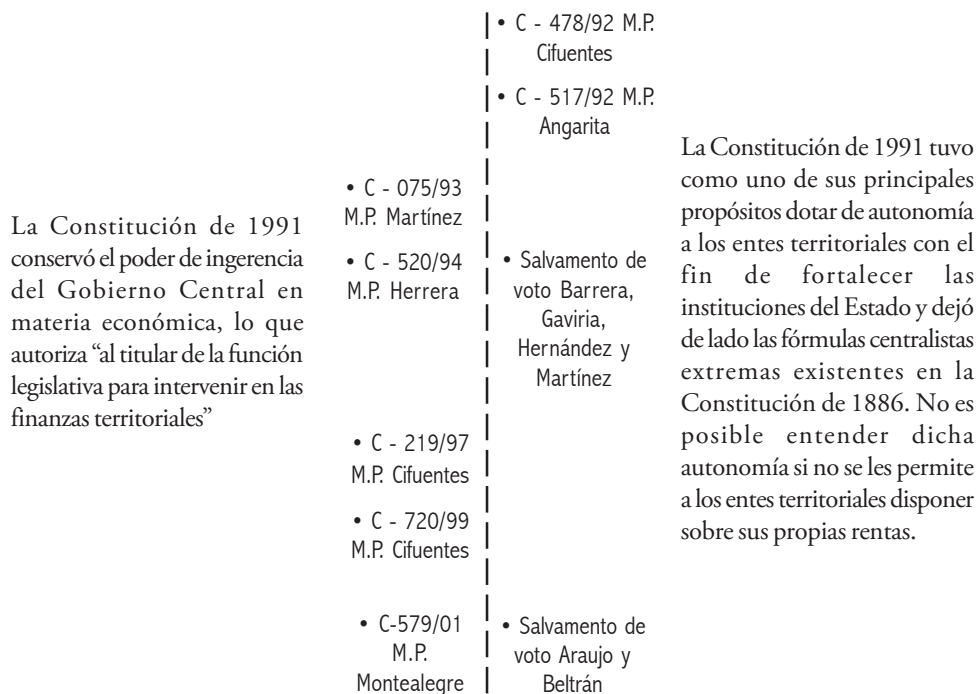
43 Ibidem.

Siguiendo al profesor David Soto:

El ejecutivo, el legislador y el juez constitucional, olvidaron hacer uso de los artículos que expresan la autonomía (150, 285, 287, 298 y 302) con el pretexto de tener asambleas inoperantes, consejos inoperantes y una administración territorial ineficiente y corrupta. Se pretende responsabilizar de los males del sistema político exclusivamente a las entidades territoriales y se bloquea la posibilidad de desarrollar los artículos que propenden por una mayor autonomía regional, y se impone un cerrojo a la posibilidad de uso de los instrumentos para la descentralización<sup>44</sup>.

## 2.7. Gráfica de la línea jurisprudencial

¿Cuál es la posición de la Corte en materia fiscal frente a la disyuntiva Estado Unitario y Autonomía territorial?



44 SOTO, David. Op. Cit., p. 147.

## **Conclusiones**

Después de haber investigado la legislación y la jurisprudencia existentes acerca del tema, es posible establecer la existencia de una tendencia general en Colombia hacia la centralización.

Las fuentes que proveyeron los datos estudiados fueron, el Congreso de la República y la Corte Constitucional. Ambas instituciones han seguido más o menos el mismo rumbo. Tanto la legislación, como la jurisprudencia, a partir de 1993, han privilegiado un sistema fiscal en el cual el protagonista es el Gobierno Nacional y deja a los entes territoriales como meros espectadores en la toma de decisiones sobre el gasto.

La Constitución de 1991 quiso corregir el rumbo de su antecesora, consciente de los problemas que conlleva mantener, en un país tan diverso como el nuestro, un sistema en el cual el centro fuera quien tomase todas las decisiones relevantes, y en el que departamentos y municipios, no fueran más que circunscripciones administrativas con escasa importancia política.

Los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente, con el ánimo de evitar una ruptura abrupta con el régimen anterior –que al fin y al cabo cumplía más de un siglo de vigencia–, optaron por un sistema que, conservando la forma de Estado Unitario, le diera un nuevo sentido a los entes territoriales.

Muestra de ello es una serie de artículos constitucionales que se esfuerzan por mostrar la importancia de las entidades territoriales, de darles competencias y recursos, de buscar nuevas formas de organización territorial, proteger sus derechos e incentivar su autonomía.

El artículo primero de la Constitución Nacional define a Colombia como un Estado social de derecho, organizado en forma de República Unitaria, descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales. Es claro que en el artículo que define la forma de Estado, que es el primer artículo que tiene la Constitución, no se abandonó la forma de República Unitaria, pero se estableció la autonomía de las entidades territoriales.

En 1994, en salvamento de voto a la Sentencia C-520 del mismo año, los Magistrados Barrera, Gaviria, Hernández y Martínez, definieron descentralización y autonomía como conceptos diferentes. La doctrina y la jurisprudencia generalmente los asimilan, pero la Constitución claramente los diferencia. La autonomía no es simple descentralización. Por eso se explica que la Carta, después de definir a Colombia como una República Unitaria descentralizada, agrega que las entidades territoriales están dotadas de autonomía. No se puede entender descentralización y autonomía como una repetición inocua de conceptos.

Los Magistrados mencionados, de manera acertada, establecieron la distinción entre autonomía y descentralización al afirmar:

Como lo ha reconocido la Corte, descentralización y autonomía son dos conceptos interdependientes portadores de facetas y momentos de un mismo proceso en la ampliación de la libertad en su aceptación territorial (Cfr. Corte Constitucional. Bogotá Sentencia C-478 del 6 de agosto de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz). Pero es importante anotar que tampoco se pueden confundir: mientras la primera, que es genérica, corresponde a una técnica de organización por la cual las instancias periféricas gozan de un mayor o menor grado de libertad en la toma de sus decisiones, con miras a la eficiencia en el manejo de los asuntos públicos, el rasgo de la autonomía implica el reconocimiento constitucional de un conjunto de verdaderos derechos en cabeza de las entidades territoriales, en cuya virtud afirman su independencia del centro en lo que atañe, entre otros aspectos, al establecimiento de normas propias, la escogencia de sus autoridades, la gestión de sus intereses y la administración de sus recursos<sup>45</sup>.

El Artículo 287 de la Constitución reafirma la autonomía consagrada en el artículo primero, estableciendo como derechos de los entes territoriales, gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les correspondan, administrar sus recursos, establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y participar en las rentas nacionales.

---

45 CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C – 520..., Op. Cit.



El Artículo 298 reitera la autonomía departamental y el 311 erige al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado.

En nuestra constitución existen las bases para construir una división de competencias y un sistema territorial más sano. Sin embargo, las leyes expedidas por el Congreso de la República han hecho caso omiso de las mismas, y han reducido la autonomía de los departamentos y municipios a unos límites que sobrepasan incluso el nivel de centralismo existente al desaparecer la Constitución de 1886.

La Corte Constitucional, a través de sus sentencias, ha avalado esta actitud del legislador y con ello ha fallado en su labor de defender los principios establecidos en la Constitución Política.

Si hacemos un paralelo entre la legislación y la jurisprudencia de estos últimos 16 años podemos encontrar que, salvo unas pocas excepciones, han seguido el mismo camino. La Corte ha renunciado al control constitucional y se ha limitado a aceptar todo cuanto el legislador ha determinado. El legislador ha renunciado a buscar nuevos caminos en la relación entre el territorio y el centro. Tampoco ha querido hacer uso de las amplias facultades que le dio el constituyente para comenzar un proceso de autonomía real. Sólo se ha esforzado en acentuar el alcance del concepto de Estado Unitario.

Todo lo establecido en la Carta acerca de la autonomía de los entes territoriales es, hoy en día, letra muerta.

## Bibliografía

Acto Legislativo 01 de 1968.

Acto legislativo 01 de 1995.

Acto legislativo 01 de 2001.

ALARCÓN GARCÍA, Gloria. Autonomía municipal, autonomía financiera. Madrid: Civitas, 1995.

ARISTIZÁBAL GÓMEZ, Ana Patricia. Comisión gobernabilidad y legitimidad del Estado, subcomisión ordenamiento territorial. Proyecto de ponencia. Versión digital disponible en: <http://www.colombia-noviolenca.gov.co/aca/relcomll/ComGobRelatoriaPlenaria16sep03-vers19sep03.doc> (noviembre de 2006).

CORTE CONSTITUCIONAL. Bogotá. Sentencia C-478 de 6 agosto de 1992. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

———. Bogotá. Sentencia C-517 de 15 septiembre de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Ciro Angarita Barón.

———. Bogotá. Sentencia C-004 de 14 enero de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Ciro Angarita Barón.

———. Bogotá. Sentencia C-075 de febrero 25 de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

———. Bogotá. Sentencia C-520 de noviembre 21 de 1994. Magistrado ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara.

———. Bogotá. Sentencia C-567 de noviembre treinta de 1995. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.

———. Bogotá. Sentencia C-219 de abril 24 de 1997. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

———. Bogotá. Sentencia C-720 de septiembre 12 de 1999. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

———. Bogotá. Sentencia C-579 de junio 5 de 2001. Magistrado ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

DE OTTO, Ignacio. Derecho Constitucional: sistema de fuentes. Barcelona: Ariel, 1995.

Decreto 2008 de diciembre 14 de 1992.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo I. Madrid: Civitas, 2000.

HENAO HIDRÓN, Javier. El poder municipal. Medellín: Diké, 2004.

IGLESIAS MARTÍN, Antonio. Autonomía municipal, descentralización política e integración europea de Entidades locales. Barcelona: Ariel, 2002.

Informe — ponencia para primer debate en comisión: proyecto de acto legislativo 012 de 2000 Senado, 120 de 2000 Cámara. Versión digital disponible en: <http://winaricaurte.imprenta.gov.co> (enero de 2007).

Informe — ponencia para primer debate en comisión: proyecto de ley 120 de 2001 Senado, 135 de 2001 Cámara. Versión digital disponible en: <http://winaricaurte.imprenta.gov.co> (enero de 2007).

IREGUI, Ana María. "Análisis de la descentralización fiscal en Colombia". En: Revista del Banco de la República. Vol. LXXIV, No. 890. Bogotá: Banco de la República, (diciembre de 2001).

Ley 33 de 1968.

Ley 60 de 1993.

Ley 617 de 200.

Ley 715 de 2001.

LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El derecho de los jueces. Bogotá: Legis, 2001.

PENAGOS, Gustavo. Derecho administrativo – nuevas tendencias. Bogotá: Doctrina y Ley, 2004.

PLAZAS VEGAS, Mauricio. Derecho de la Hacienda Pública y Derecho tributario. Bogotá: Temis, 2000.

RESTREPO, Juan Camilo. Hacienda Pública. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.

RODRÍGUEZ, Libardo. Estructura del Poder Público en Colombia. Bogotá: Temis, 2001.

SOTO, David. "La descentralización en Colombia: Centralismo o Autonomía". En: Opera 2003 – 2004. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, (octubre 2003).

TOCQUEVILLE, Alexis. La democracia en América I. Madrid: Sarpe, 1984.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. Madrid. Sentencia número 32/81, de 28 de julio de 1981. Ponente: doña Gloria Begué Cantón.

VELÁSQUEZ TURBAY, Camilo. Derecho Constitucional. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.

VIDAL PERDOMO, Jaime. La Región en la organización territorial del Estado. Bogotá: Universidad del Rosario, 2001.

