

RÉGIMEN MUNICIPAL EN COLOMBIA

(Continuación del tema sobre Organización Territorial)

Wilson Herrera Llanos*

Resumen

Aunque la Constitución de 1886 consagró el principio de la descentralización administrativa, en ella se restringió la autonomía municipal, por cuanto los alcaldes eran simples agentes políticos y administrativos del gobernador; fue sólo hasta la reforma de 1986 que se le otorgó autonomía administrativa a estos entes territoriales en materia administrativa, política y fiscal, sin que en forma alguna se abandonara la estructura unitaria del Estado colombiano. La Constitución de 1991 y el proceso normativo posterior se encargaron de desarrollar todos los aspectos municipales, aunque no es clara su dirección hacia la garantía de la autonomía municipal. Este artículo recoge las normas vigentes en materia de estructura y funcionamiento de estos entes locales.

Palabras clave: Municipios, autonomía local.

Asbtract

Though 1886 Constitution established the principle of administrative decentralization, municipal autonomy was restrained in it because majors were just political and administrative agents of governors. It was only until 1986 reform that these territorial divisions were given administrative autonomy in administrative, political and fiscal matters, without abandoning the unitary structure of the Colombian State. The 1991 Constitution and the further normative process were in charge of developing all the municipal aspects although it is not clear their address towards the security of municipal autonomy. This article is a review of the rules in forced with respect to the structure and functioning of these local entities.

Key words: Municipalities, local autonomy.

Fecha de recepción: agosto 12 de 2002

* Abogado, especializado en Derecho Administrativo. Profesor de Derecho Constitucional Colombiano, Administrativo y Procesal Administrativo. willher58@hotmail.com

Presentación del tema

Bajo este título estudiaremos el conjunto o sistema de normas y principios constitucionales y legales que, de una manera racional y unitaria, relacionadas entre sí como en un todo, rigen la actividad municipal en Colombia, descontando sin rechazar, como es apenas obvio, la importancia que tiene el estudio de los antecedentes históricos universales de la institución del Municipio y el análisis de las más modernas expresiones de la organización municipal en el mundo contemporáneo que, como es fácil de advertir, es un tema que excede, en su extensión y materia, los propósitos de estos comentarios al texto de la Constitución colombiana.

Sin embargo, no nos resistiremos, por necesario y orientador, al examen del desarrollo del tema municipal en la historia ya institucional del país, porque estimamos que dicho recuento histórico normativo, aunque sólo sea cronogramático, puede servir de guía a los estudiantes de esta materia para medir el avance que han tenido los fenómenos administrativos, políticos y fiscales relacionados con el tema, lo mismo que el grado de intensidad de dicho avance.

Estudiaremos entonces, en su orden, una primera parte dedicada a los antecedentes históricos del régimen municipal vigente durante todo el lapso anterior a la Constitución de 1991 y, después, una segunda parte en que se examinarán, en el orden previsto por la Constitución y la ley 136 de 1994, los aspectos de mayor importancia de estas regulaciones, si es que es posible hacer tal graduación.

I. PRIMERA PARTE

DESARROLLO HISTÓRICO NORMATIVO DEL RÉGIMEN MUNICIPAL COLOMBIANO

1. En el período anterior a la Independencia

Difícil tarea ha sido para nuestro pueblo, sus gobernantes y sus conductores de todo linaje, como históricamente lo ha sido para todo pueblo conquistado, definir su institucionalidad a partir de sus propias raíces, es decir, de la esencia indigenista de su cultura invadida.

A juicio de los autores estudiosos del tema¹, la no muy simple labor de conciliar la concepción del mundo de una sociedad indígena con el propio

¹ SALAZAR Diego Renato, *Historia Constitucional de Colombia*. Bogotá, Librería Jurídica, 1979, p. 3.

modo de ser cultural, político y administrativo traído consigo por la Corona española para entronizarla en el territorio invadido como si fuera el mejor modelo de organización, generó un régimen especial construido para aplicar a las colonias y diseñado con una mentalidad completamente ajena a la realidad de los principios básicos de nuestra sociedad indígena, lo que llegó a sentar, con tal confusión, las bases de un trasplante defectuoso que aún hoy día no encuentra su norte.

Dice el autor citado que *«entre nosotros, la sociedad chibcha y la conocida como macro chibcha, presentan una elevada cultura; su religión, sus conceptos sociales, sus valores culturales, la organización de su sociedad son sumamente interesantes y si se hubieran precisado, complementado y elaborado más sus normas, hubiéramos poseído un derecho más autentico y quizá más importante, con una personalidad más definida dentro del concierto de los pueblos»*.

Como puede verse, esa normatividad se vio prontamente desalojada por el Derecho Indiano, constituido por el conjunto de normas y principios particularmente dictados para los territorios de las Indias y, obviamente, por el mismo Derecho Español, más específicamente conocido como el Derecho Castellano, aplicado por el reino de la Corona de Castilla, el cual fue muy frecuentemente usado a pesar de su carácter supletorio del Derecho Indiano, que a la postre siempre fue casuístico y poco técnico.

El profesor Luis Villar Borda², citando al profesor José María Ots Capdequi, sostiene que el régimen de las ciudades de Indias fue, en sus líneas generales, un fiel trasplante del viejo municipio castellano de la Edad Media en momentos en que la institución municipal en Castilla había llegado a un grado de postración y decadencia y que, por su parte, el Derecho Indiano se quedó escrito y sin aplicación por la absoluta falta de relación entre la realidad concreta de la vida colonial y las formalidades de una legislación enteramente casuística.

El carácter reconocidamente centralista y absolutista del Gobierno español trasladado a las colonias impuso instituciones como la Encomienda y la Mita, que a pesar de no ser extrañas a los sistemas imperantes entre los indígenas para el manejo de sus relaciones con los caciques, como sostiene Villar Borda³, se transformaron en formas perfeccionadas de sometimiento abyecto a los indios e inclusive para los descendientes de españoles ya nacidos en nuestras tierras.

² VILLAR BORDA Luis, *Democracia Municipal*. Madrid, Taravilla, 1984, p. 101.

³ *Ibid.*, p. 84.

En relación con la organización territorial, son importantes las lecciones de Enrique Tamayo Borrero en su obra *Administración Municipal Colombiana*⁴ al mostrarnos de qué manera, para facilitar la administración y dominio de los territorios a través de un sistema estructurado por la corona bajo el signo del mayor centralismo, los españoles pretendieron imponer el sistema de poblamiento en «aldeas nucleadas», consistente en agrupar la población indígena en grandes y pequeñas concentraciones y cómo, después del rotundo fracaso de dicho sistema, recurrieron a sistemas más drásticos a través de los cuales se llegaba incluso a confiscarles los bienes y a decretar la pena de muerte a quienes no se sujetaran a determinadas poblaciones.

Los autores destacan como básico órgano de administración municipal para la época el CABILDO o ayuntamiento, especie de cuerpo colegiado encargado de administrar la ciudad en todos los aspectos propios de su vida social y que se denominaba CERRADO si sólo sesionaba con sus miembros, o ABIERTO si a la sesión concurrían, además, los vecinos o ciudadanos a deliberar asuntos de interés.

Entre sus miembros principales se destacan los REGIDORES, representantes de la comunidad ante los altos poderes; los ALCALDES, que eran funcionarios encargados más de aspectos judiciales que administrativos; los ALFÉREZ, cargo de dignidad real para ocupar un escaño en los cabildos y representar a la corona; el ALGUACIL, especie de policía mayor encargado de materializar las decisiones judiciales; el MAYORDOMO o tesorero y el PROCURADOR DEL CABILDO, que era una especie de personero.

Según interesante relación del profesor Tamayo Borrero⁵, a este organismo, cuya composición era esencialmente oligárquica y aristocrática, pertenecían, además de los mencionados, otros funcionarios de menor importancia y poder como los ESCRIBANOS y los OFICIALES MENORES, entre los cuales se destacaban el Pregonero, el Verdugo, el Portero, el Macero, el Alarife o Maestro de obras, el Carcelero y todos ellos, tanto los principales como los que no ostentaban voz y voto, a pesar de la importancia que tuvieron con la Conquista, dado el origen real de sus designaciones, llegaron a desprestigiarse a tal grado que primero se vendieron al mejor postor y, finalmente, tuvieron que ser impuestos por la corona cuando ya nadie osaba postular ningún ofrecimiento por ellos.

⁴ TAMAYO BORRERO, Enrique, *Administración Municipal Colombiana*, 2ª ed. ESAP, 1988, p. 25.

⁵ *Ibid.*, p. 28.

En este momento de decadencia de la historia de los CABILDOS, los autores reseñan, con alguna diferencia de apreciación, la gran importancia de las reformas impuestas por Carlos III, de manera que mientras algunos, como Tamayo Borrero⁶, indican que reformas de este soberano, como la de promover la apertura democrática en la designación de los miembros cabildantes, la creación de cargos importantes como el de «síndico personero» y la fiscalización permanente de la hacienda municipal, fueron las que impulsaron el gran apogeo para los cabildos que posteriormente vino a generar los importantes y definitivos movimientos independentistas, por el contrario, Villar Borda⁷ sostiene que fue la gran mengua en la autonomía de los CABILDOS, producida por estas reformas, la que impulsó el gran movimiento de emancipación que culminó en 1810.

2. Durante la Independencia a las primeras constituciones

Javier Ocampo López⁸ sostiene que «en el ciclo histórico de la Independencia hizo crisis el sistema colonial europeo y surgió un movimiento anticolonialista y de liberación nacional, el cual se generalizó en las últimas décadas del siglo XVIII», de manera que las colonias americanas se opusieron a la dependencia colonial de las metrópolis europeas y planearon, realizaron y llevaron a su culminación la Independencia, por lo que, en Colombia, este hecho histórico es un movimiento conectado con el proceso general.

Como es sabido, con la declaratoria de Independencia el CABILDO reasume su papel protagónico al integrarse, de manera extraordinaria, como Junta Suprema de Santa Fe y elaborar, como primer acto oficial, el Acta de Independencia, que muchos, a pesar de su incipiente textura y del carácter nada popular que otros le endilgan, la han considerado como una primera expresión gestora de nuestro constitucionalismo colombiano.

Fallido el ingente esfuerzo de dicha Junta por concentrar a todos los delegados de las provincias en un Congreso Constituyente, ante la ausencia total de delegatarios se firmó en abril de 1811 la Constitución de Cundinamarca, y posteriormente algunas provincias del Nuevo Reino, en un nuevo intento por concentrarse alrededor de una nueva y propia estructura organizativa, el 27 de noviembre de 1811, en uno de las primeras expresiones de organización administrativa y política, las provincias de Antioquia, Cartagena, Neiva, Pamplona y Tunja decidieron firmar el Acta

⁶ *Ibid.*, p. 29.

⁷ VILLAR BORDA, *op. cit.*, p. 112.

⁸ OCAMPO LÓPEZ, Javier, *Nueva Historia de Colombia*, tomo 2. Bogotá, Planeta, 1989, p. 9.

de Federación de Provincias Unidas, mediante la cual se declaraban iguales, independientes y soberanas, rechazaban «la regencia de España» y fijaban de manera general unos criterios básicos de organización constitucional, que fueron inadmitidos por otras provincias como la de Cundinamarca y Chocó «por considerar inconveniente el sistema federal adoptado».

Se proclamaron, entonces, las constituciones de Tunja en 1811, la de Antioquia y Cartagena en 1812 y la de Mariquita en 1815, donde indistintamente se consagraban instituciones y reglas de organización territorial especialmente afectadas por los empecinados criterios de centralistas y federalistas que más tarde han venido a ser merecedores de lo que la historia ha calificado como época de la «Patria boba».

Mientras esto sucedía, España se aprestaba para la reconquista con el «Pacificador» Morillo.

3. En las primeras constituciones centralistas

Siguiendo al profesor Villar Borda⁹, llamamos «centralistas» a las constituciones de 1821, de 1830, 1832 y 1843 porque a pesar de su orientación a la defensa y reconocimiento de los derechos humanos y de las libertades públicas, se puede decir que destruyeron los niveles de autonomía logrados por las municipalidades durante la Independencia, ya que, según las voces autorizadas de nuestra cita, «[...] la suerte de los municipios y de las provincias bajo este régimen que les negaba sus libertades y eliminaba de un tajo su autonomía fue, si se quiere, más triste que en los tiempos de la colonia. Muchas localidades languidecían no sólo por efecto del sistema autoritario, sino por la falta de recursos, agravada por los estragos de la guerra de independencia y de las guerras civiles que pulularon desde los días iniciales de la formación de la nueva nacionalidad».

Jaime Orlando Santofimio en su libro *Bases Constitucionales del Régimen Municipal*¹⁰ nos asegura que el momento máximo del proceso de autonomía política y administrativa se produjo en 1810, y lo explica así:

El rompimiento con la metrópoli, de hecho estructura un municipio independiente, al ejecutar sus propias decisiones, en el decir de Uribe Uribe: «[...] reasumieron la soberanía popular que en ellos se hallaba latente [...]».

⁹ VILLAR BORDA, *op. cit.*, p. 118.

¹⁰ SANTOFIMIO, Jaime Orlando, *Bases constitucionales del Régimen Municipal*. Bogota, Universidad Externado de Colombia, 1993, p. 57.

Sin embargo, empobrecido por la misma situación del contexto granadino, con una economía de guerra, su labor, función y empeño fueron exclusivamente el de la causa independista. El conocer, el vivir, el sentir la plenitud del autonomismo, produjo en los granadinos una explosión libertaria que se proyectó en los primeros ordenamientos constitucionales de algunas provincias, infortunadamente extinguido por fuerzas externas a los intereses municipales en las Cartas de 1821, 1830, 1832 y 1843...».

Al examinar levemente el sustancial contenido de cada una de estas normas magnas encontramos que en la primera, la de Cúcuta (1821), preveía la integración de la República por la Capitanía de Venezuela, Colombia y el Virreinato de Quito, determinaba que la soberanía residía en la Nación, que su organización era democrática, enunciaba las ramas del poder público y determinaba su estructura y funciones y establecía el mandato de un gobernador sobre las provincias, cantones y parroquias o distritos parroquiales y una tutoría del poder central sobre sus asuntos.

Después del fracaso de la Convención de Ocaña en 1828 a raíz de las grandes dificultades impuestas por las desavenencias y contradicciones de Bolívar con sus generales y con Santander, y de los simpatizantes de unos y otros, se produjo el mandato dictatorial de Bolívar hasta la fecha de la convocatoria de una gran representación nacional para enero de 1830, cuando se reunió el Congreso Admirable y se expidió la Constitución de 1830.

En esta Constitución se mantuvo la Soberanía en cabeza de la Nación y se determinó el territorio nacional conformado por la Nueva Granada y Venezuela, dividido igualmente, como en 1821, en departamentos, provincias, cantones y parroquias, que es un sistema jerarquizado que, como dicen los autores, hace desaparecer por completo la autonomía municipal¹¹.

Igualmente se insistió en las asambleas parroquiales para reunir a los representantes del cantón y a los concejos municipales en las capitales de provincia y algunas cabeceras de cantón, pero toda esta normatividad termina sin aplicación desde el momento del retiro de Venezuela, que obliga a las provincias centrales a diseñar una nueva organización del Estado, ahora con el nombre de República de la Nueva Granada, formalizada el 17 de noviembre de 1931 mediante la ley fundamental del Estado de la Nueva Granada.

¹¹ VILLAR BORDA, *op. cit.*, p. 119.

Reunida posteriormente la Convención Constituyente de Nueva Granada el 29 de febrero de 1832 en la ciudad de Bogotá se redactó una nueva Constitución que estableció un régimen centralista integrado por PROVINCIAS con reconocida autonomía, las cuales son divididas en cantones y éstos en parroquias, sistema repetido, después de la guerra civil, mediante la autoritaria Constitución de 1843, que rigió en el país durante diez años.

4. En las constituciones federales

Importante es la distinción que al profesor Santofimio¹² le merece, en el transcurso de la vigencia de la Constitución de 1843, la expedición de la Ley de 3 de junio de 1848, conocida como la Ley Orgánica de la Administración y Régimen Municipal, expedida para establecer criterios de distinción entre la administración central y la local, por lo que nos sentimos comprometidos a citar estos comentarios muy ajustados al propósito de esta primera parte.

En cita del autor, la norma definía a la «administración municipal» como «[...]el gobierno particular de las provincias, cantones y distritos parroquiales, distinto al régimen político general a que están sujetos como partes integrantes de la Nación», y se refería, igualmente, a los Distritos Parroquiales, que eran creados por las cámaras provinciales, advirtiendo que los asuntos referentes a sus negocios, que constituían materia u objeto de la administración local, estarían a cargo de un cabildo que se conformaba y regía por los parámetros indicados en esa misma ley.

Estos distritos parroquiales—en la referencia del autor citado—tenían las más amplias competencias administrativas, políticas y financieras, lo cual les permitía ejercer la potestad impositiva, y por la forma de su integración ya se podía observar la amplia participación del pueblo en las decisiones de su vida comunitaria, todo lo cual—a su juicio—ayudó a desatar lo que él llama «la inevitable promulgación de un nuevo texto constitucional, acorde con las necesidades del país», vale decir, el surgimiento de la Constitución federalista de 1853.

Es por esto que algunos autores se refieren a la Constitución de 1843 y a su desarrollo legislativo como una de las normas que, junto a la Carta de 1853, fortaleció de tal manera a las provincias que muchas de ellas pudieron promulgar su propia Constitución en el período llamado de las

¹² SANTOFIMIO, *op. cit.*, p. 59-60.

constituciones provinciales que, según reseña de Mario Aguilera Peña¹³, ascendieron a sesenta y una entre 1854 y 1857.

Si bien la Constitución de 1853 otorgó autonomía a las provincias para el manejo de sus propios asuntos, dando a cada una de ellas el poder constitucional necesario para determinar no sólo su organización sino también su administración, algunos¹⁴ la consideran utópica en su intento fallido de integrar dos sistemas esencialmente opuestos como el centralismo y el federalismo, razón por la que se explica su corta duración, ya que desde 1854 y 1855 recibió cambios fundamentales que a la postre permitieron la formación de los estados de Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cauca, Cundinamarca, Magdalena, Panamá y Santander, debidamente reconocidos en la Constitución Política de la Confederación Granadina de 1858.

Como culminación de todo este proceso de organización territorial se produjo la Constitución de Rionegro de 1863, que reservó para el gobierno central la atención de las relaciones exteriores y formalizó, para los Estados Unidos de Colombia, la autonomía necesaria para el manejo de sus asuntos a través de las múltiples provincias y localidades municipales en que se habían subdividido.

Esta Constitución proclamó normativamente un sistema enteramente federal con un gran número de defectos de técnica constitucional en los otros aspectos del funcionamiento estatal pero, a juicio de algunos autores¹⁵, «[...] este período de la vida municipal, es de los más significativos en nuestra cultura política, infortunadamente su efimeridad no le permitió proyectar con eficacia su profundidad social e ideológica. López —se refiere a López Michelsen— es bastante claro al identificar el instante federalista en nuestro país: '[...] la concepción es majestuosa. Se concibe una república consagrada principalmente a la educación para formar ciudadanos que puedan disfrutar plena y responsablemente de las libertades y garantías sociales [...]».

5. Nuevamente el Centralismo: *La Constitución de 1886*

Se puede decir que la única interrupción de los ciento setenta años de todo el largo período centralista de nuestro constitucionalismo, iniciado desde

¹³ AGUILERA PEÑA, Mario, División Política Administrativa. HISTORIA, N°145 (Credencial), 2002.

¹⁴ CRUZ SANTOS, Abel, Prólogo de *Antecedentes de la Constitución de 1886*. Academia de Historia. Bogotá, Plaza y Janés, 1983.

¹⁵ SANTOFIMIO, *op. cit.*, p. 65.

1821 y vigente hoy en día con la Constitución de 1991, fue el corto período federalista que va desde 1843 hasta la terminación de la vigencia de la Carta de 1863 en el año 1886 y que la Carta de 1886 fue la encargada de ponerle fin a esa interrupción.

El régimen federal, sostenido en la autonomía de nueve estados soberanos, un ejecutivo muy limitado, un Congreso con grandes poderes y un gran fortalecimiento de las libertades individuales, colapsó, muy a pesar de las óptimas condiciones económicas de la época, que según los autores perduraron hasta 1875, por razones prácticas de operatividad política y administrativa y debido a los muy frecuentes levantamientos locales alrededor del principio de la no injerencia del poder central en los asuntos locales.

A pesar de que desde el primer gobierno de Rafael Núñez en 1880 se había intentado un cambio estructural de la Constitución, nunca fue fácil, debido a las complejas contiendas de partido entre radicales y conservadores, guerreristas y pacifistas que provocaron a la postre no sólo la guerra de 1885 sino también el fracaso radical que sirvió de inicio al inmenso poder de Núñez, utilizado por éste, posteriormente, para reunir su Congreso de Delegatarios de noviembre de 1885, a cuyo conocimiento y decisión sometió su Proyecto Constitucional.

Como es sabido, esta Constitución consagró el carácter unitario de la Nación a través de la reunificación del territorio nacional, el Presidencialismo, bajo la fórmula de un ejecutivo fuerte de ascendencia nacional, una legislación y una justicia centralizada y el cambio de nombre de los estados por el de departamentos, divididos en provincias y éstas en distritos municipales, cuya máxima expresión administrativa se daba a través de las asambleas y cuyos gobernadores eran nombrados por el Presidente y los ALCALDES por aquéllos, con unas supuestas reglas de moderación centralista expresadas mediante la consagración teórica de la descentralización administrativa.

En el aspecto MUNICIPAL, que es el que interesa a nuestros comentarios de ahora, hay que decir que la Constitución de 1886, a pesar de la consagración de su «descentralización administrativa», la creación de los concejos municipales y de la posibilidad de elección popular de los concejales, restringió grandemente la autonomía municipal, ya que su administración estaba a cargo de un funcionario que era agente político y administrativo del gobernador, quien podía revocar sus actos, sancionarlo, destituirlo, etc., y este último, a su vez, lo era del Presidente; atrajo para el Presidente

servicios que antes eran de los municipios, como la policía, la salud, el catastro, etc., y la facultad impositiva de los concejos se limitaba a votar los tributos de conformidad con la Ley.

6. En las reformas a la Constitución de 1886

A) La primera reforma a la Constitución de 1886, en la administración conservadora de Rafael Reyes de 1905, creó el Distrito Capital y el territorio intendencial de La Guajira, pero redujo el número de departamentos y sometió la administración de varios territorios nacionales al manejo directo del gobierno central.

B) Más tarde, mediante el acto legislativo N° 3 de 1910 se hizo una revisión general de casi todos los títulos de la Carta; se suprimieron las entidades territoriales creadas durante el gobierno de Reyes; se fijaron los requisitos para la creación de departamentos y de nuevas divisiones territoriales y se declaró que los departamentos tendrían independencia para la administración de sus propios asuntos, de manera que sus bienes y rentas, así como la de los municipios, eran de su propiedad exclusiva, con las mismas garantías de los particulares.

C) Después de varios actos legislativos en los años 1914, 1921, 1924, 1930 y 1931, que no tocaron ningún aspecto de la estructura territorial municipal y transcurridos cuarenta y cinco años de gobierno conservador, en 1936 se expidió el acto legislativo N° 01, bajo el primer gobierno de Alfonso López Pumarejo, con dos características esenciales, a juicio de los autores: los derechos sociales de los trabajadores y la Intervención del Estado en la economía.

En esa reforma se fijaron los límites del Estado con los países vecinos; se determinó la división territorial en departamentos, municipios, intendencias y comisarías; se reguló la creación de departamentos y se entregó la administración de las intendencias y comisarías al Gobierno central, pero, en el fondo, nada hizo en relación con el funcionamiento de los territorios y su anhelada descentralización política y administrativa¹⁶.

D) Al final del segundo gobierno de López, la reforma constitucional de 1945 revisó la estructura y organización del Estado colombiano y realizó algunas reformas al régimen departamental y municipal, así, previó la posibilidad de clasificación de los municipios teniendo en cuenta su renta

¹⁶ VILLAR BORDA, *op. cit.*, p. 185.

y población; modificó los requisitos para la creación de departamentos; estableció un régimen especial para la capital del país; determinó la presunción de legalidad de los acuerdos y creó la figura de los departamentos administrativos, con todo lo cual, como puede verse, es casi ninguna la modificación sustancial al régimen práctico y sustancial de centralismo heredado de 1886, aún imperante para esa época y subsistente, como lo veremos, hasta la reforma centenaria de 1986.

E) Otra de las destacadas reformas a la Carta de 1886 es la adelantada durante el gobierno de Carlos Lleras Restrepo en 1968, en la que no sólo se impusieron condiciones especiales para restringir la creación de departamentos; se permitió elevar intendencias y comisarías a la calidad de departamentos y se dispuso que las divisiones territoriales podían no coincidir con la otras divisiones especiales que arreglaran los servicios públicos, la instrucción pública, lo militar, fiscal y la planificación y el desarrollo, que son aspectos de organización general estatal, sino que, de manera especial y con un amplio criterio de técnica descentralista, estableció la tutela administrativa de los departamentos sobre los municipios, creó figuras como las juntas administradoras locales, las asociaciones de municipios y las áreas metropolitanas y entregó la facultad al legislador para distribuir los servicios públicos a cargo de la Nación, los departamentos y los municipios a través de la figura del «situado fiscal» y facultó a los gobernadores y alcaldes para crear establecimientos públicos, empresas comerciales e industriales y sociedades de economía mixta de los respectivos órdenes territoriales.

F) Finalmente debemos reseñar el proceso de fortalecimiento municipal, iniciado con las leyes 14 de 1983, 50 de 1984 y la 55 de 1985, que trataron, respectivamente, sobre fortalecimiento de los fiscos municipales, funcionamiento del presupuesto público y ordenamiento de las finanzas del Estado, proceso que vino a culminar con la expedición del acto legislativo N° 01 de enero 9 de 1986, relativo a la elección popular de alcaldes y consultas populares, ampliamente desarrollado por las leyes 11 de 1986, sobre estatuto básico de la administración municipal, desarrollado por el decreto 1333 de 1986; la ley 12 de ese mismo año, sobre Cesión del Impuesto del Valor Agregado (IVA); la ley 78 de 1986, sobre desarrollo de la elección popular de alcaldes, debidamente complementada por la 49 de 1987 y, finalmente, las leyes 77, 78, 80 y 81 de 1987, que desarrollaron el estatuto de la descentralización según el traslado de los diversos servicios públicos, inspección y vigilancia de la urbanización y construcción, el transporte urbano municipal y funciones especiales conjuntas del Instituto de Bienestar Familiar y los municipios.

Con todo este rico régimen normativo se estimaba que se había establecido una radical transformación de la estructura fiscal de los municipios, de manera que a partir de allí, según autores y críticos, el problema fundamental sería más de eficacia administrativa que de falta de recursos, atenuada como estaba la muy criticada fórmula de la centralización política y la descentralización administrativa, y en ese desarrollo y ante tal expectativa se encontraba el país cuando se expidió la Reforma Constitucional de 1991.

H) Pero, hay que repetirlo, esta última Constitución tampoco ha abandonado su estructura básicamente unitarista, como ya lo hemos dicho,¹⁷ y no es cierto que se haya matriculado en alguna especie de federalismo incipiente, como algunos creen, sino que se perfila y define como un Estado unitario relativamente descentralizado y con alguna autonomía de sus entidades territoriales, como hemos de comprobarlo en el desarrollo de la temática en la segunda parte de esta exposición.

II. SEGUNDA PARTE DEL REGIMEN MUNICIPAL COLOMBIANO

Presentación y metodología

Debido a que el capítulo de las Disposiciones Generales sobre la Organización Territorial que trae la Constitución Política en la introducción de su título XI fue desarrollado, como ameritaba, en la primera parte de nuestros comentarios a dicho título¹⁸, en la exposición de esta segunda parte del capítulo sobre el Régimen Municipal sólo seguiremos el orden temático municipal impuesto por la Constitución y la Ley 136 de 1994, que es el estatuto básico legal que, en consonancia con la normatividad de la Carta de 1991, trata sobre la Organización y Funcionamiento de los Municipios, sin excluir las necesarias referencias a otras disposiciones que desde 1991 hasta la fecha han desarrollado todo ese régimen, así como algunas explicaciones y criterios jurisprudenciales que también lo enriquecen y amplían.

Desarrollaremos, entonces, dos rantes acápite, uno que se ha de referir a aquellos aspectos GENERALES sobre el Régimen Municipal, tales como su marco constitucional y legal, sus principios rectores, la creación y supre-

¹⁷ HERRERA LLANOS, Wilson. De la organización territorial. *Revista de Derecho*, N° 15. Barranquilla, Universidad del Norte, 2001, p. 199-201.

¹⁸ *Ibid.*, p. 192.

sión de los municipios, su categorización, las áreas metropolitanas y las asociaciones de municipios, y otro ESPECÍFICO, que se referirá a la Organización y Funcionamiento de los Municipios y que tratará, primero, sobre su Organización Interna Administrativa; después, sobre las Funciones y Atribuciones Municipales; más tarde sobre el Sector central municipal en temas tales como los concejos, los alcaldes, los personeros, el contralor, etc., y, finalmente, sobre el Funcionamiento Municipal en materia de Planeación, de personal, de bienes municipales, de impuestos municipales y de presupuesto.

1. ASPECTOS GENERALES SOBRE EL MUNICIPIO

a) Marco constitucional de la función municipal

Al leer la preceptiva de los artículos 286, 311 y 287 de la Carta Política podemos deducir fácilmente la definición del Municipio como «una entidad territorial» con el carácter de «entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado» dotada de «autonomía para la gestión de sus intereses», siempre de conformidad con la Constitución y la Ley.

Lo anterior significa que el Municipio colombiano es parte integrante de un Estado social de derecho que ha sido organizado en forma de República Unitaria con sectores territoriales, autónomos y sometidos al régimen jurídico nacional descrito en la Constitución y en la Ley, de los cuales, se entiende, que el llamado Municipio es la unidad básica o fundamental.

Como parte estructural de ese poder nacional, a esa entidad fundamental de la división política y administrativa del Estado le corresponde, en su respectivo espacio, llevar a cabo la finalidad última del Estado, que es, a la letra del artículo 2° constitucional, la de servir a la comunidad, promover la prosperidad y garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos o, como el mismo artículo 311 determina para el Municipio en particular, «*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 la ley*».

Y es que el Municipio, como dice el profesor Alfredo Manrique Reyes¹⁹, es un marco donde el ser humano, además de realizarse integralmente, puede hallar reales expectativas de encontrar la felicidad al recibir de

¹⁹ MANRIQUE REYES, Alfredo, *La Constitución de la nueva Colombia*. CEREC, 1991, p. 274.

manera más eficiente la acción estatal para resolver los problemas comunitarios de la vida cotidiana.

b) Marco legal de la función municipal

Es claro que dentro del régimen de autonomía de los municipios para que éstos puedan cumplir las funciones asignadas, prestar los servicios a su cargo, promover el desarrollo de sus territorios y el mejoramiento de sus habitantes, se hace necesario, como lo determina el artículo 2° del decreto 1333 de 1986, que se imponga una legislación municipal especial con todas las características de un estatuto propio.

Concordante con lo anterior, el artículo 1 de la Ley 136 de 1994 sintetiza la definición del Municipio, su artículo 2° señala las normas constitucionales que indican el régimen al que deben someterse los diferentes aspectos de la acción municipal, y su artículo 3° desarrolla las funciones concretas del Municipio.

La definición lo señala como la entidad territorial fundamental del Estado que, con autonomía política, fiscal y administrativa, dentro de los límites que le señalen la Constitución y la Ley, tiene por finalidad el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población de su respectivo territorio, entendiendo el legislador que los conceptos de «bienestar general» y «mejoramiento de la calidad de vida» subsumen lo que la Carta describe como prestación de servicios, construcción de obras, ordenamiento del desarrollo territorial, promoción de la participación comunitaria y mejoramiento social y cultural de los habitantes.

En relación con el régimen jurídico que por mandato constitucional debe aplicarse a los diferentes aspectos de la vida municipal, la segunda de las normas citadas nos dice primeramente que la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales y las materias sobre planeación y presupuesto se somete a lo establecido por las correspondientes leyes orgánicas, por mandato expreso de los artículos 288, 342 y 352 constitucionales.

Respecto a las instituciones y mecanismos de participación ciudadana, éstas se regulan por las respectivas leyes estatutarias, de acuerdo con el mandato de los artículos 103 y 153 constitucionales, y respecto al endeudamiento interno y externo, sujeto a la capacidad de endeudamiento del municipio, se regula por la Ley tal como lo ordena el literal a) del numeral 19) del artículo 150 constitucional.

Sobre los regímenes salariales y prestaciones de sus servidores públicos, por mandato de los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 constitucional, éstos se someten a lo dispuesto por la Ley y sus decretos reglamentarios si se trata de empleados públicos y por las normas vigentes de contratación colectiva y las mínimas del régimen prestacional que dicte el Congreso si se trata de trabajadores oficiales.

Finalmente, en lo relativo a la distribución de recursos entre la Nación y los municipios, los tributos propios de éstos, los servicios públicos a su cargo, su personal, su contratación y el control interno y electoral todos deberán someterse a las normas especiales que se dicten sobre esas materias, a la luz del mandato de los artículos 125 y transitorio 21, 152, literal c), 269, 313, numeral 4), 356, 357, 365 y transitorio 48 constitucionales.

Como parte de la necesaria legislación municipal que mencionamos, la Ley 388 de 1997 estableció mecanismos idóneos de ordenamiento territorial promoviendo la concurrencia de la Nación, las entidades territoriales y las autoridades administrativas y de planeación para lograr el cumplimiento de las respectivas obligaciones en el ordenamiento territorial como vía directa al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes.

La ley 550 de 1999 reguló instrumentos de intervención económica aplicables a las entidades territoriales, tanto en su sector central como descentralizado, con el fin de asegurar la prestación de los servicios a su cargo y el desarrollo de las regiones a través de su reestructuración y reactivación económica y financiera y teniendo en cuenta siempre, como dice la misma ley, la naturaleza y características de tales entidades.

La ley 617 del año 2000 modificó parcialmente el estatuto municipal en cuanto a creación y categorización de municipios, su saneamiento fiscal, contratos, inhabilidades e incompatibilidades, reglas de transparencia de la gestión municipal, etc., como parte del plan general para lograr el desarrollo armónico de las regiones impuesto por la Constitución Política.

c) Principios rectores de la Administración Municipal

De conformidad con el artículo 5° de la Ley 136 de 1994, la organización y funcionamiento de los municipios se desarrollará con arreglo a los principios y postulados que rigen la Función Administrativa, y la conducta de los servidores públicos al tenor del mandato 209 constitucional, es decir, las reglas básicas de la eficacia, eficiencia, publicidad y transparencia, moralidad, responsabilidad e imparcialidad.

Como se sabe, estas reglas son distintas, aunque concordantes, a los principios rectores que rigen el ejercicio de las diferencias competencias municipales al tenor del artículo 288 constitucional y 4° de la Ley 136 que, como hemos explicado, se refieren a las reglas de la coordinación, la concurrencia y la subsidiariedad.²⁰

d. Creación y supresión de los municipios

El artículo 300 de la actual Carta, debidamente modificado por el acto legislativo N° 01 de 1996, modificó al artículo 187 de la vieja Constitución, que, a su vez, correspondía al artículo 57 del acto legislativo N° 01 de 1968, consagratorio de la creación de los municipios por parte de las asambleas departamentales con el cumplimiento estricto de los requisitos que estableciera la Ley.

La nueva norma, en su ordinal 6° tiene previsto de manera muy similar que las asambleas, por medio de ordenanza y con sujeción a los requisitos que señale la Ley, pueda crear y suprimir municipios, segregar y agregar territorios municipales y organizar provincias. Esta norma concuerda exactamente con el mandato del ordinal 4° del artículo 150 de la misma Carta, que determina como función del Congreso de la República, que ejerce por medio de leyes, la de «*fijar las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales*».

Actualmente, la normatividad legal vigente en esta materia la integran apartes del decreto 1333 de 1986, la Ley 136 de 1994 y la Ley 617 del año 2000.

De acuerdo con esta última, para que una porción del territorio de un departamento pueda ser erigida en Municipio se requiere, además de que su área tenga identidad, atendidas sus características naturales, sociales, económicas y culturales, que ante todo no segregue más de la tercera parte del territorio del municipio o municipios del que se desprenda, que cuente por lo menos con 14.000 habitantes, que el territorio de donde se segregue no disminuya su población por debajo de este límite y que, finalmente, dicho territorio garantice, por lo menos, ingresos corrientes de libre destinación anuales equivalentes a 5.000 salarios mínimos mensuales vigentes, es decir, 1.545 millones de pesos actualmente, durante un período no inferior a cuatro años.

²⁰ HERRERA LLANOS, Wilson, Las acciones protectoras de los Derechos, 2ª parte. *Revista de Derecho*, N° 13, Barranquilla, Universidad del Norte, 2001, p. 202.

Antes de presentarse el Proyecto de Ordenanza, por parte del Gobernador, de los miembros de la Asamblea o por iniciativa popular, el organismo que atienda la Planeación en el Departamento, de acuerdo con la metodología indicada por el Departamento Nacional de Planeación, debe hacer un estudio sobre la conveniencia económica y social de la iniciativa y la viabilidad de la misma teniendo en cuenta las posibilidades económicas y de infraestructura, sin dejar por fuera la conveniencia para el municipio o municipios de la que se segregaría el nuevo ente y sobre dicho estudio rendir un concepto.

Una vez aprobada la ordenanza, antes de pasar para su sanción deberá sufrir el control automático previo por parte del Tribunal Administrativo correspondiente, quien revisará la legalidad del proyecto y cuyo pronunciamiento puede inhibir al Gobernador a sancionarlo.

e) **Categorización de los municipios**

El antiguo criterio de igualdad jurídica de las entidades territoriales fue revaluado prontamente a partir del lógico y real entendimiento de la diversidad.

En Colombia se logró desde la expedición del artículo 80 del acto legislativo N° 01 de 1945, que permitió a la Ley «*establecer diversas categorías de Municipios de acuerdo a su población, recursos fiscales e importancia económica*», pero, no obstante la importancia de dicho precepto, y la eficacia con que su sentido se hubiera podido utilizar para establecer estatutos más acordes y justamente diferenciadores entre poblados, ciudades y grandes urbes, sólo vino a repetirse en el artículo 63 del acto legislativo N° 01 de 1968, que correspondió al artículo 198 del estatuto superior de la época, sin que posteriormente fuera desarrollado.

El artículo 320 de la actual Constitución ratificó la autorización a la ley para establecer categorías de municipios teniendo en cuenta su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, y nueve años más tarde, la Ley 617 del año 2000 en su artículo 2° impuso la regla de categorizar a los distritos y municipios atendiendo su población y sus ingresos corrientes de libre destinación a partir del 2004, ya que hasta el año 2003 se pueden seguir aplicando los niveles de categorización regulados por la norma de la Ley 136 de 1994.

A nuestro juicio, la norma legal impuso dos fundamentos de categorización que, de hacer un examen riguroso frente a la superior, bien podría

resultar inconstitucional, por restrictiva, ya que, la primera, para permitir la categorización municipal señala un abanico de circunstancias y posibilidades mucho más amplia que la segunda al considerar que, además de los «recursos fiscales», y no sólo los «ingresos corrientes de libre destinación», deben tenerse en cuenta la «importancia económica» y la «situación geográfica».

Por otra parte, es claro que la expresión «recursos fiscales» no puede definirse con la de «ingresos corrientes de libre destinación», aunque el uso de esta última nos parezca más realista, así como es claro el hecho de que no considerar la «importancia económica» y la «situación geográfica», como supuestos para la clasificación, frente a la orden constitucional de tenerlos en cuenta, es claramente violatorio del mandato superior.

Si la Constitución estima que deben tenerse en cuenta, además de la población de los municipios, sus ingresos o recursos fiscales, más la importancia económica del Municipio y su situación geográfica, es porque, en su sabiduría, estimó que éstos son los factores que, de manera integral, permiten apreciar verdaderamente cuál es la categoría que debe ocupar un ente determinado; de manera que el legislador no podía limitar tales consideraciones, o factores, sólo a aquellos recursos fiscales que tuvieran libre destinación, sin considerar la importancia económica y la posición geográfica que, indudablemente, son factores esenciales en cualquier evaluación destinada a categorizar un ente territorial.

Al revisar los antecedentes normativos de esta institución reforzamos más este criterio, ya que cuando se autorizó la categorización de municipios en el artículo 63 del acto legislativo N° 01 del año 1968 se determinó, como factores de la misma, además de la población, los «recursos fiscales» y la «importancia económica», y mucho después, al redactarse el artículo 320 de la actual Carta de 1991, se adicionó, a dichos factores, el de la «situación geográfica», con lo que el constituyente estaba demostrando el criterio integrador y taxativo con que se hacía el enunciado de tales requisitos en 1991.

El artículo 6° de la Ley 136 de 1994, que es la norma anterior que ahora reforma la Ley 617, a pesar de haber excluido, también, la importancia económica y la situación geográfica, era mucho más consecuente al determinar que la categorización de los municipios se debía hacer con fundamento en la población y en «los recursos fiscales» como indicadores de sus condiciones socioeconómicas.

Las condiciones específicas de categorización previstas por la Ley 136 de 1994 fueron modificadas por la 617 sólo para las cuarta, quinta y sexta categorías. La misma Ley mantuvo la regla general de ubicación en las categorías superior o inferior a la que ocupe el ente según que el respectivo distrito o municipio, manteniendo la población de ese nivel, supere o no alcance los niveles de ingresos estipulados.

El encargado de determinar la categoría del Municipio o Distrito será el alcalde respectivo mediante un decreto especial que debe expedirse cada año antes del 31 de octubre tomando como base las certificaciones que, antes del 31 de julio del año respectivo, expidan, por una parte, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística –DANE– sobre población para el año anterior y, por la otra, el Contralor General de la República sobre los ingresos corrientes de libre destinación recaudados efectivamente en la vigencia anterior y la relación porcentual entre los gastos de funcionamiento y los ingresos corrientes de libre destinación de la vigencia anterior, so pena que lo haga el mismo Contralor General.

El período de transición previsto por el segundo inciso del párrafo 9° del artículo 2° de la Ley 617 fue reglamentado por el decreto 192 del 2001, que previó la posibilidad de los distritos y municipios de adoptar su categoría por decreto del alcalde siguiendo los criterios fijados en el artículo 6° de la Ley 136 de 1994 y la de solicitar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la debida certificación sobre su categoría acorde con la capacidad financiera cuando sus gastos de funcionamiento excedan el porcentaje fijado por la misma Ley 617.

f) **Las Areas Metropolitanas**

Se dice que el Area Metropolitana es una entidad o circunscripción geográfica y sociológica en la que una vecindad de municipios se conforma e integra como una gran unidad jurídica, cuando el avance y expansión de uno de ellos, con perfiles de gran urbe, impone a los otros, de manera espontánea e imperceptible, una serie de lazos de dependencia que cada vez se estrechan más hasta hacerse imprescindibles.

Es perfectamente claro el criterio²¹ según el cual éste «*es un fenómeno genéricamente humano y social en el que lo jurídico está supeditado a sus necesidades y relaciones concretas, admitiéndosele a esta ciencia sólo su desarrollo*

²¹ SANTOFIMIO, *op. cit.*, p. 219.

y no la instauración arbitraria de principios no originados de sus esfuerzos dinámicos».

En Colombia se le formalizó partida de nacimiento a esta figura en la Reforma Constitucional de 1968 a través de unos elementos estructurales consagrados en el artículo 198 de esa Carta, tales como la existencia de un grupo de municipios de un mismo departamento con características especiales que permitieran dar al conjunto esa denominación, la existencia de una ley que las organizara como tales, la existencia de autoridades propias dentro de dicha organización, un régimen jurídico especial y la garantía de participación de los diferentes integrantes del gobierno en el conjunto.

Más tarde, con fundamento en las facultades extraordinarias concedidas por la Ley 61 de 1978, el Gobierno Nacional expidió el decreto 3104 de 1979 para regular la organización y funcionamiento de dichos entes, y los definió como entidades autorizadas por la Constitución y organizadas por la ley para la más adecuada prestación, planificación y coordinación del desarrollo conjunto de dos o más municipios de un mismo departamento, con personería jurídica, autoridades y regímenes especiales, autonomía administrativa y patrimonio independiente.

Se establecieron los requisitos para conformar un Area Metropolitana y se reguló y definió la organización administrativa a través de una Junta Metropolitana y un alcalde metropolitano, lo mismo que las funciones de planificación, de servicios públicos, de valorización, de coordinación administrativa y de política fiscal que debía ejercer.

En 1986, a partir de las facultades extraordinarias dadas al Gobierno por la Ley 11 de ese año, se expidió el Código de Régimen Municipal, contenido en el decreto 1333 de 1986, que en su artículo 348 volvió a consagrar la noción de Area Metropolitana a partir de la noción de dos o más municipios de un mismo departamento, autorizadas por la Constitución y organizadas por la ley para la más adecuada prestación, planificación y coordinación del desarrollo conjunto de dos o más municipios de un mismo departamento, con personería jurídica, autoridades y regímenes especiales, autonomía administrativa y patrimonio independiente.

Más tarde, la Constitución de 1991, en su artículo 319, sin definir exactamente la figura, así como tampoco lo hizo la anterior, la calificó como «entidad administrativa», amplió su conformación a varios municipios de distintos departamentos y estableció sus elementos estructurales.

El 23 de febrero de 1994 se expidió la Ley 128 de 1994, por la cual se expidió la Ley Orgánica de las Areas Metropolitanas, calificadas como entidades administrativas formadas por un conjunto de dos o más municipios integrados alrededor de un municipio núcleo o metrópoli, vinculados entre sí por estrechas relaciones de orden físico, económico y social, que para la programación y coordinación de su desarrollo y para la racional prestación de sus servicios públicos requieren una administración coordinada.

Según esta norma, las Areas Metropolitanas están dotadas de personalidad jurídica de derecho público, autonomía administrativa, patrimonio propio, autoridades y régimen especial y su jurisdicción comprendería el territorio de los municipios que la conforman y tendrán como sede el municipio que sea capital del departamento, el cual se denominará municipio núcleo, siempre que exista capital entre los municipios que la conforman, pues de lo contrario el municipio sede será aquél con mayor número de habitantes.

Son funciones de las Areas Metropolitanas, entre otras, las de programar y coordinar el desarrollo armónico e integrado del territorio colocado bajo su jurisdicción; racionalizar la prestación de los servicios públicos a cargo de los municipios que la integran, y si es el caso, prestar en común alguno de ellos y, finalmente, ejecutar obras de interés metropolitano.

Para la conformación de la Areas Metropolitanas tendrán iniciativa para promover su creación los alcaldes de los municipios interesados, la tercera parte de los concejales de dichos municipios, o el cinco por ciento (5%) de los ciudadanos que integran el censo electoral totalizado de los mismos municipios.

Los promotores del Area Metropolitana elaborarán el proyecto de constitución de nueva entidad administrativa, donde se precise, al menos, municipios que integrarían el área, el municipio núcleo o metrópoli y las razones que justifican su creación.

El proyecto se entregará a la Registraduría del Estado Civil para que, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de recibo, lo publique y lo difunda con el propósito de que se debata ampliamente.

La Registraduría convocará a consulta popular para una fecha determinada, que será posterior a un mínimo de tres meses, contados a partir del día que se dio publicidad al proyecto y que deberá coincidir con las fechas

previstas para consultas municipales en la ley estatutaria de mecanismos de participación ciudadana.

El texto de proyecto de constitución del Area Metropolitana será sometido a consulta popular, la cual se entenderá aprobada por el voto afirmativo de la mayoría de los sufragantes. Sólo podrá convocarse de nuevo a consulta popular, sobre la misma materia, cuando se hubiese renovado los consejos municipales.

Cumplida la consulta popular, y si el resultado fuere favorable, los alcaldes y los presidentes de los respectivos concejos municipales protocolizarán la conformación del Area en un plazo no mayor de treinta días y definirán sus atribuciones, financiación y autoridades, de acuerdo con esta Ley, en la Notaría Primera del municipio núcleo o metrópoli, así como las funciones generales que cumplirá el ente metropolitano, particularmente en materia de planeación, obras, servicios públicos y obras de desarrollo económico y social.

Cuando se trate de anexar uno o más municipios vecinos a un Area Metropolitana ya existente, se convocará a consulta popular. Su aprobación se hará por mayoría absoluta de votos en cada uno de los municipios vecinos interesados en la anexión, mediante la concurrencia al menos de la cuarta parte de la población registrada en el respectivo censo electoral.

La iniciativa para proponer la anexión la tendrá, además, el gobernador del departamento correspondiente o la Junta Metropolitana, según decisión adoptada por mayoría absoluta.

La vinculación del nuevo o nuevos municipios al Area será protocolizada por el alcalde o alcaldes y presidente o presidentes de los consejos de las entidades que ingresan, y el Alcalde Metropolitano.

Una vez aprobada la creación del Area, o la anexión de nuevos municipios a un Area existente, los alcaldes o presidentes de consejos que entorpezcan la protocolización ordenada por esta norma incurrirán en causal de mala conducta, sancionable con destitución.

Las Areas Metropolitanas ya constituidas continuarán vigentes sin el lleno de los requisitos señalados en este artículo para su creación y seguirán funcionando con las atribuciones, financiación y autoridades establecidas en esta Ley.

Según el artículo 6° de la mencionada Ley, las Areas Metropolitanas, dentro de la órbita de competencia que la Constitución y la ley les confiere, sólo podrán ocuparse de la regulación de los hechos metropolitanos. Se determinan como «metropolitanos» aquellos hechos que a juicio de la Junta Metropolitana afecten simultánea y esencialmente a por lo menos dos de los municipios que lo integran como consecuencia del fenómeno de la conurbación.

Según el artículo 7°, la Dirección y Administración del Area Metropolitana estará a cargo de una junta metropolitana, un alcalde metropolitano, un gerente y las unidades técnicas que según sus estatutos fueron indispensables para el cumplimiento de sus funciones.

g) La Asociación de Municipios

La figura de las Asociaciones de Municipios, que nos viene igualmente desde la reforma constitucional de 1968, ha seguido, junto con la de las Areas Metropolitanas, un recorrido similar.

La posibilidad de los municipios de asociarse entre sí para lograr la prestación de los servicios, o su correcta, amplia y eficiente prestación, se consagró constitucionalmente, en sus comienzos, en dos sentidos: como una opción voluntaria o como una obligación impuesta por las asambleas a iniciativa del gobernador.

Aunque de la redacción amplia de la norma constitucional de 1968 se desprendía que esta asociación podía darse entre municipios de distintas entidades territoriales, el decreto 1333 de 1986 no sólo lo ratificó sino que, además, clarificó que la asociación tenía el carácter de «entidad administrativa de derecho público» con los mismos derechos y prerrogativas de los municipios, que en su constitución se podía limitar el objeto de la misma a una sola obra de interés común o extenderlo a varios servicios, que sus actos eran acusables por la jurisdicción de lo público y que cada municipio podía hacer parte, a la vez, de varias asociaciones con distintos objetivos.

La Carta de 1991 no dedicó una norma para referirse a esta figura, y sólo en el artículo 356, al mencionar en su inciso 4) la forma como deben utilizarse los ingresos del Situado Fiscal, se refiere a la posibilidad legal de autorizarse a los municipios para que puedan prestar los citados servicios del situado fiscal, ya sea de manera individual o de manera «asociada», con lo cual, como es lógico, se le trasladó al legislador la potestad de regular estas formas asociadas.

La Ley 136 de 1994, siguiendo los rastros de la norma de 1986, identificó la Asociación de Municipios como una entidad administrativa de derecho público, con personería jurídica y patrimonio propio e independiente de los entes que la conforman, regida por sus propios estatutos y con los mismos derechos, privilegios, excepciones y prerrogativas otorgadas por la ley a los municipios, cuyos actos son controlables por la justicia contencioso administrativa.

A diferencia del anterior estatuto, sin embargo, sólo permite la asociación VOLUNTARIA y niega la opción que permitía imponerla a través de un acto de la Asamblea Departamental surgido de la iniciativa del gobernador, de manera que, tal como lo ha expresado el Consejo de Estado en sentencia de junio 3 de 1998 (expediente 1109-98), con la sola vigencia del acto consagradorio del convenio de asociación el ente adquiere, por ministerio de la ley, su personería jurídica.

Como quiera que estas asociaciones tienen el carácter de entidades administrativas de derecho público pero trascienden el nivel enteramente municipal, es importante tener en cuenta que así como ejercen las mismas prerrogativas y privilegios de los municipios, también están sujetas a los mismos controles jurídicos, administrativos y fiscales.

En Consulta del 1° de octubre de 1997 el Consejo de Estado expresó que el control de la gestión fiscal de estas asociaciones se hacía por la Contraloría Nacional o Departamental según que la asociación estuviera conformada por municipios de dos o más departamentos o de uno solo.

2. ASPECTOS PARTICULARES SOBRE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO MUNICIPAL

A. Organización interna administrativa

Para que los municipios puedan funcionar y cumplir los cometidos, deberes y obligaciones que le han sido fijadas por la Constitución y las leyes, lo mismo que el territorio nacional y cualquier otra empresa humana del nivel que se quiera, requieren de una organización estructural básica que responda racionalmente no sólo a sus aspiraciones y necesidades sino a sus recursos y posibilidades reales.

Sin perjuicio de que la mayor o menor complejidad de dicha organización dependa, en el mayor de los casos, del nivel de necesidades y recursos que le imponga su categorización, los municipios en Colombia, como la Nación misma, operan administrativamente a través de una organización Central y una Descentralizada.

La primera es llamada simplemente «municipio» y comprende no sólo el estudio de las funciones propiamente del ente territorial Municipio, sino también al alcalde, al Concejo, al contralor, al personero y a todas sus dependencias de Planeación Municipal, Hacienda, Régimen de Personal, Presupuesto y Régimen Tributario Municipal.

La segunda se presenta a través de las tres formas modernamente aceptadas de descentralización: la territorial, la especializada o por servicios y la llamada «por colaboración», ya que en el municipio se observan no sólo diferentes figuras territoriales internas, llamadas por algunos «subcomunidades», como lo son las comunas y los corregimientos, sino figuras propias de la descentralización por «servicios», como lo son los establecimientos públicos municipales, las empresas comerciales e industriales del municipio, las sociedades de economía mixta del municipio, las empresas sociales del municipio, las empresas oficiales del municipio y también las asociaciones, corporaciones o sociedades sin ánimo de lucro del orden municipal.

Es así como en la norma 209 de la Constitución se establece, primeramente, que la «función administrativa» se desarrolla mediante la «descentralización», después, en el artículo 318 constitucional, en su primer inciso, se determina que los concejos municipales podrán dividir sus municipios en «COMUNAS» cuando se trate de áreas urbanas y en «CORREGIMIENTOS» en el caso de zonas rurales y, finalmente, el artículo 69 de la Ley 489 de 1998 determina que las «entidades descentralizadas» en el orden Distrital y Municipal se crean o autorizan por acuerdos.

1. *Descentralización territorial del Orden Municipal*

(Comunas, corregimientos y juntas administradoras locales)

Las «comunas» y los «corregimientos», como formas de organización administrativa territorial de los municipios, tienen su razón de ser en la necesidad de los concejos de dividir la circunscripción del territorio municipal para mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local.

Fue también el constituyente de 1968 el que decidió, por primera vez en Colombia, parcelar el territorio municipal para diseñar subcomunidades dotadas de instrumentos administrativos propios pero debidamente coordinadas y sometidas a la autoridad unitaria del municipio mismo, como una forma de dar personalidad a barrios, veredas, sectores y grupos

menores que dentro de un territorio municipal tuvieran la capacidad suficiente para desarrollar hasta su máxima expresión la descentralización administrativa.

La Ley 11 de 1986 en su artículo 16 igualmente consagró la figura central de otra modalidad organizativa, la Junta Administradora Local, y limitó su actuación de carácter ejecutivo y operativo a las determinaciones de la ley y actos de los concejos. Después, al facultar de manera extraordinaria al Gobierno para codificar las disposiciones constitucionales y legales relativas a la organización y funcionamiento de la administración municipal, éste la desarrolló a través del decreto 1333 de 1986 en sus artículos 311 y siguientes.

Más tarde la Carta de 1991 le rescató su nivel constitucional en su artículo 318 y le asignó funciones exclusivas para participar en la elaboración de planes y programas, ejercer vigilancia y control sobre la prestación de servicios, formular propuestas ante autoridades y ejercer aquellas funciones que redeleguen los concejos u otras autoridades locales, todas las cuales, como puede verse, no llegan más allá de las que un ciudadano también tiene asignadas constitucionalmente.

Desde ese momento se conocía la suerte de esta figura al hacerla depender, en su esencia, de la voluntad de un organismo con el talante político que ostenta el Concejo, y de allí la redacción de la Ley 136 de 1994, que en desarrollo de la norma constitucional estableció que los concejos, en el mismo acuerdo que hagan la división administrativa del territorio de su municipio, que deberá ser de iniciativa popular, del alcalde o de los mismos concejales, deberá fijar los límites de dicha división, la denominación de cada una, las atribuciones y todas las normas necesarias para la organización y funcionamiento de estos entes locales.

Además de la Junta Administradora Local, que opera tanto para las «comunidades» como para los «corregimientos», la ley tiene previsto, para estos últimos, a un funcionario administrativo denominado «corregidor», designado por el alcalde de ternas integradas por la respectiva junta administradora para que ejerza en el respectivo territorio las funciones propias de las inspecciones de Policía.

Por su parte, las juntas administradoras locales estarán conformadas por no menos de cinco miembros y no más de nueve, elegidos por votación popular por períodos de tres años que se ejercen *ad honores* de manera coincidente con el de los concejales.

La Ley 136 de 1994 establece las calidades que se requieren para ser miembro de una junta administradora local, sus inhabilidades e incompatibilidades, lo mismo que las atribuciones, prohibiciones y causales para la pérdida de dicha investidura y las funciones de las juntas como tal, su reglamento interno, su organización administrativa, el carácter de sus actos, sin olvidar el control fiscal a cargo de la Contraloría y del legal a cargo de la justicia contencioso administrativa.

2. *La Descentralización por «servicios» en el Municipio* (Las entidades descentralizadas municipales)

Como es sabido, a partir de la Reforma constitucional y administrativa de 1968 se empezó a regular, de manera coherente y unitaria, en Colombia, como expresión de la descentralización administrativa «por servicios», las llamadas Entidades Descentralizadas, especialmente a través de los decretos 1050 y 3130 de ese año, dictados para regular la reorganización y funcionamiento general de la administración pública, y el estatuto de las entidades descentralizadas del orden nacional.

Dentro de la organización administrativa municipal también se impuso esta forma de descentralización «por servicios» al trasladarse algunas funciones del núcleo administrativo central llamado Municipio propiamente dicho, de manera horizontal, a otros organismos autónomos en el mismo sector municipal.

Por eso, el artículo 4° del decreto 3130 de 1968 decía que en el acto de constitución de las entidades descentralizadas debía hacerse la correspondiente clasificación de las mismas dentro de las categorías previstas por el decreto 1050 y precisarse su pertenencia al orden nacional, departamental o municipal según la naturaleza y el ámbito de servicio.

Fue el artículo 57 del acto legislativo N° 1 de 1968 el que autorizó a las asambleas departamentales para crear y autorizar, a iniciativa del gobernador, los establecimientos públicos, las empresas comerciales e industriales del departamento y las sociedades de economía mixta departamentales y a los concejos para crear los mismos organismos descentralizados a nivel municipal.

El artículo 26 de la Ley 11 de 1986 desarrolló la norma constitucional y autorizó a los concejos para proferir las normas que en consonancia con la Ley atendieran la definición, características, organización, funcionamiento y régimen jurídico general de estas entidades a nivel municipal, y el

decreto 1333, conocido como el Régimen Político Municipal, de ese mismo año, determinó concluyentemente dicho régimen.

La Carta de 1991 se refiere de manera general al concepto de «entidades descentralizadas» del municipio en su norma 292 para prohibir a los concejales, y a sus parientes, dentro del grado que señale la ley, hacer parte de sus juntas, y en el numeral 6) de la 313 señala la competencia de los concejos para crear, a iniciativa del alcalde, los establecimientos públicos y empresas comerciales e industriales de ese nivel y autorizar la constitución de las sociedades de economía mixta.

La Ley 136 de 1994 no menciona el tema en un capítulo especial sino de manera dispersa en su texto, como en el parágrafo del artículo 144, para determinar que las juntas o consejos directivos de las entidades descentralizadas del orden municipal, responsables de la prestación de servicios públicos locales, se organizan y funcionan con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional para tal fin, lo mismo que en el artículo 190, para definir el concepto de «dirección administrativa», en el numeral 2) del literal D) del artículo 91, sobre funciones de los alcalde para nombrar gerentes y directores de estos organismos, etc.

El 29 de diciembre de 1989 el Congreso de Colombia dictó la Ley 489 para establecer las normas sobre organización y funcionamiento de la Administración Pública, y en su artículo 69 prescribió que las entidades descentralizadas en el orden distrital y municipal se crean o autorizan, según el caso, por los acuerdos, con lo cual dejó vigentes muchas de las normas del decreto 1333 de 1986, sobre entidades descentralizadas territoriales, que tampoco habían sido derogadas, ni expresa ni tácitamente, por la Ley 136 de 1994.

Por lo anterior, siendo aplicables al nivel municipal todas las normas reguladoras sobre entidades descentralizadas previstas por la Ley 489, en lo que, obviamente, le fuere justamente aplicable a su propia índole, es valedero el siguiente esquema administrativo:

- a) El Sector Central del Municipio lo integran la Alcaldía, las secretarías de Despacho, el Concejo Municipal, la Contraloría, la Personería, la Tesorería y los Departamentos Administrativos del orden municipal.
- b) Los organismos adscritos a ese sector central lo serán las unidades administrativas del orden municipal sin personería jurídica, los consejos superiores y los organismos consultivo-coordinadores.

- c) El sector Descentralizado por servicios lo integrarían, primeramente, los organismos adscritos, como los establecimientos públicos del orden municipal, las unidades administrativas con personería jurídica y cualquier otro organismo del orden municipal con personería jurídica; por otra parte, los organismos vinculados, como las empresas comerciales e industriales municipales y las sociedades de economía mixta municipales y, finalmente, los organismos especiales, como las empresas sociales, las oficiales de servicios públicos domiciliarios y los que tengan carácter de institutos científicos y tecnológicos de ese orden.

- d) Como entes descentralizados indirectos cabrían las sociedades públicas, las asociaciones de entidades públicas municipales y las asociaciones y fundaciones de participación mixta en el orden municipal.

Finalmente, es importante destacar que, tal como lo establece el artículo 283 del decreto 1333 de 1986, al proceso de desarrollo y mejoramiento municipal pueden vincularse también las organizaciones comunitarias, cívicas, profesionales, juveniles, sindicales, benéficas o de utilidad común no gubernamentales sin ánimo de lucro y constituidas con arreglo a la ley, a través de su participación en el ejercicio de funciones, la prestación de servicios o la ejecución de obras públicas a cargo de la autoridad central o descentralizada, lo que, a todas luces, vendría a integrar una especie de la llamada descentralización por colaboración.

La Ley 617 del 6 de octubre del año 2000 se expidió, entre otras cosas, según dice su encabezado, para dictar normas de fortalecimiento de la descentralización.

Aparte de de modificar la regulación sobre categorización de municipios, la norma impuso reglas de saneamiento fiscal y racionalización de los fiscos municipales, además de algunas normas sobre transparencia distrital y municipal.

Dentro de estas últimas es importante reseñar la relativa a la desacertada prohibición contenida en el artículo 49 de esa Ley en relación con la capacidad nominadora de los alcaldes (y también de los gobernadores) a los gerentes, directores o representantes legales de las respectivas entidades descentralizadas.

Afortunadamente, la Corte Constitucional en sentencia C-1258 de 29 de noviembre del año 2001 declaró inexecutable dicha disposición y ratificó, al mismo tiempo, la sí atinada prohibición para que estos mandatarios sean «miembros» de las juntas o consejos de dichos organismos.

B. Las funciones y atribuciones municipales

1. Las funciones en forma general

De acuerdo con el mandato textual del artículo 311 superior, al Municipio, como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado, le corresponde:

- a) Prestar los servicios públicos que determine la ley;
- b) Construir las obras que demande el progreso local;
- c) Ordenar el desarrollo de su territorio;
- d) Promover la participación comunitaria y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes; y,
- e) Cumplir todas las funciones que le atribuya la Constitución y las leyes.

El artículo 356 de la Constitución otorgó al legislador la potestad de fijar, por iniciativa gubernamental, los servicios que han de corresponder a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, por lo que la Ley 60 de agosto 12 de 1993 dictó normas orgánicas de distribución de competencias y recursos, de manera que, en el caso de los municipios, determinó que a éstos corresponde, a través de su sector central o descentralizado, la dirección, prestación o participación en la prestación de los servicios públicos correspondientes al sector educativo, de salud, de agua potable y saneamiento básico, de vivienda de interés social y de otros recogidos igualmente por el régimen municipal de la Ley 136 de 1994, que determinó como atribuciones municipales, en su artículo 3°, la Administración de los asuntos municipales; la construcción de obras; la planificación del desarrollo económico, social y ambiental; solucionar las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, servicios públicos domiciliarios, vivienda, recreación, deporte; velar por el adecuado manejo de los recursos naturales, y promover el mejoramiento económico de los habitantes de su territorio.

Desarrollo de estas atribuciones lo han sido la Ley 10 de 1990, sobre salud; la ley 3ª de 1991 sobre vivienda; la Ley 6ª de 1992, en materia tributaria y autorización para emitir bonos de deuda pública; la Ley 100 de

1993, sobre seguridad social; la Ley 115 de 1994, sobre educación; la Ley 344 de 1996, para la racionalización del gasto público; la ley 358 de 1997 sobre regulación del endeudamiento interno; la Ley 549 de 1999, sobre financiación del pasivo de las entidades territoriales; la Ley 550, sobre reactivación económica; la Ley 607 del año 2000, sobre asistencia técnica rural agropecuaria; la Ley 633 del mismo año en materia tributaria y fondos obligatorios para vivienda de interés social; la Ley 643 de 2001, sobre monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, y la Ley 715 del 21 de diciembre del año 2001, sobre recursos y competencias, que derogó a la Ley 60 de 1993 y parcialmente a la 100 de 1993, a la 115 de 1994 y a la 344 de 1996.

Aunque el comentario de la Ley 715 hará parte del capítulo que hemos de analizar sobre la Hacienda Pública, debido a la relación con el tema que tratamos, es importante, ahora, destacar que esta Ley consagró normas orgánicas en materia de recursos y competencias a través de un Sistema General de «Participaciones» constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución a las entidades territoriales para la financiación de los servicios a su cargo y cuantificado de conformidad con un cálculo cuyas reglas establece la misma ley.

Al mismo tiempo estableció dicha Ley la forma de distribución de esos recursos en tres sectores: el educativo, el de salud y el de propósito general que comprende la construcción, ampliación, rehabilitación y mejoramiento de servicios como el de la vivienda de interés social, el desarrollo del área rural y todo el sector agropecuario, el de transporte, el del medio ambiente, el de centros de reclusión en forma general, el de deporte y recreación, el de la cultura y otros como la atención de grupos vulnerables, el desarrollo comunitario, los restaurantes escolares, justicia, etc.

2. Ejecución de las funciones

Las funciones municipales se ejecutan directamente por el Municipio a través del pleno ejercicio de las competencias que legalmente se han distribuido entre sus oficinas y dependencias centrales o de sus entidades descentralizadas y por las demás personas que deban hacerlo en desarrollo de los contratos o asociaciones que celebre o constituya el Municipio, tal como lo establece el artículo 12 del decreto 1333 de 1986 en armonía con lo dispuesto hoy por los artículos 3° y 4° de la Ley 136 de 1994.

Entendido lo anterior, no hay que olvidar, por una parte, el cumplimiento de funciones administrativas por los particulares en las condiciones que

señale la ley, tal como está previsto por el inciso 2) del artículo 210 de la Constitución y, por la otra, la posibilidad que tienen las autoridades administrativas de transferir, mediante acto de delegación, el ejercicio de sus funciones a sus colaboradores o a otras autoridades con funciones afines o complementarias, según mandato del artículo de la Ley 489 de 1998.

En este último caso deberán tenerse en cuenta, de manera general, las preceptivas de los artículos 10 y 11 de la citada Ley sobre requisitos para la delegación, sobre funciones que no se pueden delegar y, de manera particular, sobre delegación de funciones de entidades del orden nacional a entidades territoriales, en cuyo caso siempre debe haberse suscrito el convenio correspondiente entre estas entidades, convenios que deberán tener siempre un carácter temporal según exigencia de la Corte Constitucional.

En cuanto a la más usual forma de ejercer dichas funciones, la contractual, anotamos que hasta la expedición de la Ley 80 de 1993 los municipios, por mandato de los artículos 47 y 48 de la Ley 11 de 1986, estaban sometidos en esta materia a lo dispuesto por la ley, que en esa época lo era el estatuto contractual de 1983 (Ley 19 de 1982 y decreto 222 de 1983) en lo que tenía que ver con las reglas generales de contratación y con los requisitos de formación, adjudicación y celebración a las disposiciones fiscales expedidas por los respectivos concejos municipales.

A partir de la expedición de la Ley 80, como hemos dicho, los municipios, como categoría incluida en el concepto genérico de entidades estatales, están sujetos a las reglas y principios que dicho estatuto dispone para regir los contratos de la administración pública.

C. El Sector Central Municipal

1. Los concejos

Los concejos municipales son organismos colegiados, o corporaciones de orden administrativo, constituidos electoralmente por el voto popular de la respectiva circunscripción y destinados constitucionalmente a manejar o administrar los intereses del municipio.

Estos organismos se constituyen para períodos constitucionales de tres años y se integran por no menos de siete ni más de veintiún miembros, según lo disponga la ley pero de acuerdo con la población respectiva.

En el artículo 313 constitucional, concordante con el artículo 32 de la Ley 136 de 1994 y el 93 del decreto 1333 de 1986, se señalan las funciones de estas corporaciones, las cuales son eminentemente administrativas y nunca legislativas, como de manera inveterada, pero errónea, se insiste por legos en esta materia.

Estas funciones se cumplen mediante actos administrativos llamados acuerdos, y en su caso resoluciones, que son demandables por los motivos de ilegalidad fijados en los artículos 84 y 85 del Código Administrativo según que el acto genere situaciones jurídicas de carácter general, impersonal o abstracto o particular, individual o concreto y que por mandato legal deben ser publicitados mediante el uso de la gaceta respectiva.

Los concejos están dirigidos por una comisión directiva integrada por un presidente y dos vicepresidentes, elegidos separadamente para un período de un año, teniendo en cuenta, en dicha designación, la participación minoritaria según la ley, y que ningún concejal podrá ser reelegido para esa designación en dos períodos consecutivos.

También tienen un secretario general, con el carácter de un jefe administrativo interno, que es elegido para un período de un año y reelegible a criterio de la corporación.

Para ordenar su estructura interna, la ley autoriza a los concejos integrar comisiones permanentes encargadas de rendir informe para primer debate a los proyectos de acuerdo, y en cuanto a su funcionamiento, los mismos concejos expiden su reglamento interno, en el que, además, incluyen normas sobre la actuación de sus miembros, su convocatoria y sus sesiones, condiciones que de no ser cumplidas, no sólo invalidarán la actuación sino que acarreará sanciones a quienes participen en las respectivas sesiones.

La fecha y período de estas sesiones se determinará teniendo en cuenta la categorización de los municipios, que en la fecha está regulada por la Ley 617 del año 2000, y la forma de adelantar las deliberaciones, en dichas sesiones, será acorde con las reglas constitucionales sobre quórum y mayorías, como lo ordena el artículo 148 de la Constitución, siempre que, por otra parte, se respeten, igualmente, las normas sobre inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses.

2. Los concejales

De conformidad con el artículo 123 de la Constitución colombiana, los

concejales, como miembros que son de las corporaciones públicas de elección popular, son catalogados como «servidores públicos», que es una categoría diseñada especialmente por la Carta de 1991 para incluir, de manera genérica, a todas las personas que investidas del status oficial le sirven al Estado, como lo son, además, los empleados públicos y los trabajadores oficiales.

A pesar de que la última parte del 2° inciso del artículo 312 constitucional insiste en que los concejales no tienen la calidad de «empleados públicos», y es obvio que, como lo ha dicho el Consejo de Estado en su sentencia se septiembre 23 de 1999, expediente 2307, tampoco tienen carácter de «funcionarios públicos», porque no tienen ni desempeñan funciones públicas de manera individual, ni ejercen autoridad, ni mando, ni jurisdicción, que son las características que definen al funcionario, es importante destacar la inclusión constitucional de los concejales en la categoría de servidores públicos, porque ésa ha sido una forma de abrir la posibilidad clara e indiscutible para someterlos al mismo control a que son sometidos todas las personas adscritas al Estado.

Para ser elegido Concejal sólo se requiere ser ciudadano en ejercicio y haber nacido o ser residente del respectivo municipio o área metropolitana durante los seis meses anteriores a la fecha de la inscripción o durante tres años consecutivos mínimos en cualquier época.

En materia electoral es importante tener en cuenta que, dentro de las reglas prescritas por la Ley 130 de 1994 sobre la contribución del Estado a la financiación de las campañas políticas, también se incluyó la de las elecciones para concejales, así como la de los municipios a la de las juntas administradoras locales, en cantidades reajustables cada año de acuerdo con el aumento del índice de precios al consumidor certificado por el DANE.

La Ley 136 de 1994 cumplió con el mandato constitucional del artículo 293 superior en el sentido de fijar dentro del régimen jurídico de los concejales las inhabilidades e incompatibilidades, pero más tarde la Ley 617 del año 2000 consagró un régimen más drástico en cuanto a las inhabilidades para ser inscrito o elegido como candidato al Concejo Municipal y Distrital y adicionó el régimen que, en materia de incompatibilidades, consagraba la Ley 136 de 1994.

En cuanto a las situaciones administrativas en las que se puede encontrar un concejal, el acto legislativo 03 de 1993 consagró, como faltas absolutas, además de las establecidas por la ley, las que se causen por la

muerte, la renuncia motivada y aceptada por la plenaria de la respectiva corporación, la pérdida de la investidura, la incapacidad física permanente y la sentencia condenatoria en firme, y como faltas temporales, las causadas por la suspensión de la investidura popular, la licencia sin remuneración, la licencia por incapacidad certificada por médico oficial, la calamidad doméstica, debidamente comprobada, y la fuerza mayor.

Por su parte, la Ley 136 de 1994 consagró una clasificación de sus faltas absolutas y temporales muy similar a las de los empleados públicos y algunas reglas sobre interdicción judicial y destitución del concejal, y la Ley 617 del 2000 reguló la referente a la pérdida de investidura y la prohibición expresa para manejar cupos presupuestales, además de la prohibición de ser miembros de las juntas de las entidades descentralizadas tanto ellos como sus parientes.

Finalmente, en desarrollo de la Constitución de 1991, que en el inciso 3° de su artículo 312 autorizó a la ley para determinar los casos en que los concejales tendrían derecho a honorarios por la asistencia a las sesiones, el artículo 65 y 66 de la Ley 136 incluyó una regulación sobre la forma de dicho reconocimiento y sus límites sin olvidar, además, el seguro de vida para estos servidores, la atención médico asistencial y en aquellos casos de concejales que residan en zonas rurales, y deban desplazarse a la cabecera municipal, los gastos del transporte.

3. *Los acuerdos*

Todas las atribuciones de orden constitucional impuestas al Concejo se cumplen a través de actos jurídicos de carácter general o reglamentario denominados acuerdos, los cuales se forman a partir de la iniciativa de los mismos concejales, del alcalde, por el pueblo y, en algunos casos relativos a las mismas atribuciones que le corresponden, a los personeros, contralores y juntas administradoras locales.

El proceso de formación de estos actos, desde la iniciativa para presentar sus proyectos hasta el momento en que entran en vigencia, está indicado en los artículos 71 a 81 de la Ley 136 de 1994, y en tal procedimiento se destacan algunas reglas como la denominada «unidad de materia» similar a la que existe en materia legislativa, consistente en la obligación de integrar, de manera unitaria, el asunto a que se refiera el proyecto y resultan inadmisibles las disposiciones que no se relacionen con el mismo.

También se impone la obligación de fundamentar el proyecto en la respectiva exposición de motivos; la citación de la norma que faculta al Concejo para dictar el acto y su publicación en la correspondiente gaceta municipal, teniendo en cuenta que su vigencia sólo puede darse a partir de dicha formalidad y no con la simple expedición que culmina con la sanción por parte del alcalde.

El control de legalidad de los acuerdos se produce de manera previa y posterior, es decir, antes de perfeccionarse su formación, en el momento en que el alcalde al recibir el proyecto para su sanción lo objeta, y dicha objeción puede llevarlo al conocimiento del Tribunal Administrativo correspondiente, y cuando ya el acto ha empezado a regir, a través de la Acción de Simple Nulidad, que se puede promover ante el Tribunal Administrativo correspondiente con fundamento en las causales previstas por el artículo 84 del Código Administrativo.

4. *Los alcaldes*

El ambivalente y contradictorio papel que consagraba el artículo 200 de la Constitución de 1886 al declarar que el Alcalde, a quien le correspondía «la acción administrativa del Distrito», tenía el doble carácter de «agente del gobernador y mandatario del pueblo» fue sustituido por el artículo 88 del acto legislativo N° 01 de 1945, que estableció que en el Municipio habría un alcalde encargado de ejercer las funciones de agente del gobernador y de jefe de la administración municipal conforme a las normas de la Ley, fórmula a todas luces más consecuente con el papel de mandatario desconcentrado que ejerció dicho funcionario hasta 1986.

El acto legislativo N° 01 de 1986, después de prescribir en su artículo 1° que todos los ciudadanos elegirían directamente a los alcaldes, consagró entonces simplemente, en su artículo 2°, que «en todo municipio habría un alcalde que sería jefe de la Administración municipal», y a partir de ese momento el funcionario empezó a adquirir una verdadera dimensión ejecutiva en el sentido gubernamental y no simplemente ejecutora que arrastraba, dimensión que logró su efectiva consolidación en julio de 1991.

Ese proceso se ha ido desencadenando en forma ascendente no sólo con su mayor liderazgo social y político sino a través de la asunción de mayores responsabilidades técnicas, económicas y financieras frente a un cada día más complejo mundo globalizado, convulso y cambiante.

El artículo 84 de la Ley 136 de 1994 puntualiza la verdadera índole jurídica del cargo que ejercen los alcaldes hoy cuando lo señala como el funcionario que ejerce la «autoridad política», «la jefatura de la administración», la «representación legal» y la «primera autoridad política» de la entidad territorial llamada Municipio, sin olvidar, de todas formas, los límites impuestos por el artículo 296 de la misma Carta en materia de orden público.

Es importante tener en cuenta que la Ley 136 establece, como condición para ejercer el cargo de alcalde, el ser ciudadano en ejercicio, haber nacido o ser residente del respectivo municipio o de la correspondiente área metropolitana durante el año anterior a la inscripción o durante un período consecutivo mínimo de tres años en cualquier época y no haber incurrido en las inhabilidades previstas por la Ley 617 del año 2000.

Una vez posesionado el alcalde se somete al régimen de incompatibilidades, prohibiciones y normas sobre conflictos de intereses previstos por las leyes 136 de 1994 y 617 del 2000 y puede ser retirado o suspendido del servicio por las causas y en las condiciones establecidas en los artículos 98 a 105 de la Ley 136 de 1994, en cuyos casos corresponderá al presidente y/o al gobernador respectivo, según el caso, hacer la designación del nuevo alcalde.

Otra forma de control a la actividad de los alcaldes es la que se les asigna a sus propios electores a partir de las dos figuras concordantes del voto programático y de la revocatoria del mandato, consagradas constitucionalmente, primero, como parte de los derechos políticos en su artículo 40 y después como mecanismo de participación ciudadana en su artículo 103.

Según la primera forma de control popular, se entiende que los electores imponen como mandato, al elegido, el cumplimiento del programa de gobierno que haya presentado al inscribirse como candidato, y fue consagrada en el artículo 259 de la Constitución de 1991 a partir de la elección de gobernadores y alcaldes y desarrollada, no tan ampliamente como se esperaba, por la Ley 131 de 1994.

El segundo de estos mecanismos efectivos de control parte del abanico de opciones previstas por el artículo 40 superior como expresión objetiva del derecho a participar del poder público. En efecto, esta norma, al enunciar las diferentes formas para hacer efectivo el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder público, precisa en su numeral 4) la denominada «revocatoria del mandato», que igualmente es

desarrollada por la Ley 131 en lo que hace a gobernadores y alcaldes.

El fracaso de estas posibilidades democráticas de participación se ha debido no sólo a la consagración legal de trámites engorrosos y burocráticos sino también a la ausencia de mecanismos de seguimiento y control, a la total falta de interés político de gobernantes y legisladores para darles impulso a través de campañas de promoción y concienciación, amén de la incredulidad y apatía comunitaria por la gran escalada de la corrupción administrativa.

En cuanto a derechos y garantías, los alcaldes gozan de todas las prerrogativas legales propias de los servidores públicos, tales como el derecho a sus salarios, vacaciones, seguro de vida, permisos, asistencia médica.

El desarrollo de las atribuciones constitucionales de los alcaldes consagradas en el artículo 315 superior, la Ley 136 de 1994 las distribuye según se relacionen con el Concejo, con el orden público, con la Nación, el departamento y las autoridades jurisdiccionales, con la administración municipal y con la ciudadanía.

5. *Los personeros*

Desde 1886 las personerías han sido entidades del orden municipal sin mayor ascendiente constitucional, ya que en todo el desarrollo de la normatividad superior nunca ha habido más de una norma de esta estirpe que las mencione y se dejó siempre al legislador el problema de su regulación.

Con el carácter de Representante legal de los municipios, el Código de Régimen Político y Municipal, consagrado en la antigua Ley 4ª de 1913, incluyó al personero municipal, además, como el último eslabón del Ministerio Público, el cual se ejercía, a partir de la Cámara de Representantes, por el Procurador General de la Nación, los llamados fiscales y los demás empleados de ese orden.

Desde esa misma época son ya las importantes funciones del personero de vigilar las funciones de los empleados municipales, velar por la conservación de los bienes municipales, velar por el cumplimiento de la Constitución y las leyes y, sobre todo, ser vocero de los intereses populares y defensor de los ciudadanos ante los poderes públicos.

Desde la expedición de la Ley 28 de 1974, que le asignó la representación legal del Municipio al alcalde, empezó a disminuirse la importancia de los personeros municipales.

En 1984, con la expedición del decreto 01 de enero 23 de ese año para reformar el Código Administrativo Colombiano, se precisaron las funciones de Ministerio Público de este funcionario municipal en todo lo referente a la vigilancia y control de las actuaciones administrativas relativas especialmente al ejercicio del derecho de petición.

Mediante la Ley 11 de 1986, desarrollada en el Régimen Municipal del decreto 1333 de ese año, se definió al personero en su triple carácter de defensor del pueblo (o veedor del ciudadano), agente del Ministerio Público y defensor de los derechos humanos.

Sin que la Constitución de 1991 le diera mayor trascendencia a la de mencionarlo en el numeral 8 de su artículo 313 para determinar su designación, en el artículo 118 para incluirlo en el último nivel de la estructura del Ministerio Público, y en el inciso 2° del artículo 291 para limitarlo en la asistencia a las reuniones de las juntas directivas y consejos de administración que operen en las respectivas entidades territoriales, la Ley 136 de 1994 sí le dedica un título de un capítulo para desarrollar su régimen legal.

Podemos afirmar, a manera de síntesis, que los lineamientos generales de dicho funcionario son los siguientes:

1) El personero sigue siendo agente del Ministerio Público para la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes ejercen funciones públicas, y debidamente categorizado según los municipios frente a los cuales ejerza su mandato, debe cumplir las atribuciones que le determina el artículo 178 de la Ley 136 de 1994.

2) El personero también cumple funciones como Veedor del Tesoro en los términos del numeral 24 del artículo 178 de la Ley 136 de 1994, debidamente modificado por el artículo 24 de la Ley 617 del año 2000; Defensor del Pueblo (o veedor ciudadano) en virtud de lo dispuesto en el artículo 139 del decreto 1333 de 1986; y Defensor de los Derechos Humanos en los términos del artículo 4° de la Ley 3ª de 1990.

3) Además, el personero cumple funciones «judiciales» al actuar como agente del Ministerio Público en los asuntos de competencia de los juzgados penales y promiscuos municipales y de los fiscales delegados ante los jueces del circuito; así como las funciones «administrativas» propias del manejo de sus oficinas y dependencias.

4) Las personerías gozan de autonomía administrativa y en materia presupuestal están limitadas, en cuanto a los porcentajes de los ingresos corrientes de libre destinación para financiar los gastos de tales entidades, por el artículo 10 de la Ley 617 del año 2000, debidamente desarrollado parcialmente por el artículo 8° del Decreto Reglamentario 192 del año 2001, más tarde modificado por el decreto 735 del mismo año.

Estas normas fijaron esos límites de manera descendente:

- a) En la categoría especial: del 1,9% en el 2001, 1,8% en el 2002, 1,7% en el 2003 y 1,6% en el 2004;
- b) En la categoría primera: del 2,3% en el 2001, del 2,1% en el 2002, del 1,9% en el 2003 y del 1,7% en el 2004;
- c) En la categoría segunda: del 3,2% en el 2001, del 2,8% en el 2002, del 2,5% en el 2003 y del 2,2% en el 2004.

5) Los personeros están sometidos, de manera general, al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos, así como al de las faltas absolutas y temporales, salvo las especificidades contempladas en los artículos 174 y 175 de la Ley 136 para las primeras y 176 y 177 para las segundas; igualmente se someten al régimen disciplinario y tienen asignados los mismos derechos y garantías laborales de los alcaldes y un seguro de vida por muerte violenta, que debe contratar el alcalde.

6. *Del Control Fiscal Municipal*

Como es sabido, para que se puedan cumplir exactamente todas las regulaciones que imponen un correcto manejo de los recursos o bienes públicos y el manejo mismo de ese patrimonio, como ordinariamente sucede frente a todo sistema de manejo patrimonial, se hace necesario estructurar un sistema de inspección, vigilancia, fiscalización y comprobación de tales reglas y de tal manejo a través de entidades técnico-administrativas especiales de Control, que en la actividad administrativa son llamadas contralorías.

Constitucionalmente, la Contraloría es, pues, una entidad de carácter técnico con autonomía administrativa y presupuestal, encargada de ejercer la función pública de control fiscal tanto de la administración como de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos y sin más funciones puramente administrativas que aquellas que correspondan a su propia organización.

El mencionado control fiscal se ejerce en Colombia en forma posterior y selectiva, tanto en lo financiero como en lo funcional y en el resultado de la gestión pública, siempre de acuerdo con los procedimientos, sistemas y principios que establezca la Ley.

A pesar de la unidad conceptual del sistema de Control Fiscal en Colombia, es importante tener en cuenta que el origen, la organización y el funcionamiento de esas contralorías opera exactamente frente a la separación político-administrativa que rige entre la Nación y las entidades territoriales, de manera que mientras la Contraloría Nacional funciona frente a la Nación, sus entidades centrales y descentralizadas y cualquier otro órgano o corporación de ese nivel, las contralorías territoriales funcionan frente a estas entidades, sus sectores u órganos.

De acuerdo con lo anterior, en Colombia existe una Contraloría General de la República, que opera de manera desconcentrada en toda la Nación, y unas contraloría departamentales y municipales o distritales, que operan frente a estas entidades, pero en uno u otro caso es la ley la que señala, de manera general, el régimen jurídico de dicho control, auxiliada por la reglamentación que en materia de prescripción de métodos, forma de rendir cuentas y normas generales de armonización entre los sistemas de control profiera la Contraloría General de la República.

Sólo en casos excepcionales, previstos por la ley, la Contraloría General podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial.

Como en otra edición nos detenemos en los orígenes, formación y funcionamiento de las contralorías a nivel Nacional, en este acápite sólo tocaremos lo que corresponde al ámbito municipal.

De acuerdo con el artículo 272 de la Carta, en los municipios les corresponde el control fiscal a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

El régimen jurídico general de las contralorías municipales está integrado por algunas normas de la Ley 42 de 1993, algunas normas de la 136 de 1994, que trata sobre el régimen municipal en forma general, y las leyes 610 y 617 del año 2000, que tratan, respectivamente, de la categorización de los municipios y del trámite de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías.

Como síntesis de dicho régimen podemos señalar los siguientes lineamientos generales de las contralorías municipales:

1) De acuerdo con la Ley 617 del año 2000, sólo los municipios y distritos clasificados en categoría especial y primera y aquellos de segunda categoría que tengan más de 100.000 habitantes podrán crear y organizar sus propias contralorías, que serán controladas en su propia gestión fiscal por las contralorías departamentales, pero, si se establece la incapacidad económica del municipio o distrito para financiar los gastos de funcionamiento de la respectiva Contraloría, no podrán crearse, y de haberse hecho, deberán suprimirse.

2) La determinación de las plantas de personal de las contralorías municipales les corresponde a los concejos a iniciativa de los respectivos contralores y se acogerán a las normas sobre Carrera Administrativa por mandato de la Ley 489 de 1998.

3) Para ser contralor municipal se requiere ser ciudadano colombiano de nacimiento, en ejercicio de la ciudadanía y tener más de veinticinco años, con título de abogado o profesional en disciplinas económicas, administrativas o financieras y no estar incurso en ninguna de las inhabilidades de orden legal previstas por el artículo 163 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 9° de la Ley 177 del mismo año.

4) El contralor, al ser elegido por el Concejo Municipal, debe tomar posesión ante el mismo organismo, salvo que éste no se halle reunido, en cuyo caso lo hará ante el juez civil promiscuo municipal, y una vez posesionado tendrá incompatibilidad para ejercer cualquier función pública, ni puede ser inscrito para ejercer cargo alguno de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones, fuera de las otras incompatibilidades descritas en los artículos 96 y 97 de la Ley 136 de 1994 que les sean aplicables.

5) El contralor sólo asiste a las reuniones de los consejos o juntas donde se le invite; sus faltas deben ser suplidas en los términos fijados por el

Concejo; sólo puede ser removido, antes de la terminación de su destino, por providencia judicial o de la Procuraduría, y en caso de suspensión de su ejercicio solicitada por autoridad competente por las mismas causales fijadas por la ley para los alcaldes, el Concejo debe designar su reemplazo provisional.

D. Funcionamiento Municipal

a) *En materia de Planeación*

Como es sabido, Planear el desarrollo es organizarlo, ordenarlo, de manera que, en forma metódica, se determinen las metas y se establezcan los mejores y más efectivos medios para lograrlas.

La Planeación siempre implicará un proceso decantado y técnico en que, una vez fijados los propósitos y objetivos generales, previo el estudio de las necesidades más sentidas, ordenadas por prioridades, y los recursos de toda índole con que se cuenta, se trazan las estrategias, principios, orientaciones y métodos necesarios para superar esos objetivos.

Hoy en día, así como para toda la Nación está prevista, por la Constitución, la necesidad de planificar su desarrollo, para las entidades territoriales, igualmente, está previsto que se elabore y adopte, de manera concertada entre ellas y el gobierno nacional, los respectivos planes de su desarrollo, con objeto de asegurar el uso eficiente de sus recursos y el desempeño adecuado de las funciones que les hayan sido asignadas por la Constitución y las leyes.

De acuerdo con el último inciso del artículo 339 constitucional, los planes de las entidades territoriales estarán conformados por una parte estratégica y un plan de inversiones de mediano y corto aplazo.

Pero, la Planeación, como instrumento de desarrollo económico y social del Estado, sólo ingresó al universo conceptual y jurídico de Colombia desde los años de 1940, cuando se intentaba organizar el desarrollo general del país a través de consejos y comités del desarrollo económico, financiero, etc.

Más tarde adquirió canon constitucional en 1945 y mediante la Ley 19 de 1958 se creó el Departamento Administrativo Nacional de Planeación.

Dice el profesor Camilo Calderón Rivera²² que el primer Plan de Desarrollo fue el llamado Plan Decenal de 1961 y que fue con la reforma constitucional de 1968 cuando se abrió el mejor panorama para la Planeación en Colombia.

Sin embargo, el sistema de Planeación impuesto por esa reforma partía de la exclusiva iniciativa gubernamental a nivel nacional. A nivel territorial, igualmente, era por mandato de la ley de iniciativa del Ejecutivo que se establecían no sólo los procedimientos de dicha planeación local sino también sus modificaciones y vigencia, como lo decía el inciso 2° del artículo 189 de esa Carta.

Como es sabido, el sistema de 1968 nunca funcionó por la imposibilidad de integrar la Comisión Especial Permanente del artículo 80.

Más tarde, con la expedición de la Constitución de 1991, se estableció finalmente todo un «Sistema Nacional de Planeación», integrado por el Consejo Nacional de Planeación y los Consejos Territoriales de Planeación y se asignó al Gobierno la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo con participación activa de las autoridades de planeación de las entidades territoriales.

El mandato del artículo 342 de la Carta se cumplió con la expedición de la Ley 152 de 1994 como Ley Orgánica del Plan de Desarrollo que, según su propio texto, se aplica tanto a la Nación como a los entes territoriales y a los organismos públicos de todo orden.

Al aplicar los lineamientos generales de la citada Ley al caso de la Administración Municipal podemos afirmar los siguientes criterios y reglas:

1) Que las entidades territoriales tienen autonomía en materia de planeación dentro del marco de competencias que les ha impuesto la Constitución y la ley, por lo que deberán tener en cuenta lo importante que es mantener la coherencia en las políticas y estrategias generales trazadas en el Plan Nacional de Desarrollo;

2) Que las AUTORIDADES en materia de Planeación Municipal lo son básicamente el alcalde, el Consejo de Gobierno Municipal y la secretaría,

²² CALDERÓN RIVERA, Camilo, *Planeacion Estatal y Presupuesto Público*. Bogotá, Legis, 1998, p. 47.

departamento administrativo u oficina de Planeación, según el caso, y las INSTANCIAS en esa misma materia lo son, primeramente, los concejos distritales o municipales y entidades territoriales indígenas que tengan ese carácter, y en segundo lugar, los consejos territoriales de planeación municipal.

3) Que los consejos municipales de planeación tienen las mismas funciones estipuladas en el artículo 12 de la Ley 152 de 1994 para los consejos nacionales de planeación que le sean compatibles, además de las que determinen las corporaciones populares respectivas, y estarán integrados por las personas que designe el alcalde de ternas que presenten las autoridades y organizaciones que correspondan según la organización prevista por los respectivos concejos municipales (sectores sociales, económicos, ecológicos, educativos, culturales y comunitarios).

4) Que por mandato del artículo 36 de la misma Ley, la elaboración, aprobación, ejecución, seguimiento y evaluación de los planes de desarrollo municipales se someterán a las mismas reglas previstas por el estatuto orgánico para los planes nacionales de desarrollo que le sean compatibles de acuerdo con las «equivalencias» previstas por la misma Ley y con las reglas especiales igualmente fijadas por ese estatuto.

5) De conformidad con el artículo 41 de la Ley 152, para el caso de los municipios, además de los componentes económico y social del Plan de Desarrollo debe integrarse y formularse un componente físico, consistente en el ordenamiento de su propio territorio a través de un plan denominado Plan de Ordenamiento Territorial.

La Ley 388 de 1987 entiende por Plan de Ordenamiento Territorial *«el conjunto de acciones político-administrativas y de planeación física concertadas y coherentes, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas para disponer de instrumentos eficaces de orientación del desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y de regulación de la utilización, ocupación y transformación de su espacio público»*.

Este ordenamiento –como dice la misma Ley– debe ser acorde con las estrategias de desarrollo económico y concordante con el medio ambiente, y las tradiciones históricas y culturales de las entidades territoriales.

Es importante la noción que el artículo 5° del decreto 879 de 1998 consagra del Plan de Ordenamiento Territorial al definirlo como *«un instrumento técnico y formativo para ordenar el territorio del municipio o distrito»*.

La misma norma establece que ese instrumento comprende los objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas destinadas a orientar y a administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo y se desarrollan a través de sus componentes general, urbano y rural, los cuales se presentan y formulan en varias etapas hasta llegar a su propio programa de ejecución regulado todo por el mismo decreto.

b) *En materia laboral o manejo de personal*

En la antigua Constitución de 1886 se consagraban algunas normas que, de alguna manera, regulaban de manera general la materia relativa a los empleados del Estado, tales como los artículos 62 a 66, que asignaban a la ley la determinación de temas como la incompatibilidad de funciones, la responsabilidad de funcionarios, las calidades y antecedentes para el desempeño de ciertos empleos, las condiciones de ascenso y jubilación y la serie y clase de servicios que daban derecho a pensión del erario público, así como las prohibiciones de doble asignación, la formalidad de la posesión mediante el juramento, etc.

El artículo 20 declaraba la responsabilidad de los funcionarios públicos por extralimitación de sus funciones o por omisión en su ejercicio, y el artículo 51 prescribía la responsabilidad a que estarían sometidos los funcionarios al atentar contra los derechos de las personas.

En materia municipal, la Carta decía que correspondía a los concejos municipales no sólo determinar la estructura de la administración municipal, sino establecer las funciones de las diferentes dependencias y las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos (artículo 197-3).

La Ley 11 de 1986 asignó a los concejos la competencia para adoptar, a iniciativa de los respectivos alcaldes, la nomenclatura y clasificación de los empleos de las alcaldías, secretarías y de sus oficinas y dependencias y fijar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos, y a los concejos municipales exclusivamente la competencia en cuanto a la creación, supresión y fusión de los empleos de las contralorías, auditorías, revisorías, personerías y tesorerías.

En relación con las entidades descentralizadas municipales, se les asignó tales funciones a las autoridades que fueren indicadas en sus respectivos actos de creación o sus estatutos orgánicos y en materia de

prestaciones sociales de los empleados públicos del orden municipal se fijó el que determinara la ley.

El desarrollo de estas prerrogativas legales no ha sido el más eficiente ni coherente sistema, ya que es innegable la profusa dispersión de nuestro régimen administrativo laboral, corregido muy parcialmente por la Constitución de 1991.

En el segundo capítulo del título V de esta Constitución, bajo la denominación de Función Pública se fijaron los lineamientos más generales que rigen en Colombia para el derecho administrativo laboral, entendiendo por éste el régimen que trata sobre las relaciones de orden laboral entre el Estado, en todos sus niveles, y las personas que se adscriben a su servicio con el status especial de servidores públicos.

Se empieza por hacer una clasificación general de las personas adscritas al servicio público denominándolas «servidores públicos», clasificación constituida por las especies de empleados públicos, trabajadores oficiales, miembros de las corporaciones públicas y particulares temporalmente asignados a funciones públicas.

Inmediatamente se determina que los «empleos» en los órganos y entidades del Estado pertenecen a un sistema de manejo técnico de personal denominado como sistema de «carrera», salvo aquellos que son de elección popular, de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales, que son vinculados a la administración mediante contrato de trabajo y los demás que llegue a establecer el legislador.

Se establece también el procedimiento del «concurso público» como único medio de ingreso al servicio al tenor de los requisitos, exigencias y formalidades previstas por ley y el retiro del mismo por calificación insatisfactoria del desempeño, con exclusión de la filiación política como determinante del ingreso, a más de una serie de reglas, prohibiciones y limitaciones generales cuya previsión se deja a la ley.

Con este esquema constitucional se estructuró en el país un sistema legal uniforme relativo a la definición, características y esencia de los servidores públicos de todos los órganos y dependencias estatales tanto en el orden nacional como territorial.

En materia territorial se precisaron igualmente algunos criterios constitucionales como los prescritos en el numeral 6) del artículo 313 en relación

con la potestad de los concejos de determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración relativas a las distintas categorías de empleos, lo mismo que la del numeral 7) del artículo 315 sobre la facultad de los alcaldes de crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes.

Hay una referencia general de importancia para este tema, que es la destacada en el inciso 2° del artículo 2° de la ley 136 de 1994.

Según esta norma, de manera general, el régimen municipal estará definido por lo dispuesto en la Constitución Política y en la ley y, de manera particular, en lo relativo a los regímenes salariales y prestacionales de sus empleados públicos, por las normas generales que dicte el Congreso y las disposiciones que en desarrollo de ésta dicte el gobierno, y en lo relativo a los trabajadores oficiales, por las normas vigentes de contratación colectiva y las mínimas de prestaciones sociales que dicte el Congreso de conformidad con lo dispuesto por los literales e) y f) del numeral 19) del artículo 150 de la Constitución Política.

En el mismo sentido, por mandato expreso del artículo 193 constitucional, en lo que respecta a los empleados de elección popular, de cualquier nivel, ya que no hay distinción en el mandato; están sometidos a lo que determine la ley.

c) *En materia tributaria*

En este acápite sólo haremos mención de algunos criterios sobre la facultad impositiva municipal.

Pero antes de referirnos a los aspectos más importantes de esa potestad impositiva municipal y su desarrollo, es decir, de la facultad constitucional y legal de los municipios en materia de impuestos o tributos, es necesario recordar algunos principios sobre ese tema genérico, por fuera de lo que en el capítulo respectivo de la Hacienda Pública haremos en forma más detenida.

Siguiendo a los autores en esa materia especializada, se puede entender por TRIBUTO o impuesto aquellas erogaciones económicas que el Estado, a través de los entes públicos legitimados para el efecto, impone obligatoriamente a los particulares, sin que se les asegure una contraprestación

concreta por ellas y sólo para atender las cargas u obligaciones constitucionales y legales del ente público.

Como puede verse, el impuesto es una de las formas de ingreso para las entidades estatales que tienen la capacidad jurídica de aplicarlos, tales como la Nación y las entidades territoriales.

Esta forma de ingreso suele confundirse, en ocasiones, con otras modalidades de ingreso que o tienen característica diferentes, como las llamadas «contribuciones parafiscales» o, esencialmente, no tienen carácter tributario, como las tasas, las multas y los recursos contractuales.

Mientras el «impuesto» es, como lo hemos dicho, la erogación que se impone de manera directa, definitiva y sin contrapartida para atender los designios estatales, las «tasas» son erogaciones no definitivas que implican contraprestación con una equivalencia parcial, como los pagos por los servicios que van destinados a su propio sostenimiento; las «multas» son sanciones económicas, y las «contribuciones parafiscales» son obligaciones económicas que se imponen legalmente a un sector para destinarlas a su propio beneficio, como las cuotas a los Seguros Sociales.

Para comprender la verdadera noción de los impuestos y la importancia que tienen como parte que son de los recursos de las entidades públicas, debemos ubicar el tema dentro del concepto de Presupuesto.

En esta materia, es la misma Constitución, en su artículo 353, la que determina que los principios y disposiciones establecidas para el Presupuesto se deben aplicar en lo pertinente a las entidades territoriales en cuanto a la elaboración, aprobación y ejecución de sus presupuestos.

De conformidad con el artículo 11 del decreto 111 de 1996, que constituye el estatuto orgánico del Presupuesto en Colombia, los Ingresos de las entidades públicas están formados por los «Ingresos Corrientes», las «contribuciones parafiscales», los «Fondos especiales», los «recursos de capital» y los «ingresos» de los establecimientos públicos.

Los Ingresos Corrientes, que según los hacendistas²³ son los recursos que de manera habitual perciben las entidades estatales establecidos de manera unilateral como ejercicio de su soberanía, pueden ser «tributarios» o «no tributarios»; los primeros son todos los impuestos directos e indirectos.

²³ HERRERA, Aleksey, *Hacienda Pública*. Barranquilla, Ediciones Uninorte, 1999, p. 157.

tos y los segundos son las tasas, las multas, los recursos contractuales y otros.

Con las anteriores nociones básicas sobre el tema tributario y sin olvidarnos que en otra edición²⁴ hemos desconocido la supuesta autonomía fiscal o financiera, declarada con arrogancia por el artículo 287 constitucional, al llegar al tema específico del tributo municipal debemos volver sobre el punto, primero, para reafirmarnos en que la tal autonomía en el manejo de recursos, a pesar de estar protegida parcialmente por algunas normas, se encuentra perfectamente limitada, y segundo, para resaltar, fundamentalmente, dado nuestro tema de ahora, que la facultad impositiva del municipio también es imperfecta en cuanto está sometida a las previsiones constitucionales y legales.

La Facultad impositiva del Municipio está definida, a nivel constitucional, por el estudio armónico del texto del artículo 338 con la segunda parte del numeral 3) del artículo 287 y con el numeral 4) del artículo 313 en perfecta concordancia con el numeral 4) del artículo 300, que se refiere a la misma facultad impositiva pero en relación con las asambleas departamentales.

La primera norma declara textualmente que en tiempo de paz, las asambleas y los concejos pueden IMPONER contribuciones fiscales o parafiscales que, como puede verse, no significa que las puedan CREAR, ya que lo primero significa «aplicar», «cargar»; «exigir», «imputar» o «atribuir», y lo segundo, «fundar», «hacer nacer», «inventar», con lo cual es claro que se necesite que alguien las llegue a «CREAR» para que el otro las pueda «IMPONER».

La segunda de las normas mencionadas declara que las entidades territoriales pueden «establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones», que, como puede apreciarse, es una norma que no sólo insiste en la expresión «establecer» y nunca CREAR, sino que, al leer su propio contexto, podemos observar que esa posibilidad la otorga como uno de los derechos que la misma norma le entrega como expresión del goce de la autonomía para la gestión de sus intereses que le declara inicialmente sujeta a que se ejerza «dentro de los límites de la Constitución y las leyes».

²⁴ HERRERA, Wilson, de la organización territorial. *Revista de Derecho*, N° 15, p. 200 y ss.

La tercera norma se refiere a la posibilidad constitucional de los concejos de «votar» los tributos de conformidad con la Constitución y la ley, y la cuarta norma, igualmente, dice que las asambleas pueden «decretar», de conformidad con la ley, los tributos y contribuciones necesarios.

Por otra parte, es la misma Jurisprudencia Nacional la que ha llegado a definir, sin lugar a dudas, estos criterios al declarar reiteradamente que «*las atribuciones de los cuerpos colegiados de elección popular en las entidades territoriales están supeditadas a lo que la ley disponga*». (Corte Constitucional, Sala Plena. Expediente C-521 de octubre 15/97).

Dentro de los impuestos de gran importancia para los municipios están los impuestos denominados Catastral o Predial Unificado, el Impuesto de Industria y Comercio, el de Circulación y Tránsito, el de espectáculos públicos, el degüello de ganado, el de la extracción de materiales, el impuesto al sector eléctrico, el impuesto pro electrificación rural, además de los conocidos como de Contribución a la Valorización y la Sobretasa a la Gasolina.

El Impuesto Predial o Catastral es la erogación o imposición económica que se exige teniendo en cuenta el avalúo que en cada caso tienen los diferentes bienes inmuebles integrados en el censo de propiedad inmueble del municipio denominado Catastro, y ha sido regulado por las leyes 14 de 1983, 50 de 1984, 55 de 1985 y 75 de 1986 y el decreto reglamentario 3496 de 1983, normas que fueron codificadas más tarde por el decreto 1333 de 1986 hasta cuando la Ley 44 de 1990 decidió unificarlo con el impuesto de parques y arborización, el de estratificación económica y la sobretasa de levantamiento catastral, lo llamó «Impuesto Predial Unificado» y reguló todo lo relativo a su base gravable, la tarifa del impuesto, los límites y los ajustes anuales de la base, así como todo lo referente al catastro municipal y a su avalúo.

El Impuesto de Industria y Comercio, establecido por las mismas disposiciones básicas del anteriormente mencionado, grava la actividad económica industrial, comercial y de servicios del contribuyente sin tener en cuenta sus propias circunstancias personales. Después de su codificación en el decreto 1333 de 1986 su normatividad fue reformada por las leyes 43 de 1987 y 49 de 1990.

El Impuesto de Circulación y Tránsito, que se aplica a los vehículos de tracción mecánica, fue creado con la Ley 48 de 1968, más tarde regulado por el decreto 1095 de 1984, incluido en la codificación del decreto 1333 de 1986

y modificado por la Ley 44 de 1990 y la 488 de 1998.

El Impuesto a Espectáculos Públicos, establecido desde la Ley 7 de 1932, más tarde desarrollado por la Ley 30 de 1971, es diferente al Impuesto de Industria y Comercio, ya que no grava la actividad comercial del gerente o agente o empresario del espectáculo sino la adquisición de boletas para entrar al mismo; fue codificado por el decreto 1333 de 1986 y finalmente regulado por la Ley 181 de 1995.

La regulación colombiana en materia de impuesto a juegos de azar en general es tan variada como variadas son las modalidades de éstos.

En el impuesto a las «rifas», asimiladas al de «apuestas», se considera a éstas como modalidades de juego en las que se sortean premios en especie entre los adquirentes de boletas previamente editadas, numeradas en serie y publicitadas, o se adquieren boletas que participan en apuestas, fue creado por la Ley 12 de 1932, desarrollado por la ley 69 de 1946 y codificada por el decreto 1333 de 1986.

El Impuesto a las «apuestas» llamadas «mutuas», según el Código de Régimen Municipal de 1986, se funda en espectáculos hípicos, deportivos o similares reguladas por la Ley 6ª de 1992 y la Ley 643 del 2001 en lo relativo a los concursos hípicos y caninos.

Otra modalidad es la conocida como «apuestas permanentes», regulada por los decretos 824 y 1096 de 1997, mediante la cual se pueden explotar apuestas de manera permanente a través del sistema de concesión mediante el pago de una «regalía» a la entidad concedente.

El impuesto a los casinos, referenciado desde la Ley 4 de 1913, y especialmente regulado por la Ley 51 de 1944, codificado también en el decreto 1333 de 1986.

El artículo 233 del decreto 1333 establece que los municipios pueden, además, imponer los impuestos sobre la extracción de arena, cascajo y piedra, la delineación en casos de construcción y el uso del subsuelo.

Finalmente queremos hacer mención distintiva de otras rentas municipales que técnicamente no se ajustan al concepto de impuesto, como son las provenientes de la Contribución de Valorización, de las tasas y sobretasas, de las regalías, las rentas contractuales, las transferencias, los peajes y los empréstitos.

La Contribución de Valorización tiene su fundamento constitucional actual en el segundo inciso del artículo 82 superior, que prescribe que las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común, y se define, según lo hizo el artículo 3° de la Ley 25 de 1921 al establecerla, como una contribución sobre las propiedades raíces que se beneficien con la ejecución de obras de interés público local.

En este aspecto también deberá tenerse en cuenta la participación en plusvalía para el desarrollo municipal en los términos prescritos por los artículos 73 y siguientes de la Ley 388 de 1997.

Las «regalías» son aquellos recursos recibidos por la entidad municipal en dinero o especie por la explotación de recursos naturales en sus respectivos territorios; tienen su definición actual en el artículo 360 constitucional y fueron desarrolladas por la Ley 141 de 1994, después reglamentada por el decreto 620 de 1995 y finalmente modificada por la Ley 619 del año 2000.

Las «transferencias» son participaciones a que tienen derecho constitucional las entidades territoriales sobre un porcentaje de los Ingresos Corrientes de la Nación al tenor de los artículos 356 y 357 de la Constitución, debidamente regulados por la Ley 60 de 1993 y la Ley 715 del año 2001 y el decreto 457 del 2002.

Los «peajes» o derechos que se pagan por el paso se constituyen en las más conocidas formas de financiación en los contratos de concesión de grandes obras y servicios públicos, regulados por la Ley 44 de 1990 y la 105 de 1993.

Los «empréstitos» son los recursos recibidos en préstamo por la entidad mediante contratos especiales que llevan este nombre y que pueden ser de origen interno o externo según el lugar de procedencia de la entidad crediticia que lo sufrague; están sometidos a un plazo y a unas condiciones financieras que sustenta el valor del recurso y su uso en el tiempo.

d) *En materia de Servicios Públicos*

Tal como lo explicaremos en detalle dentro de la entrega dedicada al tema de los Servicios Públicos, en esta materia la Constitución guarda la misma coherencia funcional que parte de su propia organización administrativa central y descentralizada.

Es así como vemos que el artículo 365 constitucional primero identifica a los Servicios Públicos en general como aquella actividad que le es propia o inherente a la naturaleza del Estado, después le impone a éste no sólo el deber de asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, sino también el de someterse a un régimen jurídico fijado por la ley y, finalmente, distribuye, entre la Nación y las diferentes entidades territoriales que conforman el Estado, las competencias legales para atender dichos servicios y los recursos necesarios para lograrlo.

Lo anterior significa que en materia de regulación normativa de todos los elementos sustanciales de los servicios públicos, así como en muchas otras materias, se expresa la tendencia constitucional de disminuir, en la práctica, la autonomía a que se refiere su propio artículo 286, pues el margen de competencias de estas entidades para regularlos es, más que residual, dependiente de lo que el mismo legislador determine, tal como juiciosamente lo explica la doctrina nacional²⁵ al analizar las potestades previstas para las asambleas y concejos en los artículos 300-1 y 313-1 constitucionales para «reglamentar los servicios a cargo del departamento» o la «eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio».

Según la misma Carta, la prestación de estos servicios puede hacerse de manera directa, con la utilización de sus propios medios, por el Estado o las entidades territoriales, y de manera indirecta, a través de la contratación administrativa, pero también pueden ser prestados por las comunidades organizadas y hasta por los particulares mismos, pero de todas formas la Carta mantiene en el Estado la competencia de su regulación, de su control y de su vigilancia, sin que esto le permita reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, excepción hecha de aquellos casos en que estén por el medio razones de soberanía o de interés social, siempre que se profiera ley que obtenga la mayoría de los miembros de una y otra cámara.

Así como en el artículo 365 de la Constitución encontramos la referencia genérica a los «servicios públicos», también encontramos las específicas de «servicios públicos esenciales» en su artículo 56 y la de servicios públicos «domiciliarios» en el 367, lo mismo que la implícita mención de los servicios «no esenciales» y los «no domiciliarios».

La Constitución destina cuatro de sus seis normas regulatorias del capítulo sobre los servicios públicos a los específicamente denominados

²⁵ SANTOFIMIO, *op. cit.*, p. 248.

«domiciliarios» y, en este aspecto, también atribuye a la Ley la capacidad jurídica de fijar las competencias y responsabilidades relativas a su cobertura, calidad y financiación, y ordena de antemano tener en cuenta, como marco esencial del régimen jurídico para fijar sus tarifas, los criterios de costos, de solidaridad y de redistribución de ingresos.

En el ámbito municipal, la disposición del artículo 311 constitucional señala, como una de las funciones generales y básicas de los municipios, en el territorio de su jurisdicción, la de «*prestar los servicios públicos que determine la ley*», y en cuanto a servicios públicos «domiciliarios», es el artículo 367 el que determina que estos entes territoriales pueden prestarlos directamente sólo cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, es decir, los departamentos deben cumplir funciones de apoyo y coordinación.

En desarrollo de estas especiales potestades municipales se les permite, también, lo mismo que a la Nación, los departamentos, distritos y territorios indígenas, la concesión de subsidios en sus respectivos presupuestos para que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de aquellos servicios domiciliarios que cubran sus necesidades básicas, lo que a todas luces concuerda armónicamente con la preceptiva de los artículos 366 y 334 en cuanto al objetivo social del Estado.

Como complemento de este esquema constitucional de los servicios públicos, se ordena al legislador la determinación de un régimen de protección al usuario y se faculta al Presidente, con sujeción a la ley, señalar las políticas de administración y control de la eficiencia en la prestación de los servicios públicos domiciliarios y ejercer a través de la Superintendencia respectiva el control, inspección y vigilancia de las entidades que los presten.

e) *En materia de contratación*

Para que en su condición de entidad básica o fundamental de la división político-administrativa del Estado el Municipio pueda ejercer, con autonomía fiscal, política y administrativa, sus funciones constitucionales y legales de promover el desarrollo de su territorio, el mejoramiento socio-cultural de sus habitantes y la prestación de los servicios públicos a su cargo, debe estar dotado de capacidad contractual, es decir, de la potestad constitucional y legal de celebrar contratos siempre que sus medios directos no le permitan cumplir sus cometidos y atribuciones.

Estos medios directos son cada día menores, por lo que, de manera inversa, la necesidad de contratación de estos entes territoriales ha aumentado, dado el inaplazable compromiso constitucional de impulsar el desarrollo de su territorio y de sus gentes y a medida que ha sido mayor el avance de las necesidades de todo orden impuesta por la época contemporánea.

Para tratar someramente sobre el régimen legal de la Contratación a nivel municipal, podemos decir que durante la vigencia de la Ley 11 de 1986 y el decreto 1333 del mismo año o Código de Régimen Municipal, normas fundadas en los preceptos de los artículos 187-10 y 197-7 de la Constitución de 1886, los contratos que celebraran los municipios y sus entidades descentralizadas se sometían a la Ley en lo que tenía que ver con su definición, clasificación, inhabilidades, cláusulas obligatorias, principios sobre interpretación, modificación y terminación unilaterales, efectos, responsabilidades de los funcionarios y contratistas, pero en lo atinente a los requisitos para su formación, adjudicación y celebración se sometían a las disposiciones fiscales dictadas por los concejos, todo en concordancia con lo dispuesto por el decreto 222 de 1983, que fuera dictado en ejercicio de una autorización especial de la Ley 19 de 1982 para reformar el Estatuto de Contratación Administrativa, previsto, a su vez, por el viejo decreto 150 de 1976.

A partir de la Constitución de 1991 se abrió la posibilidad de corregir el régimen contractual existente en Colombia bajo el imperio del decreto 222 de 1983, que si bien tuvo relativa importancia en su momento histórico, ésta llegó a desnaturalizarse, entre muchas razones, por la multiplicidad de estatutos contractuales de orden territorial surgidos de manera paralela al estatuto nacional.

El último inciso del artículo 150 de la mencionada Carta estableció la competencia central del Congreso de la República para expedir «el Estatuto General de la Contratación de la administración pública y el especial de la administración nacional», que no obstante su confusa redacción de la parte final, fue entendido por la jurisprudencia nacional como una fórmula de unicidad contractual que todos esperaban desde hacía años.

En la misma Carta se dispuso que, además de las asambleas en el departamento, los concejos en los municipios podían autorizar al alcalde para la celebración de contratos, y más tarde la Ley 136 de 1994 en su artículo 32, numeral 3) vendría a señalar, como atribución de los concejos, la de «reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que se requiere autorización previa...».

La Ley 80 de 1993, en desarrollo de la aspiración mencionada, consagró las reglas generales que debían aplicarse a los contratos que, por mandato de la misma, podían celebrar las llamadas «entidades estatales» allí señaladas específicamente, entre las cuales se menciona, obviamente, a los municipios.

Pero con la mencionada regulación no se llegó, en definitiva, a erradicar la plurivalencia legal de estatutos, ya que, como es bien sabido, en dicha ley, con la misma orden de aplicar a los contratos de las entidades estatales un régimen determinado, aparecen las excepciones a la misma, sin mencionar que, además, quedaron casos especiales excluidos expresamente de sus regulaciones.

En conclusión, podemos entonces decir que en materia de Contratación estatal se aplica a los municipios y distritos las mismas normas del Estatuto General consagrado por la Ley 80 de 1993, al lado de los varios estatutos especiales que regulan contratos especiales, como los contratos de las telecomunicaciones, los contratos de generación eléctrica, los relativos a los servicios públicos, los contratos financieros, los de crédito público, los relativos a municiones y armas en general, etc.

f) *En materia presupuestal*

La referencia al tema específico del «presupuesto municipal», que en este caso hemos ubicado como atribuciones del municipio en materia presupuestal, debería tratarse después de haber esbozado las nociones y lineamientos más generales sobre la materia presupuestaria, al menos en su contexto constitucional, pero como ese tema hace parte del título XII de la Constitución, que se refiere a la Hacienda Pública que, siguiendo la metodología expositiva, será el penúltimo tema que tratemos antes de la Reforma Constitucional, sólo será en esa oportunidad que asumamos ese cometido, sin que, de todas formas, renunciemos, ahora, a dejar consignado aquí lo que, creemos, puede orientar en lo específico municipal.

El profesor Hugo Palacios Mejía²⁶ identifica el concepto de «presupuesto» como el documento final donde los estados contemporáneos se acostumbra a calcular, con algún detalle, los ingresos que esperan recibir y los gastos que esperan ejecutar durante un período determinado, sometidos a ciertas reglas jurídicas.

²⁶ PALACIO MEJÍA, Hugo, La economía en el Derecho Constitucional. *Derecho Vigente*, 1998, p. 139.

Con este mismo enfoque didáctico el autor considera importante destacarles a los estudiantes que se inician en el tema, como lo hacen otros profesores de la materia²⁷, que la terminología utilizada por la Constitución para referirse a la materia presupuestal no es la más ilustrativa, ya que, en ocasiones, pareciera no entenderse claramente que el presupuesto de gastos y el presupuesto de rentas es lo mismo que Presupuesto de Rentas y Ley de apropiaciones y que uno y otro presupuesto (o cálculo) integran el texto único de una sola Ley, debidamente armonizados y concordantes.

Completamente de acuerdo con la última observación, respecto a la primera consideramos que si bien es pedagógicamente útil, a nuestro parecer no expresa la gran importancia y complejidad del presupuesto, estudiado hoy más como un instrumento de política financiera y fiscal que expresa la plataforma de una gestión gubernamental y permite identificar su textura, madurez y dirección, que como el viejo criterio que lo calificaba como un simple cálculo aritmético de unos bienes a recibir y de unos gastos por hacer.

El Presupuesto es hoy por hoy la herramienta financiera más eficaz para lograr las metas gubernamentales porque expresa en cifras las acciones que el gobernante pretende adelantar para lograr metas, estrategias y propuestas diseñadas en un gran plan de gobierno, y no es ni puede estudiarse como si fuera un simple control numérico legal de unos cálculos anticipados.

La Constitución colombiana, consecuente con lo anterior, regula el tema del Presupuesto en el capítulo 3 del título de la Hacienda Pública, después de fijar los criterios y normas generales sobre la Planeación del Desarrollo, y establece que aquél deberá corresponder a éste, es decir que el Presupuesto no puede ser sino la concreción de los objetivos y metas generales que se han incluido dentro de un gran programa estratégico para atender necesidades públicas, tanto a nivel nacional como a nivel descentralizado y local.

En cuanto al Régimen Presupuestario Colombiano, éste se establece, como hemos dicho, mediante normas generales de carácter supralegal fijadas en la Constitución Política que más tarde son desarrolladas a través de una Ley Orgánica Presupuestal donde se regla todo lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los Presupuestos y su coordinación con el Plan de Desarrollo, tanto de la Nación como de

²⁷ PÉREZ ESCOBAR, *op. cit.*, p. 663.

las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo (artículo 352).

Actualmente el Estatuto Orgánico del Presupuesto está contenido en el decreto 111 de 1996, que ha compilado las siguientes normas: la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 222 de 1995.

Además de esta ley Orgánica Presupuestal debemos distinguir la Ley Anual del Presupuesto, que es propiamente el instrumento material y jurídico donde se fija para cada ejercicio fiscal, previamente, el supuesto de ingresos y egresos.

La obligatoria aplicación de los principios y disposiciones de la Ley Orgánica a las entidades territoriales se repite después en el artículo 353, por lo que podemos decir que el Presupuesto Municipal es un Acto Administrativo, expedido por el Concejo y propuesto por el alcalde, en el que, de acuerdo con el Plan de Desarrollo Municipal, se computan, de manera anticipada, las rentas (o ingresos) de un ejercicio fiscal y se asignan o fijan partidas para los gastos públicos que deberán hacerse en ese mismo lapso fiscal.

El numeral 5) del artículo 313 de la Constitución fija en los concejos la función de «dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos», y esta norma está en completa armonía con el numeral 10) del artículo 32 de la Ley 136 de 1994 o del Régimen Municipal.

Por su parte, en el numeral 5) del artículo 315 constitucional se determina la competencia del alcalde para «presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre «presupuesto anual de rentas y gastos».

Finalmente, es importante destacar el contenido del artículo 52 de la Ley 179 de 1994, que dice que las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas del presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, pero mientras éstas se dictan deberán aplicar la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente.

De conformidad con las anteriores disposiciones y el artículo 12 del decreto 111 de 1996, el Presupuesto Municipal está sometido a los principios de Planificación, Anualidad, Universalidad, Unidad de Caja, Programación Integral, la Especialización, la Inembargabilidad, la Coherencia macroeconómica y la Homeóstasis.

Lo anterior significa respectivamente y en síntesis:

- 1) Que debe existir total coherencia del Presupuesto con el Plan de Desarrollo;
- 2) Que el presupuesto rige por anualidades;
- 3) Que no se pueden hacer gastos por fuera del presupuesto;
- 4) Que «con el recaudo de todas las rentas y recursos de capital se atenderá el pago oportuno de las apropiaciones autorizadas»;
- 5) Que el programa presupuestal incluye tanto los gastos de inversión como los de funcionamiento acorde con las exigencias técnicas y administrativas;
- 6) Que cada gasto o apropiación debe ser plenamente identificado de acuerdo con el órgano estatal, sus fines y sus funciones;
- 7) Que las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación no pueden embargarse, sin perjuicio de las medidas que se adopten para la cancelación de las obligaciones estatales;
- 8) Que el presupuesto no puede ser indiferente a las grandes metas económicas de ente estatal respectivo, y
- 9) Que el presupuesto siempre debe guardar completa armonía con el crecimiento económico del ente.

En todos los demás aspectos relativos al proceso presupuestal que se inicia con su preparación y presentación, sigue con su estudio y aprobación, y termina con su liquidación, ejecución y control, deberán observarse las normas del Estatuto Orgánico Nacional que explicaremos en su momento en el capítulo respectivo.

**

Próxima entrega: *La Población como elemento constitutivo del Estado.*