Sentencia C-105/04

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Reglamentación por la ley de criterios de distribución

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Estipulación legal de criterios y montos de distribución para otros sectores del orden territorial

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Ampliación de capacidad de configuración legislativa en relación con la reglamentación de criterios de distribución de recursos

A partir de la iniciativa legislativa que el artículo 356 superior le dispensa al Gobierno, la capacidad de configuración del Legislador se hace más amplia en relación con la reglamentación de los criterios de distribución de los recursos comprendidos en el sistema general de participaciones, de suyo vinculados a la atención de los servicios a cargo de las entidades territoriales.

DERECHOS FUNDAMENTALES DE PERSONA JURIDICA DE DERECHO PUBLICO-Titularidad

CONTRALORIA TERRITORIAL-Gastos de funcionamiento

CONTROL FISCAL TERRITORIAL-Financiación

PERSONA JURIDICA DE DERECHO PUBLICO-No titular del derecho a la igualdad

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Limitación siempre que no desconozca el núcleo esencial

La autonomía de que gozan las entidades territoriales se puede limitar, siendo por tanto dable una razonable y proporcional restricción de la misma, siempre y cuando no se anule su núcleo esencial. Restricción que milita en virtud de la armonía que debe existir entre la autonomía territorial y el carácter unitario del Estado Colombiano.

UNIDAD Y AUTONOMIA EN EL ESTADO-Relación dialéctica

CONTRALORIA DEPARTAMENTAL-Financiación de gastos de funcionamiento

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AUTONOMIA FINANCIERA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Alcance

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AUTONOMIA FINANCIERA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Límites

CONTRALORIA DEPARTAMENTAL EN SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Financiamiento con ingresos corrientes de libre destinación dentro de límites

Referencia: expediente D-4749

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 97 (parcial) de la ley 715 de 2001.

Demandante: Clara Eugenia López O.

Magistrado ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D. C., diez (10) de febrero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana CLARA EUGENIA LÓPEZ OBREGÓN presentó demanda contra el inciso tercero del artículo 97 de la ley 715 de 2001.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

I. LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada, conforme a la edición oficial No. 44.654 de 21 de diciembre de 2001.

LEY 715 DE 2001

(diciembre 21)

por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 97. Gravámenes a los recursos del Sistema General de Participaciones. En ningún caso podrán establecer tasas, contribuciones o porcentajes de asignación a favor de las contralorías territoriales, para cubrir los costos del control fiscal, sobre el monto de los recursos del Sistema General de Participaciones.

Los recursos transferidos a las entidades territoriales por concepto del Sistema General de Participaciones y los gastos que realicen las entidades territoriales con ellos, están exentos

para dichas entidades del Gravamen a las transacciones financieras.

Las contralorías de las antiguas comisarías no podrán financiarse con recursos de transferencias. Su funcionamiento sólo podrá ser financiado con ingresos corrientes de libre destinación del Departamento dentro de los límites de la Ley 617 de 2000 menos un punto porcentual.

I. LA DEMANDA

Considera la demandante que el inciso tercero del artículo 97 de la ley 715 de 2001 vulnera el artículo 13 y 272 de la Constitución. Sus argumentos se resumen así:

– La nueva Carta Política se inclina ampliamente hacia la descentralización y la autonomía de las entidades territoriales. Lo cual explica que en materia de control fiscal se haya adoptado el mismo esquema del anterior ordenamiento superior, toda vez que en el orden local se requiere un efectivo seguimiento y control sobre su administración y ejecución. En este sentido el artículo 272 superior da a entender que las contralorías territoriales tienen competencia para ejercer control fiscal en relación con todas las personas que manejen bienes o fondos de la entidad territorial correspondiente, a cuyos efectos deben estar dotadas de autonomía administrativa, presupuestal y jurídica.

– Por lo tanto, teniendo en cuenta que para realizar sus tareas las contralorías territoriales requieren recursos para cubrir los gastos de funcionamiento, resulta contrario a las normas constitucionales que el Legislador cree situaciones que auspicien la ausencia de vigilancia sobre el recurso público, o que su ejercicio quede reducido a una mínima expresión, deviniendo en un control inocuo.

– Es cierto que deben existir mecanismos legales que garanticen que los gastos de funcionamiento de estas entidades territoriales se financien con los recursos generados por los departamentos; pero resulta contrario a la Carta que so pretexto de realizar ajustes sobre sus presupuestos se desconozca el mínimo de recursos requeridos por una entidad para operar y cumplir con la función pública que le ha sido encomendada.

– Como bien se sabe, la ley 617 de 2000 sujetó el monto máximo de gastos de las contralorías territoriales a unos porcentajes que se han definido con base en la categoría a la cual pertenezca el respectivo departamento, distrito o municipio. Igualmente esa ley estableció un período de transición para garantizar que los ajustes ordenados se produjeran en forma gradual.

– De la comparación del artículo 9 de la ley 617 de 2000 con la norma acusada se infiere que las contralorías de los departamentos del Amazonas, Guainía, Guaviare, Vaupés y Vichada sólo pueden participar de los ingresos corrientes de libre destinación del respectivo departamento en el porcentaje establecido para la vigencia 2001 en el artículo 9 de la ley 617 de 2000, menos un punto porcentual. Con el subsiguiente desmejoramiento de sus recursos, sin que al respecto obre justificación sobre la diferencia de trato en relación con las contralorías de los demás departamentos, que tienen derecho a recibir en forma permanente

para gastos de funcionamiento los porcentajes autorizados por el artículo 9 de la ley 617, “sin ningún tipo de deducción o descuento, en aplicación del artículo 17 de la ley 716 de 2001” (sic).

– Es claro entonces que el dispositivo acusado genera una situación de desigualdad entre las contralorías de las antiguas comisarías y las demás contralorías departamentales, que no cuenta con ningún tipo de respaldo o justificación. Quebrantándose así el artículo 13 de la Constitución.

– Es necesario tener presente que cuando el constituyente decidió erigir como departamentos a las antiguas intendencias y comisarías lo hizo con el objeto de que estas entidades territoriales pudieran actuar en igualdad de condiciones con los demás departamentos; de esta forma tienen derecho a participar en los ingresos corrientes de la nación en la misma forma (sic) y términos en que lo hace cualquier departamento, así como el derecho a gobernarse por autoridades propias que administren los recursos de acuerdo con las necesidades del respectivo ente territorial. Cualquier disposición que ponga en un plano de desigualdad a las antiguas intendencias y comisarías en relación con los demás departamentos, debe ser retirada del ordenamiento jurídico.

– Las mismas consideraciones se aplican a las contralorías que deben funcionar en los respectivos departamentos, pues nada justifica que participen en menor grado sobre los ingresos de libre destinación del departamento a como lo hace cualquier otra contraloría departamental que se encuentre dentro de la misma categoría presupuestal, sólo por el hecho de que se trata de contralorías que funcionan en las antiguas comisarías.

– La Auditoría General de la República, quien ejerce el control fiscal sobre las contralorías departamentales, tiene conocimiento sobre los múltiples inconvenientes que ha generado la aplicación de las leyes 617 de 2000 y 715 de 2001 en las contralorías de las antiguas comisarías. Particularmente en el departamento del Vichada, cuya contraloría vio reducidos sus ingresos en más de un 89%, lo que obligó a suprimir los cargos diferentes al del contralor. Otras contralorías del país que tienen a su cargo la vigilancia de un presupuesto similar al que es objeto de control fiscal por parte de la contraloría departamental del Vichada, cuentan con plantas de personal de por lo menos 10 empleados y con un presupuesto que permite realizar el ejercicio de la función fiscalizadora en la forma prevista en la Constitución y la ley.

– De otra parte debe observarse que con arreglo a la ley 617 de 2000 el control fiscal de los municipios donde no existan contralorías le corresponde a la respectiva contraloría departamental, sin perder de vista que ésta debe controlar la administración y los particulares que administren recursos públicos del departamento, para lo cual no se cuenta con el personal suficiente. Por donde, la reducción porcentual sobre gastos de funcionamiento de las contralorías de las antiguas comisarías hace nugatorio el ejercicio de la función fiscalizadora, en desmedro del artículo 272 de la Carta Política, en concordancia con el artículo 168 ibídem.

– Cierto es que los propósitos de racionalización del gasto son de importancia trascendental, pero también lo es que ello tiene un límite preciso para el debido funcionamiento institucional. En este sentido conviene destacar que el control fiscal que atañe a las

mentadas contralorías no debe ser formal, pues su vocación pública implica que debe ser real, a cuyos efectos los organismos de control requieren de recursos humanos, técnicos y financieros. Siendo claro también que, si bien el presupuesto requerido debe hallarse en consonancia con la política económica adoptada por el respectivo ente territorial, de otra parte, so pretexto de la aplicación de tal política no es admisible que el ordenamiento avale la anulación del ejercicio fiscalizador.

– Si el legislador considera que las antiguas comisarías no deben asignar los recursos requeridos para el adecuado ejercicio del control fiscal, debe optar por asignar la vigilancia de estos recursos a la Contraloría General de la República, como lo ordenó en los eventos en que se superen los límites presupuestales establecidos en el artículo 81 de la ley 617 de 2000, pero no habilitar en una norma para que se reduzcan aún más los porcentajes autorizados obligando a desarticular completamente a las contralorías de las antiguas comisarías que quedan reducidas a su mínima expresión y sin capacidad para atender la función pública que les ha sido confiada.

I. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

El ciudadano Carlos Andrés Guevara Correa interviene en representación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para defender la constitucionalidad de la norma demandada. Sus argumentos se resumen así:

– La norma acusada sólo establece un límite a la financiación de las contralorías de las antiguas comisarías, tomando como referente un porcentaje de los ingresos corrientes de libre destinación del departamento, sin que ello implique intromisión alguna por parte de otras autoridades en las labores de las contralorías territoriales, o formas de entrabamiento de la ejecución presupuestal de las mismas, ni mucho menos a intromisiones en la función nominadora. Es decir, la norma cuestionada en nada afecta la autonomía de que gozan las contralorías departamentales.

– Es la propia Carta la que establece tratamientos diferenciales entre las entidades territoriales, atendiendo a criterios poblacionales, fiscales, económicos y geográficos; que a su vez se traducen en diversos tipos de competencias de dichas entidades, sentido en el cual puede apreciarse el artículo 312 superior. Por lo mismo, el Legislador debe propender por la igualdad material, partiendo de unas diferencias claramente establecidas por el prenotado artículo.

– La parte demandada tiene como base la ley 617 de 2000, cuyo fin atiende a la fijación de límites en los gastos de las entidades territoriales. Por otro lado, basta con observar los indicadores poblacionales y de ingreso de los departamentos y de las antiguas comisarías para constatar que las diferencias por estos conceptos justifican el contenido de la norma en comento.

– La Constitución ampara la susodicha restricción del gasto a las contralorías de las antiguas comisarías, por cuanto entre éstas y las de los demás departamentos de categoría 4ª se presentan diferencias de orden socio-económico y fiscal. Por tanto, en lo relativo al límite de gastos como porcentaje de los ingresos corrientes de libre destinación existe total proporcionalidad respecto de la capacidad financiera y fiscal del respectivo departamento.

2. Intervención de la Contraloría General de la República

El ciudadano Iván Darío Gómez Lee, en su condición de Director de la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República interviene para impugnar la norma cuestionada, coadyuvando la demanda presentada por la actora. Al respecto manifestó:

– El artículo 309 superior erigió como departamentos a las antiguas comisarías e intendencias; asimismo, respecto a su autonomía y funcionamiento se reguló lo pertinente (arts. 297 a 310), de suerte que tal normatividad le es aplicable a todos los departamentos sin excepción. Bajo esta perspectiva, con apoyo en el artículo 272 superior le corresponde a las asambleas organizar las contralorías departamentales, siendo claro que con arreglo a los artículos 267 y 268 ibídem se precisa el ámbito de vigilancia que le atañe a la Contraloría General de la República, la cual es posterior y selectiva.

– De otra parte, es de destacar que dentro de la forma de república unitaria la Constitución instauró la autonomía de las entidades territoriales, a cuyos efectos éstas pueden administrar sus recursos para el cumplimiento de sus funciones, participando a la vez de las rentas nacionales. Autonomía que se traduce en la organización de una estructura y organización de naturaleza administrativa especializada, con un haz de competencias que se pueden ejercer de manera autónoma e independiente a través de organismos propios, disponiendo al punto de medios personales y de recursos materiales de orden financiero y presupuestal, para ser manejados sin la intervención o injerencia de otras autoridades.

– Así, ni la Constitución ni la ley 617 de 2000 establecieron un trato discriminatorio en relación con la composición presupuestal de los organismos de control fiscal en el plano territorial, y mucho menos frente a las antes denominadas comisarías. Por ello mismo, cuando la norma cuestionada indica la disminución presupuestal de las antiguas comisarías en menos un punto porcentual está siendo discriminatoria, está dando un trato diferente a los iguales, sin existir razón o fundamento, dado que todos los departamentos deben ser manejados, dotados y administrados bajo los mismos parámetros que establece tanto la Constitución como la ley. Es decir, se está violando el derecho a la igualdad, toda vez que los demás departamentos sí cuentan con los recursos en las condiciones y forma que estipula la Constitución y la ley.

– Por otra, al comparar el título de la ley 715 de 2001 con el contenido del artículo demandado, el 97, resulta claro que no hay unidad de materia, por cuanto no existe relación de conexidad entre ese título y el aparte resaltado del inciso tercero de dicho artículo, ya que “dicha disposición surgió al ordenamiento jurídico en razón de regular lo pertinente a la asignación de competencias normativas atribuidas a las entidades territoriales, fijación de servicios a cargo de las entidades territoriales y la participación de los entes territoriales en los ingresos corrientes de la Nación, diferente al hecho, que en la norma demandada se establezca, sin existir motivo o fundamento la manera como se deben financiar las

contralorías de las antiguas comisarías para su funcionamiento y aún más estableciendo un punto porcentual inferior al de las demás contralorías departamentales".

– En el título de la ley no se hace mención a la disminución y variación del presupuesto para las contralorías, ni mucho menos del correspondiente a las antiguas comisarías.

3. Intervención de la Universidad Santo Tomás

El ciudadano Rafael E. Osteau de Lafont Pianeta interviene en representación de esta universidad para afirmar que en el presente caso procede la declaratoria de inexequibilidad de la regla acusada, o en su defecto, las expresiones antiguas comisarías y menos un punto porcentual, contenidas en el mismo precepto . Sus argumentos se resumen así:

– La norma impugnada contiene dos preceptos razonablemente separables, así: a) una prohibición: las contralorías de las antiguas comisarías no podrán financiarse con recursos de transferencias; b) una permisión: su funcionamiento sólo podrá ser financiado con ingresos corrientes de libre destinación del Departamento dentro de los límites de la ley 617 de 2002 menos un punto porcentual.

– Conforme al artículo 287 superior las entidades territoriales tienen derecho a gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les corresponde, administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y a participar en las rentas nacionales.

– En este orden de ideas, de acuerdo con el artículo 356 de la Constitución le corresponde a la ley fijar los servicios a cargo de la Nación y de los departamentos, distritos y municipios, para lo cual se crea el Sistema General de Participaciones de las entidades territoriales en las rentas de la Nación.

– En lo atinente a la autonomía administrativa de las entidades territoriales y su relación con la vigilancia de la gestión fiscal, el artículo 272 superior determina que la misma en los departamentos, distritos y municipios en donde haya contralorías, "…corresponde a éstas y se ejerce en forma posterior y selectiva". Igualmente, en lo relativo a los departamentos el inciso tercero de la prenotada norma dispone que corresponde a las asambleas organizar las respectivas contralorías como "…entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal".

– Ahora, frente al texto demandado debe agregarse que, si bien el Legislador puede prohibirle a las entidades territoriales la utilización de los recursos provenientes de las participaciones en las rentas nacionales para financiar actividades diferentes a las señaladas en los artículos 356 y 357 constitucionales, es lo cierto que no existe regla superior que lo habilite para discriminar a las antiguas comisarías, como tampoco juicio de razonabilidad que avale tal discriminación.

– Por consiguiente, conforme a su tenor dispositivo la norma acusada resulta violatoria del artículo 13 y del artículo 272 de la Constitución. Por contraposición, las contralorías departamentales –sin excepción- pueden ser financiadas con los ingresos corrientes de libre destinación de los departamentos.

– Finalmente, es de observar que ninguno de los preceptos contenidos en los artículos 151, 288, 356 y 357 constitucionales, fundamentos de la ley 715 de 2001, facultan al legislador para regular específicamente lo concerniente al manejo del presupuesto de las contralorías departamentales, y mucho menos con referencia a las antiguas comisarías, con el agravante del menor punto porcentual; sin que tampoco exista una justificación razonada y proporcional con respecto a las demás entidades departamentales.

4. Intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

El ciudadano Paul Cahn – Séller W interviene en su condición de miembro correspondiente de esta Academia para concluir que la norma acusada es violatoria de los artículos 272 y 13 de la Constitución. Sus argumentos se resumen así:

– Es ilustrativa la enorme desigualdad que se deriva de la comparación entre la contraloría de San Andrés con la del Vichada. Similar situación se presenta en los casos de las contralorías del Amazonas, Guainía, Guaviare y Vaupés.

– Partiendo de la base de que los datos estadísticos de la demanda son fidedignos, la desigualdad de la norma conlleva a nuestro juicio una discriminación de naturaleza política con graves efectos económicos en contra de los territorios nacionales. Por contraste, no se detecta ninguna justificación que explique la razón por la cual el Legislador estableció la desigualdad comentada, "como quiera que el inciso demandado no formaba parte del proyecto de ley presentado ante el Congreso, sino que tuvo su origen en uno de aquellos misteriosos "añadidos" que suelen incorporarse dentro del proceso legislativo, que tanto daño le hacen a la justicia (…)".

– Por otra parte nótese cómo el Constituyente de 1991 no sólo suprimió la discriminación territorial por considerarla violatoria del derecho a la igualdad, ya que a la vez la señaló como contraria al principio de autonomía, de suyo ligada al derecho a la dignidad. O como diría la Corte, ligada al "desarrollo del hombre dentro de su contexto social". A cuyos efectos la autonomía territorial sólo se ve avalada a través de un presupuesto no limitado por el Congreso. Por el contrario, la cuestionada restricción presupuestal está minando la autonomía constitucionalmente reconocida.

– Con base en lo anterior estimo que la norma censurada quebranta los artículos 272 y 13 de la Constitución.

I. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, mediante concepto de 1º de octubre de 2003 solicita a la Corte declarar la inexequibilidad de la norma acusada. Sus argumentos se resumen así:

– El inciso demandado no guarda conexidad con el resto de la ley 715 de 2001, consistente en la regulación de las competencias y recursos para atender la prestación de los servicios de salud y educación, y un propósito general que incluye los recursos para agua potable y saneamiento básico.

– El Ministerio Público no se explica por qué el aparte demandado hace referencia expresa a que las contralorías de las antiguas comisarías no podrán financiarse con recursos de transferencias, cuando es claro, que las contralorías departamentales no se financian con recursos del Sistema General de Participaciones, tal y como se deduce de la ley 617 de 2000, que en su artículo 8 indica expresamente que "Las contralorías departamentales no podrán superar como porcentaje de los ingresos corrientes anuales de libre destinación del respectivo departamento, los límites que se indican a continuación (…)".

– La ley 715 de 2001 no dispone en parte alguna que del Sistema General de Participaciones tengan que trasladarse recursos para la financiación de las contralorías departamentales, pues según la ley 617 de 2000, al modificar la ley 330 de 1996, con relación a las apropiaciones departamentales para gastos de funcionamiento de las contralorías, éstas se financian con los ingresos corrientes anuales de libre destinación del respectivo departamento dentro de los límites que la misma ley 617 de 2000 dispone.

– Dentro de los parámetros de la ley 617 de 2000 no parece adecuada la reducción en un punto porcentual que aquí se demanda, toda vez que esa ley se refiere a temas distintos, como son la categorización de las entidades territoriales, la adición a la ley orgánica de presupuesto, el fortalecimiento de la descentralización y la racionalización del gasto público nacional.

– De otro lado, si se examina el título del artículo 97 de la ley 715 de 2001 se concluye que el inciso demandado no acopla al mismo, dado que mientras ese título se refiere a los Gravámenes a los recursos del Sistema General de Participaciones, dicho inciso trata sobre la financiación de las contralorías de las antiguas comisarías, que nada tiene que ver con tales gravámenes.

– La norma censurada pugna con el principio de igualdad, ya que el argumento de que existen departamentos que antiguamente eran comisarías, no es fundamento suficiente para reducirles el presupuesto previsto para la financiación del ejercicio de su control fiscal, el cual se ve afectado.

– En efecto, la circunstancia de que algunos de los actuales departamentos hayan sido comisarías, no es criterio suficiente para considerar que ellos merezcan una reducción presupuestal en punto a sus contralorías, dado que ello resulta desproporcionado e inequitativo frente a otras contralorías departamentales que se encuentran en la misma categoría presupuestal. El principio de igualdad resulta quebrantado, pues no resulta justo que departamentos e incluso municipios que manejen presupuestos similares a los de las antiguas comisarías, asignen para gastos de funcionamiento de sus contralorías recursos que discrepan sustancialmente de los asignados a las contralorías de las antiguas comisarías.

– Es de observar que con esa reducción presupuestal se afecta el ejercicio de la función fiscalizadora prevista en el artículo 272 de la Constitución, en concordancia con el artículo 168 ibídem, tan cara al control sobre la gestión fiscal en los órdenes nacional, departamental, distrital y municipal.

– Por último, es pertinente señalar que en el historial de los distintos debates realizados en el trámite legislativo de dicho proyecto de ley, no se encuentra antecedente o intervención

alguna que justifique las razones por las cuales dicho inciso fue incorporado por el legislativo en el curso de los debates, pues éste no estaba consagrado en el proyecto inicial presentado por el Gobierno, como lo demuestra la Gaceta del Congreso No. 500 de 27 de septiembre de 2001, página 17, en donde sólo se observan los dos primeros incisos del artículo impugnado. El proyecto de ley se adicionó parcialmente según Gaceta del Congreso No. 600 de 23 de noviembre de 2001, y en la ponencia para segundo debate se introdujo una nueva modificación, según consta en la Gaceta del Congreso No. 645 de 13 de diciembre de 2001, sin que mediara explicación alguna con relación a dicho cambio.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corporación es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de la norma acusada, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Carta Política, toda vez que ellas forman parte integrante de una ley.

1. Planteamiento del Problema

La demandante afirma que el inciso acusado es contrario a la Constitución porque vulnera su Preámbulo y sus artículos 1, 13, 268 y 272, toda vez que desatiende el propósito descentralizador y de autonomía territorial que prescribe el ordenamiento superior; afecta el presupuesto de las contralorías de los departamentos afectados, y por tanto, lesiona su competencia para el ejercicio del control fiscal sobre las entidades vigiladas. Además, que el dispositivo acusado genera una situación de desigualdad entre las contralorías de las antiguas comisarías y las demás contralorías departamentales, que no cuenta con ningún tipo de respaldo o justificación. Quebrantándose así el artículo 13 de la Constitución.

En orden a la solución del caso planteado, la Corte se concentrará en el estudio de los siguientes temas: (i) acerca del sistema general de participaciones; (ii) titularidad de los derechos fundamentales en cabeza de la persona jurídica de derecho público; (iii) el control fiscal territorial y su financiación; (iv) el caso concreto.

1. Acerca del Sistema General de Participaciones

A través del artículo 356 de la Constitución se creo el Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios, en orden a proveer los recursos para financiar adecuadamente la prestación de los servicios a su cargo. A tales efectos la Constitución le defirió a la ley la competencia para fijar, tanto los servicios a cargo de los entes territoriales, como los servicios a cargo de la Nación.

En este espectro la norma estableció un orden de prioridades para la ejecución de tales recursos, destacando en su orden al servicio de salud y los servicios de educación preescolar,

primaria, secundaria y media, de tal suerte que se garantice la prestación de los servicios y la ampliación de su cobertura.

La ley reglamentará los criterios de distribución del sistema general de participaciones de los departamentos, distritos y municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el sistema general de participaciones de éstas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios:

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

b) Para otros sectores: población, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y pobreza relativa.

En concordancia con lo anterior el artículo 357 ibídem señaló reglas sobre el incremento anual del monto del sistema general de participaciones de los departamentos, distritos y municipios.

Con arreglo a estas directrices constitucionales, en adelante el margen de configuración legislativa se hizo más flexible respecto de la concreción de los criterios y montos de los recursos necesarios para atender los servicios a cargo de las entidades territoriales. Lo cual significa que sin perjuicio del carácter prioritario que ostentan los servicios de salud y educación, bien puede la ley estipular criterios y montos de distribución para otros sectores del orden territorial.

Sobre este tema, en sentencia C-871 de 2002 dijo la Corporación:

La participación de las entidades territoriales en los ingresos corrientes de la Nación, el SGP y el sentido del Acto Legislativo 01 de 2001

7.- La Constitución de 1991 es autonómica y por ello quiso fortalecer financieramente a las entidades territoriales, para que pudieran cumplir las nuevas funciones que les eran atribuidas, en desarrollo del principio de que no deben descentralizarse competencias sin la previa asignación de recursos suficientes para atenderlas (CP art. 356). Sin embargo, con el fin de evitar desequilibrios regionales, la Asamblea Constituyente mantuvo los ingresos tributarios más dinámicos en el orden nacional, pero estableció un derecho de las entidades territoriales a participar en un componente de esos ingresos nacionales (CP art. 287). La obvia contrapartida de ese derecho de las entidades territoriales era la obligación de que un porcentaje de los ingresos corrientes fuera obligatoriamente distribuido a las entidades territoriales, ya sea por vía del situado fiscal, que correspondía a los departamentos y a los distritos, ya sea por la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación. Además, los artículos 356 y 357, que regulaban estas transferencias y participaciones, establecieron un aumento anual de las mismas como porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación (de ahora en adelante ICN).

8- Este diseño fue criticado porque se consideraba que generaba ineficiencia y desequilibrios

fiscales, al menos por tres razones: de un lado, la separación entre situado fiscal y participación de los municipios en los ingresos corrientes había generado duplicidad de funciones entre las entidades territoriales, sin que fuera muy claro por qué determinados porcentajes de dineros iban a los departamentos y otros a los municipios. De otro lado, los criterios de distribución señalados por la misma Carta, según la cual, por ejemplo, 15% del situado fiscal (el llamado situado territorial) era repartido por partes iguales entre departamentos y distritos, fueron considerados demasiado rígidos, pues no atendían a la diversidad de poblaciones entre las distintas entidades territoriales. Y, finalmente, el sistema de cálculo del monto de las transferencias, que se basaba en un porcentaje creciente de los ICN, fue juzgado demasiado inflexible, de suerte que se le responsabilizó de ser un factor importante en el agravamiento del déficit fiscal nacional.

9- Para enfrentar esas dificultades, el Acto Legislativo 01 de 2001 cambió el anterior esquema en tres puntos esenciales: de un lado, creó el SGP, que reagrupa el anterior situado fiscal y la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, con lo cual desaparece la distinción entre esos dos conceptos. A partir de esta normatividad, los municipios, distritos y departamentos participan de un mismo sistema (el SGP) y corresponde a la ley regular la distribución de esos dineros entre esas entidades territoriales, de acuerdo al reparto de competencias que la misma ley establezca para cada una de ellas.

De otro lado, ese Acto Legislativo modificó la fórmula de liquidación de las transferencias, las cuales ya no estarán ligadas a los ICN del año respectivo, como la hacía la regulación precedente. La nueva normatividad establece un régimen permanente, que comenzará a regir a partir de 2008, y según el cual el incremento de esas participaciones se calculará a partir del promedio de la variación porcentual que tengan los ICN durante los cuatro años anteriores. Y prevé un régimen transitorio, para el período comprendido entre 2002 y 2008, en donde el monto de los dineros del SGP queda temporalmente desvinculado de la evolución de los ICN y dependerá esencialmente de la tasa de inflación (CP art. 257, Parágrafo transitorio 2).

Finalmente, el Acto Legislativo flexibilizó la destinación de esos dineros. Así, anteriormente los recursos del situado fiscal financiaban exclusivamente la salud y la educación, mientras que la nueva regulación, si bien mantiene que esos dineros deben ir prioritariamente a la salud y a la educación, admite que sean destinados a otros sectores. Y además, la nueva regulación constitucional flexibilizó los criterios de reparto, pues abandonó la mayoría de las fórmulas estrictas que tenía la anterior normatividad, y atribuyó a la ley la determinación y concreción de los criterios y montos de reparto. (Destaca la Sala).

En anterior oportunidad, esta Corte ya había estudiado los objetivos y finalidades de este Acto Legislativo. Así, la sentencia C-644 de 2002 recordó que esa reforma constitucional hace parte de una serie de medidas encaminadas a solucionar el déficit público. Sus objetivos fueron devolver la dinámica a la economía; fortalecer los fiscos nacionales y regionales; corregir los excesos de gasto; desarrollar reglas que impidan hacia el futuro un descontrol en las finanzas públicas y acumular los recursos para cubrir los pasivos pensionales.1 En esencia, esta reforma respondió a “la necesidad urgente de devolverle viabilidad a las finanzas públicas, tanto nacionales como departamentales y municipales”2. Afirmó entonces el fallo citado que el Acto Legislativo “no solo se centra en la modificación de las

transferencias a las regiones, sino que adicionalmente limita el crecimiento del gasto de funcionamiento en el Gobierno Central." 3

13- La ley 617 de 2002 (sic)4 desarrolla el Acto Legislativo 01de 2001, el cual modificó en forma importante el régimen de participaciones de las entidades territoriales en los ingresos corrientes de la Nación. En particular, y tal y como esta Corte lo ha explicado en anteriores ocasiones5, esa reforma creó el Sistema General de Participaciones (de ahora en adelante SGP), que reagrupa el anterior situado fiscal y la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, con lo cual desaparece la distinción entre esos dos conceptos. Igualmente ese acto legislativo modificó la fórmula de liquidación de las transferencias, las cuales ya no estarán ligadas a los ingresos corrientes de la Nación del año respectivo, como la hacía la regulación precedente. Además, el acto legislativo flexibilizó la destinación de esos dineros. Así, anteriormente los recursos del situado fiscal financiaban exclusivamente la salud y la educación, mientras que la nueva regulación, si bien mantiene que esos dineros deben ir prioritariamente a la salud y a la educación, admite que sean destinados a otros sectores. Y además, la nueva regulación constitucional flexibilizó los criterios de reparto, pues abandonó la mayoría de las fórmulas estrictas que tenía la anterior normatividad, y atribuyó a la ley la determinación y concreción de los criterios y montos de reparto.

14- Esta reforma hacía necesaria una ley que regulara sus alcances, no sólo por las modificaciones que introdujo al régimen constitucional de las transferencias sino, además, por el importante papel que juega la ley en esta materia. En efecto, salvo lo expresamente definido por la Carta, corresponde a la ley determinar elementos básicos del SGP, como los servicios a cargo de la Nación, los departamentos, los distritos y los municipios, así como señalar los criterios para la distribución de los dineros del SGP. En tal contexto, la finalidad de la Ley 617 de 2002 (sic) es precisamente desarrollar el Acto Legislativo No 01 de 2001, para lo cual dicta normas para distribuir los recursos y las competencias del SGP, señala criterios para su destinación, (…).

Así entonces, a partir de la iniciativa legislativa que el artículo 356 superior le dispensa al Gobierno, la capacidad de configuración del Legislador se hace más amplia en relación con la reglamentación de los criterios de distribución de los recursos comprendidos en el sistema general de participaciones, de suyo vinculados a la atención de los servicios a cargo de las entidades territoriales. En virtud de lo cual, un primer desarrollo legal en torno al sistema general de participaciones lo hallamos en la ley 715 de 2001, de la cual se ocupará la Sala al examinar la norma acusada.

2. Titularidad de los Derechos Fundamentales en cabeza de la Persona Jurídica de Derecho Público

En torno a este tema afirmó esta Corporación en sentencia SU-182 de 1998:

Esta, a juicio de la Sala Plena, es ocasión propicia para que la Corte reafirme su ya reiterada doctrina en lo relativo a los derechos fundamentales de las personas jurídicas y en particular, por las características del caso, los que puedan corresponder a las de Derecho Público.

Es en principio la dignidad de la persona humana, cuya protección y promoción constituyen

finalidades primordiales del Estado y del orden jurídico, la que sirve de fundamento a la proclamación constitucional e internacional de los derechos fundamentales, motivo por el cual, aun en el caso de derechos inherentes a aquélla pero no enunciados expresamente, existe una garantía en el más alto nivel normativo para su protección y efectividad (art. 94 C.P.).

Pero, del hecho de que se predique de la persona natural un conjunto de derechos básicos e inalienables alrededor de los cuales la Carta Política edifica todo un sistema jurídico organizado precisamente con miras a su plena y constante realización, no se desprende que ese ámbito -el de cada individuo de la especie humana- agote por completo el núcleo de vigencia y validez de los derechos constitucionales de carácter fundamental, cuando en la sociedad actúan -y cada vez representando y comprometiendo de manera más decisiva los derechos de aquélla- las denominadas personas jurídicas, surgidas merced al ejercicio de la libertad de asociación entre las naturales o por creación que haga o propicie el Estado.

Hay derechos de las personas jurídicas, que ellas pueden reclamar dentro del Estado Social de Derecho y que las autoridades se obligan a respetar y a hacer que les sean respetados. Y, claro está, entre la inmensa gama de derechos que les corresponden, los hay también fundamentales, en cuanto estrechamente ligados a su existencia misma, a su actividad, al núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece y, por supuesto, al ejercicio de derechos de las personas naturales afectadas de manera transitiva cuando son vulnerados o desconocidos los de aquellos entes en que tienen interés directo o indirecto.

La naturaleza propia de las mismas personas jurídicas, la función específica que cumplen y los contenidos de los derechos constitucionales conducen necesariamente a que no todos los que se enuncian o se derivan de la Carta en favor de la persona humana les resulten aplicables.

Pero, de los que sí lo son y deben ser garantizados escrupulosamente por el sistema jurídico en cuanto de una u otra forma se reflejan en las personas naturales que integran la población, la Corte Constitucional ha destacado derechos fundamentales como el debido proceso, la igualdad, la inviolabilidad de domicilio y de correspondencia, la libertad de asociación, la inviolabilidad de los documentos y papeles privados, el acceso a la administración de justicia, el derecho a la información, el habeas data y el derecho al buen nombre, entre otros.

En conexidad con ese reconocimiento, ha de señalar la Corte que las personas jurídicas tienen todas, sin excepción, los enunciados derechos y que están cobijadas por las garantías constitucionales que aseguran su ejercicio, así como por los mecanismos de defensa que el orden jurídico consagra. De allí que la Corte Constitucional haya sostenido desde sus primeras sentencias que son titulares no solamente de los derechos fundamentales en sí mismos sino de la acción de tutela para obtener su efectividad cuando les sean conculcados o estén amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular (art. 86 C.P.).

Al respecto cabe reiterar lo dicho varias veces:

“Para los efectos relacionados con la titularidad de la acción de tutela se debe entender que

existen derechos fundamentales que se predican exclusivamente de la persona humana, como el derecho a la vida y la exclusión de la pena de muerte (artículo 11); prohibición de desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo 12); el derecho a la intimidad familiar (artículo 15); entre otros.

Pero otros derechos ya no son exclusivos de los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones, cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses comunes.

En consecuencia, en principio, es necesario tutelar los derechos constitucionales fundamentales de las personas jurídicas, no per se, sino en tanto que vehículo para garantizar los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales, en caso concreto, a criterio razonable del Juez de Tutela.

Otros derechos constitucionales fundamentales, sin embargo, las personas jurídicas los poseen directamente: es el caso de la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación privada (artículo 15 de la Constitución), la libertad de asociación sindical (artículo 38); el debido proceso (artículo 29), entre otros.

Luego las personas jurídicas poseen derechos constitucionales fundamentales por dos vías:

a) indirectamente: cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas.

b) directamente: cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúen en sustitución de sus miembros, sino que lo son por sí mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ellas mismas. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-411 del 17 de junio de 1992. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero)

“Una vez más debe insistir la Corte en que la forma de protección que a los derechos constitucionales fundamentales brinda el artículo 86 de la Carta Política no comprende únicamente a las personas naturales, (…) sino que se extiende a las personas jurídicas”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-551 del 7 de octubre de 1992).

Dentro de las personas jurídicas, las estatales propiamente dichas así como las de capital mixto – público y privado- no están excluidas de los derechos fundamentales, en lo que se ajuste a su naturaleza, actividad y funciones, toda vez que, por conducto de sus órganos y con indudable repercusión en el interés y en los derechos de los seres humanos, son sujetos que obran con mayor o menor autonomía dentro del cuerpo social, que no puede menos de reconocer su existencia y su influjo, benéfico o perjudicial según cada caso, como tampoco ignorar sus obligaciones, deberes, cargas y prerrogativas. La persona jurídica pública no es un simple enunciado teórico ni una ficción, como durante algún tiempo lo aceptaron la ley y la doctrina, sino una incontrastable y evidente realidad que las normas no ignoran ejerce derechos y contrae obligaciones.

(…)

La Corte debe ahora reafirmar que, en la medida en que las personas jurídicas de Derecho Público ejercen funciones públicas, están supeditadas a la Constitución y a la ley en relación con ellas y por tanto no podrían ejercer acción de tutela para esquivar su cumplimiento ni las responsabilidades inherentes a tal ejercicio, ni tampoco por fuera del ámbito de competencias que les corresponden, pero ello no obsta para que, según ha señalado la doctrina constitucional en varias ocasiones, deba reconocer el juez de constitucionalidad la existencia de principios y derechos de carácter universal a los cuales puede apelarse indistintamente por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas. Tal ocurre, por ejemplo, con los principios objetivos de índole procesal – que desde el punto de vista subjetivo sustentan el derecho de toda persona al debido proceso -, aplicables y exigibles a todos los trámites judiciales y administrativos, en los cuales, si las personas jurídicas de Derecho Público son partes o terceros afectados, tienen derecho fundamental a la plenitud de las garantías constitucionales.

Reitérase, entonces, la doctrina sentada en Sentencia C-360 del 14 de agosto de 1996 (M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), en la que con entera claridad se expresó que "las personas jurídicas de Derecho Público pueden ser titulares de aquellos derechos fundamentales cuya naturaleza así lo admita y, por lo tanto, están constitucionalmente habilitadas para ejercitarlos y defenderlos a través de los recursos que, para tales efectos, ofrece el ordenamiento jurídico".

3. El Control Fiscal Territorial y su financiación

Tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación, a partir de la Constitución de 1991 el control fiscal adquiere una dimensión que lo vincula permanentemente con la realización de los fines del Estado, toda vez que en adelante la función controladora habrá de girar en torno a la gestión fiscal de la Administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes estatales; gestión fiscal6 que, según se sabe, en su sentido finalístico se proyecta hacia la concreción de las tareas públicas, en el marco de la colaboración armónica de los diferentes órganos del Estado.

Con fundamento en el principio de autonomía territorial, la titularidad y ejercicio del control fiscal de las entidades territoriales se estableció en el artículo 272 bajo los siguientes términos:

La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva.

La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal.

(…)

De este modo se reconoce como regla general, la de que la vigilancia de la gestión fiscal de

cada departamento, de cada distrito y de cada municipio, estará a cargo de la respectiva contraloría departamental, distrital o municipal. En cabal consonancia con el principio de autonomía territorial que estipula la Constitución en pro del crecimiento y desarrollo de las mencionadas entidades.

Sin embargo, atendiendo tanto a la circunstancia de que en la Constitución no existen derechos absolutos, como a las condiciones fiscales de los municipios del país, la misma Carta dispone que, salvo lo que la ley determine respecto de las contralorías municipales, la vigilancia de la gestión fiscal de los municipios le corresponde a las asambleas departamentales.

En este sentido el artículo 65 de la ley 42 de 1993 se limitó a prescribir que:

Las contralorías departamentales, distritales y municipales realizan la vigilancia de la gestión fiscal en su jurisdicción de acuerdo a los principios, sistemas y procedimientos establecidos en la presente ley.

Posteriormente la ley 617 de 2000 se refirió al tema de las contralorías territoriales en la perspectiva de los gastos de funcionamiento, ley que fue demandada, y respecto de la cual dijo en lo pertinente la Corporación en sentencia C-837 de 2001:

En desarrollo de la categorización municipal y distrital prevista en el artículo 2 de la ley 617, a través del artículo 21 ibídem se precisaron los casos y condiciones en que habrá lugar a la creación y supresión de las contralorías distritales y municipales. De suerte tal que sólo los municipios y distritos de categoría especial y primera, y los de segunda que tengan más de cien mil habitantes, podrán crear y organizar sus propias contralorías, advirtiendo que en los casos de incapacidad económica de alguno de los anteriores para financiar los gastos de funcionamiento, refrendada por la Contaduría General de la Nación, deberán suprimirse las respectivas contralorías. De lo cual se infiere que, con un carácter general la ley supeditó la existencia de las contralorías municipales y distritales a la capacidad económica de los municipios y distritos señalados, esto es, las sometió a la viabilidad financiera de los mismos, en el entendido de que un tal reto de eficiencia fiscal contribuye válidamente a la realización de la autonomía territorial, y por ende a la progresiva construcción de los grados de capacidad institucional que requiere la célula de la organización político administrativa del país.

Prosigue el artículo 21 disponiendo en su parágrafo que la Contraloría Departamental debe asumir la vigilancia de la gestión fiscal en los municipios o distritos que carezcan de ente fiscalizador. Caso en el cual, por sustracción de materia no será dable el cobro de la cuota de fiscalización o cualquier otra modalidad de imposición. Asimismo, a través del parágrafo transitorio del artículo 21 se fijó el 31 de diciembre de 2000 como la fecha de supresión de las contralorías adscritas a los municipios o distritos de categoría 2ª, distintas a las autorizadas en el presente artículo, 3ª, 4ª, 5ª y 6ª. Consecuentemente, a partir de la vigencia fiscal 2001 ya no podrán apropiarse partidas ni ordenarse gasto alguno para financiar el funcionamiento de tales contralorías, excepción hecha de las erogaciones necesarias a su liquidación.

Según se ve, la norma en cuestión no atenta contra el instituto del control fiscal, pues,

simplemente, al amparo de los postulados constitucionales toma el referente financiero de los municipios y distritos para determinar la viabilidad presente y futura de sus contralorías. A tales respectos, para una mejor ilustración acerca del basamento constitucional obsérvese cómo la Carta estipula en su artículo 272 que:

"La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas y se ejercerá en forma posterior y selectiva.

"La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales"

Anunciando de entrada un claro deslinde funcional entre el radio de acción de la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales, el artículo 272 destaca la competencia de estas contralorías para ejercer el control fiscal dentro de sus respectivas jurisdicciones. Seguidamente establece el carácter subsidiario de las contralorías municipales y distritales frente a las contralorías departamentales adscritas a los respectivos departamentos de los cuales ellas puedan formar parte. Supeditación que en todo caso puede experimentar modificaciones a voluntad del Legislador, tal como ha ocurrido al tenor de la ley 617 de 2000. Desde luego que en ejercicio del poder configurativo que preside la función legisladora el Congreso bien podía, como en efecto lo hizo, estipular reglas generales sobre creación y supresión de contralorías municipales y distritales. No se trata, como lo insinúan los actores, de una sibilina conspiración del Legislador contra el instituto del control fiscal en términos territoriales. Pues bien vistas las cosas, lo que el artículo 21 hace es ponerse a tono con el inciso segundo del artículo 272 Superior, en tanto preservó la existencia de contralorías municipales y distritales bajo ciertos requisitos y condiciones, lo que a derechas implica también una virtual exigencia de sentido de realidad financiera para los municipios y distritos, por cuanto: no se justifica la existencia de contralorías municipales o distritales donde se carece de los recursos indispensables para atender siquiera sus gastos de funcionamiento, toda vez que ello resulta indicativo, no sólo de la incapacidad económica en que se pueda encontrar la respectiva entidad territorial, sino también del potencial sacrificio de partidas que gozan de mayor prioridad – tales como las relativas al gasto público social-constitucional y legal. Bajo esta cuerda el criterio de proporcionalidad no puede ser extraño a la relación que debe fluir entre los gastos de funcionamiento de los municipios y distritos y los gastos de funcionamiento de sus respectivas contralorías, toda vez que: no sería sano que la actividad controladora resulte más onerosa que la gestión que se pretende vigilar.

Por lo demás, la aplicación del precepto combatido no invalida ni coarta la acción fiscalizadora que constitucional y legalmente atañe a las contralorías departamentales en los municipios y distritos de su jurisdicción. Por donde, las contralorías departamentales se mantienen sin solución de continuidad en cumplimiento del carácter preponderante que les concede el artículo 272 Superior. En consecuencia, dado su talante constitucional, el artículo 21 de la ley 617/00 habrá de permanecer dentro del ordenamiento legal.

Así las cosas, conforme al artículo 21 de la ley 617 de 2000 el ejercicio fiscalizador de las contralorías departamentales salió robustecido en relación con los factores territorial y funcional de competencia, toda vez que, en el evento de la incapacidad económica de todos los municipios y distritos de un mismo departamento, la contraloría departamental

correspondiente deberá asumir la vigilancia de la gestión fiscal de todos ellos. De lo cual se sigue que, la supresión de contralorías municipales y distritales está en relación directamente proporcional con el incremento de la carga de trabajo de las respectivas contralorías departamentales. En otras palabras, la función fiscalizadora de las contralorías departamentales aumenta en volumen a medida que se suprimen las contralorías municipales y distritales del departamento que las cobija geográficamente.7

Paralelamente el segundo inciso del artículo 8 de la misma ley estableció:

Las Contralorías departamentales no podrán superar como porcentaje de los ingresos corrientes anuales de libre destinación del respectivo departamento, los límites que se indican a continuación:

Categoría	Límite gastos Contralorías
Especial	1.2%
Primera	2.0%
Segunda	2.5%
Tercera y Cuarta	3.0%

Es decir, con referencia a los ingresos corrientes anuales de libre destinación del orden departamental, de acuerdo con la categoría presupuestal de cada departamento, la respectiva contraloría debe sujetar sus gastos a un tope máximo que al efecto se estipula taxativamente. Se trata entonces de una regla general que contempla unos porcentajes diferenciales limitativos, directamente vinculados a la categoría presupuestal que a los departamentos corresponda a la luz del artículo 1 de la ley 617 de 2000. Siendo claro que el factor relevante para la fijación y aplicación de dichos topes es la categoría presupuestal que cobije al respectivo departamento. Categorización que a su turno obedece a dos criterios básicos: número de habitantes y monto anual de los ingresos corrientes de libre destinación del correspondiente departamento.

4. El Caso Concreto

4.1. El Congreso de la República expidió la ley 715 de 2001, “por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.

En el artículo 97 de la ley se dispuso:

Artículo 97. Gravámenes a los recursos del Sistema General de Participaciones. En ningún caso podrán establecer tasas, contribuciones o porcentajes de asignación a favor de las contralorías territoriales, para cubrir los costos del control fiscal, sobre el monto de los recursos del Sistema General de Participaciones.

Los recursos transferidos a las entidades territoriales por concepto del Sistema General de Participaciones y los gastos que realicen las entidades territoriales con ellos, están exentos para dichas entidades del Gravamen a las transacciones financieras.

Las contralorías de las antiguas comisarías no podrán financiarse con recursos de transferencias. Su funcionamiento sólo podrá ser financiado con ingresos corrientes de libre destinación del Departamento dentro de los límites de la Ley 617 de 2000 menos un punto porcentual.

El actor demandó el tercer inciso de este artículo, por considerarlo contrario a los artículos 1, 13, 268 y 272 de la Constitución Política.

4.2. En lo tocante a la supuesta violación del derecho a la igualdad, según se vio en el numeral 2º de esta sentencia, el cargo resulta improcedente por cuanto las personas jurídicas de derecho público no pueden ser titulares del derecho fundamental a la igualdad. Por consiguiente, el cargo por vulneración del artículo 13 superior no está llamado a prosperar.

4.3. En relación con los artículos 1, 268 y 272 de la Constitución la Sala tampoco encuentra motivos dignos de propiciar una declaración de inexequibilidad, toda vez que, si bien es cierto que Colombia se erige como un Estado Social de Derecho que reivindica la descentralización y la autonomía de sus entidades territoriales; resulta igualmente claro que la autonomía de que gozan las entidades territoriales se puede limitar, siendo por tanto dable una razonable y proporcional restricción de la misma, siempre y cuando no se anule su núcleo esencial. Restricción que milita en virtud de la armonía que debe existir entre la autonomía territorial y el carácter unitario del Estado Colombiano.

Sobre la relación dialéctica que se da entre estos dos extremos institucionales dijo la Corte en Sentencia C-579 de 2001:

6.2. La unidad y la autonomía en el Estado colombiano.

De conformidad con la Constitución, Colombia es un Estado unitario, y simultáneamente, las entidades territoriales tienen autonomía para manejar sus propios asuntos. Es el Legislador quien está constitucionalmente habilitado para definir el grado de autonomía de tales entidades, ya que, de conformidad con el artículo 287 Superior, dicha facultad se habrá de ejercer “dentro de los límites de la Constitución y la ley”. Sin embargo, al delimitar la autonomía territorial, el Legislador debe respetar unos ciertos mínimos, que resultan esenciales para hablar de un régimen descentralizado verdaderamente autónomo – esto es, debe respetar el núcleo esencial de la autonomía territorial, entendida ésta como un derecho y como una garantía institucional: no puede establecer reglas que vacíen dicha atribución de su contenido esencial. En la sentencia C-720/99, esta Corporación afirmó sobre el particular: “no puede la ley, so pretexto de diseñar el régimen de ordenamiento territorial, establecer normas que limiten a tal punto la autonomía de las entidades territoriales que sólo desde una perspectiva formal o meramente nominal, pueda afirmarse que tienen capacidad para la gestión de sus propios intereses”.

En otras palabras, el equilibrio entre la unidad y la autonomía se logra mediante un sistema

de limitaciones recíprocas (C-535/96): la autonomía, por una parte, se encuentra limitada en primera instancia por el principio de unidad, en virtud del cual, debe existir una uniformidad legislativa en todo lo que tenga que ver con el interés general nacional, puesto que la naturaleza del Estado unitario presume la centralización política, que exige unidad en todos los ramos de la legislación y en las decisiones de política que tengan vigencia para todo el territorio nacional, así como una administración de justicia común. La unidad, a su vez, se encuentra limitada por el núcleo esencial de la autonomía territorial (sentencia C-216/94, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa). Esta supone la capacidad de gestionar los intereses propios; es decir, la potestad de expedir una regulación particular para lo específico de cada localidad, dentro de los parámetros de un orden unificado por la ley general.

En esta última oportunidad, se sintetizó la tensión entre unidad y autonomía así: "la conciliación entre los principios de unidad y autonomía, ha de hacerse bajo (sic) el entendido de que según lo establece el art. 287 de la Constitución, las entidades territoriales son titulares de poderes jurídicos, competencias y atribuciones que les pertenecen por sí mismas y que no devienen propiamente del traslado que se les haga de otros órganos estatales, para gestionar sus propios asuntos e intereses. De esta suerte, aunque se reconoce la existencia de un ordenamiento superior, igualmente se afirma la competencia de dichas entidades para actuar dentro del espacio que según dicha autonomía se les reconoce".

En el presente caso la autonomía territorial en materia de control fiscal no sufre desmedro alguno, dado que el inciso cuestionado no está suprimiendo ni fracturando la entidad propia de las contralorías de los departamentos que antiguamente fueron comisarías; antes bien, solamente está señalando una prohibición y una restricción en torno a la financiación de los gastos de funcionamiento. Ejercicio regulador que corresponde a la capacidad de configuración legislativa que informa las competencias del Congreso de la República al tenor de los artículos 267 y 272 de la Constitución, donde para el caso, la regla acusada mantiene vigentes las contralorías de los departamentos que antiguamente fueron comisarías, y por ende, la función controladora sobre la gestión fiscal de los departamentos y municipios que lo requieran. Por consiguiente, en relación con los artículos 267 y 272 de la Constitución los cargos no pueden prosperar.

4.4. Veamos ahora qué ocurre con la norma demandada, de cara al artículo 287 de la Constitución. A tal efecto la Sala considera pertinente, en primer lugar, reiterar la jurisprudencia que la Corporación ha producido en torno a la restricción de la autonomía financiera de las entidades territoriales, tal como se lee en la C-579 de 2001, donde al respecto afirmó la Corte:

6.3. La mayor amplitud de la potestad legislativa en materia financiera y presupuestal.

En general, debe admitirse que el Legislador cuenta con una mayor potestad para intervenir sobre los asuntos atinentes a la administración territorial, cuando se trata de asuntos presupuestales, y que, como ya se dijo, en estos casos el núcleo esencial de la autonomía de los entes descentralizados territoriales se reduce correlativamente, en la medida en que permite una mayor injerencia legislativa nacional, siempre y cuando se demuestre la razonabilidad y proporcionalidad de cada medida en concreto. Ello se deduce, fundamentalmente, de dos razones.

En primer lugar, por mandato del artículo 334 constitucional, la dirección general de la economía corresponde al Estado, y en particular al titular de la función legislativa nacional. En ese sentido, por ser el Legislador el encargado de trazar las políticas macroeconómicas de la Nación, mal haría el intérprete del texto constitucional en admitir que la autonomía de las entidades territoriales se pueda convertir en un factor que impida el adecuado diseño y desenvolvimiento de dicha política – es decir, en un factor de desestabilización macroeconómica-. No debe olvidarse que, para efectos de las reglas arriba señaladas sobre las relaciones entre unidad nacional y autonomía territorial, la estabilidad económica de la nación constituye un interés de alcance eminentemente nacional, llamado a ser objeto de una regulación expedida por el órgano nacional competente para ello. En consecuencia, la autonomía de los entes territoriales se encuentra limitada por la mayor potestad de intervención del Legislador nacional en asuntos económicos, puesto que así lo exige la delicada tarea a él encomendada, para cuyo apto (y razonable) ejercicio debe contar con herramientas lo suficientemente eficaces. Es necesario precisar, sin embargo, que la responsabilidad macroeconómica no es sólo propia del Legislador nacional, sino también del Gobierno, así como de la junta directiva del Banco de la República; (…)

Pero como ese poder legislativo sobre la autonomía financiera de los entes territoriales tiene límites, en la misma sentencia precisó la Corporación:

6.4. Límites a la intervención del Legislador en los asuntos presupuestales de las entidades territoriales.

En reiteradas oportunidades, esta Corte ha establecido la norma general según la cual, en lo que respecta a la autonomía financiera y presupuestal, el límite con el que cuenta el Legislador para su intervención dependerá del tipo de recursos que, en cada caso, se estén regulando. Las entidades territoriales cuentan con dos fuentes de financiación: las fuentes exógenas, y las fuentes endógenas.

Las primeras proceden de la transferencia o cesión de las rentas nacionales a las entidades territoriales, así como de los derechos de éstas a participar en las regalías y compensaciones. Este tipo de fuentes admite una amplia intervención del Legislador, puesto que se trata de fuentes nacionales de financiación. “En particular, la Corte ha señalado que nada obsta para que la ley intervenga en la definición de las áreas a las cuales deben destinarse los recursos nacionales transferidos o cedidos a las entidades territoriales, siempre que la destinación sea proporcionada y respete las prioridades constitucionales relativas a cada una de las distintas fuentes exógenas de financiación (…). Sin embargo, tal destinación debe perseguir un fin constitucionalmente importante y resultar útil, necesaria y estrictamente proporcionada, en términos de la autonomía de las entidades territoriales, para la consecución del fin perseguido” (C-702/99).

La intervención del Legislador respecto de la destinación de los recursos provenientes de fuentes endógenas es, por regla general, excepcional y limitada. “Dado que el legislador debe respetar el reducto mínimo de la autonomía de las entidades territoriales, uno de cuyos elementos centrales es el derecho a administrar sus recursos propios, resulta claro que cualquier intervención legislativa en esta materia exige una justificación objetiva y suficiente.

(…) la autonomía financiera de las entidades territoriales respecto de sus propios recursos, es condición necesaria para el ejercicio de su propia autonomía. Si aquella desaparece, ésta se encuentra condenada a permanecer sólo nominalmente. (…) para que no se produzca el vaciamiento de competencias fiscales de las entidades territoriales, al menos, los recursos que provienen de fuentes endógenas de financiación – o recursos propios stricto sensu- deben someterse, en principio, a la plena disposición de las autoridades locales o departamentales correspondientes, sin injerencias indebidas del legislador".(C-720/99)

Sin embargo, existen casos excepcionales en los cuales el Legislador, en uso de las amplias atribuciones a las que arriba se ha hecho referencia, puede intervenir en el manejo de los recursos endógenos de los entes territoriales, siempre y cuando existan ciertas condiciones que así lo justifiquen.

Pues bien, en el presente caso se observa que con apoyo en el artículo 356 superior la disposición demandada estableció la prohibición de financiar a las contralorías de las antiguas comisarías con recursos de transferencias, esto es, con recursos del sistema general de participaciones. Prohibición que guarda coherencia con lo dispuesto en el artículo 8 de la ley 617 de 2000, en el sentido de que ninguna contraloría departamental está autorizada para financiarse con recursos de transferencias, tal como lo puso de presente la Vista Fiscal. De suerte tal que, con arreglo a la regla general establecida en las leyes 617 de 2000 y 715 de 2001 todas las contralorías departamentales sólo se pueden financiar con ingresos corrientes de libre destinación del departamento dentro de los límites previstos en la ley 617 de 2000.

De otra parte se advierte que con fundamento en el artículo 302 superior la categorización de los departamentos es adecuada y compatible en el ámbito territorial, tal como lo reconoció esta Corporación en sentencia C-579 de 2001 al decidir sobre una demanda de inconstitucionalidad contra la ley 617 de 2000. Ley ésta que en su artículo primero establece la categorización presupuestal de los departamentos, a cuyos efectos cada departamento deberá expresar sus cifras sobre población e ingresos8, ubicándose al punto en la categoría correspondiente. Seguidamente, en concordancia con la misma ley se le debe dar cumplimiento al mandato del inciso tercero del artículo 97 de la ley 715 de 2001, en el sentido de que cada departamento que antiguamente fue comisaría, una vez se haya ubicado en la categoría que le corresponda con arreglo al artículo 1 de la ley 617 de 2000, debe restarle un punto porcentual al límite de gastos que para las contralorías departamentales prevé el artículo 8 de esta ley. De este modo –a título de ejemplo -, si al tenor de los artículos 1 y 8 de la ley 617 de 2000 uno de tales departamentos se clasifica como de cuarta categoría, de acuerdo con el inciso demandado, al restar el punto porcentual, el límite de gastos de su correspondiente contraloría sería del 2.0%. Se trata entonces de un procedimiento legal que por gozar de arraigo constitucional en términos de los artículos 302 y 356 de la Carta Política, se mantendrá dentro del ordenamiento jurídico vigente.

VII- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites y requisitos que contempla el

decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE

1. Declarar la EXEQUIBILIDAD del tercer inciso del artículo 97 de la ley 715 de 2001, por los cargos de esta sentencia.

2. Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Presidenta

JAIME ARAUJO RENTERÍA

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (E)

Aclaración de voto de voto a la Sentencia C-105/04

Referencia: expediente D-4749

Actora: Clara Eugenia López O.

Por lo tanto, considerando que los argumentos allí expresados también son aplicables en esta oportunidad, a ellos me remito. Dejando así aclarado mi voto frente al artículo 97 de la ley 715 de 2001.

Fecha ut supra,

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO ALFREDO BELTRÁN SIERRA, EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA C-105 DE 10 DE FEBRERO DE 2004 (Expediente D-4749).

Con el respeto acostumbrado aclaro mi voto en relación con lo resuelto en la Sentencia C-105 de 10 de febrero de 2004 en la cual se declaró la exequibilidad del inciso tercero del artículo 97 de la Ley 715 de 2001, por cuanto en esa norma legal se hace relación a la Ley 617 de 2000, respecto de la cual se salvó el voto por el suscrito magistrado en la Sentencia C-540 de 2001.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

1 Cfr. Gobierno Nacional. “El reto de la descentralización ordenada”. Publicada en la Gaceta del Congreso No. 194 del 15 de mayo de 2001, pág. 49.

2 Ibídem

3 Ibídem

4 La cita de la ley es incorrecta, toda vez que se trata de la ley 715 de 2001.

5 Ver, entre otras, las sentencias C-871 de 2002, C-617 de 2002, C-618 de 2002 y C-644 de 2002.

6 El artículo 3 de la ley 610 de 2000 define el concepto de Gestión Fiscal, con un cometido concreto: el cumplimiento de los fines del Estado.

7 Sin perjuicio del control excepcional previsto en cabeza de la Contraloría General de la República al tenor del inciso tercero del artículo 267 superior.

8 Ingresos corrientes de libre destinación anuales.