



Sentencia 00223 de 2017 Consejo de Estado

MINISTERIO PUBLICO / PERSONEROS MUNICIPALES – Forman parte del Ministerio Público / PERSONERÍA MUNICIPAL – Autonomía administrativa y presupuestal

Dentro de la Estructura del Estado, definida por la Constitución Política de 1991, se encuentra el Ministerio Público, como un órgano de control, cuyo director supremo es el Procurador General de la Nación. A dicho órgano le “corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas”. Es ejercido “por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley...” (...) Las personerías municipales, organismo al cual pertenecen los personeros municipales, están dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, pues su función de vigilancia y control de las autoridades municipales demandan independencia del resto de instituciones que integran la administración local, por tal razón, si bien las personerías municipales forman parte del nivel local, por ser organismos de control del orden municipal, no pertenecen a la administración municipal. (...) En conclusión, el Ministerio Público es un órgano de control autónomo e independiente, que no se identifica con una única entidad orgánica y funcionalmente homogénea, dado que las funciones están asignadas a un sin número de instituciones y personas que no necesariamente dependen unos de otros, entre los que se encuentran los personeros municipales, quienes son empleados del orden municipal, elegidos por el concejo municipal, pero sujetos funcionalmente a la dirección suprema del Procurador General de la Nación, en virtud de la coordinación y articulación que debe imperar en el ejercicio de las funciones de Ministerio Público. Los personeros como servidores públicos del orden municipal pertenecen a la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías, organismos que forman parte del nivel local pero no pertenecen a la administración municipal, y por ser las personerías parte del nivel municipal el salario y prestaciones sociales del personero se pagan con cargo al presupuesto del municipio, de conformidad con el artículo 177 de la Ley 136 de 1994.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – ARTICULO 118

PRESUPUESTO DE ENTIDADES TERRITORIALES / CONCEJO MUNICIPAL – facultad para dictar normas orgánicas del presupuesto / NORMAS ORGÁNICAS PRESUPUESTALES DE LOS ORDENES DEPARTAMENTAL Y MUNICIPAL – Subordinación a las leyes orgánicas del presupuesto

Cabe preguntarse si las normas orgánicas de presupuesto tienen aplicación o incidencia en los presupuestos de las entidades territoriales, para el caso objeto de análisis, en el presupuesto de los municipios, dado que la misma Carta Política faculta a los concejos para “Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos”. Los artículos 352 y 353 constitucionales establecen que los presupuestos de las entidades territoriales estarán sujetos a lo señalado en la Constitución y en la ley orgánica del presupuesto. (...) Dado que, además de la Constitución Política, las leyes orgánicas de presupuesto se aplican a nivel territorial, deben estas entidades acoger las disposiciones concernientes a la preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, así como los principios del sistema presupuestal. En conclusión, las normas orgánicas de presupuesto que expidan las entidades territoriales, y concretamente los concejos municipales, están subordinadas a los preceptos constitucionales y a las leyes orgánicas de presupuesto, pueden dichos cuerpos colegiados, igualmente, expedir otras normas en materia presupuestal que se consideren necesarias, pero las mismas no pueden apartarse ni contradecir lo dispuesto en las normas superiores, su competencia es reducida en materia presupuestal.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – ARTICULO 352 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA – ARTICULO 353

TRANSFERENCIAS PARA GASTOS DE FUNCIONAMIENTO DE LAS PERSONERÍAS - Límites

Una de las normas orgánicas de presupuesto, tal como lo expuso la Sala en párrafos anteriores, es el artículo 10 de la Ley 617 de 2000, el cual regula el valor máximo de los gastos de los concejos, las personerías y las contralorías distritales y municipales. (...) Esta disposición impone una restricción a los gastos de funcionamiento de las personerías, entre otras instituciones, límite al cual deben ajustarse los municipios al momento de elaborar sus presupuestos, pues de la lectura de la norma se observa un imperativo “Los gastos de las personerías ...no podrán superar los siguientes límites...”. Además, al ser una norma orgánica de presupuesto, deben las entidades territoriales sujetarse a ella, por así disponerlo los artículos 352 y 353 de la Constitución Política y 109 del Decreto 111 de 1996 (Ley 38/89, artículo 94. Ley 179/94, artículo 52). Estas normas orgánicas de presupuesto de la Ley 617 de 2000 (dentro de las cuales se encuentra el artículo 10), fueron expedidas por el Congreso como un mecanismo para ajustar los presupuestos de las entidades territoriales, y sobre las que ya hubo pronunciamiento de la Corte Constitucional admitiendo la imposición de restricciones a las entidades territoriales a la hora de determinar sus gastos de funcionamiento. (...) En conclusión, el límite presupuestal establecido en el artículo 10 de la Ley 617 de 2000, es de obligatorio cumplimiento para las entidades territoriales, por lo que, los gastos de funcionamiento de las personerías no pueden superar el límite allí establecido.

FUENTE FORMAL: LEY 617 DE 2000 – ARTICULO 10

SALARIOS DE PERSONEROS MUNICIPALES - Sección presupuestal para su pago

Según lo dispuesto por los artículos 352 y 353 de la Constitución Política y 109 del Decreto 111 de 1996, las personerías municipales son secciones presupuestales dentro de los presupuestos de cada municipio y por ende, los recursos destinados para su funcionamiento, en el límite señalado por el artículo 10 de la Ley 617 de 2000, deben ser asignados por los alcaldes y los concejos en la sección presupuestal correspondiente a dicha institución. Esto a su vez es reafirmado, respecto al presupuesto de las personerías, entre otras instituciones, por lo dispuesto en el artículo 107 del Decreto 111 de 1996. (...) Adicionalmente, y dado que las personerías están dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, como lo indicó la Sala, éstas tienen capacidad, para contratar y comprometer a nombre del municipio del cual forman parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en su sección presupuestal. Así lo indica el artículo 110 del Decreto 111 de 1996. (...) Por tal razón, cuando el artículo 177 de la Ley 136 de 1994 dispone que los "salarios y prestaciones de los personeros, como empleados de los municipios, se pagarán con cargo al presupuesto del municipio...", significa que efectivamente dicho salario se paga con cargo al presupuesto municipal, pero debe imputarse a la sección presupuestal de las personerías, no a la sección presupuestal de la administración central. (...) De otro lado, pretender que los salarios de los personeros se paguen con cargo a los recursos del municipio, imputables a la sección presupuestal de la administración central y no a la sección presupuestal de las personerías, no sólo viola los límites máximos establecidos por la Ley 617 de 2000 y el principio de Especialización, sino que es una forma de menguar o desconocer la garantía que tiene un órgano de control para ejercer su función de vigilancia de la gestión de las autoridades públicas del nivel local, pues el personero quedaría sujeto a lo que el alcalde disponga como órgano principal de la administración local, viola por tanto, el principio de autonomía administrativa y presupuestal de las personerías.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA - ARTICULO 352 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA - ARTICULO 353 / LEY 136 DE 1994 - ARTICULO 177 / DECRETO 111 DE 1996 - ARTICULO 109

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS

Bogotá D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Rad. No.: 11001-03-06-000-2016-00223-00(2321)

Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR

El señor ministro del Interior solicita concepto de esta Sala en relación con la aplicación del artículo 177 de la Ley 136 de 1994 respecto del pago de salarios a los personeros municipales. Concreta el problema jurídico objeto de la consulta en determinar cuál "debe ser la sección presupuestal dentro del presupuesto municipal a través de la cual debe pagarse el salario del personero, pero también, si existen alternativas que, yendo más allá de la aplicación directa del principio de especialización presupuestal, permitan a los municipios cumplir con las inflexibilidades en el gasto, sin violar la Ley 617 de 2000".

I. ANTECEDENTES

En el escrito de consulta, el señor ministro del Interior enumera las disposiciones que el ministerio considera son el marco jurídico relacionado con el tema objeto de consulta. En consecuencia, transcribe las siguientes disposiciones: a) Fundamentos constitucionales: artículos 6, 118, 121, 209, 352 y 353; b) Fundamentos legales y reglamentarios: artículo 177 de la Ley 136 de 1994, artículos 10, 80 y 90 de la Ley 617 de 2000 y artículos 18, 44, 104, 107 y 110 del Decreto 111 de 1996.

Menciona que en relación con el problema jurídico planteado en la consulta existen tres (3) tesis:

La primera tesis señala que el "salario del personero se paga a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central del presupuesto municipal... El fundamento de esta tesis es la lectura que se le da al artículo 177 de la Ley 136 de 1994, particularmente, a aquel apartado de acuerdo con el cual "los salarios y prestaciones de los personeros, como empleados de los municipios, se pagarán con cargo al presupuesto del municipio". De acuerdo con los defensores de esta tesis, la mención a que el salario del personero se paga con cargo al presupuesto del municipio, significa que la sección afectada es la de la administración central y no la de la personería, como si la personería tuviera su propio presupuesto y no fuera apenas una sección dentro del presupuesto municipal".

La segunda tesis argumenta que el "salario del personero se paga a través de la sección presupuestal correspondiente a la personería municipal del presupuesto municipal". Se sustenta en que el "principio de especialización, consagrado en el artículo 18 del EOP y de acuerdo con el cual, "las operaciones deben referirse a cada órgano de la administración (sic) a su objeto y funciones, y se ejecutarán estrictamente conforme al fin para el cual fueron programadas", se traduce en que la sección presupuestal afectada con el pago de los salarios del personero no es otra que la correspondiente a la personería municipal, sección que hace parte del municipio. Lo anterior en virtud a que (sic) si las funciones asignadas a la personería se cumplen a través de las acciones que lleva a cabo el personero y éste, a su vez, recibe un salario por el ejercicio de aquellas, entonces la sección que se afecta con el pago de sus salarios es la de la personería. Esta tesis tiene soporte, adicionalmente, en los artículos 18, 44 y 110 del EOP".

La tercera tesis se fundamenta en que el "salario del personero se paga a través de la sección presupuestal correspondiente a la personería".

Sentencia 00223 de 2017 Consejo de Estado

municipal del presupuesto municipal, sin perjuicio de que ante circunstancias excepcionales y debido a inflexibilidades en el gasto de las personerías, éstos puedan extraordinariamente ser pagados a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central". La sustentan en que "... los principios presupuestales consagrados en la Constitución Política y el EOP (dentro del que cabe el de especialización) pueden ser aplicados por las entidades territoriales, pero analógicamente...", fundamentando tal afirmación en lo indicado por la Corte Constitucional en la sentencia C-242 de 2015 (que vuelve sobre la Sentencia C-478 de 1992), al igual que en lo señalado en la sentencia C-643 de 2010 de la que se desprende "que existe una restricción implícita al sistema presupuestal, de acuerdo con la cual la sección presupuestal correspondiente a la administración central no podría hacerse cargo de los gastos de las secciones correspondientes a los órganos de control porque con ello socavaría los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 constitucional". Indica el ministro en su consulta que "... los partidarios de esta tercera tesis ponen en evidencia las dificultades de aplicar directamente, o lo que es lo mismo, sin ningún ajuste o adaptación el principio de especialización a las entidades territoriales, pero, simultáneamente, exponen la necesidad que en cumplimiento de los principios que orientan la función administrativa, la aplicación analógica de dicho principio se enmarque dentro de los criterios orientadores de la función. De esta manera, reconocen que la aplicación directa del principio de especialización, puede poner a un municipio en situación de incumplimiento de los límites de gasto...", por lo que "los partidarios de la tercera tesis proponen una salida de acuerdo con la cual al momento de aprobar el presupuesto de la sección presupuestal personería, se deben apropiar dentro de ellas todos los gastos que con ocasión del ejercicio de la función de la personería se realizan (incluyendo los salarios de los personeros), guardando los límites que establece la Ley 617 de 2000, para con ello aplicar (sic) artículo 209 constitucional. Sin embargo, si durante la ejecución del presupuesto se evidencia que las sumas apropiadas son insuficientes, pero una adición significa sobrepasar aquellos límites, entonces debe matizarse la aplicación del principio de especialización para que (sic) de manera excepcional, los gastos de la personería se puedan pagar a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central"

Con base en lo antes reseñado formula las siguientes PREGUNTAS:

"3.1 Los pagos referidos al salario del personero municipal, ¿deben realizarse a través de la sección presupuestal correspondiente a la personería municipal dentro del presupuesto municipal o a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central del presupuesto municipal?"

"3.2 A partir de la jurisprudencia constitucional, de acuerdo con la cual los principios presupuestales y demás normas constitucionales y orgánicas sólo aplican de manera analógica e indirecta, ¿es posible que de manera excepcional y debido a inflexibilidades en el gasto de las personerías, que éstos puedan extraordinariamente ser pagados a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central?"

II. CONSIDERACIONES

Con el propósito de dar respuesta a los interrogantes planteados en la consulta, la Sala considera oportuno referirse a las siguientes materias: i) Del Ministerio Público y la naturaleza de los personeros municipales y personerías municipales; ii) De las leyes orgánicas del presupuesto y su aplicación en el nivel territorial; iii) De la Ley 617 de 2000 – Ley conformada tanto por normas ordinarias como por normas orgánicas de presupuesto; iv) De los límites en las transferencias para gastos de funcionamiento de las personerías – inflexibilidad presupuestal; v) Sección presupuestal para el pago de los salarios de los personeros municipales – alcance del artículo 177 de la Ley 136 de 1994; vi) Conclusiones.

i) Del Ministerio Público y la naturaleza de los personeros municipales y personerías municipales

Dentro de la Estructura del Estado, definida por la Constitución Política de 1991, se encuentra el Ministerio Público, como un órgano de control¹, cuyo director supremo es el Procurador General de la Nación². A dicho órgano le "corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas"³. Es ejercido "por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley..." ⁴(El resaltado es nuestro)

Respecto al Ministerio Público como órgano de control del Estado y los personeros municipales como uno de los funcionarios que ejercen funciones de Ministerio Público, ha precisado la Corte Constitucional⁵ lo siguiente:

"3. El Ministerio Público y los personeros municipales.

Conforme a la regulación normativa que de conjunto contiene la Constitución en relación con la institución del Ministerio Público, se infiere lo siguiente:

El Ministerio Público es uno de los órganos de control del Estado (arts. 113 y 117 de la C.P.). Es ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley.

El Procurador General de la Nación tiene la suprema dirección del Ministerio Público; cumple sus funciones directamente o a través de sus "delegados y agentes". (art. 242-2-4, 275, 277, 278 y 281 C.P.)

De modo general corresponde al Ministerio Público "la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas" (art. 118 C.P.). Dichas atribuciones aparecen señaladas concretamente con respecto al Procurador General y al Defensor del Pueblo en los arts. 277,278 y 282 constitucionales.

Conforme a las precisiones precedentes, se puede inferir que el Ministerio Público tiene un carácter institucional en la Constitución que corresponde al órgano autónomo e independiente de control encargado de realizar específicas funciones estatales; pero es de anotar, que el Ministerio Público no se manifiesta e identifica como una entidad única, orgánica y funcionalmente homogénea, pues la variedad de las funciones que le han sido encomendadas están asignadas a los órganos institucionales y personales que se determinan en el art. 118.

La Constitución, alude a los personeros no sólo en el art. 118, sino en el art. 313-8 al determinar que corresponde a los concejos "elegir personero para el período que fije la ley". Fuera de las funciones generales que les corresponden como integrantes del Ministerio Público, no aparecen en la Constitución funciones detalladas; por lo tanto, ellas deben ser determinadas por el legislador.

El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.

"4) adelantar las investigaciones correspondientes acogiéndose a los procedimientos establecidos por la Procuraduría General de la Nación, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de la investigación".

"5) Intervenir eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales".

"16) Cooperar en el desarrollo de las políticas y orientaciones propuestas por el Defensor del Pueblo en el territorio municipal".

"17) Interponer por delegación del Defensor del Pueblo las acciones de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o se encuentre en situación de indefensión".

"18) El poder disciplinario del personero no se ejercerá con respecto del alcalde, de los concejales y del contralor.

Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación, la cual discrecionalmente puede delegarla en los personeros.

La Procuraduría General de la Nación, a su juicio, podrá delegar en las personerías la competencia que se refiere a este artículo con respecto a los empleados públicos del orden nacional o departamental, del sector central o descentralizado, que desempeñen sus funciones en el respectivo municipio o distrito".

"23) Todas las demás que le sean delegadas por el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo".

Consecuente con lo expresado, si bien la personería y el personero son órganos institución y persona del nivel municipal, que forman parte del Ministerio Público, no se puede asimilar al personero a la condición de delegado o agente del Ministerio Público dependiente del Procurador General de la Nación, en los términos de los arts. 118, 277 y 280 de la C.P.

En este orden de ideas, la norma del art. 280 de la C.P. se aplica única y exclusivamente a quienes tienen el carácter de agentes del Ministerio Público dependientes del Procurador, los cuales actúan de manera permanente con fundamento en las atribuciones señaladas en la Constitución y la ley ante los magistrados y jueces que ejercen la función jurisdiccional".

En el mismo sentido, el Consejo de Estado⁶ al resolver una demanda sobre un tema pensional, hizo un análisis sobre la estructura del Ministerio Público y la naturaleza de los personeros, en los siguientes términos:

"2.2.1. Estructura del Ministerio Público y naturaleza de los personeros municipales.

De acuerdo con la Constitución Política el Ministerio Público es uno de los órganos de control del Estado¹³. Es ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley.



El Procurador General de la Nación es el director del Ministerio Público. Sus funciones las cumple directamente o por medio de sus «delegados y agentes»¹⁴.

Al Ministerio Público le corresponde «la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la

conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas»¹⁵. Estas atribuciones están señaladas para el Procurador General y para el Defensor del Pueblo en los artículos 277, 278 y 282 superiores.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-223 de 1995, señaló que el Ministerio Público no se manifiesta e identifica como una entidad única, orgánica y funcionalmente homogénea, pues la variedad de las funciones que le han sido encomendadas están asignadas a los órganos institucionales y personales que se determinan en el art. 118.¹⁶

Ahora bien (sic) en lo que tiene que ver con los personeros¹⁷, si bien estos ejercen funciones del Ministerio Público, no pertenecen a la estructura orgánica del mismo. En la sentencia precitada el Alto Tribunal resaltó:

«[...]»

El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.

[...]»

Consecuente con lo expresado, si bien la personería y el personero son órganos institución y persona del nivel municipal, que forman parte del Ministerio Público, no se puede asimilar al personero a la condición de delegado o agente del Ministerio Público dependiente del Procurador General de la Nación, en los términos de los arts. 118, 277 y 280 de la C.P.

[...]» Negrillas y subrayas fuera del texto.

En concordancia con esta posición, esta Subsección, en sentencia de 25 de marzo de 2010, C.P.: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, resaltó:

«[...]»

Queda claro entonces que los personeros municipales, si bien ejercen funciones propias del Ministerio Público, no están adscritos orgánicamente al mismo. Los personeros, son servidores públicos del nivel local, y por tanto, enmarcados dentro de la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías, de manera que sus titulares, delegados y funcionarios hacen parte de la estructura orgánica de la administración municipal, por consiguiente, sujetos al régimen de dichas entidades.

En ese orden, el demandante como funcionario de la Personería Municipal en calidad de Personero Delegado para la Contratación, Vigilancia Administrativa y Asuntos Presupuestales, estaba sujeto a la Administración municipal y en consecuencia su salario y prestaciones sociales se pagaban con cargo al presupuesto del municipio, de conformidad con el artículo 177 de la Ley 136 de 1994.

[...]» Resaltado fuera del texto original.

Así las cosas, la personería municipal hace parte de la organización municipal, es una dependencia del ente territorial que cuenta con una planta del personal dentro de la que se encuentra el personero, quien es una autoridad propia del municipio pues su elección corresponde al concejo municipal¹⁸...”

Al igual que la sentencia citada, el Consejo de Estado en reiteradas jurisprudencias⁷ ha hecho alusión a la naturaleza de los personeros y las personerías, reiterando que las son entidades del orden municipal y forman parte de los municipios.

Por último, debe señalarse que las personerías municipales, organismo al cual pertenecen los personeros municipales, están dotadas de autonomía administrativa y presupuestal⁸, pues su función de vigilancia y control de las autoridades municipales demandan independencia del resto de instituciones que integran la administración local, por tal razón, si bien las personerías municipales forman parte del nivel local, por ser organismos de control del orden municipal, no pertenecen a la administración municipal. Señala la Corte Constitucional⁹ al respecto:

“Ahora bien, esta autonomía también es predicable de la personerías municipales que como integrantes del Ministerio Público tienen a su cargo en el nivel local la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas (art. 118 de la C.P.), tareas que deben cumplir con la debida independencia de las instituciones que integran la administración local, para lo cual se dispone que los personeros deben ser elegidos por el concejo municipal (art. 313-8 de la C.P.).

Estando claro que los órganos de control del nivel local no hacen parte de la administración municipal, porque se trata de entidades que por mandato superior gozan de la debida autonomía administrativa y presupuestal para el cumplimiento de su función de fiscalización de la actividad administrativa, es fácil inferir que el alcalde carece de competencia para ordenar sus gastos como se si tratara de instituciones que conforman la infraestructura administrativa del municipio.

La imposibilidad del alcalde para oficiar como ordenador del gasto de las contralorías y personerías municipales, asumiendo directamente la capacidad para contratar y comprometer las partidas presupuestales asignadas a nombre de estos órganos de control, constituye prenda de garantía de la efectividad del principio basilar del Estado Social de Derecho, que consagra el artículo 113 Fundamental y que corrobora el artículo 121, en virtud del cual los diferentes órganos estatales tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines, estandoles vedado el ejercicio de funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.

Suponer que la Carta autoriza a los alcaldes para ordenar el gasto de las contralorías y personerías municipales es desconocer el sentido y alcance de las disposiciones constitucionales que, en general, le aseguran a los órganos de control la autonomía necesaria para el ejercicio de su labor fiscalizadora, atributo que deriva diáficamente de lo señalado en los artículos 113, 117, 118, 119, 268, 272, 277 y 313-8 del Ordenamiento Superior.

(....)

Es incuestionable, pues, que las contralorías y personerías tienen competencia para ordenar sus gastos con independencia de lo decidido por el alcalde para la administración local, lo cual constituye, incuestionablemente, una expresión de la autonomía presupuestal que les reconoce la Carta Política para la consecución de los (sic) altos propósitos que les ha trazado el Estatuto Superior.

En punto a la autonomía presupuestal, que es el asunto de fondo que se controvierte en el presente proceso, debe tenerse presente que la Corte Constitucional al decidir sobre la exequibilidad de algunas expresiones del inciso primero del artículo 51 de la Ley 179 de 1994, compilado por el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, reconoció la competencia del legislador para definir este atributo, sin desconocer que de su núcleo esencial forma parte la facultad de ordenación del gasto.”

En conclusión, el Ministerio Público es un órgano de control autónomo e independiente, que no se identifica con una única entidad orgánica y funcionalmente homogénea¹⁰, dado que las funciones están asignadas a un sin número de instituciones y personas que no necesariamente dependen unos de otros, entre los que se encuentran los personeros municipales, quienes son empleados del orden municipal, elegidos por el concejo municipal, pero sujetos funcionalmente a la dirección suprema del Procurador General de la Nación, en virtud de la coordinación y articulación que debe imperar en el ejercicio de las funciones de Ministerio Público. Los personeros como servidores públicos del orden municipal pertenecen a la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías, organismos que forman parte del nivel local pero no pertenecen a la administración municipal, y por ser las personerías parte del nivel municipal el salario y prestaciones sociales del personero se pagan con cargo al presupuesto del municipio, de conformidad con el artículo 177 de la Ley 136 de 1994.

ii) De las leyes orgánicas del presupuesto y su aplicación en el nivel territorial

Las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones son normas orgánicas, por así disponerlo el artículo 151 de la Constitución Política.

El significado de una norma orgánica ha sido definido por la Corte Constitucional¹¹, de la siguiente manera:

“2.1.1 Concepto de Leyes Orgánicas

Se trata de unas leyes que tienen unas características especiales, esto es, gozan de una prerrogativa especial, por su posición organizadora de un sistema legal que depende de ellas. Estas leyes reglamentan plenamente una materia: son estatutos que abarcan toda la normatividad de una serie de asuntos señalados expresamente en la Carta Política (Art. 151). Es importante anotar que las leyes orgánicas condicionan, con su normatividad, la actuación administrativa y la expedición de otras leyes sobre la materia de que tratan, es decir, según lo dispone la norma constitucional citada, sujetan el ejercicio de la actividad legislativa.

Desde luego una ley orgánica es de naturaleza jerárquica superior a las demás leyes que versen sobre el mismo contenido material, ya que éstas deben ajustarse a lo que organiza aquella. Pero, propiamente hablando, la ley orgánica no tiene el rango de norma constitucional, porque no está constituyendo sino organizando lo ya constituido por la norma de normas, que es, únicamente, el Estatuto Fundamental. La ley orgánica no es el primer fundamento jurídico, sino una pauta a seguir en determinadas materias preestablecidas, no por ella misma, sino por la Constitución. Así, la norma constitucional es creadora de situaciones jurídicas, sin tener carácter aplicativo sin ninguna juridicidad anterior, al paso que la ley orgánica sí aplica una norma superior -la constitucional- y crea, a la vez, condiciones a las cuales estará sujeto el ejercicio de la actividad legislativa; ahora bien, la ley orgánica ocupa tanto desde el punto de vista material, como del formal un nivel superior respecto de las leyes que traten de la misma materia; es así como la Carta misma estatuye que el ejercicio de la actividad legislativa estará sujeto a lo establecido por las leyes orgánicas (art. 151).

La importancia de estas leyes es la que justifica que sean limitadas sólo a los temas que le asigne la Constitución y que requieran, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de una y otra Cámara, de acuerdo con lo previsto en la norma fundamental citada.”

Cabe preguntarse si las normas orgánicas de presupuesto tienen aplicación o incidencia en los presupuestos de las entidades territoriales, para el caso objeto de análisis, en el presupuesto de los municipios, dado que la misma Carta Política faculta a los concejos para “Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos”¹².

Los artículos 352¹³ y 353¹⁴ constitucionales establecen que los presupuestos de las entidades territoriales estarán sujetos a lo señalado en la

Constitución y en la ley orgánica del presupuesto. Adicionalmente, el artículo 109 del Decreto 111 de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”, en desarrollo del precepto constitucional, señala:

“ARTICULO 109. Las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente.

Si el alcalde objeta por ilegal o inconstitucional el proyecto de presupuesto aprobado por el concejo, deberá enviarlo al tribunal administrativo dentro de los cinco días siguientes al recibo, para su sanción. El tribunal administrativo deberá pronunciarse durante los veinte días hábiles siguientes. Mientras el tribunal decide regirá el proyecto de presupuesto presentado oportunamente por el alcalde, bajo su directa responsabilidad” (Ley 38/89, artículo 94. Ley 179/94, artículo 52).

Significa lo anterior que “*las normas orgánicas presupuestales de los órdenes departamental y municipal se elaborarán teniendo en cuenta, en primer lugar, los principios constitucionales del título XII, particularmente los contenidos en los artículos 345 a 352; en segundo término, los principios contenidos en la Ley Orgánica de Presupuesto, que, como los anteriores, son básicamente principios o pautas de procedimiento; y por último, las normas o principios que independientemente de los anteriores estime necesarios o convenientes la respectiva Asamblea o Concejo y que no contradigan tácita o expresamente los cánones constitucionales y legales*”¹⁵

De igual forma señala el Dr. Mario Mejía Cardona¹⁶ al referirse al contenido de los artículos 352 y 353 de la Constitución Política: “*Estos dos artículos le confieren a la ley orgánica del presupuesto una cobertura universal en materia presupuestal que obligan a todas las entidades públicas de cualquier orden, nacional o territorial y a sus entes descentralizados a cumplir a cabalidad lo establecido en ella. Todo ello sin perjuicio de las normas concretas establecidas en los respectivos estatutos locales de presupuesto, que en todo caso no pueden apartarse sustancialmente de lo dispuesto en la ley orgánica*”.

La misma Corte Constitucional¹⁷, en cuanto a la aplicación de la ley orgánica del presupuesto en las entidades territoriales, señaló:

“2) Aplicación de la Ley Orgánica del Presupuesto en las entidades territoriales.

Por disposición del artículo 352 de la Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto se aplica también en las entidades territoriales y en sus entidades descentralizadas.

La Corte ha resaltado siempre el alcance de esta ley en el orden territorial y ha conservado su línea jurisprudencial en este sentido:

Estas características de la Ley Orgánica de Presupuesto hacen de ella un elemento unificador poderoso, pues todas las leyes anuales de presupuesto tendrán forzosamente un parámetro común en lo sustantivo y en lo formal. Igualmente, por disposición expresa del art. 352 de la nueva Constitución, ese poder homologador de la Ley Orgánica se extiende a los demás presupuestos, sean los que elaboren los entes descentralizados por servicios como los que adopten las entidades autónomas territoriales. Es una pauta general, de cobertura nacional, de enorme poder centralizador y racionalizador”.

Dado que, además de la Constitución Política, las leyes orgánicas de presupuesto se aplican a nivel territorial, deben estas entidades acoger las disposiciones concernientes a la preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropaciones, así como los principios del sistema presupuestal¹⁸.

En conclusión, las normas orgánicas de presupuesto que expidan las entidades territoriales, y concretamente los concejos municipales, están subordinadas a los preceptos constitucionales y a las leyes orgánicas de presupuesto, pueden dichos cuerpos colegiados, igualmente, expedir otras normas en materia presupuestal que se consideren necesarias, pero las mismas no pueden apartarse ni contradecir lo dispuesto en las normas superiores, su competencia es reducida en materia presupuestal.

iii) De la Ley 617 de 2000 - Ley conformada tanto por normas ordinarias como por normas orgánicas de presupuesto

La Ley 617 de 2000 “Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”, es una ley que contiene tanto normas ordinarias como orgánicas.

El artículo 95 de la citada ley señala: “*Los artículos 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 13, 14, 52, 53, 54, 55, 56, 89, 91, 92 y 93 son normas orgánicas de presupuesto*”, disposición declarada exequible por la Corte Constitucional¹⁹, indicando en su fallo que las normas allí contenidas, cuya naturaleza es la de ser normas orgánicas, cumplieron con todos los requisitos señalados por la misma Corporación para tener tal connotación, es decir, cumplieron con (i) el fin de la ley, porque “*ellas se relacionan con el sistema presupuestal de las entidades territoriales. Las materias adicionadas en la Ley Orgánica del Presupuesto o sus artículos modificados son las que contienen las normas a las cuales deben sujetarse las normas orgánicas de presupuesto de las entidades territoriales. Luego, es evidente que la finalidad de la Ley 617 en esta materia fue modificar la Ley Orgánica del Presupuesto, la cual desde su expedición ha sido igualmente vinculante para departamentos, distritos y municipios (C.P., art. 352)”; (ii) su contenido o aspecto material, por las materias que está regulando, así “En el nivel municipal la Ley 617 de 2000, además de establecer límites en la programación presupuestal, modificó el método de cálculo establecido en el artículo 106 de la Ley Orgánica de Presupuesto; fijó un límite al presupuesto de la contraloría y la personería municipales y los hizo extensivos al concejo municipal ya*

que la Ley Orgánica no contenía norma específica sobre el monto máximo del presupuesto para esta corporación administrativa... para la Corte existe relación de finalidad y de contenido entre los asuntos regulados por los artículos mencionados en el artículo 95 de la Ley 617 de 2000 y las materias propias de la Ley Orgánica del Presupuesto. En estos aspectos armonizan con los mandatos de los artículos 151 y 352 de la Constitución Política"; (iii) la votación mínima aprobatoria, pues "los artículos de ley orgánica de presupuesto de la Ley 617 en todos los eventos en que se discutieron fueron aprobados por la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra Cámara, en cumplimiento de la exigencia señalada en el artículo 151 de la Constitución Política"; y (iv) el propósito del legislador al tramitar y aprobar el respectivo proyecto, dado que en el trámite del proyecto de ley se observan una serie de expresiones que muestran la intención del legislador de tramitar las disposiciones señaladas en el artículo 95 como normas orgánicas.

En consecuencia, al ser los artículos 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 13, 14, 52, 53, 54, 55, 56, 89, 91, 92 y 93 de la Ley 617 de 2000 normas orgánicas de presupuesto, deben ser respetadas por las entidades territoriales y en el caso de estudio, por los municipios, pues tal como se señaló, las normas en materia presupuestal que profieran los concejos municipales están subordinadas a los preceptos constitucionales y a las leyes orgánicas de presupuesto.

iv) De los límites en las transferencias para gastos de funcionamiento de las personerías - inflexibilidad presupuestal

Una de las normas orgánicas de presupuesto, tal como lo expuso la Sala en párrafos anteriores, es el artículo 10 de la Ley 617 de 2000, el cual regula el valor máximo de los gastos de los concejos, las personerías y las contralorías distritales y municipales.

En cuanto a los gastos de las personerías, señala la norma:

"ARTICULO 10. VALOR MAXIMO DE LOS GASTOS DE LOS CONCEJOS, PERSONERIAS, CONTRALORIAS DISTRITALES Y MUNICIPALES. Durante cada vigencia fiscal ... Los gastos de personerías..., no podrán superar los siguientes límites:

PERSONERIAS

Aportes máximos en la vigencia

Porcentaje de los Ingresos

Corrientes de Libre Destinación

CATEGORIA

Especial 1.6%

Primera 1.7%

Segunda 2.2%

Aportes Máximos en la vigencia en

Salarios Mínimos legales mensuales

Tercera 350 SMML

Cuarta 280 SMML

Quinta 190 SMML

Sexta 150 SMML

(...)

Esta disposición impone una restricción a los gastos de funcionamiento de las personerías, entre otras instituciones, límite al cual deben ajustarse los municipios al momento de elaborar sus presupuestos, pues de la lectura de la norma se observa un imperativo "Los gastos de las personerías ... no podrán superar los siguientes límites...." (La negrilla es nuestra). Además, al ser una norma orgánica de presupuesto, deben las entidades territoriales sujetarse a ella, por así disponerlo los artículos 352 y 353 de la Constitución Política y 109 del Decreto 111 de 1996 (Ley 38/89, artículo 94. Ley 179/94, artículo 52).

Estas normas orgánicas de presupuesto de la Ley 617 de 2000 (dentro de las cuales se encuentra el artículo 10), fueron expedidas por el Congreso como un mecanismo para ajustar los presupuestos de las entidades territoriales, y sobre las que ya hubo pronunciamiento de la Corte Constitucional²⁰ admitiendo la imposición de restricciones a las entidades territoriales a la hora de determinar sus gastos de funcionamiento.

"Corresponde a la Corte, entonces, determinar la relevancia de esas reglas para el caso presente. Ello se hará efectuando el análisis de las medidas que adoptan los artículos 3 al 11, acusados, una a una.

En primer lugar, debe resaltarse el hecho de que, en este caso, las normas acusadas imponen una triple limitación sobre los gastos de funcionamiento de las entidades territoriales:

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

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

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

(...)

Desde la exposición de motivos del proyecto de ley No. 046 Cámara (Gaceta del Congreso No. 257 de agosto 17 de 1.999, p. 1), se señaló que el proyecto formaba parte del conjunto de políticas puestas en marcha para equilibrar la economía nacional: se trataba de un componente del programa de reforma estructural para hacer frente a los problemas financieros del Estado; "sin su aprobación no será posible garantizar la viabilidad económica del país en el mediano y largo plazo" (ibid.).

(...)

Para la Corte resulta claro, por ende, que existe un grave problema fiscal en las entidades territoriales, propiciado en gran parte por el crecimiento desmedido del gasto público, y específicamente, los gastos de funcionamiento. El proyecto busca imponer reformas fiscales que cambien la estructura ingreso-gasto en dichas entidades, favoreciendo el ahorro y la inversión pública.

(...)

- Las normas acusadas establecen, entre otras, unas determinadas limitaciones sobre el uso que las entidades territoriales le pueden dar a sus recursos de fuente endógena; sin embargo, estas limitaciones son racionales (puesto que se dirigen a atacar la causa directa del problema que se ha identificado, a saber, el desbordamiento del gasto de funcionamiento de los entes territoriales, constituyendo así un medio eficaz para lograr el fin propuesto) y son proporcionadas (por cuanto los porcentajes de limitación del gasto varían de acuerdo con la categoría de la cual se trate, imponiendo los mayores costos sobre las entidades que mayores gastos generan, en términos cuantitativos, y porque se preserva un amplio margen de autonomía para la entidad respectiva en la destinación de los recursos con los que cuenta, garantizando al mismo tiempo un interés mayor de la colectividad nacional, sin que exista discriminación -puesto que es una medida general para todas las entidades territoriales-... Esto quiere decir que las medidas bajo examen, en general, busca (sic) combatir un desequilibrio entre los ingresos y los gastos de las entidades territoriales, estipulando que entre éstos (sic) factores debe existir una relación estable y armónica, en forma tal que los gastos permanentes de las entidades territoriales se puedan financiar con los ingresos corrientes o constantes con los que cuentan, evitando así futuros descalabros; por ello, son constitucionalmente aceptables.

(...)

El resto de las medidas adoptadas en el artículo 3, así como las que se consagran en los artículos 4 al 11, demandados, se adaptan a las normas arriba explicadas; por lo mismo, se declararán exequibles".

Este límite a los gastos de funcionamiento de las personerías es una inflexibilidad presupuestal. *“Hablar de inflexibilidad en el presupuesto se refiere a los componentes presupuestales que no tienen posibilidad discrecional de la autoridad frente a la vigencia fiscal, un ejemplo claro es la nómina o el servicio a la deuda... “La inflexibilidad del presupuesto deriva en las apropiaciones de las vigencias futuras y los fondos especiales haciendo que el presupuesto general de la nación se asigne ex ante por alguna norma, dificultando que el gobierno pueda hacer ajustes que conduzcan al saneamiento de las finanzas, los autores reiteran que hay tres rubros catalogados como inflexibles, los que dictan un gasto obligatorio, los de destinación específica y los parafiscales”*²¹

En conclusión, el límite presupuestal establecido en el artículo 10 de la Ley 617 de 2000, es de obligatorio cumplimiento para las entidades territoriales, por lo que, los gastos de funcionamiento de las personerías no pueden superar el límite allí establecido.

v) Sección presupuestal para el pago de los salarios de los personeros municipales – alcance del artículo 177 de la Ley 136 de 1994.

Como ya lo indicó la Sala, las personerías son organismos que forman parte del nivel municipal pero no pertenecen a la administración municipal como tal, debido a que están dotadas de autonomía administrativa y presupuestal y deben guardar la independencia requerida para cumplir con sus funciones de control y vigilancia de las actuaciones de los funcionarios municipales. Los personeros son funcionarios del orden municipal, elegidos por el concejo, y se encuentran adscritos a las personerías, es decir, pertenecen a la estructura orgánica y funcional de las mismas, no a la estructura de la administración municipal.

Dado que las personerías para su funcionamiento reciben recursos de los respectivos municipios, éstos se asignan en el presupuesto general de dichas entidades territoriales.

Los municipios al elaborar sus presupuestos deben cumplir con las normas constitucionales y con las leyes orgánicas de presupuesto, es decir, deben acoger las disposiciones concernientes a la preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, así

como los principios del sistema presupuestal.

El Decreto 111 de 1996, compilatorio de las leyes orgánicas de presupuesto, señala, en el artículo 36, en cuanto a la composición del presupuesto de gastos, lo siguiente:

"ARTICULO 36. El Presupuesto de Gastos se compondrá de los gastos de funcionamiento, del servicio de la deuda pública y de los gastos de inversión.

Cada uno de estos gastos se presentará clasificado en diferentes secciones que corresponderán a: la rama judicial, la rama legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil que incluye el Consejo Nacional Electoral, una (1) por cada ministerio, departamento administrativo y establecimientos públicos, una (1) para la Policía Nacional y una (1) para el servicio de la deuda pública. En el Proyecto de Presupuesto de Inversión se indicarán los proyectos establecidos en el Plan Operativo Anual de Inversión, clasificado según lo determine el Gobierno Nacional.

En los presupuestos de gastos de funcionamiento e inversión no se podrán incluir gastos con destino al servicio de la deuda” (Ley 38/89, artículo 23, Ley 179/94, artículo 16).

En consecuencia, aplicada la norma a nivel territorial según lo dispuesto por los artículos 352 y 353 de la Constitución Política y 109 del Decreto 111 de 1996, las personerías municipales son secciones presupuestales dentro de los presupuestos de cada municipio y por ende, los recursos destinados para su funcionamiento, en el límite señalado por el artículo 10 de la Ley 617 de 2000, deben ser asignados por los alcaldes y los concejos en la sección presupuestal correspondiente a dicha institución. Esto a su vez es reafirmado, respecto al presupuesto de las personerías, entre otras instituciones, por lo dispuesto en el artículo 107 del Decreto 111 de 1996 al señalar que: *“La programación, preparación, elaboración, presentación, aprobación, modificación y ejecución de las apropiaciones de las contralorías y personerías distritales y municipales se regirán por las disposiciones contenidas en las normas orgánicas del presupuesto de los distritos y municipios que se dicten de conformidad con la Ley Orgánica del Presupuesto o de esta última en ausencia de las primeras”* (Ley 225/95, artículo 29).

Adicionalmente, y dado que las personerías están dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, como lo indicó la Sala, éstas tienen capacidad, para contratar y comprometer a nombre del municipio del cual forman parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en su sección presupuestal. Así lo indica el artículo 110 del Decreto 111 de 1996:

"ARTICULO 110. Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cuál hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes. (Aparte subrayado correspondiente al artículo 51 de la ley 179 de 1994, declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-101 de 1996)

En la sección correspondiente a la Rama Legislativa estas capacidades se ejercerán en la forma arriba indicada y de manera independiente por el Senado y la Cámara de Representantes; igualmente, en la sección correspondiente a la rama judicial serán ejercidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las Superintendencias, Unidades Administrativas Especiales, las Entidades Territoriales, Asambleas y Concejos, las Contralorías y Personerías Territoriales y todos los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica. (Aparte subrayado declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 365 de 2001).

En todo caso, el Presidente de la República podrá celebrar contratos a nombre de la Nación” (Ley 38 de 1989, artículo 91. Ley 179 de 1994, artículo 51).

Por tal razón, cuando el artículo 177 de la Ley 136 de 1994 dispone que los *“salarios y prestaciones de los personeros, como empleados de los municipios, se pagarán con cargo al presupuesto del municipio...”*, significa que efectivamente dicho salario se paga con cargo al presupuesto municipal, pero debe imputarse a la sección presupuestal de las personerías, no a la sección presupuestal de la administración central. Esto, igualmente es virtud del principio de Especialización definido en el artículo 18 del Decreto 111 de 1996 que expresa:

"ARTICULO 18. ESPECIALIZACION. Las operaciones deben referirse en cada órgano de la administración a su objeto y funciones, y se ejecutarán estrictamente conforme al fin para el cual fueron programadas". (Ley 38/89, artículo 14, Ley 179/94, artículo 55, inciso 3o.)

De otro lado, pretender que los salarios de los personeros se paguen con cargo a los recursos del municipio, imputables a la sección presupuestal de la administración central y no a la sección presupuestal de las personerías, no sólo viola los límites máximos establecidos por la Ley 617 de 2000 y el principio de Especialización, sino que es una forma de menguar o desconocer la garantía que tiene un órgano de control para ejercer su función de vigilancia de la gestión de las autoridades públicas del nivel local, pues el personero quedaría sujeto a lo que el alcalde disponga como órgano principal de la administración local, viola por tanto, el principio de autonomía administrativa y presupuestal de las personerías.

Adicionalmente, la Corte Constitucional²² al declarar inexistente, mediante sentencia C- 643 de 2012, el artículo 3²³ de la Ley 1416 de 2010 *“Por medio de la cual se fortalece al ejercicio del control fiscal”*, que pretendió que los gastos generados por condenas, conciliaciones,

indemnizaciones, etc. de las contralorías se asumieran directamente con cargo al presupuesto de la correspondiente entidad territorial, señaló que se estaban vulnerando los principios del artículo 209 de la Constitución “al desestimular drásticamente la eficiencia en el manejo presupuestal y en la gestión administrativa de las contralorías y, eventualmente, la moralidad administrativa”, entre otros argumentos, sentencia que no obstante referirse a las contralorías se puede extender su argumento al caso analizado sobre el pago de los salarios de los personeros cuando se quiere imputar a la sección presupuestal de la administración municipal.

Por último, es importante traer a colación el fallo de tutela de la Corte Constitucional²⁴, mediante el cual el máximo tribunal tuteló el derecho fundamental al mínimo vital de la personera municipal de Moñitos como consecuencia de la omisión del ente territorial en realizar el giro de las transferencias correspondientes a algunos meses de los años 2013 a 2015, sumas de las cuales depende el pago de su salario y de las prestaciones de la seguridad social. En este fallo, la Corte analizó el papel que cumple el municipio como ente girador de los recursos de los cuales depende el salario de los trabajadores de la personería, como es el caso del personero, y no como empleador de dicho organismo de control:

“4.7. Del deber de los municipios de efectuar transferencias a las personerías municipales

4.7.1. Como órganos de control del Estado a las personerías municipales se les otorga autonomía presupuestal y financiera para el ejercicio de sus funciones. No obstante, los recursos para dicho funcionamiento provienen del presupuesto del municipio, de forma que es éste quien debe realizar las transferencias a las cuentas de esas entidades. En efecto, antes de ser derogado, el artículo 168 de la Ley 136 de 1994^[31], modificado por el artículo 8 de la Ley 177 de 1994^[32], disponía que: “Las personerías del distrito capital, distritales y municipales, cuentan con autonomía presupuestal y administrativa. En consecuencia, los Personeros elaborarán los proyectos de presupuesto de su dependencia, los cuales serán presentados al Alcalde dentro del término legal, e incorporados respectivamente al proyecto de presupuesto general del municipio o distrito, el cual sólo podrá ser modificado por el Concejo y por su propia iniciativa. Una vez aprobado, el presupuesto no podrá ser objeto de traslados por decisión del Alcalde.”

A pesar de que esta norma perdió vigencia por la derogación expresa realizada en el artículo 96^[33] de la Ley 617 del 2000^[34], subsisten en el ordenamiento jurídico otras prescripciones legislativas, que permiten advertir que se mantiene el mismo modelo de financiamiento y de obtención de recursos presupuestales por parte de las Personerías. En efecto, el artículo 108 del Decreto 111 de 1996^[35], dispone que las personerías municipales tendrán autonomía presupuestal, para cuya realización el artículo 106 del mismo Decreto dispone que: “Los alcaldes y los concejos distritales y municipales, al elaborar y aprobar lo (sic) presupuestos, respectivamente, tendrán en cuenta que las apropiaciones para gastos de funcionamiento de las contralorías y personerías, no podrán ser superiores a las que fueron aprobadas en el presupuesto vigente, incrementadas en un porcentaje igual al índice de precios al consumidor esperado para la respectiva vigencia fiscal” (subrayas fuera del texto original).

En este punto resulta importante resaltar, en el mismo sentido que lo hace la Defensoría del Pueblo en su insistencia, la importante misión que cumplen las personerías municipales como entidades que ejercen control sobre los órganos del orden territorial, de ahí que resulte de vital importancia que dichos órganos de control cuenten con los recursos necesarios para un funcionamiento autónomo e independiente (numerales 3 y 4 del artículo 178 de la Ley 136 de 1994). En efecto, la omisión en el giro oportuno de los recursos que por concepto de transferencias le (sic) corresponden (sic) a las personerías, pone en riesgo la realización de sus funciones constitucionales y legales, entre las que se encuentran vigilar el cumplimiento de la Constitución, la ley y demás normas de nivel territorial, así como defender los intereses de la sociedad (artículo 178 de la Ley 136 de 1994).

(...)

De ahí que también resulte importante precisar el papel que cumple el municipio como ente girador de los recursos de los cuales depende el salario de los trabajadores de la personería y no como empleador de dicho organismo de control. Sobre el particular, es preciso enfatizar que si vienen las obligaciones laborales y de la seguridad social dependen del presupuesto del municipio, es la personería y no el citado ente territorial el empleador de los funcionarios del organismo de control. Sobre la naturaleza de la relación entre el municipio como ente girador de las transferencias y la personera como empleada de la personería Municipal, señaló en la Sentencia T-632 de 2002 que:

“Esta Sala no desconoce lo sostenido por los demandados en el sentido de que, no es el municipio de Rovira (Tolima) el ente empleador de la tutelante, pues ésta, como cabeza del ministerio público en el citado municipio, depende de la Personería de este ente territorial, pero esta Sala tampoco puede pasar por alto que los recursos de los cuales depende el cabal funcionamiento de la personería municipal, incluidos los salarios y los aportes a la seguridad social integral (salud, pensión y riesgos profesionales) de la actora, se obtienen de las transferencias que debe hacer la alcaldía municipal a la mencionada entidad, no siendo de recibo los argumentos de los demandados de que por encontrarse en proceso de reestructuración, no es posible cancelar las acreencias que requiere no solamente la actora para su subsistencia, sino también para el buen funcionamiento del ministerio público de esa entidad territorial, pues cuando se trata de salarios, “sean estos anteriores o posteriores a dicho proceso, constituyen gastos de administración que deben ser cancelados de preferencia, a fin de no comprometer ni vulnerar derechos fundamentales”. (Sentencia T-1160/01) ...”

Se concluye que las personerías municipales son una sección del presupuesto municipal, a cuyo cargo se imputan los salarios y prestaciones sociales de los personeros, los cuales constituyen gastos de funcionamiento. Asumir dichos gastos con el presupuesto de la administración municipal vulneraría no sólo los límites máximos establecidos por la Ley 617 de 2000 sino los principios de especialización presupuestal, autonomía administrativa y presupuestal de las personerías, eficiencia en el manejo presupuestal y en la gestión administrativa de las personerías y, eventualmente, la moralidad administrativa.

vi) Conclusiones.

El Ministerio Público es ejercido, entre otros funcionarios, por los personeros municipales, quienes son empleados del orden municipal, elegidos por el concejo municipal, pero sujetos funcionalmente a la dirección suprema del Procurador General de la Nación, en virtud de la coordinación y articulación que debe imperar en el ejercicio de las funciones de Ministerio Público.

Los personeros como servidores públicos del orden municipal pertenecen a la estructura orgánica y funcional de las respectivas personerías, organismos que forman parte del nivel local pero no pertenecen a la administración municipal, y por ser las personerías parte del nivel municipal el salario y prestaciones sociales del personero se pagan con cargo al presupuesto del municipio, de conformidad con el artículo 177 de la Ley 136 de 1994, pero la imputación de dicho gasto debe hacerse a la sección presupuestal de las personerías, teniendo en cuenta los argumentos expuestos en párrafos anteriores.

Por último, como la competencia de las entidades territoriales es reducida en materia presupuestal, pues la expedición de las normas orgánicas del presupuesto del municipio están subordinadas a los preceptos constitucionales y a las leyes orgánicas de presupuesto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 352 y 353 de la Constitución Política y 109 del Decreto 111 de 1996, no pueden los municipios vulnerar los límites impuestos por las normas superiores (artículo 10 de la Ley 617 de 2000) para los gastos de funcionamiento de las personerías.

Con fundamento en las anteriores consideraciones,

III. La Sala RESPONDE:

“3.1 Los pagos referidos al salario del personero municipal, ¿deben realizarse a través de la sección presupuestal correspondiente a la personería municipal dentro del presupuesto municipal o a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central del presupuesto municipal?”

Como se indicó, los salarios y prestaciones sociales de los personeros deben pagarse con cargo al presupuesto de la sección presupuestal de las personerías.

“3.2 A partir de la jurisprudencia constitucional, de acuerdo con la cual los principios presupuestales y demás normas constitucionales y orgánicas sólo aplican de manera analógica e indirecta, ¿es posible que de manera excepcional y debido a inflexibilidades en el gasto de las personerías, que éstos puedan extraordinariamente ser pagados a través de la sección presupuestal correspondiente a la administración central?”

No. Los salarios de los personeros siempre deben pagarse con cargo a la sección presupuestal de las personerías, asumir dichos gastos con el presupuesto de la administración municipal vulneraría no sólo los límites máximos establecidos por la Ley 617 de 2000 sino los principios de especialización presupuestal, autonomía administrativa y presupuestal de las personerías, eficiencia en el manejo presupuestal y en la gestión administrativa de las personerías y, eventualmente, la moralidad administrativa.

Por último, la Sala estima, tal como lo ha manifestado en otros conceptos, la importancia que el Gobierno Nacional promueva sin dilación alguna, una modificación a la Ley 617 de 2000, con el fin de ajustarla a la realidad actual de la administración pública del país. Es importante señalar que dicha ley fue expedida como parte de la política gubernamental para equilibrar la economía nacional y contrarrestar los problemas financieros por los que, en dicha oportunidad, estaba atravesando el Estado colombiano y, luego de 17 años de aplicación, no solo la situación del país ha cambiado sino la dinámica de las Entidades (tanto las nacionales como las territoriales), las cuales han adquirido nuevas competencias y funciones²⁵.

Remítase al señor Ministro del Interior y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

ÁLVARO NAMÉN VARGAS

Presidente de la Sala

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR

Consejero de Estado

ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS

Consejero de Estado

ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ

Consejero de Estado
(Comisión de Servicios)

LUCÍA MAZUERA ROMERO

Secretaria de la Sala

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Constitución Política, artículo 117.

² Ibídem, artículo 275.

³. Ibídem, artículo 118

⁴ Ibídem, artículo 118.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C- 223 del 18 de mayo de 1995, Exp. No. D-691.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 23 de marzo de 2017, Radicación No. 25000-23-42-000-2012-01170-01(1370-14). Las citas siguientes son del original de la sentencia: 13Artículos 113 y 117 de la Constitución Política / 14Artículos 242-2-4, 275, 277, 278 y 281 ídem / 15Artículo 118 ibídem / 16M.P.: Antonio Barrera Carbonell / 17 En lo que tiene que ver con los personeros, no solo se hace mención de ellos en el artículo 118 de la Carta Magna, sino también en su artículo 313 cuando indica que su elección le corresponde a los concejos para el periodo fijado por la ley / 18El numeral 8 del artículo 313 de la Constitución Política dispone que corresponde a los concejos « Elegir Personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.»

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A". Sentencia del 19 de febrero de 2015, Radicación No. 5000-23-25-000-2012-00914-01(2138-13). / Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 22 de mayo de 2008, Radicación No. 25000-23-25-000-2003-00061-01(7325-05). / Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 29 de Julio de 2010, Radicación No. 25000-23-25-000-2001-10886-01(1860-09). / Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B". Sentencia del 18 de marzo de 2015, Radicación No. 70001-23-31-000-2002-00207-01(0854-11). / Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A". Sentencia del 18 de abril de 2002, Radicación No. 76001-23-31-000-1998-1106-01(2547-00). / Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 18 de enero de 2000, Radicación No. AI-046.

⁸ Decreto 111 de 1996, artículo 108: "Las contralorías y personerías distritales y municipales tendrán la autonomía presupuestal señalada en la Ley Orgánica del Presupuesto" (Ley 225/95, artículo 30).

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-365 de 2001.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-223 de 1995.

¹¹ Corte constitucional. Sentencia C-337 de 1993.

¹² Constitución Política, artículo 313, numeral 5.

¹³ Constitución Política, artículo 352: "Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar".

¹⁴ Constitución Política, artículo 353: "Los principios y las disposiciones establecidos en este título se aplicarán, en lo que fuere pertinente, a las entidades territoriales, para la elaboración, aprobación y ejecución de su presupuesto".

¹⁵ Paula Robledo Silva. La autonomía municipal en Colombia, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 369.

¹⁶ Mario Mejía Cardona. El Laberinto Fiscal, Colombia, Escuela Superior de Administración Pública, 2002, p. 40.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C- 540 de 2001.

¹⁸ Decreto 111 de 1996, artículo 12: "Los principios del sistema presupuestal son: la planificación, la anualidad, la universalidad, la unidad de caja, la programación integral, la especialización, inembargabilidad, la coherencia macroeconómica y la homeostasis" (Ley 38/89, artículo 80. Ley 179/94, artículo 40.). Principios desarrollados en los artículos del 13 al 19 ibídem.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C- 540 de 2001.

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia C- 579 de 2001.

²¹ Jorge Enrique Díaz Varela. La batalla política por el presupuesto en Colombia: inflexibilidades o supervivencia fiscal, Colombia, artículo consultado en la página web <http://www.monografias.com/trabajos68/batalla-politica-presupuesto-colombia/batalla-politica-presupuesto-colombia2.shtml#ixzz4orDYA3Oy> (consultado en agosto 4 de 2017)

²² Corte Constitucional. Sentencia C-643 de 2012. Señala el aparte pertinente del fallo: "...la Sala Plena de esta Corporación encuentra que la disposición acusada desconoce el artículo 209 de la Carta, al desestimular drásticamente la eficiencia en el manejo presupuestal y en la gestión administrativa de las contralorías y, eventualmente, la moralidad administrativa, en la medida en que los gastos que se generan de la actuación de estos órganos de control no serían pagados por estos sino que impactarían directamente el presupuesto de los respectivos entes territoriales y, con ello, la disponibilidad presupuestal en la cual se basa el plan sectorial de desarrollo que se afecta de manera importante, al cargarse esos emolumentos a las finanzas territoriales, poniendo en riesgo el adelantamiento de dicho plan y el cumplimiento de las funciones a cargo de las

entidades que tienen mayor peso, pues afecta la ejecución de su presupuesto en desmedro de los objetivos, programas y planes de desarrollo sectorial. La regla incorporada en la disposición demandada tiene un claro efecto de disminución del nivel de fuerza de la restricción presupuestal de las contralorías territoriales, pues supone que estas queden a la espera de que sus costos, derivados de las contingencias de que trata la norma, sean cubiertos por un tercero (ente territorial) y, por ende, con el leve compromiso de emplear poco o ningún esfuerzo en la defensa de sus intereses. Lo anterior, indiscutiblemente, propicia el aumento de los costos de la administración territorial..."

²³ Ley 1416 de 2010, artículo 3. Esta disposición declarada inexistente por la Corte constitucional señalaba lo siguiente: "En desarrollo del fortalecimiento, garantía y salvaguarda del control fiscal territorial, las entidades territoriales correspondientes, asumirán de manera directa y con cargo a su presupuesto el pago de las conciliaciones, condenas, indemnizaciones y cualquier otra forma de resolución de conflictos de las Contralorías, sin que esto afecte el límite de gastos del funcionamiento en la respectiva Contraloría Territorial".

²⁴ Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión. Tutela T-169 del 11 de abril de 2016 Referencia: Exp. T-5.097.478. Las citas siguientes son del original de la sentencia: ^[31] "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios" / ^[32] "Por la cual se modifica la Ley 136 de 1994 y se dictan otras disposiciones" / ^[33] Artículo 96.- Vigencia y derogatorias. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga los Artículos: 17 de la Ley 3^a de 1991; Parágrafo 3^o del Artículo 11 de la Ley 87 de 1993; el segundo inciso del Parágrafo del Artículo 97 de la Ley 99 de 1993; 57 de la Ley 101 de 1993; 96 y 106 del Decreto 1421 de 1993; la Ley 166 de 1994; Artículos 1^o, 3^o, 5^o, 6^o, 8^o y 11 de la Ley 177 de 1994; el Artículo 68 de la Ley 181 de 1995; 53 de la Ley 190 de 1995; los Artículos 7^o, 11, 12 y 13 de la Ley 330 de 1996; 23 de la Ley 397 de 1997 y las demás disposiciones que le sean contrarias. Se deroga lo establecido en el numeral 4^o del Artículo 95 de la Ley 136 de 1994 y la expresión "quienes dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la elección hayan sido empleados públicos o trabajadores oficiales, ni" del numeral 5^o del Artículo 44 de la Ley 200 de 1995. (subrayado fuera del texto original) / ^[34] "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional" / ^[35] "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto".

²⁵ No obstante la anterior recomendación, la Sala observa que el Gobierno Nacional ya había considerado esta alternativa de modificación de la Ley 617 de 2000, en su "Plan Nacional de Desarrollo 2014 - 2018: Todos por un nuevo país", al señalar dentro de su política de Buen Gobierno, entre otros, el objetivo de "Optimizar la gestión de la inversión de los recursos públicos", y como una de sus estrategias para el logro de dicho objetivo la de "e. Incrementar los ingresos de las entidades territoriales":

... Por otra parte, con el objeto de garantizar la viabilidad fiscal de las entidades territoriales y brindarles un mayor margen de maniobra en relación con sus gastos de funcionamiento, el Gobierno nacional, en cabeza del MHCP, explorará la viabilidad de impulsar un proyecto de reforma a la Ley 617 del 2000. De ser procedente, este proyecto será discutido con las entidades territoriales y su objeto será flexibilizar y ajustar los indicadores de funcionamiento y la forma de categorizar a los departamentos y municipios a la realidad actual, además de resolver otras problemáticas como la de los gastos asociados a las contralorías, personerías y cuerpos colegiados. (Subrayado de la Sala) (Cita tomada de la página web <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/PND/PND%202014-2018%20Tomo%202%20internet.pdf> "Plan Nacional de Desarrollo 2014 - 2018: Todos por un nuevo país", consultada el 13 de septiembre de 2017).

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:09:07