

**ANÁLISIS DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD
PRESUPUESTAL Y SU CONTRASTE CON EL MECANISMO LEGAL DE LAS
RESERVAS DE APROPIACIONES EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN
PRESUPUESTARIO**

**ESTIBAN RICARDO CUADROS
MILTON DUBÁN MONSALVE MANTILLA**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA**

2012

**ANÁLISIS DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD
PRESUPUESTAL Y SU CONTRASTE CON EL MECANISMO LEGAL DE LAS
RESERVAS DE APROPIACIONES EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN
PRESUPUESTARIO**

**ESTIBAN RICARDO CUADROS
MILTON DUBÁN MONSALVE MANTILLA**

Monografía para optar al título de Abogado

Director

FERNANDO RINCÓN CLAVIJO

Abogado Y Economista

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
BUCARAMANGA**

2012

DEDICATORIAS

*A la deidad que guía nuestro tiempo.
A quienes me enseñaron a luchar con humildad y fiera
determinación
A los que siempre han caminado al lado izquierdo
A los constructores de este sueño, mis padres y hermanos
Mil gracias, el triunfo es suyo!!
Milton Duban*

*Más se estima y aprecia lo que con más trabajo y esfuerzo se
gana (Aristóteles)
A Mis Abuelos, por haber hecho feliz mi existencia.
A mi Madre, por su entrega y dedicación.
A Jairo Cuadros, por orientar mi camino.
A mi Familia, por su apoyo y compañía permanente.
A René Fernández, por su amistad incondicional.
A gloria Gil, por contribuir a este sueño.
A la Universidad Industrial de Santander, por haberme abierto
sus puertas.
A Milton Duban Monsalve, por su esfuerzo y trabajo mutuo.
A mis amigos, por sus buenos deseos.*

Ricardo Cuadros

CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCIÓN	13
1. ECONOMÍA Y DERECHO	18
1.1 IMPORTANCIA DEL DERECHO SOBRE LA ECONOMÍA	18
2. HACIENDA PÚBLICA	23
2.1 LOS PROPÓSITOS DE LA HACIENDA PÚBLICA	23
2.1.1 El suministro de bienes colectivos	23
2.1.2 El elemento redistributivo	26
2.1.2.1 Objetivos de la función redistributiva	27
2.1.3 La función estabilizadora	27
3. PRESUPUESTO	29
3.1 PRESUPUESTOS DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL	30
3.1.1 Ingresos corrientes	31
3.1.2 Recursos de capital	31
3.1.3 Recursos parafiscales y fondos especiales	32
3.1.4 Establecimientos públicos	32
3.2 PRESUPUESTO DE GASTOS	33
3.2.1 Gastos de funcionamiento	35
3.2.2 Servicio de la deuda	35
3.2.2.1 Amortización deuda pública interna	35
3.2.2.2 Intereses, comisiones y gastos deuda pública interna	36
3.2.3 Gastos de inversión	36
3.3 LOS PRINCIPIOS PRESUPUESTALES	37
3.3.1 Fuerza Vinculante de los principios presupuestales	39
3.3.2 El Principio de anualidad presupuestal	40
3.3.2.1 Raigambre constitucional del principio de anualidad	42
3.3.2.2 Contornos legales del principio de anualidad	45
3.4 LAS RESERVAS PRESUPUESTALES	45

3.4.1 Requisitos para la constitución de reservas presupuestales	48
3.5 APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS Y PRINCIPIOS QUE INFORMAN EL PRESUPUESTO PÚBLICO A TODAS LAS ENTIDADES QUE LO CONFORMAN	51
4. CONTRASTE ENTRE EL PRINCIPIO DE ANUALIDAD PRESUPUESTAL Y LA CONSTITUCION DE RESERVAS DE APROPIACIONES	57
4.1 ¿CONSTITUYE UNA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD PRESUPUESTAL EL EMPLEO DE LAS RESERVAS DE APROPIACIONES?	57
4.1.1 Posición de la doctrina	58
4.1.2 Pronunciamientos jurisprudenciales sobre la vulneración del principio de la anualidad presupuestal	60
4.1.3 Normatividad legal vigente y la vulneración al principio de anualidad presupuestal	69
4.2 EXCEPCIONES AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD PRESUPUESTAL	73
4.2.1 Excepciones a la ejecución anual del presupuesto	74
4.2.1.1 Reservas presupuestales.	76
4.2.1.3 Cuentas Por Pagar o Reservas de Caja	78
4.2.1.4 Pasivos exigibles por vigencias expiradas	79
4.2.1.5 Vigencias futuras	80
4.2.1.5.1 Vigencias futuras ordinarias	82
4.2.1.5.2 Vigencias Futuras excepcionales	84
4.2.1.5.3 Vigencias futuras para entidades territoriales	85
5. PARAMETROS Y LÍMITES EN LA CONSTITUCIÓN DE RESERVAS PRESUPUESTALES	91
5.1 DESINCENTIVOS A LA CONSTITUCIÓN DE RESERVAS PRESUPUESTALES	92
5.2 ¿EXISTEN CRITERIOS O PARÁMETROS DENTRO DEL SISTEMA NORMATIVO QUE CONDICIONEN LA DISCRECIONALIDAD DE LA	

DECISIÓN PARA DETERMINAR EL MOMENTO OPORTUNO Y EL MONTO ADECUADO DE LAS RESERVAS A CONSTITUIR?	98
5.2.1 Discrecionalidad Administrativa	99
5.2.2 De la desviación de poder	102
5.3 PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO UNA PROPUESTA DE OBJETIVACIÓN DE LAS DECISIONES DE LA ADMINISTRACIÓN	106
6. ANÁLISIS DE LAS RESERVAS CONSTITUIDAS SOBRE CIERTAS PARTIDAS DE LAS TRANSFERENCIAS EN LOS MUNICIPIOS DE BUCARAMANGA, FLORIDABLANCA Y PIEDECUESTA	111
6.1 PRESUPUESTO Y RESERVAS DE LA CIUDAD DE BUCARAMANGA EN LA VIGENCIA FISCAL 2009	112
6.2 PRESUPUESTO Y RESERVAS DE LA CIUDAD DE PIEDECUESTA EN LA VIGENCIA FISCAL 2011.	114
6.3 PRESUPUESTO Y RESERVAS DE LA CIUDAD DE FLORIDABLANCA EN LA VIGENCIA FISCAL 2011	115
7. CONCLUSIONES	118
BIBLIOGRAFIA	121

LISTA DE FIGURAS

	pág.
Figura 1. Funciones de la Hacienda Pública	28
Figura 2. Conformación del Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital	33
Figura 3. Composición del Presupuesto de Gastos	37
Figura 4. Resumen del marco normativo	71

RESUMEN

TITULO: ANÁLISIS DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD PRESUPUESTAL Y SU CONTRASTE CON EL MECANISMO LEGAL DE LAS RESERVAS DE APROPIACIONES EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN PRESUPUESTARIO.*

AUTORES: CUADROS, Estiban Ricardo; MONSALVE MANTILLA, Milton Dubán**

PALABRAS CLAVES: Discrecionalidad administrativa, excepciones presupuestales, presupuesto, principio de anualidad, principios presupuestales, reservas presupuestarias, vigencia fiscal.

DESCRIPCIÓN: El Estatuto Orgánico del Presupuesto dispone, en su artículo 14, que el año fiscal comienza el 1º de enero y termina el 31 de diciembre de cada anualidad. El anterior precepto es la materialización del principio de la anualidad presupuestal, razón fundamental de raigambre constitucional, habida cuenta que es la Carta Política de 1991 su texto genitor, Compendio donde, en varios de sus artículos, se determina la necesidad de que la mayoría de etapas del ciclo presupuestal se estructuren de acuerdo al interregno temporal comprendido entre el primero y el último día del año. No obstante la claridad del mentado principio, el Legislador ha implantado, a través de normas de elevada jerarquía, una serie de mecanismos presupuestales que permiten dar continuidad a la gestión administrativa, más allá del margen fiscal prefijado, en el evento de configurarse ciertos imprevistos que impiden la ejecución del presupuesto de manera apropiada. Una de estas herramientas son las reservas de apropiaciones presupuestales, cuyo empleo permite a la Administración honrar compromisos legalmente adquiridos en una vigencia fiscal, los cuales no se han podido cumplir (no se hayan entregado los bienes o prestado los servicios) a 31 de diciembre, permitiendo que su ejecución se pueda realizar en la siguiente vigencia. La investigación propone entonces develar la subsistencia de la aparente exclusión entre estas dos instituciones, sus orígenes, establecer los elementos característicos de las reservas presupuestales en contraste con otros mecanismos de la misma índole, así como el poder realizar una correlación de varios actos administrativos que han servido para liquidar presupuestos anuales y constituir reservas sobre los mismos en varios entes territoriales.

* Tesis de Grado

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencia Política. Director: Dr. Fernando Rincon Clavijo.

SUMMARY

TITLE: ANALYSIS OF THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF THE ANNUAL BUDGET AND ITS CONTRAST WITH THE LEGAL MECHANISM OF THE APPROPRIATIONS OF RESERVES IN THE BUDGET FIELD REGIME.*

AUTHORS: CUADROS, Estiban Ricardo; MONSALVE MANTILLA, Milton Dubán **

KEYWORDS: Administrative discretion, budget exceptions, budget, beginning of annuity, budgetary principles, budgetary reserves, fiscal effect.

Description: The Organic Statute of the budget provides, in its article 14, that the fiscal year begins on January 1 and ends on December 31 of each year. The previous precept is the realization of the principle of budget annuality, rationale for rooted constitutional, because that the Constitution of 1991 is its genitor text, Compendium where, in several of its articles, is determined the need of most stages of the budgetary cycle structure according to the temporary interregnum between the first and the last day of the year. However the clarity of the aforementioned principle, the legislator has implemented through rules of high hierarchy, a series of budgetary mechanisms that allow to give continuity to the administrative management, beyond fiscal outside frame, in the event of configure certain unforeseen impeding the implementation of the budget in an appropriate manner. One of these tools are the reservations of budget appropriations, whose employment allows administration to honor commitments legally undertaken at a fiscal period, which will not have been met (not been delivered the goods or provided the services) at 31 December, allowing his execution can perform in the next term. The research proposed then unveil the subsistence of the apparent exclusion of these two institutions, their origins, to establish the characteristic elements of budgetary reserves in contrast with other mechanisms of the same kind, as well as the power to make a correlation of several administrative acts that have served to settle annual budgets and establish reserves on them in several local authorities.

* Work Degree

** Faculty of Human Sciences. School of Law and Political Sciences. Director: Dr. Fernando Rincón Clavijo

INTRODUCCIÓN

Partiendo de la premisa según la cual la economía pública tiende a movilizar un porcentaje decididamente más elevado de recursos que su contraparte privada, además de la preeminencia social que revisten los mismos, se puede comprender la inveterada relevancia que caracteriza al presupuesto público en lo que concierne al ejercicio de la planificación, el ingreso y la inversión de la administración pública. Contrastando nuevamente los dos planos económicos y compartiendo el análisis de Gerhard Colm, quien es citado por el profesor Juan Camilo Restrepo, se puede concluir que “el presupuesto es, como si dijéramos, el centro nervioso de la economía pública, y desempeña en ella el papel del mercado en la economía privada”¹.

En este orden de ideas, se resalta el papel de la institución presupuestaria, habida cuenta que como lo señala el connotado hacendista alemán, en el presupuesto público se representa el direccionamiento que el Estado da a la economía para lograr niveles aceptables o sobresalientes de crecimiento, inflación y desempleo, entre otras variables; además se constituye en un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, a través del cual se cumplen las funciones redistributivas en la sociedad, se hacen efectivas las políticas macroeconómicas, la planificación del desarrollo, concomitantemente se logra la estimación anticipada de los ingresos y la autorización de los gastos públicos que han de efectuarse dentro del período fiscal respectivo.

Ahora bien, centrándonos en el ámbito jurídico y abandonando, no por menos relevante, el marco económico, se debe indicar que el presupuesto colombiano se

¹ RESTREPO SALAZAR. Juan Camilo. Hacienda Pública. 7ª edición. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. p.225.

encuentra circunscrito en una serie de preceptos de índole constitucional y legal que fundamentan la mecánica y los principios rectores del ciclo presupuestal cuyos elementos son: (preparación- discusión, aprobación, ejecución y control del presupuesto).

Sobre los principios anunciados, la dogmática los ha percibido como derroteros a seguir para una óptima política presupuestal. Desde el punto de vista jurisprudencial, la Corte Constitucional Colombiana, ha indicado a través diferentes pronunciamientos que serán materia de estudio en este trabajo, que estas razones fundamentales no son meras indicaciones para la administración pública, por el contrario, son precedentes que condicionan la validez del proceso presupuestal, de tal forma que si son socavados en su esencia, la única consecuencia posible sería la concreción de un vicio de índole anulatoria.

Enunciado genéricamente en los Artículos Constitucionales 346, 347 entre otros, lo que denota su raigambre constitucional, y estipulado legalmente de manera expresa en el artículo 14 del Decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, sobresale, no solo por ser uno de los elementos del objeto de la presente investigación, sino como por comportar uno de los más importantes parámetros presupuestarios, el principio de la anualidad presupuestal, cuyo contenido limita algunos de los elementos que conforman el ciclo presupuestal, esto es, por ejemplo, desde el punto de vista constitucional, denota el deber del gobierno de formular anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones para presentarlo ante el congreso para su correspondiente aprobación; o cuando la Constitución señala en su artículo 347 que el proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva.

En lo que atañe al tema de análisis, es de destacar la restricción temporal que impone el citado principio a la gestión presupuestal, toda vez que según el tenor literal del artículo 14 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, complementario de lo preceptuado en la Carta Magna sobre este punto, la vigencia fiscal se enmarca dentro de precisos márgenes temporales que comprenden desde el primero de Enero hasta el treinta y uno de Diciembre de cada año; lo que trae como consecuencia la imposibilidad de asumir, después de concluido el año fiscal, compromisos con cargo a las apropiaciones o partidas de la vigencia fiscal que se cierra.

Las preceptivas contenidas en la Carta Política sobre el principio de la anualidad, aunadas a la normatividad orgánica en comento, parecieran indicar de manera clara y contundente la imposibilidad de comprometer partidas presupuestarias dentro de una vigencia para dar cumplimiento a una obligación legalmente contraída, que se ejecuta con posterioridad a esta vigencia. No obstante, otro precepto de naturaleza orgánica, complementado por la ley 819 de 2003, señala la viabilidad de constituir reservas presupuestales dentro de una vigencia siempre y cuando exista un compromiso legalmente celebrado o contraído, es decir la existencia previa de un acto administrativo o la celebración de un contrato que afecte en forma definitiva el presupuesto de una vigencia, lo cual supone, de una parte el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables de acuerdo con la naturaleza del compromiso y el cumplimiento de las normas presupuestales, en especial, la realización del respectivo registro presupuestal, pero por razones imprevistas no contempladas inicialmente, según el artículo 8 de la ley 819 de 2003, el compromiso legalmente contraído no logra ser cumplido o ejecutado a 31 de diciembre de la respectiva vigencia.

Esta aparente contradicción es el punto de partida para la presente investigación, en razón que dos preceptos normativos de jerarquía inferior a las disposiciones

compendiadas en la Constitución Nacional - contemplados como legislación orgánica por contener las normas sobre preparación, aprobación y ejecución relativa al presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, según el artículo 151 de la Constitución Política- parecieran restringir de manera evidente el principio constitucional de la anualidad presupuestal, habida cuenta que determinan algunas condiciones para que resulte pertinente comprometer dos vigencias fiscales teniendo en cuenta las condiciones y circunstancias ya expuestas, provocando varios interrogantes sobre la razón fundamental de la anualidad al permitirse realizar diversas interpretaciones según se analice la constitución de reservas como vulneración al principio constitucional o como una excepción al mismo, conllevando las lógicas consecuencias que cualquiera de las dos situaciones acarrearía.

Existe otra variable constitutiva del objeto de este proyecto, que corresponde a los problemas en la ejecución del presupuesto, toda vez que es una constante que en algunas entidades se genere un déficit presupuestario como consecuencia del mal manejo que se da a los recursos públicos, debido básicamente a la falta de normas expresas en cuanto a la constitución de las reservas presupuestarias. No existe certeza de cuáles son los criterios orientadores a la hora de determinar el monto ni los rubros que serán afectados, quedando bajo la órbita de la discrecionalidad administrativa decidir sobre asuntos de tanta transcendencia. Sin embargo, se deben tener en cuenta los preceptos vigentes, como el artículo 78 del decreto 111 de 1996, entre otros, que desincentivan las decisiones tendientes a constituir las reservas, al instaurar disminuciones en gastos de funcionamiento y de inversión de la siguiente vigencia cuando se desborden determinados porcentajes a la hora de fijar las reservas. Esta normativa que si bien tienen el propósito mencionado, (minar el interés en la constitución de reservas) en nada orientan la determinación final sobre el monto y la necesidad de hacer uso del mecanismo presupuestario de las reservas de apropiaciones.

Con base en las consideraciones anteriores y como manifestación particular de lo esbozado hasta ahora, se constata lo ocurrido en la secretaria de salud de Cartagena, en donde en el mes de febrero del presente año, según medios de comunicación radiales², los funcionarios de la nueva administración municipal de ese distrito detectaron un déficit de \$23.000.000.000, diferenciado en cuentas por pagar por un valor \$18.143.000.000 y por concepto de reservas presupuestales en una suma de \$3.637.000.000. A su vez declararon su preocupación al verificar la precariedad de fondos en la caja para poder contrarrestar el fenómeno deficitario. Estas eventualidades permiten apreciar cómo un deprimente manejo de los recursos que están llamados a desarrollar objetivos de diversa naturaleza, terminan afectando otras inversiones necesarias para la comunidad por no comprenderse a cabalidad la esencia y finalidad del principio de la anualidad, aunado a la observancia de estrictos requisitos contractuales y legales que la complementan.

² RCN, RADIO, febrero 2 de 2012. Tomado: <http://www.rcnradio.com/noticias/editor/detectan-un-deficit-de-23-mil-millones-de-pes-135490#ixzz1q5fsJB2N>

1. ECONOMÍA Y DERECHO

1.1 IMPORTANCIA DEL DERECHO SOBRE LA ECONOMÍA

Aunque el objeto de la monografía no corresponde a un estudio en profundidad sobre la Ciencia Económica, por no contar con el espacio y con el tiempo suficiente para su tratamiento, es importante traer a colación alguna definición sobre la misma. Por ello debemos resaltar lo contemplado en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, que circunscribe a la Economía como la ciencia que estudia los métodos más eficaces para satisfacer las necesidades humanas materiales, mediante el empleo de bienes escasos. Lo que podría inferirse como un conocimiento que aglomera un conjunto de preceptos de orden técnico que permiten la correcta y oportuna distribución de elementos para conjurar las diferentes carencias que aquejan a los individuos.

No obstante, semejante conclusión, tan depurada e irrigada de consecuencias técnicas y racionales, no se compadece con las contingencias propias de los niveles más elementales de auto subsistencia de los primeros estadios del Medioevo- donde reinaba la rapiña y la confrontación armada, momentos en que la religión extendía el oscurantismo en todos los niveles- periodo que culminaría hasta finales del siglo XV y cuya concepción de la relación entre derecho y economía era sumamente particular, pues no debe descartarse que el vínculo entre estas dos materias se ha presentado siempre envuelta por matices dependiendo del periodo histórico desde el cual se contemple.

En el mencionado interregno se observó un profundo orden moral de la economía, instantes en que el trabajo era considerado como una herramienta para satisfacer los menesteres mínimos, pero no era bien visto como lo correcto. La

ética y la moral exigían una ordenación jurídica, que al margen de sus efectos económicos, fuera conducente a la virtud y a la justicia. Por ello, Cossio, citado por Gaspar Ariño concluye:

“La edad media no se había planteado el problema de una ciencia de los fenómenos de producción, cambio y distribución de bienes, sino que se había ocupado tan solo de construir una ética económica, íntimamente vinculada a la teología e inspirada en ideas de moderación y de equilibrio, considerando la acción económica, no como un fin, sino como un mero instrumento: todos los hombres deben vivir de su trabajo conveniente nadie debe obtener ganancias excesivas; la ética exigía una regulación jurídica capaz de conseguir el dominio de la realidad económica, ya que no existía un orden económico propiamente dicho, sino tan solo un orden fundado en ideas exclusivamente morales.”³

Finalizada esta fase, comienza un nuevo periplo, esta vez comprendido entre los siglos XVIII a XIX, cuando surge una desconocida concepción, para ese entonces, del sistema jurídico, idea que se basó en la libertad, es decir, emerge la percepción de una ordenación natural de la economía, donde emerge como principio la divisa de no intervención del Estado como eje central para soportar el nuevo planteamiento económico. Este orden comienza con la aparición de un personaje de trascendental importancia para la historia moderna: el comerciante, quien socavaría desde sus cimientos la rancia visión pecaminosa del lucro, la cual había hecho carrera en el periodo inmediatamente anterior, a la vez que impulsaría las grandes revoluciones de este tiempo.

Surgen, por lo tanto, premisas que fomentaban un modelo económico direccionado a la creación de riqueza y bienestar como valores en sí mismos. Fue

³ ARIÑO ORTIZ. Gaspar. Principios del Derecho Público Económico. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2003. P. 55.

con los fisiócratas (escuela del pensamiento económico fundada por Robert Jacques Turgot, Pierre Samuel du Pont de Nemours y François Quesnay) y con Adam Smith y la escuela escocesa de finales del siglo XVIII, que se enraizó definitivamente la visión de un sistema económico como un orden natural con racionalidad en sí mismo, que no debe recibir injerencia de ideas morales de lugar alguno.

La tesis más sobresaliente de este movimiento económico es quizá la teoría de la mano invisible de Adam Smith, que en su obra cumbre: *La Riqueza de las Naciones*, plantea, grosso modo, cómo cada individuo se esfuerza por maximizar el valor de sus productos al utilizar su capital, olvidando el interés general, pero preocupándose por su propio lucro; y según el autor, al actuar de esta manera, con proclividad hacia el individualismo, es conducido por una fuerza invisible para la consecución de un fin que él mismo no se ha propuesto. Por lo que, concluye Smith, al pretender alcanzar su interés, sirve al interés social con mayor eficacia que en los casos en que tiene realmente la intención de promoverlo.

En el anterior orden de ideas, se estructura como máxima premisa la necesidad de que el comercio transcurra en libertad, por lo que la fuerza invisible no debe ser perturbada por el sistema jurídico impuesto por el Estado, por lo que no hay mejor justicia que la que sea autónomamente acordada por las partes. El tránsito del mercantilismo a la idea de ordenación natural de la economía y la explicación de la esencia de este último supuesto es ilustrado con gran claridad por el maestro Cossio, citado una vez más por el profesor Ariño Ortiz:

“La Edad Moderna inicia un proceso de secularización de todos los valores, y la conducta se nos ofrece como sometida, en la realidad, a planes estrictamente racionales, determinados por finalidades concretas, completamente desvinculadas de toda limitación ética, y únicamente se

ajustan a las exigencias prácticas de la realización del fin específico perseguido. Lo que inicialmente se ofrecía como un cálculo limitado a la organización racional de la conducta del individuo, dirigida a obtener la máxima ganancia posible con el menor consumo de medios a que se pudiera aspirar, se trasplanta al plano nacional por los políticos del absolutismo, que se orientan en ideas equivalentes a las utilizadas por los individuos en sus economías particulares: el oro acumulado de poder, y así surge el mercantilismo, que es una teoría del enriquecimiento de las naciones mediante la acumulación de materiales preciosos. El derecho sigue siendo el principio creador de los hechos económicos, pero ya no se orienta en la ética, sino que se convierte en un mero instrumento del bienestar económico, elevado a la categoría de valor autónomo.

“Un paso más y los fisiócratas van a concebir el orden económico como un orden natural, independiente de la voluntad humana, pero dotado de la más absoluta racionalidad, no distinto sustancialmente del orden que rige con sus leyes el mundo de la naturaleza. La propiedad personal, la propiedad mobiliaria y la propiedad inmobiliaria son las tres instituciones fundamentales de ese orden. El derecho no es libre en la creación de sus normas, sino que debe ajustarse al imperativo de las leyes físicas impuestas por la naturaleza, y la infracción de tal exigencia tiene como sanción la infelicidad humana.”⁴

Corolario de lo dicho es que el derecho es el resultado, en una primera instancia, del orden moral, y en un segundo momento del orden natural. Por todo lo anterior se infiere que a la economía pertenecen las leyes de la producción, reglas cuyo objetivo consiste en la búsqueda del mejoramiento de los resultados, pero carecen

⁴ Ibíd. p.57.

de mecanismos apropiados para distribuir sus frutos, lo que podría traer como consecuencia la afectación de multiplicidad intereses de gran valía dentro de una nueva concepción estatal. Por ello, el Derecho propenderá por zanjar esta problemática sistematizando y fundamentando instituciones como los derechos fundamentales, principios y valores que informan las directrices determinadoras de los parámetros de la actividad económica, de ahí la necesidad de intervención sobre el sistema económico, tan olvidado hasta los inicios del siglo XX.

La juridificación de la economía permite el establecimiento del ámbito institucional por el cual se debe desplazar la actividad económica. El contorno institucional (Legislación coherente y estable, administración de justicia, fuerza pública, etc) determinado por el Derecho es uno de los pilares más importantes, junto con el respeto por estas instituciones, para crear riqueza, crecimiento económico y desarrollo social; así lo indica Gaspar Ariño Ortiz en su obra:

“Lo que hace rico a un país no son sus recursos naturales (abundantes en África, Brasil o Rusia), sino lo que se denomina atributo institucional: 1. Sus recursos humanos, su formación; 2. Su civilidad, esto es sus reglas de comportamiento, que son respetadas por los sujetos públicos y privados; 3. Sus instituciones, a través de las cuales se vertebran la sociedad y los Estados. Ello explica la prosperidad de países pobres en recursos naturales como Japón Dinamarca o Suiza, y el subdesarrollo de otros países supuestamente ricos, como Colombia, Brasil o Nigeria”⁵

⁵ Ibíd. P 59.

2. HACIENDA PÚBLICA

Luego de delinear las generalidades sobre la imbricación entre Economía y Derecho, al igual que la trascendencia rectora de éste sobre aquella, se debe arribar a un punto más concreto de nuestro estudio, como es el entorno y manejo de las finanzas públicas orientadas a través de la disciplina de la Hacienda Pública hacia la consecución de los objetivos propios del sector público (suministro de bienes, la redistribución, la estabilidad y el desarrollo económico) cuando procede a intervenir de manera activa en la economía.

2.1 LOS PROPÓSITOS DE LA HACIENDA PÚBLICA

Siguiendo de cerca las lecciones del más ilustre de nuestros hacendistas, el Dr. Luis Camilo Restrepo, se realizará un pequeño esbozo de los propósitos que son propios de un Estado que debe intervenir firmemente en el campo económico, no permitiendo actuar desbordadamente a las fuerzas del mercado al reorientar sus inversiones hacia el bienestar social cuando sus finalidades se centran en proporcionar bienes de naturaleza colectiva, revirtiendo, con esto, la tendencia de la Hacienda Pública de la otrora neutralidad, hacia la intervención directa actuando como instrumento estabilizador de la economía.

2.1.1 El suministro de bienes colectivos. Con fundamento en el profundo impacto que produjo la segunda conflagración mundial sobre los aspectos económicos, y especialmente en la hacienda pública, se puede constatar, con ayuda de las apreciaciones del Dr. Restrepo, el cambio en el comportamiento del Estado como agente económico, en razón que modifica su política de no intervención, que databa del siglo pasado, la cual estribaba en punto del suministro, en el aporte de bienes colectivos exigüos, como lo indica el profesor

Restrepo: Aseguraba un rudimentario servicio de policía, mantenía un primitivo servicio de vías de comunicación, financiaba una incipiente educación primaria y secundaria, apoyaba un no menos rudimentario servicio de salud y poco más.

“En un contexto de bienestar social sería impensable ofrecer bienes y servicios de naturaleza colectiva según el sistema de la oferta y la demanda, mecanismo que tiende a impedir a las personas de escasos recursos hacerse a cierta clase de bienes o beneficiarse de los servicios que se engloban en la categorías de ser más prolíficos cuando son ofrecidos o manejados por instituciones estatales”⁶.

Pero como lo indica el doctrinante colombiano, lo anterior no significa que siempre que se esté frente a bienes esencialmente colectivos deban ser producidos u ofrecidos por el Estado, con lo que se abre la oportunidad para que el Estado pueda subcontratar con particulares el suministro de dichos bienes bajo los parámetros previamente establecidos que permitan garantizar el acceso a los mismos.

En su obra sobre la Hacienda Pública y siguiendo a Musgrave, el maestro Juan Camilo Restrepo diferencia dos tipos de bienes colectivos: necesidades sociales y bienes meritorios, las características de los primeros corresponden a:

“1º. Están sometidas al principio de la indivisibilidad, es decir, a la característica según la cual su uso o beneficio no puede ser distribuido en porciones precisas e individualizadas entre los ciudadanos, sino que de ellas gozan colectivamente todos ellos. Un caso típico es la defensa nacional o el servicio de la justicia.

⁶ RESTREPO SALAZAR. Juan Camilo. Hacienda Pública. 7ª edición, Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2005.P.23.

“2º. No están sometidas tampoco al principio de la exclusión, puesto que su suministro no depende de un sistema específico de precios que excluye de su uso a quien no lo paga.

“3º. Por último, podemos decir que no existe un sistema tan sencillo como el de los precios para que se expresen las preferencias de los usuarios. Estas preferencias se manifiestan a través de los procesos políticos y de toma de decisiones de las instancias gubernamentales a las cuales nos referiremos más adelante. Pero es evidente que no es a través de un sistema de aceptación de precios como se expresan las preferencias de la comunidad en torno a los bienes colectivos”⁷.

En lo que incumbe a la segunda clase de bienes, los meritorios, los que según el autor, son tan meritorios que para lograr su satisfacción es necesario utilizar el presupuesto público, adicionalmente de lo que se suministra del mismo bien a través del mercado. Se establece a su vez un ejemplo de lo que sería una clase de este tipo de bienes, el subsidio que el Estado suministra a cierto tipo de educación.

“Para el disfrute de los bienes meritorios el proceso presupuestal puede perfectamente incluir a unos ciudadanos y excluir a otros (disponiendo, por ejemplo, que los estudiantes cuyos padres tengan de acuerdo con la declaración de renta un determinado nivel de patrimonio no serán acreedores al subsidio correspondiente), y puede también operar la divisibilidad en el suministro del bien meritorio, otorgándolo a unas personas

⁷ Ibíd. P. 26.

y a otras no, a diferencia del bien colectivo típico que como la defensa beneficia indistintamente a todos los ciudadanos, o como el faro que las autoridades portuarias instalan a la entrada de una bahía y de cuyos beneficios no puede excluirse a ninguna embarcación”⁸

2.1.2 El elemento redistributivo. Dentro de los márgenes del pensamiento fisiócrata y bajo la égida de la teoría de las fuerzas invisibles que supuestamente direccionaban las contingencias del mercado, era apenas lógico comprobar que el papel de la Hacienda Pública como mecanismo de intervención en la economía debía ser lo más restringido posible. Era lo que se denominaba en aquel periodo, anterior a la segunda guerra mundial, como neutralidad fiscal, de la cual hace una estupenda exposición el tantas veces citado hacendista colombiano Restrepo Salazar, que al definir un segundo tipo de neutralidad hacendista (pues el primero, concerniente a la neutralidad por compensación, en la cual el impuesto que se recauda se redistribuye de tal manera que para los contribuyentes representa una compensación igual al costo que les ha representado el pago del impuesto, no se da en las sociedades modernas) en donde la incidencia de la economía pública no tendría un efecto tan revelador sobre la economía nacional en lo correspondiente a la distribución de la riqueza; a la postre encuentra carente de fundamentos la neutralidad fiscal en el ámbito del actual entorno económico en donde el Estado Social de Derecho reclama cada vez con mayor ahínco un papel más activo como agente económico, por lo que concluye:

“Es precisamente desde este punto de vista, según el cual en la economía moderna no es viable concebir la Hacienda Pública como un instrumento neutro, que se enfoca la función redistributiva de la Hacienda Pública.

⁸ Ibíd. P 27.

Puesto que las finanzas públicas de hecho afectan la distribución de la renta y de la riqueza del país, por la importancia que la economía pública ha venido tomando dentro de las economías nacionales, es crucial que dicha distribución se haga con una orientación”⁹

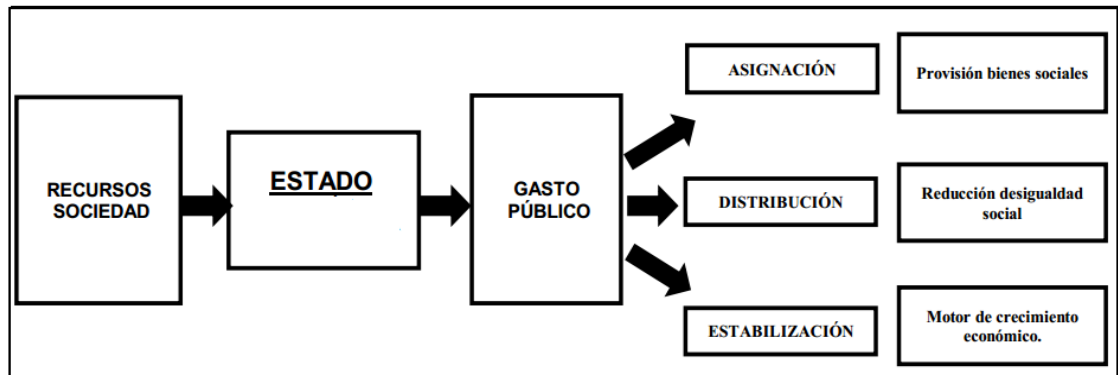
2.1.2.1 Objetivos de la función redistributiva. Con la intención de igualar las oportunidades de que gozan los miembros de la sociedad para participar en el crecimiento económico, se deben constatar, según Restrepo, determinados objetivos que se desprenden del elemento redistributivo como son: mejorar la redistribución de la riqueza; aumentar la cobertura de la prestación de servicios públicos en los sectores más deprimidos de la sociedad, y por último distribuir los ingresos de los grupos más fuertes, para lo cual tiene un papel fundamental el diseño de la progresividad en ciertos impuestos, en especial de los tributos directos como el de la renta y los impuestos sobre el capital.

2.1.3 La función estabilizadora. Como se ha venido mencionado a través de este escrito, la visión liberal más ortodoxa estimaba como impropia la intervención de la Hacienda Pública en la actividad estabilizadora de la economía, habida cuenta que esta poseía, como lo establece Restrepo en su obra Hacienda Pública, sus propios mecanismos estabilizadores que actuaban de manera automática al experimentar el más sutil de los cambios, estas herramientas no eran otras que los precios y las tasas de interés. Los dos instrumentos controlarían las fluctuaciones de algunos fenómenos económicos como la inflación. Después de la posguerra, y gracias al ingente trabajo de John Maynard Keynes, quien con sus conclusiones mandó por tierra la idea del ajuste automático, y esclareció el verdadero papel de las finanzas públicas. Se comprendió que las finanzas públicas tienen un papel

⁹ Ibíd., 29.

preponderante en reducir las fuerzas inflacionarias o recesivas de la economía cuando aquellas son orientadas de manera correcta.

Figura 1. Funciones de la Hacienda Pública



Fuente: Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Aspectos Generales del Proceso Presupuestario.

3. PRESUPUESTO

La economía pública se expresa a través de instituciones presupuestarias de gran relevancia, toda vez que como se dijo en el planteamiento del problema, es el presupuesto público, además de una herramienta legal y administrativa, el escenario en donde la colectividad toma las decisiones sobre la dirección del gasto, en otras palabras y como lo mencionábamos también, el presupuesto hace las veces de centro nervioso de la economía pública y desempeña en ella el papel que es propio del mercado en la economía privada; permitiendo que el Estado priorice las políticas económicas y sociales contenidas en los planes de desarrollo que traza cada Administración.

En el marco de las observaciones anteriores, resulta pertinente procurar por una definición que congrege todas las piezas del presupuesto público con el fin de analizar y comprender las diversas aristas estructurales del mismo. En consecuencia el Presupuesto Público es un estimativo de los ingresos fiscales que se pretenden obtener en un determinado periodo. En cuanto a los gastos se refiere, el presupuesto va más allá que en relación con los ingresos: no solo los estima sino que los autoriza. Por último podemos afirmar que el presupuesto constituye la concreción de la prerrogativa que las democracias representativas reconocen al congreso y otros cuerpos colegiados en materias fiscales, en razón que son estos, en últimas, quienes otorgan la aprobación de la planificación realizada por la Administración.

El anterior concepto remite a la idea de varios elementos fundamentales como son las variantes de ingresos, gastos y, no deja de llamar la atención, el carácter político que discurre a través del ciclo presupuestal, habida cuenta que - además de constituir el presupuesto público una de las herramientas fundamentales para

la ejecución de la política económica por parte del Estado y un instrumento mediante el cual ejerce su función de financiador o proveedor directo de bienes y servicios- en el marco del ciclo presupuestal, la presencia de la representación popular resulta insoslayable, pues tal procedimiento no puede ser llevado a cabo únicamente por la rama ejecutiva del poder público, sino que debe contar, en ciertas fases, con la participación activa del cuerpo Legislativo, asambleas departamentales y concejos municipales, permitiendo la composición de uno de los más importantes principios presupuestales como es el de la legalidad, con lo que se observa una de sus más preciadas facetas circunscritas a la participación de estas colegiaturas en las etapas, por lo menos, de discusión y aprobación presupuestal.

En ese mismo sentido, se debe explicar cómo formalmente el Presupuesto General está compuesto por el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital, el Presupuesto de Gastos o Ley de Apropriaciones y las disposiciones generales, por lo que a continuación se profundizará en cada uno de estos elementos estructurales.

3.1 PRESUPUESTOS DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL

El Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital está compuesto por una serie de recursos que recibe el Estado de acuerdo a lo establecido por el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Estos se clasifican en ingresos tributarios –es decir los derivados del cobro de impuestos, ya sean directos o indirectos– e ingresos no tributarios, entre los que se encuentran tasas, multas, contribuciones y otros ingresos no tributarios. Adicionalmente, los recursos de capital son ingresos ocasionales que recibe la nación, generados por activos públicos o por operaciones de crédito público.

3.1.1 Ingresos corrientes. Los ingresos corrientes de la nación son recursos que recibe el Estado de forma permanente. Se dividen en tributarios y no tributarios. Dentro de los primeros se encuentran los impuestos directos –como el impuesto a la renta y al patrimonio– y los impuestos indirectos –como el Impuesto de Valor Agregado (IVA) y el gravamen a las transacciones financieras (cuatro por mil) –. Como ingresos no tributarios, se clasifican las tasas, multas, contribuciones y demás ingresos como las rentas contractuales y las transferencias del sector descentralizado a la Nación.

3.1.2 Recursos de capital. Son aquellos ingresos de naturaleza ocasional que recibe la Nación por ciertas operaciones de crédito público o por los activos que son parte de la Nación. Estos recursos de capital se pueden clasificar en:

- Recursos del balance del tesoro. Son definidos como el superávit que resulta luego de la ejecución anual presupuestal del año inmediatamente anterior. Si el resultado es negativo o deficitario debe incluirse en la partida de gasto o apropiaciones para que sea cubierto.
- Recursos de crédito interno y externo con vencimientos mayores a un año y autorizados previamente por ley.
- Rendimientos de operaciones financieras.
- El mayor valor en pesos originado por las diferencias de cambio.
- Donaciones. Recursos de asistencia o cooperación internacional que no deben ser reembolsados por el Estado.
- Excedentes financieros de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta.
- Utilidades del Banco de la República descontando las reservas de estabilización cambiaria y monetaria.

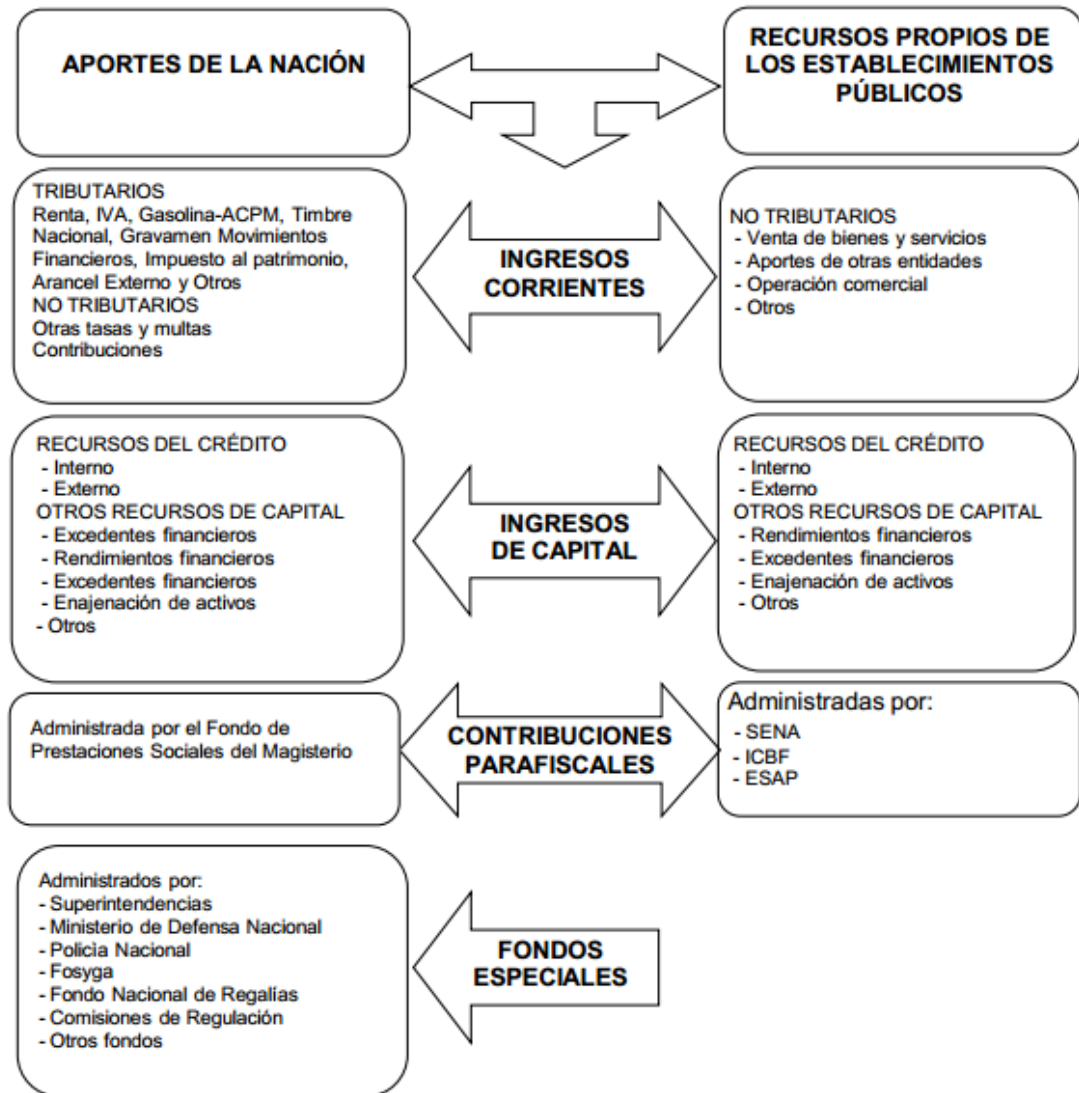
3.1.3 Recursos parafiscales y fondos especiales. Las rentas o contribuciones parafiscales son los gravámenes establecidos con carácter obligatorio por la ley, que afectan a un determinado y único grupo social o económico, y se utilizan para beneficio del propio sector. Si bien las rentas parafiscales se asemejan a los impuestos en cuanto a su obligatoriedad, la diferencia radica en que éstas no ingresan a las arcas del Estado sino que se destinan para una entidad específica.

Por su parte, los fondos especiales son aquellos recursos, definidos por ley, que recibe el Estado para la prestación de determinado servicio público específico, así como los provenientes de los fondos creados por el legislador que no cuentan con personería jurídica propia, como el Fondo Nacional de Regalías, el Fondo de Solidaridad y Garantías en Salud (Fosyga), el Fondo de Solidaridad Pensional, los Fondos de Salud de la Policía Nacional y las Fuerzas Militares, entre otros.

3.1.4 Establecimientos públicos. El Estatuto Orgánico de Presupuesto estableció que el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital, además de incluir los ingresos del gobierno central, deberá contemplar los ingresos obtenidos por los establecimientos públicos nacionales, distinguiendo las rentas por transferencias y los aportes que reciben del gobierno nacional, con el objetivo de evitar una doble contabilización de éstos dentro del presupuesto¹⁰.

¹⁰ INSTITUTO DE CIENCIA Y TECNOLOGIA. Presupuesto General de la Nación. Boletín 11. Tomado 3 abril 2012 de: (http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin_111)

Figura 2. Conformación del Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital



Fuente: Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Aspectos Generales del Proceso Presupuestario

3.2 PRESUPUESTO DE GASTOS

Esta parte del Presupuesto General indica los gastos que planea ejecutar el Estado dentro de la vigencia fiscal respectiva. Estos gastos o apropiaciones se clasifican en tres grandes grupos, de acuerdo a su destinación:

- Gastos de funcionamiento,
- Servicio de la deuda
- Gastos de inversión.

Según el Observatorio Legislativo, del Instituto de Ciencia y Tecnología, en su boletín 189: de los \$165,3 billones que vale el Presupuesto General de la Nación para el año 2012, \$90,9 billones (55,0%) corresponden a gastos de funcionamiento, \$40,3 billones (24,4%), al pago del servicio de la deuda y \$34,0 billones (20,6%), a inversión. Además, se registra que el presupuesto para 2012 crece 9,5% frente al de 2011, pasando de \$151 billones a \$165,3 billones. Sin considerar el servicio de la deuda, el Presupuesto propuesto aumenta 7,9%.

Los principales conceptos y las cantidades de gasto para el año 2012 son los siguientes:

Sistema General de Participaciones Territoriales (SGP), \$26 billones, con lo que se da cumplimiento al Acto Legislativo 04 de 2007 y las leyes 715 de 2001 y 1176 del 2007. Pensiones: \$25 billones, las cuales son obligaciones ineludibles para la nación. Gastos de personal y gastos generales: \$22,9 billones, que incluye las provisiones para el incremento salarial de los servidores públicos. Universidades, sin pensiones: \$2 billones. Transferencia de excedentes financieros de las entidades descentralizadas que hacen parte del Presupuesto General de la Nación a la Nación por \$954 mil millones, suma que no implica gasto pero que se requiere presupuestar para que las entidades puedan transferirla a la tesorería. Sentencias y conciliaciones: \$955 mil millones.

El servicio de la deuda crece en 14,6%, pasando de \$35,2 billones a \$40,3 billones. De ese total, \$21,2 billones (el 52,6%) corresponde a amortizaciones y

\$19,1 billones a intereses (47,4%).Transferencias para Programas de modernización del Estado, \$500 mil millones. Fortalecimiento institucional de la rama judicial, Fiscalía General de la Nación y órganos autónomos: \$472 mil millones.

3.2.1 Gastos de funcionamiento. Los gastos de funcionamiento son todos los que tienen por objeto atender las necesidades de los órganos del Estado para que de esta manera puedan cumplir plenamente con las funciones que la Constitución y la Ley les ha asignado. Dentro de estos se incluyen los gastos de personal; gastos generales que son los relacionados con la adquisición de bienes y servicios, pago de impuestos, multas, etc.; transferencias corrientes, que incluyen las transferencias que los órganos del Presupuesto General hacen a las entidades nacionales o internacionales por disposición legal y las apropiaciones destinadas a la previsión y seguridad social cuando una entidad específica asume directamente su atención, y los gastos de comercialización y producción de bienes o para la prestación de un servicio.

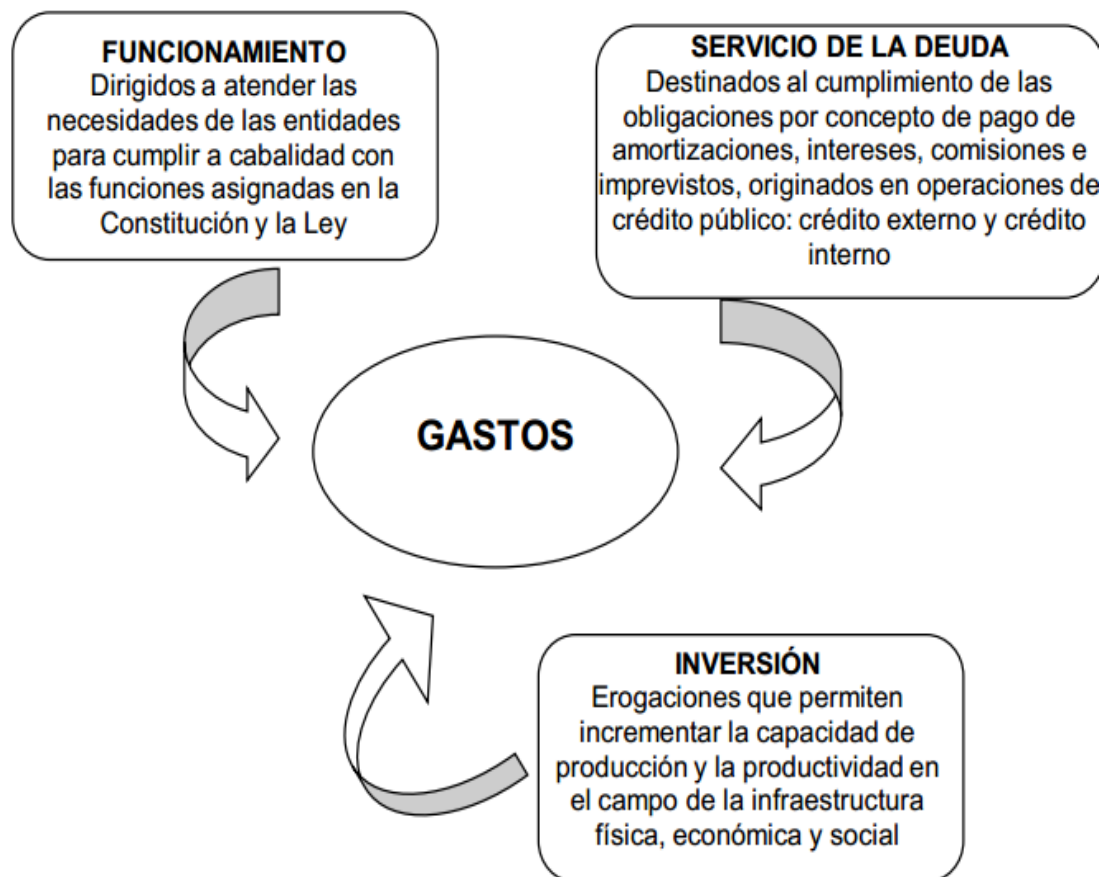
3.2.2 Servicio de la deuda. Constituye el monto total de pagos que se causen durante la vigencia fiscal por amortización, intereses, gastos y comisiones, correspondientes a empréstitos con acreedores nacionales y que se paguen en pesos colombianos. El servicio de la deuda interna se clasifica también en las subcuentas:

3.2.2.1 Amortización deuda pública interna. Es la cantidad total de pagos que se causen durante la vigencia fiscal por la amortización de empréstitos con acreedores que se paguen en moneda nacional. Esta subcuenta se clasifica por objeto del gasto en entidades financieras y títulos valores.

3.2.2.2 Intereses, comisiones y gastos deuda pública interna. Es el monto total de pagos que se causen durante la vigencia fiscal por concepto de intereses, gastos y comisiones de empréstitos con acreedores que se paguen en moneda nacional. Esta subcuenta se clasifica por objeto del gasto en entidades financieras y títulos valores.

3.2.3 Gastos de inversión. Son aquellas erogaciones susceptibles de causar réditos o de ser de algún modo económicamente productivas, o que se materialicen en bienes de utilización perdurable, llamados también de capital por oposición a los de funcionamiento, que se hayan destinado por lo común a extinguirse con su empleo. Así mismo, se incluyen como gastos de inversión aquellos gastos destinados a crear infraestructura social. La característica fundamental de éste debe ser que su asignación permita acrecentar la capacidad de producción y la productividad en el campo de la estructura física, económica y social.

Figura 3. Composición del Presupuesto de Gastos



Fuente: Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Aspectos Generales del Proceso Presupuestario

3.3 LOS PRINCIPIOS PRESUPUESTALES

Una vez establecidas las fuentes de los principales ingresos y los gastos conformadores del presupuesto público, vale la pena examinar los fundamentos que irradian en su totalidad las sucesivas etapas que se dan en el tiempo constituyendo la parábola presupuestal. Trayendo a cuento las enseñanzas del

desaparecido hacendista español Sainz de Bujanda, se transcribe a continuación la definición que sobre los principios presupuestales presenta el maestro ibérico en su monumental obra Principios del Derecho Financiero:

“Son cierto tipo de convicciones sobre el contenido y la configuración que, a lo largo del tiempo, se han considerado óptimos para la institución presupuestaria. Los aludidos principios han sido durante la pasada centuria, y hasta bien entrado el presente siglo, algo así como dogmas de fe sobre los caracteres que el presupuesto debía revestir; estos son: anualidad, universalidad, legalidad, unidad, especialidad. A través de tales principios ha tratado de alcanzarse: un control efectivo sobre el volumen del gasto público; un control del parlamento sobre el ejecutivo en materia financiera; una depurada representación contable de los procesos de ingreso y gasto público”.¹¹

El legislador colombiano los concretó en un primer momento en el artículo 8 de la ley 38 de 1989, consagrando en esta norma los principios de: Planificación, la Anualidad, la Universalidad, la Unidad de Caja, la Programación Integral, la Especialización, el Equilibrio y la Inembargabilidad. Posteriormente, mediante el artículo 4 de la ley 179 de 1994, establecería como principios definitivos (los que a la postre fueron recopilados por el artículo 12 del decreto 111 de 1996, actual Estatuto Orgánico del Presupuesto), del sistema presupuestal: la planificación, la anualidad, la universalidad, la unidad de caja, la programación integral, la especialización, inembargabilidad, la coherencia macroeconómica y la homeostasis.

¹¹ SAINZ DE BUJANDA. Fernando. Sistema de Derecho Financiero, Universidad Complutense, Madrid, 1985. P. 418.

3.3.1 Fuerza Vinculante de los principios presupuestales. A pesar de que algunos doctrinantes en el campo de las finanzas públicas, entre ellos el connotado tratadista español Sainz de Bujanda, consideren que los principios del derecho presupuestal se han tornado inoperantes o superados por la práctica hacendista, lo cierto es que como lo afirma el maestro Juan Camilo Restrepo Salazar, y la Corte Constitucional Colombia, la vigencia de los principios presupuestarios resuena hoy renovada y complementada por preceptos normativos llenos de precisión dogmática.

Por ello sostiene el Maestro Restrepo al comentar sobre la vetustez de los principios presupuestarios:

“En realidad las cosas no son así de perentorias. Si bien es cierto que la aplicación rigurosa de los principios se ha debilitado por diversas razones (...), también es cierto que en el derecho presupuestal moderno conviven los principios clásicos de la presupuestación, en cuanto ellos no han sido objeto de excepción o de derogaciones, con normas positivas de mucha mayor obligatoriedad puesto que hacen parte de la normativa positiva del Estado, y a través de las cuales encontramos el núcleo del aporte jurídico a la búsqueda de la estabilidad presupuestaria.”¹²

Las providencias de la Corte Constitucional corroboran la preeminencia de los principios presupuestales dentro del sistema jurídico y la práctica presupuestaria colombiana. Así lo determinó en pronunciamiento de 19 de agosto de 1993, desempeñándose como Magistrado Ponente el ya extinto Dr. Vladimiro Naranjo

¹² RESTREPO SALAZAR, Juan Camilo. *Disciplina Fiscal y Derecho: ¿Discrecionalidad o Reglas Jurídicas Para el Manejo del Presupuesto?*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. P.P. 20 y 21.

Mesa, decisión que se originó en una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano Jorge García Hurtado y del Veedor del Tesoro Público, quienes pretendían fueran eliminados del ordenamiento jurídico patrio ciertos artículos de la ley 21a. de 1992 por estimarlos violatorios contra varios preceptos constitucionales. En consecuencia, El Cuerpo Colegiado profirió la sentencia C-337 de 1993 en donde se estableció:

“En este orden de ideas, los principios consagrados en el Estatuto orgánico de presupuesto, son precedentes que condicionan la validez del proceso presupuestal, de manera que al no ser tenidos en cuenta, vician la legitimidad del mismo. No son simples requisitos, sino pautas determinadas por la ley orgánica y determinantes de la ley anual de presupuesto.”

3.3.2 El Principio de anualidad presupuestal. De los principios que se enlistaron más arriba, el de la anualidad presupuestal ha concitado nuestra atención no solo por ser una de las aristas de nuestro problema de investigación, sino también por su raigambre política y constitucional. Su esencia política se deviene, pues la naturaleza constitucional la trataremos más adelante, de la obligatoriedad impuesta al ejecutivo de presentar anualmente ante el legislador, y en las entidades territoriales ante las asambleas departamentales y concejos municipales, la renovación anual de las autorizaciones para recaudar impuestos y efectuar gastos, lo que aumentaba el poder político de cuerpo colegiado. Lo que propició (según Webber y Wildacsky, en Historia de los Impuestos, citado por Restrepo) una generalización en todos los Derechos presupuestales del mundo la costumbre de que la autorización del presupuesto debía ser obtenida

anualmente¹³. Es motivo, entonces, de la permanencia del citado principio debido a la función de control político integral del Congreso, pues a medida que este se consolidó, reclamó para sí la intervención de los asuntos fiscales, de manera periódica y continua

Por su parte, la doctrina nacional expone una definición más técnica, alejándose del sistema de pesos y contrapesos propio del ámbito político.

“El artículo 14 del Estatuto Orgánico del Presupuesto dispone que el año fiscal comienza el 1 de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumir compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromiso caducarán sin excepción. Con este principio se pretende que los órganos que conforman el presupuesto público tengan que proseguir cada anualidad con las autorizaciones otorgadas por las corporaciones de elección popular para el recaudo de ingresos y la ejecución de sus gastos.”¹⁴

No cabe lugar a hesitación alguna en lo que hace referencia a la vigencia del año fiscal, el cual inicia el 1 de enero y fenece el 31 de diciembre de la misma anualidad, con la consecuente imposibilidad, luego de acaecida la última data, de asumir compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra, y los saldos de apropiación no afectados por los compromisos caducarán sin excepción. No obstante la textura pétrea e insoslayable del principio contemplado en el artículo 14 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, persisten ciertas disposiciones de orden legal que parecieran condicionar y limitar su alcance en la

¹³ RESTREPO SALAZAR, Juan Camilo. Hacienda Pública. 7ª edición, Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2005.P. 34

¹⁴ TRUJILLO ALFARO, Jorge Luis. Presupuesto. Una Aproximación Desde la Planeación y el Gasto Público, Universidad del Rosario, Bogotá, 2007. P.144.

práctica presupuestal. Aunque el asunto reviste suma importancia, por ahora es suficiente realizar el planteamiento de este asunto, pues será objeto de un análisis de mayor profundidad posteriormente.

3.3.2.1 Raigambre constitucional del principio de anualidad. El principio de la anualidad presupuestal encuentra consagración constitucional en varios preceptos de la Carta Magna: arts. 346, 347, 348, 349, y 354, no teniendo resonancia constitucional con anterioridad a la promulgación de la Constitución Política de 1991. Se debe aclarar que el citado principio tiene diversas implicaciones dentro del ciclo presupuestario. Para citar un ejemplo, el artículo 346 de la Constitución Nacional dispone en parte de su inciso primero: El Gobierno formulará anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, que será presentado al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura. (El subrayado es nuestro). El fragmento transcrito, y los demás que se reseñarán, permiten comprender cómo el principio de la anualidad presupuestal encuentra funcionalidad en la fase atinente a la aprobación del presupuesto por parte del Congreso. A la vez que concreta la intervención política y fiscal del Legislador; diferenciándose de esta manera la esfera constitucional de la legal, pues esta última presenta otros matices que la tornan más concreta y delimitada en la gestión presupuestal.

Otra perspectiva del principio que se estudia se halla en lo dispuesto en el artículo 347 de la Constitución Política, en donde se impone la perentoriedad de enlistar dentro del proyecto de ley de apropiaciones los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva. No obstante lo anterior, también se observa la intervención del Congreso en la etapa de autorización de los gastos que pone a su consideración el ejecutivo mediante el respectivo proyecto de ley.

El contenido del artículo 348 de la Norma de normas parece ser un poco más oscuro que las anteriores disposiciones, además de tenerse que interpretar en

conjunto con el 347 para hallar coherencia en su aplicación, este es el tenor del precepto: Si el Congreso no expidiere el presupuesto, regirá el presentado por el Gobierno dentro de los términos del artículo precedente; si el presupuesto no hubiere sido presentado dentro de dicho plazo, regirá el del año anterior, pero el Gobierno podrá reducir gastos, y, en consecuencia, suprimir o refundir empleos, cuando así lo aconsejen los cálculos de rentas del nuevo ejercicio.(Resalto fuera de texto.)

De igual talante arriba lo preceptuado por el artículo 349, aunque esta vez remitiendo a lo dispuesto en la ley orgánica del presupuesto para poder ser interpretada correctamente y entender cómo el Legislador cuenta con un plazo imperioso, durante el cual deberá discutir y expedir parte del presupuesto general de la Nación. La norma en cita dispone: Durante los tres primeros meses de cada legislatura, y estrictamente de acuerdo con las reglas de la Ley Orgánica, el Congreso discutirá y expedirá el Presupuesto General de Rentas y Ley de Apropiaaciones.(Subrayado fuera de texto).

La última disposición constitucional que delimita los contornos del principio de anualidad presupuestal, se encuentra consagrada en el artículo 354, que (luego de disponer sobre la existencia del contador general y su correspondiente dependencia a la rama ejecutiva, a más de otros asuntos) establece: Seis meses después de concluido el año fiscal, el Gobierno Nacional enviará al Congreso el balance de la Hacienda, auditado por la Contraloría General de la República, para su conocimiento y análisis.(El resalto no está dentro del texto).

Si bien es cierto, la anterior reseña constitucional encontraría apoyo en una coherente interpretación de la Carta Magna, no sería más que doctrina si no estuviese sustentada por las decisiones proferidas por la Colegiatura que funge como su Guardián e Intérprete autorizado. Es así, como el 4 de noviembre de 1993, fungiendo como Magistrado Ponente el Dr. Jorge Arango Mejía, y cuyo

pronunciamiento se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano Raúl Rodríguez Garzón, quien pretendía fueran eliminados del ordenamiento jurídico patrio los artículos 102 de la ley 21 de 1992 y 111 del decreto 2100 de 1992 por estimarlos violatorios contra varios preceptos constitucionales. En consecuencia, El Alto Tribunal Constitucional profirió la sentencia C-502 de 1993 en donde se estableció:

“El principio de la anualidad del Presupuesto está expresamente consagrado en los artículos 346 y 347 de la Constitución. El inciso primero del artículo 346 dice que "El Gobierno formulará anualmente el Presupuesto de Rentas y Ley de Apropriaciones..." Y el mismo inciso del artículo 347 dispone que "El Proyecto de Ley de Apropriaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva". (El resalto es nuestro).

Un año después el mismo Cuerpo Colegiado en pronunciamiento de 3 de noviembre de 1994, ejerciendo como Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, amplió el rango de disposiciones constitucionales que cimientan el cariz constitucional del principio de la anualidad presupuestaria. En este pronunciamiento se resolvieron las objeciones presidenciales planteadas por motivos de inconstitucionalidad respecto del Proyecto de Ley número 48/93 Cámara, 154/93 Senado, "Por el cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989, orgánica del presupuesto". En consecuencia, La Corte Constitucional profirió la sentencia C-490 de 1994 en donde se estableció:

“Salvo el caso de la ley que adopte el plan de inversiones públicas - que contendrá presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión -, a la cual se refiere el artículo 339 de la CP, el principio de anualidad del presupuesto se impone de conformidad con

distintas disposiciones de la Carta (CP arts. 354, 346, 347, 348 y 349)”. (El subrayado es nuestro).

3.3.2.2 Contornos legales del principio de anualidad. El Principio de Anualidad Presupuestaria data, desde el punto de vista político, cuando menos desde el Siglo XVII y se debe, principalmente, a la influencia del parlamentarismo inglés y su constante orientación a garantizar el control de la acción gubernamental.¹⁵ En la legislación nacional el principio de anualidad presupuestal se remonta a la ley 38 de 1989, que en el artículo décimo dispuso que la vigencia fiscal comienza el 1° de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción.

Lo transcrito fue replicado nuevamente por el decreto 111 de 1996, que en su artículo 14 delineó nuevamente los estrechos límites ya anunciados por la ley 38 de 1989 para el periodo fiscal, además de concretarse en términos temporales determinados el principio de anualidad que constitucionalmente se había establecido de manera genérica.

3.4 LAS RESERVAS PRESUPUESTALES

La otra gran variable que propulsó nuestro interés, por incidir de manera directa sobre el principio de anualidad, fue el mecanismo presupuestal de las reservas de apropiaciones, cuya constitución pareciera crear una contradicción sobre un pétreo principio de anualidad presupuestal, en razón que no respondería a su

¹⁵ PLAZAS VEGA, Mauricio. La Hacienda Pública Liberal y el Derecho Tributario., Editorial Temis, Bogotá, 2000.

lógica, lo que a la postre ha estructurado un proceso de matización de la razón fundamental de la anualidad.

No existe dentro del texto constitucional alguna disposición que impregne de superioridad jerárquica a las reservas de apropiaciones para equipararlas a las disposiciones constitucionales, lo que llevaría a concluir, luego de efectuar una lectura desprevenida, la configuración de una flagrante vulneración del principio de la anualidad presupuestal (cuyo talante esencialmente constitucional ya es claramente reconocido), toda vez que de acuerdo con lo previsto en el Estatuto Orgánico, en los decretos 568 de 1996, 4730 de 2005 y 1957 de 2007 las reservas presupuestales son los compromisos legalmente constituidos por los órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación, que tienen registro presupuestal, pero cuyo objeto no fue cumplido dentro del año fiscal que termina y, por lo mismo, se pagarán dentro de la vigencia siguiente con cargo al presupuesto de la vigencia anterior; es decir, con cargo al presupuesto que las originó. Siendo menester para proceder a su ejecución que las entidades constituyan las reservas y envíen, antes del 20 de enero de la vigencia siguiente, una relación de éstas a la Dirección General del Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.¹⁶

Las reservas presupuestales encuentran su génesis legal en el artículo 72 de la ley 38 de 1989 que en un primer momento dispuso:

Las apropiaciones incluidas en el Presupuesto General de la Nación son autorizaciones máximas de gasto que el Congreso da los organismos y entidades y expiran el 31 de diciembre de cada año. Después de dicha

¹⁶ MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Aspectos generales del proceso presupuestal colombiano. Bogotá 2011. Tomado 28 Marzo De 2012
<http://www.minhacienda.gov.co/portal/page/portal/MinHacienda/haciendapublica/normativa/presupuesto/Proceso%20Presupuestal.pdf>

fecha las apropiaciones de ese año no podrán adicionarse, ni transferirse ni contracreditarse. En consecuencia, los saldos de los Acuerdos de Gastos que no hubiesen sido utilizados hasta esa misma fecha expirarán también. Para atender al pago de las obligaciones contraídas por el Gobierno antes del 31 de diciembre pendientes a esa fecha, con cargo a las apropiaciones del Presupuesto General correspondientes al año fiscal que termina, los organismos y entidades harán la solicitud al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la constitución de las reservas presupuestales de apropiación, sin perjuicio del control fiscal que debe ejercer la Contraloría General de la República.

Posteriormente, el artículo 8 de la ley 225 de 1995 modificaría la ley 38 de 1989, dándole al precepto unos contornos más claros y técnicos, además de definir con exactitud el concepto y algunos requisitos para constituir reservas presupuestales, también fijó en forma expresa la cuentas por pagar, figura que será confrontada, más adelante, con las reservas de apropiación y las vigencias futuras, todos estos mecanismos fueron carencias notorias de la norma anterior. Este es el tenor de la norma comentada, la cual sería compilada, sin modificación alguna por el decreto 111 de 1996 en su artículo 89 el cual dispone:

Las apropiaciones incluidas en el Presupuesto General de la Nación, son autorizaciones máximas de gasto que el Congreso aprueba para ser ejecutadas o comprometidas durante la vigencia fiscal respectiva. Después del 31 de diciembre de cada año, estas autorizaciones expiran y, en consecuencia, no podrán comprometerse, adicionarse, transferirse ni contracreditarse.

Al cierre de la vigencia fiscal cada órgano constituirá las reservas presupuestales con los compromisos que al 31 de diciembre no se hayan

cumplido, siempre y cuando estén legalmente contraídos y desarrollen el objeto de la apropiación. Las reservas presupuestales sólo podrán utilizarse para cancelar los compromisos que les dieron origen.

Igualmente, cada órgano constituirá al 31 de diciembre del año cuentas por pagar con las obligaciones correspondientes a los anticipos pactados en los contratos y a la entrega de bienes y servicios.

El Gobierno Nacional establecerá los requisitos y plazos que se deben observar para el cumplimiento del presente artículo.

3.4.1 Requisitos para la constitución de reservas presupuestales. Estudiadas las disposiciones legales que erigen en sus contenidos diversos asuntos que competen a las reservas de apropiaciones, es menester concluir que son requisitos necesarios para la constitución de reservas presupuestales los siguientes:

- Debe existir un compromiso legalmente contraído, es decir la expedición de un acto administrativo o la celebración de un contrato que afecte en forma definitiva el presupuesto de una vigencia, lo que conlleva, de una parte el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables de acuerdo con la naturaleza del compromiso. Por ejemplo: el Estatuto de Contratación Estatal, y el cumplimiento de las normas presupuestales, en especial, la realización del respectivo registro presupuestal en los términos del artículo 71 del Estatuto Orgánico de Presupuesto.
- No lograrse el cumplimiento o ejecución, por razones imprevistas no tenidas en cuenta inicialmente, a 31 de diciembre, del compromiso legamente contraído, el cual se determinó debía ser ejecutado en la misma vigencia

en que se adquirió. Además, con fundamento en las normas orgánicas presupuestales, aplicables tanto para la Nación como para las entidades territoriales, ha de entenderse que no se cumple o ejecuta el compromiso cuando el objeto de la respectiva apropiación presupuestal no se alcanza a recibir en la misma vigencia fiscal en que se expidió el acto o se celebró el contrato o convenio que afectó definitivamente los recursos incorporados.

- Al constituir la reserva presupuestal, se debe verificar que se cuente en la caja con los recursos necesarios para atender su pago.

Se observa con precisión la necesidad de dar cumplimiento a una serie de requisitos previamente establecidos, como son la comprobación de que el gasto haya sido autorizado por la Ley, que en su oportunidad se hubieren cumplido los requisitos de orden contractual, presupuestal y demás requisitos legales a que hubiere lugar.

Entre los requisitos de orden presupuestal el propio Estatuto Orgánico del presupuesto en su artículo 71 define como tales el certificado de disponibilidad presupuestal y el registro presupuestal, en los siguientes términos:

Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos.

Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin. En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las

prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.

En consecuencia, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible o sin la autorización previa del confis o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados. Cualquier compromiso que se adquiriera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones.

Ahora bien, en lo que respecta al certificado de disponibilidad presupuestal y el registro presupuestal esto disponen los artículos 19 y 20 del Decreto 568 de 1996:

El certificado de disponibilidad es el documento expedido por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces con el cual se garantiza la existencia de apropiación presupuestal disponible y libre de afectación para la asunción de compromisos.

Este documento afecta preliminarmente el presupuesto mientras se perfecciona el compromiso y se efectúa el correspondiente registro presupuestal. En consecuencia, los órganos deberán llevar un registro de éstos que permita determinar los saldos de apropiación disponible para expedir nuevas disponibilidades.”

El registro presupuestal es la operación mediante la cual se perfecciona el compromiso y se afecta en forma definitiva la apropiación, garantizando que ésta no será desviada a ningún otro

fin. En esta operación se debe indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar.

3.5 APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS Y PRINCIPIOS QUE INFORMAN EL PRESUPUESTO PÚBLICO A TODAS LAS ENTIDADES QUE LO CONFORMAN

Hasta el momento se ha hecho alusión exclusivamente, cuando nos hemos referido a algunas instituciones y principios que conforman el presupuesto público, a los deberes y actuaciones que corresponden a la Nación y sus entidades del nivel central. No obstante, con el objeto de dar coherencia y fundamentos generales a la investigación, es menester resaltar la expansión de las bases teóricas y operativas hacia las entidades seccionales y locales, habida cuenta que las mismas bases fijan los correspondientes parámetros y directrices a todos los funcionarios públicos que tienen a cargo las finanzas públicas de los entes cuya personería jurídica deviene de la descentralización territorial.

En lo esencial, se intentará un recorrido normativo, a través de preceptos legales y constitucionales, y jurisprudencial, con el propósito de comprender la aludida extensión; todo de la mano de la circular externa 043 de 2008 del ministerio de hacienda y crédito público, concepto surgido por la solicitud realizada durante la Asamblea General de Gobernadores al Gobierno Nacional en el sentido de expedir una norma que precisara la aplicación de las reservas presupuestales y vigencias futuras para las entidades territoriales.

Inicia el Ministerio puntualizando los fundamentos constitucionales del régimen presupuestal de las entidades territoriales. Transcribe fragmentos de de los artículos 300 y 313 de la Constitución Nacional, en donde se fijan competencias a las asambleas departamentales y concejos municipales en materia de expedición

de normas orgánicas del presupuesto, lo que configuraría el principio de autonomía presupuestaria de estas entidades. Posteriormente procede a contrastar lo consagrado en los artículos constitucionales 352 y 353, en donde se insta la aplicación de los principios y las disposiciones establecidos en el título que circunscriben las disposiciones en cita, en lo que fuere pertinente, a las entidades territoriales, para la elaboración, aprobación y ejecución de su presupuesto.

Finalizado este ejercicio hermenéutico, se encamina la funcionaria de la oficina de apoyo fiscal del Ministerio de Hacienda a dar comienzo a la reseña de los pronunciamientos jurisprudenciales proferidos por la Corte Constitucional, Corporación que ha dado luces sobre las facultades otorgadas a los entes territoriales para expedir leyes orgánicas, toda vez que en una primera lectura es posible concluir que existe una contradicción entre el artículo 352 y los artículos 300 y 313 de la Constitución Política en materia de otorgamiento de competencias para la expedición de la regulación orgánica presupuestal de las entidades territoriales, la Corte Constitucional, en sentencia C - 478 de 1992, con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, se pronunció al respecto, estableciendo cuál era el contenido de la ley orgánica del presupuesto y cómo sus principios y directrices debían ser acogidos por las entidades territoriales al expedir sus estatutos orgánicos presupuestales, adoptando y adaptando la regulación de orden nacional, asentando, en la práctica, la armonía entre lo nacional y lo local buscada por el constituyente en materia de hacienda pública. Dijo al respecto nuestro Máximo Tribunal Constitucional:

“Hay que entender la extensión de principios presupuestales nacionales al nivel territorial como una herramienta que limita la independencia o la autonomía presupuestal, en aras de la unidad de objetivos y de

procedimientos presupuestales, y, en últimas, de la coherencia en el manejo del gasto público.

“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.

“De otra parte, algunos de los principios fundamentales contenidos en la Ley Orgánica del Presupuesto apuntan igualmente a hacer del presupuesto una herramienta que se auto-contiene, que tiene límites, que puede ser usada repetidamente sin deformarse y que puede aplicarse de igual manera en varios niveles administrativos y territoriales.

“La unidad presupuestal tiene en el art. 353 de la Carta Política una consagración que no puede desconocer el intérprete y a la cual se suma la que recibe en el art. 352. En este caso se recurre a una técnica similar a la tradicionalmente empleada por las normas nacionales orgánicas del presupuesto para someter a los presupuestos locales y seccionales a sus principios: la remisión a las bases teóricas y operativas de la materia presupuestal nacional.

“Por ello se puede entender que en Colombia se imponga el principio de la unidad presupuestal frente al de la autonomía presupuestal. El Presupuesto Nacional y los principios que lo inspiran son de trascendental importancia para el rodaje económico de la sociedad. A su lado, los presupuestos departamentales y municipales han adquirido una relevancia innegable en la nueva Constitución. Ahora todos son parte de un mismo sistema de

ingresos y gastos. El principio de la unidad de lo presupuestal, nace de la realidad que constituye el manejo unificado de la economía o de la parte oficial de la misma y de la existencia de unos fines y objetivos comunes de todos los presupuestos que se ponen en vigor anualmente.

“Se dejó establecido que en Colombia impera un sistema jurídico-económico de unidad monetaria, fiscal, aduanera y cambiaria. Adicionalmente, existe un sistema de planificación integrada. La economía, al menos la estatal, tiene un manejo centralizado que empezará a cambiar gradualmente a partir de la Constitución de 1991 a medida que se profundice el proceso autonómico. Por esto se requiere de un mecanismo que coordine y unifique los presupuestos de los entes territoriales entre sí y con el presupuesto nacional. En su ausencia, la unidad de las demás políticas corre peligro. La unificación puede adelantarse a través de dos vías. Coordinar la actuación local, seccional y nacional mediante instancias administrativas, como se hizo en la nueva Constitución para lograr la coordinación del proceso de planeación (ver arts. 339 inciso 2°; 340 incisos 1°, 3° y 4°; 341, 342, 344), o conseguir un ejercicio uniforme de la respectiva función (en este caso presupuestación), apelando a la fijación de unos principios y procedimientos comunes, aplicables tanto a lo nacional como a lo territorial.

“Esos principios comunes a todas las haciendas garantizan también que las transferencias de la Nación a las entidades territoriales tengan el uso para el cual están destinadas.

“La relación planificación-presupuestación se pondría en peligro de existir una independencia absoluta en materia presupuestal.

Una vez identificadas las particularidades de cada uno de los principios que intervienen en el tema presupuestal, es preciso establecer cómo interactúan. Se advierte que el campo donde coincidirán es el orgánico presupuestal, esto es, la normativa en la cual se plasman los principios y procedimientos.

La materia orgánica de presupuesto se transforma en competencia concurrente de los tres niveles. La adopción de lo tratado en la ley Orgánica de Presupuesto como pauta para los procesos presupuestales de los entes territoriales, es un reconocimiento de la preponderancia de lo nacional unitario sobre lo territorial-autónomo. La interacción se da partiendo de la premisa de una supremacía. Esta preponderancia del elemento nacional contenido en la ley orgánica encuentra su justificación en los principios tratados de jerarquía y de necesidad de salvaguardar la unidad jurídica y económica de la Nación.

“La interacción entre lo unitario y lo autónomo en materia presupuestal se dará mediante la aplicación del contenido de la ley orgánica (principios y procedimientos) a los niveles territoriales, lo que encierra una aplicación de los principios de jerarquía y de salvaguarda de la unidad (en este caso presupuestal). La remisión a los principios legales se hará a todo nivel: regional, departamental, provincial, distrital y municipal; dondequiera exista una competencia formal para expedir presupuestos y normas relacionadas con los mismos. Las normas orgánicas se utilizarán en situaciones diferentes pero similares, trátase de una aplicación literal de lo orgánico presupuestal o de una analógica.

“Las normas orgánicas presupuestales de los órdenes departamental y municipal, que son las relevantes para este fallo, se elaborarán teniendo en

cuenta: a) los principios constitucionales del Título XII, particularmente los contenidos en los artículos 345 a 352; b) los principios contenidos en la ley orgánica de presupuesto, que, como los anteriores, son básicamente principios o pautas de procedimiento; y c) 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.

“La remisión a las normas superiores en materia presupuestal afecta la autonomía aparente que parece fluir de los artículos 300-5 y 313-5 de la Constitución. En cuanto a las normas departamentales y municipales que reciben el calificativo de orgánicas en esos artículos, se concluye que su efectividad necesariamente será residual, pues aquéllas sólo podrán establecer variaciones a partir de las bases establecidas por la Constitución y la ley orgánica, cuidándose de no contradecirlas” (El resalto es nuestro).

Resulta obligatorio concluir, entonces, que las disposiciones del Estatuto Orgánico del Presupuesto deben ser acatadas por las entidades territoriales al expedir sus propias normas orgánicas presupuestales. Si las normas orgánicas presupuestales no han sido expedidas por las entidades territoriales, éstas deberán aplicar, en lo pertinente, la legislación orgánica de orden nacional.

Por otro lado, en lo que se refiere a las demás disposiciones de orden presupuestal de carácter nacional, en especial, los decretos reglamentarios de la ley orgánica, sólo resultan aplicables a las entidades territoriales en la medida en que estos sean adoptados y adaptados por los Departamentos y Municipios, en el ejercicio de su autonomía constitucional.

4. CONTRASTE ENTRE EL PRINCIPIO DE ANUALIDAD PRESUPUESTAL Y LA CONSTITUCION DE RESERVAS DE APROPIACIONES

Sin lugar a dudas, el asunto que está a punto de ser abordado constituye el núcleo y la esencia de este trabajo. El poder indagar sobre las implicaciones que tiene el empleo del mecanismo presupuestal de las reservas de apropiaciones dentro de la dogmática del principio de anualidad presupuestaria y su intervención en el ciclo presupuestal desde una óptica Constitucional, representa - en razón de la significación que la razón fundamental de la anualidad reviste para la estabilidad de la política presupuestal, la cual es establecida por las entidades que orientan las finanzas públicas del Estado, en el entendido de los prietos límites temporales establecidos Constitucional y legalmente para el desarrollo de toda la gestión dentro de la vigencia fiscal respectiva - por decirlo menos, el desarrollo del interrogante genitor de este proyecto.

Por otro lado, la constitución de las reservas presupuestales ha significado en muchos casos, siendo un problema de no poca relevancia, el origen de déficits presupuestales, fenómeno de naturaleza adversa que impacta de manera negativa las finanzas del Estado afectando la inversión y el desarrollo social.

4.1 ¿CONSTITUYE UNA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD PRESUPUESTAL EL EMPLEO DE LAS RESERVAS DE APROPIACIONES?

Las acepciones del verbo vulnerar, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, remiten a otros términos como: transgredir, quebrantar, violar un precepto, que tienen por alcance manifestar la afectación de algo. En el caso que

reclama nuestras disquisiciones, se debe diferenciar en el punto del principio de la anualidad presupuestal, aquella vertiente que hace alusión, no al influjo que éste tiene sobre la presentación por parte del ejecutivo ante los órganos colegiados de representación, para que estos aprueben sus pretensiones presupuestales, que en el ciclo presupuestario estaría comprendido en las primeras fases. No, su análisis debe asentarse sobre los restrictivos términos temporales, impuestos por el artículo 14 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, que impiden comprometer partidas presupuestales dentro de una vigencia y obtener el cumplimiento de su objeto en otra, todo dentro del ámbito de la ejecución del presupuesto. Es allí precisamente donde reposa el *quid* del asunto.

4.1.1 Posición de la doctrina. La doctrina más autorizada en el campo de las finanzas públicas parece haber absuelto la problemática sin necesidad de grandes cavilaciones al considerar, la constitución de reservas de apropiaciones presupuestarias, como un elemento necesario para el desenvolvimiento de la gestión presupuestaria. Se hará remisión a lo manifestado por los principales autores en la materia.

Así por ejemplo, Mario Mejía Cardona, quien es citado insistentemente, no solo por servidores adscritos a las secretarías de hacienda pública de diferentes entidades territoriales a la hora de sustentar los actos administrativos que constituyen las reservas presupuestales, sino también por los altos funcionarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para darle apoyo argumentativo a las circulares que orientan a los responsables de las finanzas de todas las entidades oficiales sobre el manejo de las reservas y de otros asuntos puestos a su consideración. Esto opina Mejía, luego de explicar en qué consiste el mecanismo presupuestal:

“Las reservas presupuestales son aquellas conformadas por los compromisos perfeccionados cuyo objeto no se ha cumplido a 31 de diciembre de cada año. Por su definición se constituyen en mecanismos mediante los cuales el Estado garantiza que al cierre de la vigencia atenderá las obligaciones que se encuentren en curso. Por su naturaleza la reserva presupuestal debe identificar claramente el beneficiario no siendo posible la constitución de reservas globales.

"La constitución de las reservas y las cuentas por pagar, conocidos como el rezago presupuestal, no constituyen una vulneración al principio [de anualidad], tan solo son un mecanismo creado por la ley para honrar los compromisos y obligaciones a cargo del Estado al cierre de la vigencia fiscal (...)." ¹⁷(El subrayado y la aclaración están fuera del texto)

Se observa claramente que para el mencionado autor la utilización de la figura presupuestaria de las reservas de apropiaciones simplemente comprende el empleo de una herramienta necesaria para dar continuidad a la función administrativa, al permitir el pago de las obligaciones contraídas en una vigencia determinada, aunque se contraigan en otra, pero nunca una vulneración al principio constitucional de la anualidad presupuestal, el cual, sugiere el autor, queda incólume.

Por su parte, el profesor Juan Camilo Restrepo Salazar sin aceptar expresamente la no vulneración del principio constitucional por el uso del mecanismo de las reservas presupuestales, realiza una diferenciación entre presupuesto de caja y presupuesto de competencia, el primero, propio del sistema de ingresos que se incorporan al presupuesto; el de competencia, por otro lado, inherente al

¹⁷ MARIO MEJÍA CARDONA, El Laberinto Fiscal', Editorial Escuela Superior de Administración Pública. Bogotá, 2002. P.P 152 y 296.

presupuesto de gastos que se desarrolla a través de la figura de la reserva. Lo que permite deducir que para el célebre tratadista colombiano la constitución de reservas de apropiaciones *per se* no quebranta la razón fundamental de la anualidad, toda vez que el sistema presupuestal posibilita tal operación.

“En cuanto se refiere a los gastos, el sistema colombiano se puede catalogar como de competencia limitada. Es de competencia porque el sistema admite - a diferencia del de caja- que gastos comprometidos contra las apropiaciones de un determinado año fiscal que no alcancen a ejecutarse efectivamente en dicho año, podrán ejecutarse en el año siguiente a través de la figura conocida como reservas de apropiación. Pero es de competencia limitada, porque el plazo para ejecutar estos gastos no queda abierto indefinidamente en el tiempo, como acontecería en el sistema de competencia absoluta, sino que debe ejecutarse de manera forzosa durante la vigencia del año siguiente.¹⁸”

4.1.2 Pronunciamientos jurisprudenciales sobre la vulneración del principio de la anualidad presupuestal. Las posturas de los mencionados doctrinantes no tendrían mayor alcance de no encontrarse respaldas en las providencias proferidas por la Corte Constitucional al ser el interprete supremo de la Carta Política, régimen que compendia, como se dijo antes, el principio de la anualidad presupuestal. A continuación se esbozarán las principales decisiones emanadas del alto Tribunal sobre los contornos de la razón fundamental de la anualidad, como de su posible afectación.

Comienza el recorrido jurisprudencial con una primera decisión en el año de 1993, cuando en pronunciamiento de 19 de agosto de 1993, siendo Magistrado Ponente

¹⁸ RESTREPO SALAZAR, Juan Camilo. Hacienda Pública. 7ª edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. P.P. 35 y 36.

Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, y cuyo pronunciamiento se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano Jorge García Hurtado y el Veedor del Tesoro Público, quienes pretendían fueran eliminados del ordenamiento jurídico patrio algunos artículos de la ley 21a. de 1992 por estimarlos violatorios contra varios preceptos constitucionales. En consecuencia, El Cuerpo Colegiado profirió la sentencia C-337 de 1993 en donde se estableció:

“La estimación de los ingresos y la autorización de los gastos públicos se debe hacer periódicamente cada año, del 1o. de enero al 31 de diciembre, integrando la unidad de cómputo determinada temporalmente en un período de tiempo. Es la renovación anual de la intervención del Congreso en las materias fiscales, de modo que sientan la permanencia y continuidad de la potestad legislativa en tales asuntos. Este principio hace parte de nuestro ordenamiento jurídico debido a la función de control político integral del Congreso, pues a medida que éste se consolidó, reclamó para sí la intervención en los asuntos fiscales, de manera periódica y continua. Su objetivo principal es facilitar la labor de armonizar la gestión presupuestal con otras actividades que tienen lugar también dentro del marco anual. El principio de la anualidad tiene, pues, la ventaja de acomodar la gestión”.

Luego de realizar esta apreciación, continúa su argumentación para fijar la naturaleza y definir los márgenes del principio de anualidad presupuestal al contrastarlo con el principio de la planeación, el cual requiere cálculos de plazo más prologados, otorgando prioridad a la gestión presupuestal que se desarrolla en la práctica.

“Hoy en día con el avance técnico de la materia presupuestal, y al incorporarse el principio de planeación -que, por naturaleza implica el cómputo a largo plazo-, la anualidad del presupuesto deja de ser un

principio absoluto, para ser simplemente un punto de referencia, mas no de cálculo determinado al rigor de un periodo inmodificable. El presupuesto, de acuerdo con el artículo 17 de la Ley 38 de 1989, puede ser *plurianual* siempre y cuando tenga la aprobación del Consejo Superior de Política Fiscal (CONFIS). (Subrayado fuera de texto)

“Y es razonable que así suceda, por cuanto es un hecho que si la actividad presupuestal debe estar acorde con la planeación, es lógico que el presupuesto al reflejar las pautas de planeación, deba contemplar la plurianualidad, desarrollando así el *proceso* fiscal, compuesto de sucesivas etapas”.

Ese mismo año la Corporación tendría de nuevo la oportunidad de pronunciarse sobre la vulneración del principio de la anualidad presupuestal, cuando el 4 de noviembre de 1993, ejerciendo como Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía, y cuya decisión se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano Raúl Rodríguez Garzón, quien pretendía fueran eliminados del ordenamiento jurídico patrio los artículos 102 de la ley 21 de 1992 y 111 del decreto 2100 de 1992 por estimarlos violatorios contra varios preceptos constitucionales. En consecuencia, El Alto Tribunal Constitucional profirió la sentencia C-502 de 1993 en donde se estableció:

“Por lo anterior, el artículo 72 de la ley 38 de 1989 sienta el principio de que Las apropiaciones incluidas en el Presupuesto General de la Nación son autorizaciones máximas de gasto que el Congreso da a los organismos y entidades y expiran el 31 de diciembre de cada año.

“Pero, como no todos los gastos previstos en el Presupuesto pueden ejecutarse durante la vigencia fiscal, existen las reservas de apropiación y

las reservas de caja, que permiten "atender el pago de las obligaciones contraídas por el Gobierno antes del 31 de diciembre, con cargo a las apropiaciones del Presupuesto general correspondiente al año fiscal que termina...", como lo prevé el mismo artículo 72 citado. Al respecto son pertinentes unas breves explicaciones."

Hasta este punto de la providencia, la Corte solo había realizado una interpretación exegética de la ley, que en ese momento hacía las veces de Estatuto Orgánico del Presupuesto, con fundamento en la existencia de compromisos cuyo cumplimiento estaba pendiente al terminarse la vigencia fiscal el 31 de diciembre, lo que respaldaba la imposibilidad de realizar todos los gastos antes del vencimiento del aludido periodo, facultado a los respectivos funcionarios para realizar la constitución de las reservas de apropiaciones a que hubiera lugar.

"Las reservas de apropiación y las reservas de Caja, permiten que los gastos previstos en el Presupuesto para el año respectivo, se ejecuten, así ello ocurra después del 31 de diciembre. No se está vulnerando el principio de la anualidad, pues de todos modos los gastos a los cuales corresponden las reservas, se hacen con cargo al mismo presupuesto en el cual estaban incluidos".(Subrayado fuera de texto).

De vital importancia resulta este fallo, pues por primera vez se indica, aunque no sea de manera expresa, una posible circunstancia que tendría la vocación suficiente para violentar el principio de la anualidad presupuestal. Según la Corte Constitucional cuando no existan recursos suficientes para soportar la reserva en la vigencia fiscal en donde se realizan y se pretendan ejecutar las apropiaciones sobre las que recayeron las reservas con cargo al presupuesto del siguiente periodo fiscal, se estructuraría una flagrante vulneración al principio de la anualidad presupuestal

Un año después el Tribunal Constitucional mantendría la postura hasta ahora sostenida cuando el 31 de diciembre de 1994, ocupando la posición de Magistrado Ponente el Dr. Jorge Arango Mejía, y cuya decisión se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano Jorge García Hurtado, quien pretendía fueran excluidos del ordenamiento jurídico algunos artículos de la ley 88 de 1993, por considerarlos infractores de varios preceptos constitucionales. En consecuencia, El Alto Tribunal Constitucional profirió la sentencia C-357 de 1994 en donde se estableció, luego de tener en cuenta las providencias ya rememoradas:

“En síntesis: en nada viola la Constitución el que se contraigan compromisos que cubran varias vigencias fiscales, y que en cada presupuesto anual se hagan las apropiaciones correspondientes”.

En decisión de 3 de noviembre de 1994, ejerciendo como Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, y cuyo pronunciamiento resolvió las objeciones presidenciales planteadas por motivos de inconstitucionalidad respecto del Proyecto de Ley número 48/93 Cámara, 154/93 Senado, Por el cual se introducen algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989, orgánica del presupuesto. En consecuencia, la Colegiatura profirió la sentencia C-490 de 1994 en donde se determinó de manera más precisa bajo qué condiciones se puede violar o afectar el principio de anualidad presupuestal:

“Para la atención y pago de las obligaciones y compromisos contraídos, dentro de una específica vigencia fiscal, así como para la cancelación de las obligaciones exigibles y pendientes de pago a su expiración, la Ley 38 de 1989 - que pretende modificarse - contempla el sistema de las reservas de apropiación y de caja, las cuales se constituyen con cargo a los saldos de las apropiaciones del presupuesto expirado y se utilizan durante el año

inmediatamente siguiente. La circunstancia de que afecten exclusivamente los saldos de las partidas del presupuesto precedente, evita que se considere que ellas violan el anotado principio de anualidad”

Manteniendo inamovible su pensamiento, el 23 de enero de 1996 la Corte Constitucional, ejerciendo como Magistrado Ponente el Dr. Jorge Arango Mejía, y cuya decisión se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por los ciudadanos Jorge García Hurtado, Enrique Gómez Hurtado y Gonzalo García Gutiérrez, quienes pretendían fueran retirados del ordenamiento jurídico los artículos 1o, 4o, 9o, 15, 21, 38 (parcial), 45, 58, y 64 (parcial), de la ley 179 de 1994 "Por la cual se introducen algunas modificaciones a la ley 38 de 1989, orgánica del presupuesto", por considerarlos contrarios a varios preceptos constitucionales. En consecuencia, la Corte Constitucional profirió la sentencia C-023 de 1996 declarando inexecutable varias disposiciones que no se avenían con la Carta Magna, y en donde se estableció, luego de tener en cuenta las providencias ya rememoradas:

“El principio de la anualidad del presupuesto, como ya lo definió la Corte Constitucional, no implica el que la administración pública no pueda programar obras que se ejecuten en vigencias sucesivas, pues tal limitación sería absurda. Así lo definió la Corte en la sentencia C-357 del 11 de agosto de 1994, Magistrado ponente Jorge Arango Mejía.

"En síntesis: para decirlo del modo más sencillo, las reservas de apropiación y las reservas de Caja, permiten que los gastos previstos en el Presupuesto para el año respectivo, se ejecuten, así ello ocurra después del 31 de diciembre. No se está, se repite, vulnerando el principio de la anualidad, pues de todos modos los gastos a los cuales corresponden las reservas, se

hacen con cargo al mismo presupuesto en el cual estaban incluidos".(Subrayado fuera de texto)

Siguiendo con la línea jurisprudencial hasta ahora enunciada, aunque sin volver a hacer mención sobre causales particulares de afectación al principio estudiado, el 15 de abril de 1997 la Corte Constitucional, fungiendo como Magistrado Ponente el Dr. Alejandro Martínez Caballero, y cuya decisión se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Ismael Quintero González, en representación de la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, quien pretendía fueran expulsados del sistema jurídico los artículos 34 de la Ley 179 de 1994 y 76 del decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto", por considerarlos atentatorios de varios preceptos constitucionales. En consecuencia, La Colegiatura Constitucional profirió la sentencia C-192 de 1997 en donde se establecieron algunas diferencias en cuanto a la modificación del presupuesto cuando se afectan las partidas presupuestarias:

“Podría argumentarse que existe una diferencia significativa entre aplazar una partida y reducirla. Así, a nivel semántico, aplazar es según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española “diferir un acto”, por lo cual un aplazamiento de una apropiación podría ser entendido como una suspensión temporal de la partida, ya sea en forma total o parcial, la cual sería posteriormente ejecutada. En cambio la palabra reducir tiene una connotación definitiva, ya que significa, según ese mismo diccionario “disminuir o aminorar”, por lo cual podría entenderse que se trata de una disminución permanente de una determinada magnitud de la apropiación o incluso de la totalidad de la misma. Conforme a tal distinción, podría sostenerse que el aplazamiento no implica una modificación del presupuesto, pues las partidas siguen siendo las mismas que aprobó el Legislador, aun

cuando su ejecución queda diferida temporalmente, pero que en cambio la reducción es inconstitucional, ya que el Gobierno disminuye en forma permanente el monto de la apropiación efectuada por el Congreso, con lo cual modifica la ley del presupuesto. Según este argumento, la reducción definitiva de la partida equivale a su cancelación, con lo cual el Ejecutivo podría alterar la voluntad del Congreso, pues la ley habría apropiado un gasto, que podría posteriormente ser suprimido por una medida gubernamental.

“La Corte considera que ese argumento no es de recibo, pues un examen atento del proceso presupuestal muestra que la distinción entre reducción y aplazamiento no es tan rígida como lo sugiere el análisis puramente literal. En efecto, conforme a la Constitución y a ley orgánica, en Colombia rige el principio de anualidad (CP art. 346), por lo cual una partida debe ser ejecutada o comprometida en el año fiscal respectivo, pues si ello no ocurre, la partida o los saldos de apropiación no afectados por compromisos inevitablemente expiran o caducan, de suerte que no podrán adquirirse compromisos con cargo a ella en los períodos fiscales posteriores. En ese orden de ideas, si suponemos que en el mes de octubre el gobierno constata que los recaudos son inferiores de lo previsto, y se ve obligado a aplazar por cuatro meses unas partidas en un cincuenta por ciento, es obvio que tal aplazamiento equivale a una reducción de esas apropiaciones en ese monto, ya que una vez vencido el año fiscal el 31 de diciembre, las partidas no pueden ser comprometidas o ejecutadas. Por ende, debido al principio de anualidad, la distinción entre reducción y aplazamiento es más una diferencia de grado que de naturaleza sustantiva. En el fondo, la decisión gubernamental de aplazar o reducir, en forma total o parcial, una partida depende exclusivamente de que exista o no la expectativa de un mejoramiento rápido de los ingresos o de la situación macroeconómica, de

suerte que sea posible autorizar la ejecución plena de las apropiaciones en el mismo período fiscal”.

Un último momento, el 10 de octubre de 2001 y sin apartarse un ápice de su argumentación, el Tribunal Constitucional, obrando como Magistrado Ponente el Dr. Alfredo Beltrán Sierra, y cuya decisión se refirió a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Humberto de Jesús Longas Londoño, quien pretendía fueran retiradas del ordenamiento jurídico las Leyes 628 de 2000 “por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre del 2001”; y 547 de 1999 “por la cual se decreta el Presupuestos de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre 2000”. En consecuencia, La Corte Constitucional profirió la sentencia C-1065 de 2001 en donde se indicó:

“En el caso que nos ocupa, si bien las disposiciones contenidas en la Ley 547 de 1999 se aplicaron a la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2000, la cual ya expiró, nada obsta para que dichas disposiciones puedan seguir produciendo efectos, en virtud del mecanismo de las reservas presupuestales que autoriza que determinadas apropiaciones presupuestales puedan ser ejecutadas al término del período fiscal. Por las razones anotadas, coincide la Corte con el demandante en que a pesar de que la vigencia fiscal del año 2000 terminó el 31 de diciembre de ese año, la Ley 547 de 1999, continúa con efectos jurídicos por las rentas, recursos y apropiaciones decretadas con efectos futuros. Por lo tanto, no es de recibo la solicitud hecha por el Ministerio Público y, en consecuencia, se realizará un pronunciamiento de fondo sobre la mencionada ley, por los cargos esgrimidos en la demanda. (El subrayado es nuestro)

“Vinculado al tema de la planeación brevemente analizado en el numeral anterior, se encuentra el del presupuesto cuya trascendencia jurídica-económica y política es innegable, como quiera que se constituye en un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, a través del cual se cumplen las funciones redistributivas en la sociedad, se hacen efectivas las políticas macroeconómicas, la planificación del desarrollo, y se hace una estimación anticipada de los ingresos y una autorización de los gastos públicos que han de efectuarse dentro del período fiscal respectivo”.

Corolario de lo anterior, no existe una vulneración del principio constitucional de la anualidad presupuestal al emplear el mecanismo de las reservas de apropiaciones, en razón que como lo han expresado tanto la doctrina como la jurisprudencia constitucional, las reservas no son más que herramientas necesarias para poder sobrellevar las contingencias que se presentan en la gestión presupuestaria de las cuales no es posible prever todos sus elementos, con lo que se posibilita finiquitar obligaciones que se ejecutaran o cumplirán en la siguiente vigencia, previamente haber sido adquirido legalmente el compromiso en el periodo anterior. No obstante lo anterior, no puede soslayarse una posible circunstancia que tendría la aptitud necesaria para transgredir el principio de la anualidad presupuestal. Pues, según la Corte cuando no existan recursos suficientes para soportar la reserva en la vigencia fiscal en donde se realizan y se pretendan ejecutar las apropiaciones sobre las que recayeron las reservas con cargo al presupuesto del siguiente periodo fiscal, se estructuraría una violación al principio de la anualidad presupuestal

4.1.3 Normatividad legal vigente y la vulneración al principio de anualidad presupuestal. Luego de haber transcrito los principales preceptos de índole constitucional, cuyos contenidos fundan el principio de la anualidad presupuestal,

además de observada su textura abierta, podría concluirse *prima facies* y con base en una lectura exegética y desprevenida, que al constituirse una reserva de apropiaciones presupuestales para hacer frente a una eventualidad y con ello honrar un compromiso legal y previamente pactado se atentaría de manera flagrante la razón fundamental de la anualidad, pues los límites temporales impuestos por este se verían socavados al dar cumplimiento a estas obligaciones pasada la vigencia fiscal donde se fijaron. No obstante como se vislumbró, el Intérprete Autorizado de estas deposiciones Superiores ha descartado que el simple empleo del mencionado mecanismo presupuestal infrinja algún mandato constitucional, toda vez que resultan fundamentales para precaver ciertos percances que paralizarían el desarrollo normal de la ejecución presupuestaria, dando de esta manera continuidad a sin número de compromisos acordados con anterioridad.

Desde la órbita legal, el Legislador se ha comprometido a desarrollar el principio de la anualidad, además de crear y reglamentar el mecanismo de las reservas presupuestales. Pero en ninguna disposición de esta categoría –legal- se ha consagrado algún tipo de criterio con el que se pueda inferir la conculcación del tantas veces citado principio por el hecho de constituir reservas de apropiaciones presupuestales. La mayoría de las normas en mención ya han sido transcritas, como el artículo 12 del decreto 111 de 1996 que enuncia los principios presupuestarios; por otro lado, el artículo 14 del mismo compendio reseña el principio de la anualidad presupuestal. Es interesante resaltar, también, el artículo 78 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, en donde se radican claros elementos disuasorios para la Administración en torno a la constitución de reservas presupuestales; poseen tal connotación por la consecuencia que sobreviene al estructurarse el supuesto fáctico que expone el artículo, la cual consiste en la obligatoria disminución de las apropiaciones de funcionamiento y de inversión cuando se alcancen determinados porcentaje de reservas, superiores al 2% y al

15% del presupuesto del año anterior, en gastos de funcionamiento y de inversión, respectivamente. No obstante la rigurosidad de la medida, es imposible tratar de inferir una posible contravención al principio de la anualidad presupuestal por la constitución de las reservas de apropiaciones en los montos señalados.

Verificadas las apreciaciones anteriores, se presenta a continuación un esquema representativo de las principales disposiciones normativas de la más variada jerarquía, donde se enmarca el ámbito del tema tratado, aclarando desde ahora, que en ninguna de ellas se encuentra alguna proposición indicativa de una posible afectación del principio de la anualidad presupuestal por el empleo del mecanismo presupuestario de las reservas.

Cuadro ilustrativo del marco Constitucional y Legal del principio de anualidad y las reservas presupuestales.

Figura 4. Resumen del marco normativo

	NORMA	OBJETO
CONSTITUCIÓN POLÍTICA	Art: 346	Establece cómo anualmente el Gobierno deberá formular el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, ante el Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura
	Art: 347	Indica que el proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva.
	Art: 348	Señala la consecuencia de la no expedición por parte del Congreso del presupuesto, por lo que si esto se produce ,regirá el presentado por el Gobierno dentro de los términos del artículo precedente; si el presupuesto no hubiere sido presentado dentro de dicho plazo, regirá el del año anterior.
	Art: 354	Ordena que seis meses después de concluido el año fiscal el Gobierno Nacional enviará al Congreso el balance de la Hacienda, auditado por la Contraloría General de la República, para su conocimiento y análisis.

LEYES	Ley 344 de 1996	Se ordenó al gobierno disminuir el presupuesto de los años 1997, 1998 y 1999 teniendo en cuenta las reservas constituidas en gastos de inversión y de funcionamiento que excedieran un porcentaje determinado en las vigencias inmediatamente anteriores.
	Estatuto Orgánico del Presupuesto.(decreto 111 de 1996) Compendia: la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995	Enuncia y define los principios presupuestales, entre ellos el de anualidad. Define las apropiaciones y autoriza la constitución de reservas presupuestales cuando al final de la vigencia fiscal no se haya dado cumplimiento a las obligaciones y compromisos pactados, entre otras disposiciones.
	Ley 819 de 2003	Determina la elaboración del marco fiscal de mediano plazo, como herramienta de planeación prospectiva que permitirá una adecuada y eficiente programación del presupuesto. En tal sentido los gastos que se programen y autoricen se deben utilizar en su totalidad en el transcurso de la vigencia, de manera que a diciembre 31 no existan bienes o servicios pendientes de ser recibidos, a no ser que se trate de compromisos asumidos con cargo a vigencias futura.
DECRETOS	Decreto 568 de 1996	Define el certificado de disponibilidad como el documento expedido por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces con el cual se garantiza la existencia de aprobación presupuestal disponible y libre de afectación para la asunción de compromisos. Dispone que ese documento afecta preliminarmente el presupuesto mientras se perfecciona el compromiso y se efectúa el correspondiente registro presupuestal. También define el registro presupuestal como la operación mediante la cual se perfecciona el compromiso y se afecta en forma definitiva la aprobación, garantizando que ésta no será desviada a ningún otro fin.
	Decreto 4730 de 2005	Define el ciclo presupuestario y sus etapas; determina las excepciones a las vigencias futuras.
	Decreto 1957 de 2007	Indica a qué presupuesto debe afectar el perfeccionamiento de un contrato cuando exista en determinada vigencia una licitación, concurso de méritos o cualquier otro proceso de selección del contratista.
		Señala que los compromisos presupuestales legalmente adquiridos, se cumplen o ejecutan, tratándose de contratos o

	Decreto 4836 de 2011	convenios, con la recepción de los bienes y servicios, y en los demás eventos, con el cumplimiento de los requisitos que hagan exigible su pago. Además, fija como condición, para pactar la recepción de bienes y servicios en vigencias siguientes a la de celebración del compromiso, el deber de contar previamente con una autorización por parte del Confis o de quien este delegue, de acuerdo con lo establecido en la ley, para asumir obligaciones con cargo a presupuestos de vigencias futuras. Por lo que, previo a la expedición de los actos administrativos de apertura del proceso de selección de contratistas en los que se evidencie la provisión de bienes o servicios que superen el 31 de diciembre de la respectiva vigencia fiscal, deberá contarse con dicha autorización
--	----------------------	---

4.2 EXCEPCIONES AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA ANUALIDAD PRESUPUESTAL

Arribando a este punto, y vistas las concepciones adoptadas por la doctrina y la jurisprudencia constitucional- convergentes en descartar cualquier clase de vulneración a la razón fundamental de la anualidad por la constitución de reservas de apropiaciones presupuestarias- resulta significativo indagar por la verdadera vocación del mecanismo de las reservas en el ámbito de la gestión presupuestaria teniendo en cuenta los imprevistos y eventualidades que pueden surgir, además de otros instrumentos fiscales de frecuente utilización que bien podrían calificarse, junto a las reservas como excepciones al tan citado principio constitucional .

El significado más apropiado para el vocablo excepción, remite, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, a la cosa que se aparta de la regla o condición general. Haciendo la correspondiente trasposición de términos al tema que nos ocupa, podrían considerarse (las excepciones al principio) como aquellos

instrumentos o herramientas que se emplean en la gestión presupuestaria para conjurar precisas eventualidades que, de no atenderse a tiempo, pondrían en riesgo el cumplimiento de los fines esenciales que corresponden al Estado, en razón que como lo ha dispuesto la Corte Constitucional en providencia ya transcrita, el principio de anualidad presupuestal no puede conservar la calidad de absoluto, habida cuenta que la permanecía del postulado contrario podría fracturar seriamente no solamente la prestación de servicios públicos y las obras, sino a la política macroeconómica.

Siguiendo de cerca a los profesores Carlos Eduardo Naranjo y Diego Mauricio Cely, quienes desarrollan con toda claridad el asunto de las excepciones al principio de anualidad, aunque restringido al ámbito de la contratación estatal, nos proponemos analizar los elementos distintivos de todos los mecanismos presupuestarios cuyos efectos relativizan la razón fundamental de la anualidad presupuestaria.

Los mecanismos exceptivos tienen su génesis tanto en preceptos de orden normativo, como en desarrollos doctrinales, propuestos para sobrellevar los vacíos dejados en el sistema jurídico colombiano. Los citados autores clasifican en dos grupos a las excepciones del principio de la anualidad según su injerencia sobre el ciclo presupuestario. Partiendo de una fase temprana en el periodo, esto es las excepciones al principio de la anualidad en la aprobación del presupuesto; y las que corresponden un segundo momento, más tardío, se registran en la ejecución del presupuesto.

4.2.1 Excepciones a la ejecución anual del presupuesto. Por no contar con el tiempo y espacio suficiente para examinar un tema tan importante como es el de los asuntos que se circunscriben a la aprobación del presupuesto y las implicaciones que sobre este procedimiento tiene las excepciones

presupuestarias, nos centraremos en las excepciones que afectan el principio de la anualidad en desarrollo de la ejecución del presupuesto.

Se estructuran varias excepciones al instante de finiquitar una vigencia fiscal cuando se cierra el presupuesto, momento en donde se examina la ejecución de las partidas y otros asuntos de importancia. Indica la esencia, o el deber ser, de la razón fundamental de la anualidad que al finalizar una vigencia fiscal todas las apropiaciones que fueron autorizadas, debieron haber sido debidamente comprometidas y canceladas. Pero la práctica administrativa enseña una realidad diametralmente opuesta, así lo demuestran con suma claridad Naranjo y Cely al realizar el siguiente ejemplo:

“Sin embargo en la práctica presupuestal muchas veces no es posible cancelar una partida dentro de su respectiva vigencia presupuestal. Piénsese a guisa de ejemplo en un contrato de construcción de una carretera que se termina por fuera del tiempo inicialmente convenido (*v.gr.* el 25 de diciembre de 2004), porque las condiciones climáticas impidieron la ejecución de este durante dos o tres meses, y habrá de entregarse la obra por fuera de la vigencia presupuestal en que fue aprobada la partida. El contrato por la prórroga o suspensión, según fuese el caso, habría de extenderse hasta el 30 de marzo, razón por la cual no podrá la administración cancelar la obligación correspondiente en la vigencia presupuestal originaria, sino en la que se entregó la obra completamente ejecutada.¹⁹”

La anterior situación no es de escasa ocurrencia, toda vez que en la actualidad el Estado desarrolla gran cantidad de actividades a través de diversas entidades, en

¹⁹ NARANJO. Carlos Eduardo. CELY Diego Mauricio. Las Excepciones al Principio de la Anualidad Presupuestal en la Contratación Estatal. Revista de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia número 4. P. 251. Tomado 22 Marzo 2012 <http://foros.uexternado.edu.co/ecoinstitucional/index.php/fiscal/article/view/2729/2374>

donde son normales el surgimiento de multitud de eventualidades propias de cada labor, las cuales tienen esa característica de ser imprevisibles y, por lo general, insuperables. Lo anterior constituye el presupuesto fundamental que impulso al sistema presupuestal a contar con herramientas propiciadoras de un desarrollo dinámico en su ejecución, retrotrayéndolo de una postura estática contraria a los fines del Estado, que devendría de aplicar al pie de la letra el principio presupuestal de la anualidad. Sin embargo, como se verá más adelante, el empleo desmedido y sin parámetros adecuados conduce inevitablemente a la distorsión del propósito inicial, conllevando como consecuencia, en la mayoría de los casos, a dificultades que afectan profundamente a la sociedad.

4.2.1.1 Reservas presupuestales.. No sobra destacar los elementos más importantes de esta institución, pues es, junto al principio de la anualidad, uno de los propósitos de esta investigación, por lo cual es prudente citar, después de haber enunciado con anterioridad los requisitos para su constitución, lo indicado por la doctrina:

“Se generan cuando al cierre de cada vigencia fiscal se constituyen reservas presupuestales con los compromisos que al 31 de diciembre no se hayan cumplido, siempre y cuando estén legalmente contraídos y desarrollen el objeto de la apropiación, lo que permite que aunque la ejecución de la obligación no se haya terminado, es decir no sea aun exigible su pago, se reserve del presupuesto que va a expirar la partida presupuestal que aun no se ha hecho exigible, para que este entre, a título de reserva, en el nuevo presupuesto y así el pago con estos dineros en la siguiente vigencia fiscal sea posible.

“Las reservas se deben constituir en los registros internos de la entidad administrativa, y debe ser enviada antes del 20 de enero de la siguiente

vigencia una relación de las reservas a la Dirección General del Presupuesto Nacional²⁰”

Como se puede observar la particularidad más sobresaliente de las reservas de apropiaciones, consiste en que para su constitución, además de otros requisitos, es imprescindible que la obligación o compromiso adquirido no se haya ejecutado en su totalidad (no se hayan entregado los bienes o no se haya dado cumplimiento a la prestación del servicio). Esta peculiaridad será la nota diferenciadora a la hora de contrastar las reservas de apropiaciones con las otras figuras que tienden a estructurar las excepciones a la regla general de la anualidad presupuestal.

4.2.1.2 Reservas presupuestales por negocios jurídicos no perfeccionados.

Naranjo y Cely en su artículo intentan una definición de una modalidad de reserva que al parecer fue establecida con la promulgación de la ley 819 de 2003, que en el inciso segundo del artículo 8 dispone sobre los eventos en que se encuentre en trámite una licitación, concurso de méritos o cualquier otro proceso de selección del contratista con todos los requerimientos legales, incluida la disponibilidad presupuestal, y su perfeccionamiento se efectúe en la vigencia fiscal siguiente, se atenderá con el presupuesto de esta última vigencia, previo el cumplimiento de los ajustes presupuestales correspondientes. Lo anterior ha llevado a concluir a estos dos autores:

“Si el proceso licitatorio, por ejemplo, no se ha adjudicado, el proceso no se ha perfeccionado como tal con su debida culminación y acto administrativo en firme al 31 de diciembre respectivo, no es posible asumir el compromiso con base en las apropiaciones de la vigencia espirada. Pues como lo señala el inciso segundo del artículo 8 de la ley 819 de 2003, cuando en los eventos en que se encuentre en trámite una licitación, concurso de méritos

²⁰ Ibíd.P.251.

o cualquier otro proceso de selección del contratista con todos los requerimientos legales, incluida la disponibilidad presupuestal, y su perfeccionamiento se efectúe en la vigencia fiscal siguiente, se atenderá con el presupuesto de esta última vigencia, previo el cumplimiento de los ajustes presupuestales correspondientes.²¹”

4.2.1.3 Cuentas Por Pagar o Reservas de Caja. Es necesario antes de abordar el estudio jurídico de la institución presupuestaria de las cuentas por pagar, señalar su definición contable, por lo que se hará remisión a lo argumentado por el economista y especialista en política económica, José Gabriel Barbier Isaza quien señala:

“Según las normas contables, aceptadas universalmente, “Cuentas por Pagar” es una cuenta del Balance que hace parte del Pasivo de una entidad; en ella se presentan las obligaciones pendientes de pago que se encuentran vigentes en el período considerado. Es lógico, entonces, que los gastos allí contabilizados durante un período corresponden a esa vigencia y afectan el Presupuesto del mismo período. Su inclusión para estimar el rezago es evidente y aceptada tanto por el Ministerio de Hacienda como por la Contraloría General de la República.”²²

Por otro lado, la jurisprudencia de la Corte Constitucional²³ ha entendido que las reservas de caja corresponden exclusivamente a las obligaciones de los distintos organismos y entidades que forman parte del Presupuesto General de la Nación, exigibles a 31 de diciembre, y suponen que la causa del gasto se haya realizado,

²¹ Ibíd. P 52.

²² BARBIER ISAZA. José Gabriel. La Polémica Sobre el Déficit Fiscal Colombiano. Recursos para Economistas y Colombia. Tomado 20 marzo 2012 de http://www.wbpondo.org/files/opinion/Pol%E9mica_Deficit_Fiscal.pdf

²³ Corte Constitucional, Sentencia C-502 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía

es decir, que el servicio se haya prestado, que el bien o la obra se haya recibido, etc. Concluyendo que la reserva de caja corresponde a una cuenta por pagar.

Con referencia en lo visto, y complementando las dos posiciones se puede establecer la existencia de varias similitudes y diferencias entre las cuentas por pagar y las reservas de apropiaciones, como son:

- Semejanzas: Ambas corresponden a gastos que deben ejecutarse con cargo a un presupuesto cuya vigencia expiró el 31 de diciembre anterior; por último, las dos tienen vigencia de un año.
- Diferencias: a) Las reservas de apropiación corresponden a un compromiso, por ejemplo un contrato celebrado pero no ejecutado, o a una obligación, en tanto que las reservas de caja o cuentas por pagar obedecen siempre a una obligación; b) Las reservas de apropiación generalmente no representan un pasivo en el balance, por no ser exigible; las reservas de caja, por el contrario siempre representan un pasivo corriente exigible en el balance; c) Las reservas de apropiación que corresponden al Presupuesto Nacional las aprueba el Ministro de Hacienda y las refrenda el Contralor General de la República; las de caja se constituyen directamente por los empleados de manejo de las tesorerías y requieren solamente la aprobación del ordenador de gastos respectivo.

4.2.1.4 Pasivos exigibles por vigencias expiradas. En el ámbito de la contratación estatal se constata la presencia de otra excepción al principio de la anualidad presupuestal de origen doctrinal. Esta figura no tiene soporte jurídico, pues ninguna disposición del ordenamiento nacional la contempla de manera

expresa. Naranjo y Cely relacionan las condiciones de base sin las cuales no se estructuran estos mecanismos presupuestarios:

“Varias son las condiciones que se requieren para la aplicación de estas excepciones. 1) Que los compromisos se estén cumpliendo con cargo a reserva presupuestal. 2) Que haya terminado la vigencia fiscal siguiente a la asunción del compromiso- con cargo a la reserva presupuestal- y aun no haya sido posible cancelar la obligación a 31 de diciembre respectivo. 3) Que se haya dado cumplimiento a la obligación y tan solo esté pendiente el trámite de pago. No se trata pues de cumplir, revisar y registrar futuras relaciones obligacionales. 4) Que haya una o varias cuentas ciertas y aprobadas por todas las instancias administrativas requeridas”.²⁴

Así las cosas, según Naranjo y Cely de presentarse contingencias en el desarrollo del contrato que hagan imposible su ejecución en forma anticipada al 31 de diciembre de la vigencia siguiente a la prevista para su ejecución anual, y así mismo el contrato termina en noviembre o diciembre del año respectivo, siendo posible realizar el trámite de las cuentas finales e incluso el acta de liquidación, pero imposible generar el pago con fecha del 31 de diciembre del año expirado y con cargo a la partida presupuestal respectiva. Sólo en estas circunstancias cabría la posibilidad de aplicar los Pasivos Exigibles por Vigencias Expiradas.

4.2.1.5 Vigencias futuras. Si bien es cierto las vigencias futuras revisten la calidad de excepciones al principio de la anualidad presupuestaria, no se configuran en el cierre presupuestal. Por el contrario, su génesis yace en las primeras fase del ciclo presupuestal, esto es en el momento de la aprobación del

²⁴ NARANJO, Carlos Eduardo. CELY Diego Mauricio. Las Excepciones al Principio de la Anualidad Presupuestal en la Contratación Estatal. Revista de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia número 4 de la. p. 253. Tomado <http://foros.uexternado.edu.co/ecoinstitucional/index.php/fiscal/article/view/2729/2374>

presupuesto, y tiene, como lo dicen Naranjo y Cely desde el marco contractual, gran relevancia para el perfeccionamiento y ejecución de los contratos estatales.

Según el Estatuto Orgánico del Presupuesto la excepción presupuestaria trata de la autorización para la asunción de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras cuando su ejecución se inicie con el presupuesto de la vigencia en curso y el objeto del compromiso se lleve a cabo en cada una de ellas. En otras palabras, La vigencia futura es la licencia otorgada para afectar presupuestos posteriores con apropiaciones autorizadas con antelación a la aprobación de los citados presupuestos, conformándose de esta manera, la excepción a la razón fundamental de la anualidad, habida cuenta que la autorización de los gastos aludidos se concreta con anterioridad a que se aprueben las vigencias en las que se van a ejecutar, lo que hace que la existencia legal de las mencionadas autorizaciones se prorrogue por varias vigencias.

Retomando las enseñanzas del profesor Restrepo Salazar, nos remitiremos a las razones que hacen necesarias las autorizaciones de vigencias futuras, explicación que realiza el hacendista colombiano al intentar dar respuesta a la incógnita relacionada con el tratamiento que de esta institución hace la ley orgánica 819 de 2003 :

“¿Por qué se ocupa del tema de las vigencias futuras la Ley 819 de 2003? Por una razón simple: porque si bien es cierto existen determinadas obras públicas que por la complejidad de su financiación o por sus modalidades técnicas es imposible ejecutarlas en una sola vigencia, y al mismo tiempo puede resultar conveniente a fin de darles certeza de financiamiento en el tiempo tratarlas como vigencias futuras, no es menos cierto que su uso tiene que ser controlado y selectivo, puesto que, como las vigencias futuras comprometen gastos de presupuestos venideros, si de ellas se hace un uso

desmesurado pueden llegar a copar grandes porciones del gasto asignable en los presupuestos del futuro.”²⁵

Existen dos variantes que son propias de las vigencias futuras

4.2.1.5.1 Vigencias futuras ordinarias. Disponen los dos primeros incisos del artículo 9 de la ley 179 de 1994, modificado por el artículo 10 de la ley 819 de 2003:

El Confis podrá autorizar la asunción de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras cuando su ejecución se inicie con presupuesto de la vigencia en curso y el objeto del compromiso se lleve a cabo en cada una de ellas siempre y cuando se cumpla que:

- a) El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas consulte las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 1 de esta ley;
- b) Como mínimo, de las vigencias futuras que se soliciten se deberá contar con apropiación del quince por ciento (15%) en la vigencia fiscal en la que estas sean autorizadas;
- c) Cuando se trate de proyectos de inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación y del Ministerio del ramo.

La autorización por parte del Confis para comprometer presupuesto con cargo a vigencias futuras no podrá superar el respectivo período de gobierno. Se exceptúan los proyectos de gastos de inversión en aquellos

²⁵ RESTREPO SALAZAR, Juan Camilo. Disciplina Fiscal y Derecho: ¿Discrecionalidad o Reglas Jurídicas Para el Manejo del Presupuesto?, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005, P. 96.

casos en que el Conpes previamente los declare de importancia estratégica.

La transcripción anterior permite dilucidar cómo el Consejo Superior de Política Fiscal es la entidad que tiene a cargo el otorgamiento de la autorización de la asunción de obligaciones con cargo a vigencias futuras. Por otra parte, y en lo que concierne a las condiciones que deben subsistir para que el mencionado órgano proceda a autorizar la asunción de las obligaciones, se refieren: a) el monto máximo de vigencias futuras, su plazo y las condiciones financieras de las mismas que consulten las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo. b) que, como mínimo, toda vigencia futura que se abra debe contar con una apropiación inicial del 15% que debe aparecer en la vigencia fiscal en que dicha vigencia futura es autorizada. c) que cuando se trate de proyectos de inversión nacional debe obtenerse el concepto previo y favorable tanto del Departamento Nacional de Planeación como del Ministerio del ramo.

No obstante los múltiples requisitos y condiciones necesarios para otorgar la autorización de asumir las obligaciones con cargo a recursos de presupuestos venideros, el maestro Juan Camilo Restrepo señala los riesgos del uso indiscriminado sobre el citado mecanismo presupuestario:

“Uno de los riesgos mayores que plantea la utilización de las vigencias futuras consiste en que un gobierno en ejercicio puede, eventualmente, si de las vigencias futuras hace un uso abusivo, llegar a comprometer en alto grado el margen de asignación de gasto público de las administraciones venideras. Por eso, cuando el CONFIS autoriza comprometer presupuestos venideros con cargo a una vigencia futura, estas, en principio, “no podrán superar el respectivo período de gobierno”, a menos que se trate de

asuntos de importancia estratégica, previamente declarado por el CONFIS²⁶.

4.2.1.5.2 Vigencias Futuras excepcionales. Otra modificación realizada por la ley 819 de 2003, se dio cuando el artículo 11 de esta normatividad varió el artículo 3 de la ley 225 de 1995 que reglamenta la institución de las vigencias futuras de carácter excepcional, el tenor del precepto en mención es el siguiente:

El Consejo Superior de Política Fiscal, CONFIS, en casos excepcionales para las obras de infraestructura, energía, comunicaciones, aeronáutica, defensa y seguridad, así como para las garantías a las concesiones, podrá autorizar que se asuman obligaciones que afecten el presupuesto de vigencias futuras sin apropiación en el presupuesto del año en que se concede la autorización. El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas deberán consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo del que trata el artículo 1 de esta ley.

La secretaría ejecutiva del CONFIS enviará trimestralmente a las comisiones económicas del Congreso una relación de las autorizaciones aprobadas por el Consejo, para estos casos.

Para asumir obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras, los contratos de empréstito y las contrapartidas que en estos se estipulen no requieren la autorización del Consejo Superior de Política Fiscal, CONFIS. Estos contratos se regirán por las normas que regulan las operaciones de crédito público.

Como se puede observar, el CONFIS tiene la facultad de autorizar vigencias futuras sin apropiación en el presupuesto del año en que se concede la

²⁶ Ibíd. P.97.

autorización. Estas autorizaciones excepcionales del CONFIS pueden proceder solamente para el caso de vigencias futuras que cobijen el desarrollo de obras en los siguientes sectores: energía, infraestructura, aeronáutica, comunicaciones, defensa y seguridad y garantías a los contratos de concesión.

La doctrina, entre otros el profesor Restrepo, ha entendido que la excepción encuentra sustento en la necesidad de financiar obras de considerable relevancia en las que probablemente sea difícil disponer, para la vigencia en que se autoriza, la formalización del financiamiento necesario para acreditar una apropiación inicial. Este es el motivo para que la norma haya previsto la posibilidad de absolver del requisito de la inclusión al menos una apropiación equivalente al 15% del valor de las mismas dentro del presupuesto en la vigencia en que se autoriza se incluya.

4.2.1.5.3 Vigencias futuras para entidades territoriales. La Ley 819 de 2003 se dedicó, en su artículo 12, a regular la constitución de vigencias futuras cuando de ellas se hiciera uso por parte de las Administraciones territoriales. Este es su tenor literal:

En las entidades territoriales, las autorizaciones para comprometer vigencias futuras serán impartidas por la asamblea o concejo respectivo, a iniciativa del gobierno local, previa aprobación por el Confis territorial o el órgano que haga sus veces.

Se podrá autorizar la asunción de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras cuando su ejecución se inicie con presupuesto de la vigencia en curso y el objeto del compromiso se lleve a cabo en cada una de ellas siempre y cuando se cumpla que:

- a) El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas consulte las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 1o de esta ley;
- b) Como mínimo, de las vigencias futuras que se soliciten se deberá contar con apropiación del quince por ciento (15%) en la vigencia fiscal en la que estas sean autorizadas;
- c) Cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.

La corporación de elección popular se abstendrá de otorgar la autorización si los proyectos objeto de la vigencia futura no están consignados en el Plan de Desarrollo respectivo y si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por esta modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración, se excede su capacidad de endeudamiento.

La autorización por parte del Confis para comprometer presupuesto con cargo a vigencias futuras no podrá superar el respectivo período de gobierno. Se exceptúan los proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en que el Consejo de Gobierno previamente los declare de importancia estratégica.

En las entidades territoriales, queda prohibida la aprobación de cualquier vigencia futura, en el último año de gobierno del respectivo alcalde o gobernador, excepto la celebración de operaciones conexas de crédito público.

Existen ciertas particularidades inherentes de la apertura de las vigencias futuras en las entidades territoriales, no obstante percibirse un patrón general que se aplica a estos entes según las directrices de las normas ya estudiadas, que desarrollan la institución de las vigencias. Las características en cuestión son las siguientes, según el profesor Juan Camilo Restrepo:

Mientras que en el ámbito nacional la entidad que autoriza las vigencias futuras es el Confis, con excepción de la declaración de Proyectos Estratégicos que están eximidos de constituir la apropiación mínima del 15% en la vigencia en que son autorizadas las vigencias excepcionales, autorización que corresponde al Conpes, por su parte, en los entes Territoriales las autorizaciones para comprometer vigencias futuras serán impartidas por la Asamblea o Consejo respectivo, a iniciativa del Gobierno local, previa aprobación por el Confis territorial o el órgano que haga sus veces.

Realizando un parangón entre la aplicación de las disposiciones de la ley 819 de 2003 en el orden nacional y territorial, se puede entrever un control político más riguroso en lo territorial, toda vez que mientras en este nivel la autoridad que avala las vigencias futuras es la misma que aprueba los presupuestos anuales, es decir las asambleas departamentales o concejos municipales, en lo nacional, tal potestad la retiene el Confis, y en el caso de las vigencias futuras de naturaleza excepcional, el Conpes, pero, al contrario de los entes territoriales, no el Legislador Nacional. Por esto asevera Restrepo que: “En este sentido podemos anotar que el control político previsto por la ley para la apertura de vigencias futuras es más estricto a nivel local que a nivel nacional”.

Es de destacar los dos requisitos que impone la ley orgánica 819 de 2003 para las vigencias futuras que se autoricen en el orden local, los cuales no se emplean para las vigencias que se constituyen en el presupuesto nacional. Ellos son: la

Corporación de Elección Popular se abstendrá de otorgar la autorización si los proyectos objeto de la vigencia futura no están consignados en el Plan de Desarrollo respectivo y si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por esta modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración, se excede en su capacidad de endeudamiento. Sobre el particular discurre el hacendista colombiano Restrepo:

“(…) dos características que diferencian a las vigencias futuras de las entidades territoriales con las del Gobierno Nacional. Para las de las primeras, las obras que se financien con vigencias futuras deben estar obligatoriamente contenidas en sus correspondientes planes de desarrollo, mientras que para el Gobierno Nacional, la redacción de la ley le otorga mayor flexibilidad. O sea, el Gobierno central podría abrir vigencias futuras para respaldar la ejecución de inversiones que no estén contenidas en el Plan cuatrienal de desarrollo, pues ningún texto de la Ley 819 lo impide. En cambio, para las entidades territoriales la obligación de que las vigencias futuras sólo pueden amparar proyectos consignados en sus respectivos planes de desarrollo es perentoria.

“De otra parte, debe observarse que si bien en el orden Nacional el monto de las vigencias futuras que se autoricen debe ser congruente con el marco fiscal de mediano plazo del orden Nacional -el cual contempla criterios tales como el superávit primario y sus proyecciones decenales- la ley no le impone al Gobierno Central una obligación adicional de congruencia entre sus propias vigencias futuras y su capacidad de endeudamiento, salvo, repito, la que va implícita al obligar que en el campo del Presupuesto Nacional toda vigencia futura que se autorice debe ser compatible con las proyecciones del Marco Fiscal de Mediano Plazo del Gobierno Nacional. En cambio, en la órbita territorial, el texto legal es mucho más restrictivo. Las

vigencias futuras no pueden llevar en ningún caso a que se exceda la “capacidad de endeudamiento” del respectivo departamento y municipio.

“En efecto: mientras que tanto el Gobierno Nacional como las entidades territoriales al momento de autorizar vigencias futuras deben cerciorarse uno y otras que con las vigencias futuras no se desbordan las metas plurianuales de los correspondientes Marcos Fiscales de Mediano Plazo, para el caso de las entidades territoriales se exige el cumplimiento de dos relaciones adicionales para establecer la correspondiente capacidad de pago. Estos indicadores son los consagrados en el artículo 6 de la ley 358 de 1997 que establecen que, en ningún momento, una entidad territorial debe tener un servicio de intereses que exceda el 40% de su ahorro operacional; y que el servicio de la deuda tampoco debe exceder el 80% de sus ingresos corrientes”²⁷.

Con todo, se puede establecer que para el caso de las entidades territoriales, la ley no ha previsto la figura de vigencias futuras excepcionales, postulado acogido en la pasada anualidad por el Consejo de Estado²⁸, pues éstas tratan exclusivamente de la concesión que otorga el Confis de constituir la apropiación hasta del 15% en el año fiscal de la aprobación de la correspondiente vigencia. En consecuencia, para las vigencias futuras de las entidades territoriales siempre tendrá que constituirse como mínimo una apropiación del 15% al menos en el periodo fiscal en que sean autorizadas.

Aunque la regla general consistente en que las vigencias futuras no deben abarcar un período superior al del período de gobierno en que se abren, en el caso de las entidades territoriales la ley 819 de 2003 señala la excepción a esta

²⁷ Ibíd.P.102 y 103.

²⁸ Consejo de Estado. Sentencia de 14 de julio de 2011. Rad.85001-23-31-000-2009-00032-02. C.P Dra. María Claudia Rojas.

generalidad cuando se trate de proyectos de gastos de inversión en aquellos casos en que el Consejo de Gobierno previamente los declare de importancia estratégica. Sobre el particular Restrepo guarda cierto recelo sobre la objetividad e imparcialidad del Consejo de Gobierno:

“No parece haber mucha congruencia entre esta norma y la que para el orden territorial otorga a las corporaciones de elección popular las facultades para autorizar vigencias futuras. Es evidente que, en el nivel departamental y municipal, el riesgo de que las administraciones en ejercicio comprometan en alto grado los presupuestos de las administraciones venideras es insoslayable.

“De allí que, a nuestro entender, la facultad de declarar de importancia estratégica un proyecto de inversión respaldado con vigencias futuras no se debió haber dejado en manos del correspondiente Consejo de Gobierno (que finalmente es un organismo supeditado al Gobernador o al Alcalde de turno) y debió dejársele también al cuerpo de representación popular (Asamblea o Concejo) donde el control político puede ser mucho más eficaz. Tratándose, además, de algo tan delicado como es la apertura de vigencias futuras con cubrimiento temporal superior al del respectivo período de gobierno”²⁹.

²⁹ Ibíd.P.104.

5. PARAMETROS Y LÍMITES EN LA CONSTITUCIÓN DE RESERVAS PRESUPUESTALES

Retomando la idea principal de la investigación, y centrándonos en una de las grandes aristas, nos cuestionamos, desde la elaboración de la propuesta, sobre la subsistencia de alguna clase de criterio o regla que permita eliminar, o en el mejor de los casos racionalizar la discrecionalidad administrativa en el momento de constituir las reservas de apropiaciones presupuestales, pues perviven, sin embargo, ciertas prácticas que aunadas a la constitución de la institución presupuestal en análisis, crean un halo de incertidumbre sobre el mecanismo presupuestario.

Es del caso reseñar la problemática, siguiendo de cerca lo expresado por Cabrera Saavedra, de cómo la desarticulación de los procesos de planeación, presupuestación y control, llevó a que las reservas terminaran convirtiéndose en uno de los orígenes del déficit de las entidades públicas y en un factor entorpecedor de la gestión y de la claridad de las cifras presupuestales.

“El principal problema relacionado con el régimen de reservas está en que dadas las deficiencias en la planeación institucional y a la ortodoxa aplicación de reglas presupuestales y contractuales, las entidades públicas no consiguen ejecutar en niveles adecuados el presupuesto autorizado y con el propósito de “no perder la plata” y poder mostrar un nivel adecuado de ejecución, terminan comprometiendo el presupuesto en el último mes del año, con graves consecuencias en términos de eficiencia, eficacia, economía e inclusive moralidad. Pero el uso inadecuado del régimen de reservas no es el responsable de las deficiencias, sino el síntoma (la fiebre) de las deficiencias en los instrumentos de gestión y la desarticulación de los

mismos. En otras palabras, de nada sirve acabar el régimen de reservas si no corregimos las deficiencias de los instrumentos de gestión y su desarticulación.³⁰”

5.1 DESINCENTIVOS A LA CONSTITUCIÓN DE RESERVAS PRESUPUESTALES

Este contexto financiero y político - además de la concepción según la cual los recursos públicos son siempre escasos y deben estar orientados no solo a las prioridades estructurales, sino también temporales- hizo que el legislador emprendiera una cruzada por tratar, sin éxito, de establecer pautas que desincentivaran la constitución de reservas de apropiaciones, algunos llegaron a sostener inclusive que el objetivo sería erradicar el mencionado mecanismo presupuestario.

Una primera pretensión se dio a través del artículo 65 de la ley 179 de 1994, cuando en su el texto original se fijó un límite temporal para el sistema de constitución de las reservas presupuestales, dispuesto en la primera ley orgánica del presupuesto, las cuales podrían seguirse constituyendo durante los próximos 4 años, contados a partir del 1 de enero de 1995, aunque condicionadas a determinados porcentajes de acuerdo al gasto del año inmediatamente anterior:

El régimen de reservas presupuestales establecido en la Ley 38 de 1989 continuará vigente durante un período de 4 años de la siguiente forma

³⁰ CABRERA SAAVEDRA. Carlos Augusto. Anualidad, Reservas y Vigencias Futuras. Tomado 29 de marzo 2012 de <http://foros.uexternado.edu.co/econinstitucional/index.php/fiscal/article/view/2729/2374>

Para el año 1995 se podrán constituir reservas presupuestales hasta un 75% de las obligaciones pendientes de pago a 31 de diciembre de 1994. Para el año de 1996 hasta un 50 % de las correspondientes a 1995. Para el año de 1997 hasta un 25 % de las correspondientes a 1996. Los remanentes se atenderán con cargo a las apropiaciones de la vigencia fiscal siguiente para lo cual el Gobierno Nacional hará por decreto los ajustes correspondientes.

Un año después, el Legislador, mediante la ley 225 de 1995, derogó varias disposiciones de la ley 179 de 1994. Uno de los preceptos suprimidos fue el artículo 65 de dicha normativa, el cual ya tuvimos oportunidad de transcribir. No obstante lo anterior, en el nuevo marco legal, de índole orgánico, dispuso nuevas restricciones para la constitución de reservas de apropiaciones presupuestales, como en el artículo 9 (artículo 79 del decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto), en donde se da paso a la creación de nuevos desincentivos en la constitución de reservas de apropiaciones presupuestarias. Es el caso del inciso primero del artículo en mención, en donde se hace obligatoria la reducción de gastos (aunque no se precise en qué monto), específicamente los de funcionamiento, cuando las reservas constituidas para honrar esos rubros superen el 2% del presupuesto del año anterior. Circunstancia similar acaece tratándose de los gastos de inversión, cuya reducción deberá realizarse cuando el porcentaje de reservas constituidas sobre ese parámetro superen el 15% del presupuesto del año anterior.

Debe agregarse a lo anterior lo dispuesto en el párrafo transitorio del artículo 9 de la ley 225 de 1995, en donde se fija una disminución de los gastos de funcionamiento y de inversión para las vigencias comprendidas entre 1996 y 1999, constituyéndose como criterio para realizar la citada disminución los porcentajes de las reservas que excedan las proporciones establecidas en el

inciso primero del mismo artículo. El artículo 9 de la ley 225 de 1995 es de la siguiente textura:

En cada vigencia, el gobierno reducirá el presupuesto de gastos de funcionamiento cuando las reservas constituidas para ellos, superen el 2% del presupuesto del año inmediatamente anterior. Igual operación realizará sobre las apropiaciones de inversión, cuando las reservas para tal fin excedan el 15% del presupuesto de inversión del año anterior.

Al determinar el valor de las reservas de gastos de funcionamiento y del presupuesto del año inmediatamente anterior para estos gastos, se excluirán el situado fiscal, la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, las participaciones giradas a los resguardos indígenas que para este efecto sean considerados como municipios y la participación de las antiguas intendencias y comisarías en el impuesto a las ventas.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Gobierno Nacional, reducirá el presupuesto de los próximos 4 años así:

1. Para el año de 1996, la reducción será equivalente al 40% del monto de las reservas presupuestales constituidas sobre el presupuesto de 1995 que exceda el 2% de las apropiaciones de funcionamiento y el 15% de las de inversión del presupuesto de dicho año.
2. Para el año de 1997, la reducción será equivalente al 60% del monto de las reservas presupuestales constituidas sobre el presupuesto de 1996 que exceda los porcentajes indicados del presupuesto de dicho año.

3. Para el año de 1998, la reducción será equivalente al 80% del monto de las reservas presupuestales constituidas sobre el presupuesto de 1997 que exceda los porcentajes indicados del presupuesto de dicho año.

4. Para el año de 1999, la reducción será equivalente al 100% del monto de las reservas presupuestales constituidas sobre el presupuesto de 1998 que exceda los porcentajes indicados del presupuesto de dicho año.

Las anteriores medidas no han demostrado ser lo suficientemente eficaces para revertir la tendencia hacia el déficit que surge como consecuencia del equivocado manejo que se da al mecanismo presupuestario de la constitución de reservas de apropiaciones; por lo que en un último esfuerzo el Legislador promulgó la ley orgánica 819 de 2003, cuyo objetivo se centró en restringir al máximo el empleo de las reservas de apropiaciones. Para este propósito incorporó instituciones como el marco fiscal de mediano plazo, en cuyo ámbito debe quedar circunscrita la preparación y elaboración del presupuesto general de la Nación y el de las entidades territoriales con el objeto de que las apropiaciones presupuestales aprobadas por el Congreso de la República, las Asambleas y los Concejos puedan ejecutarse en su totalidad durante la vigencia fiscal correspondiente.

En cuanto al marco fiscal de mediano plazo, es suficiente mencionar que se trata de un documento que debe preceder la presentación de los presupuestos nacional, departamentales, distritales y municipales, cuya utilidad se manifiesta en fungir como un instrumento orientador de la toma de decisiones fiscales que tienen las administraciones de los niveles referidos, toda vez que suministra información financiera que no contenían los presupuestos tradicionales, y que resulta esencial no solamente para tener una visión de conjunto de lo que es la gestión financiera del Estado, sino para re-direccionar las determinaciones

presupuestarias (recaudos, ingresos y endeudamiento) en el adecuado sentido hacia el aseguramiento de la sostenibilidad presupuestal.

Los apartes del artículo 8 de la ley 819 de 2003 que estipula lo anterior, es del siguiente tenor:

Reglamentación a la programación presupuestal. La preparación y elaboración del presupuesto general de la Nación y el de las Entidades Territoriales, deberá sujetarse a los correspondientes Marcos Fiscales de Mediano Plazo de manera que las apropiaciones presupuestales aprobadas por el Congreso de la República, las Asambleas y los Concejos, puedan ejecutarse en su totalidad durante la vigencia fiscal correspondiente.

En los eventos en que se encuentre en trámite una licitación, concurso de méritos o cualquier otro proceso de selección del contratista con todos los requerimientos legales, incluida la disponibilidad presupuestal, y su perfeccionamiento se efectúe en la vigencia fiscal siguiente, se atenderá con el presupuesto de esta última vigencia, previo el cumplimiento de los ajustes presupuestales correspondientes.(...)

Lo anterior permite apreciar cómo desde su preparación y elaboración el presupuesto debe ser coherente con el marco fiscal de mediano plazo, de forma tal que los gastos aprobados (apropriaciones) por el Congreso, asambleas o concejos puedan ejecutarse en su totalidad entre el 1º de enero y el 31 de diciembre del respectivo periodo fiscal.

El inciso segundo es claro en determinar que en el evento en que no se haya afectado el presupuesto en forma definitiva (registro presupuestal) antes del 31 de diciembre, en razón que se está desarrollando una licitación, concurso de méritos o cualquier otro proceso de selección del contratista, que cumpla con todos los

requisitos legales, agregada la disponibilidad presupuestal, la entidad atenderá este compromiso con cargo a la vigencia en la cual se perfecciona el proceso de contratación, previas las modificaciones presupuestales a que haya lugar

Pero, y este es un elemento fundamental del cual no pudo deshacerse el Legislador, si por alguna razón a diciembre 31 de la anualidad donde debían ejecutarse la totalidad de las apropiaciones no se ha recibido algún bien o servicio a satisfacción, evento que será permanentemente la Excepción y no la generalidad, se pueden constituir reservas, pero sólo se podrán ejecutar en un único presupuesto, correspondiente a la vigencia inmediatamente siguiente, es decir, no se podrá ejecutar un presupuesto de reservas, (paralelo a la respectiva vigencia), lo que implica que se deben incorporar al presupuesto siguiente, tanto al componente de ingresos como al de gastos, mediante acto administrativo. Lo analizado trae como consecuencia la necesaria modificación del presupuesto que inicia su ejecución en la vigencia siguiente a la que no se pudo cumplir la obligación, a partir del acto administrativo de constitución de reservas. Sin embargo, debe primar en todo caso la verificación de la existencia de recursos disponibles en caja o en bancos en el momento de constituir reservas de apropiaciones, es decir, se debe contar con el respaldo monetario para emplear el mecanismo presupuestario, si esto no ocurriera se produciría un fenómeno deficitario, nefasto para el presupuesto de la siguiente vigencia, donde se verían reducidos los gastos de este periodo para poder cancelar las obligaciones adquiridas y que se cumplirán en esa vigencia.

5.2 ¿EXISTEN CRITERIOS O PARÁMETROS DENTRO DEL SISTEMA NORMATIVO QUE CONDICIONEN LA DISCRECIONALIDAD DE LA DECISIÓN PARA DETERMINAR EL MOMENTO OPORTUNO Y EL MONTO ADECUADO DE LAS RESERVAS A CONSTITUIR?

Hasta ahora, luego del trasegar por esta investigación, hemos podido constatar, entre otros asuntos, la inexistencia de algún precepto dentro del sistema jurídico que establezca como vulneración del principio constitucional de la anualidad presupuestal el simple hecho de la constitución de las reservas presupuestales. A su vez se corroboró cómo la jurisprudencia del Máximo Tribunal Constitucional, determinó el carácter relativo del citado principio al contrastarlo con la naturaleza dinámica de la planeación, a la cual debe amoldarse el sistema presupuestal colombiano, contentivo del mecanismo de las reservas de apropiaciones.

No obstante la estructuración de desincentivos a la hora de emplear la referida herramienta presupuestaria, tema ya tratado en el apartado anterior, infortunadamente se ha podido verificar la ausencia de claros parámetros y derroteros impartidos desde la jurisprudencia y el marco legal sobre el cómo, por qué y cuándo es oportuno constituir las reservas de apropiaciones. En otras palabras, en la actualidad no se vislumbran criterios que aparten las decisiones de la administración lejos de la órbita de la subjetividad a la hora de la constitución de las reservas, lo que a la postre conlleva, en muchas ocasiones, a la distorsión de la institución de la discrecionalidad administrativa, cuya esencia debe ser adecuada a las normas que la autorizan y proporcional a los hechos que le sirven de cusa, según el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo aún vigente, transcrito de idéntica manera por el artículo 44 de la ley 1437 de 2011, única disposición en todo el ordenamiento que hace alusión a tan importante figura de la gestión administrativa.

En un intento por develar los elementos estructurales que envuelve la discrecionalidad administrativa -como componente esencial al momento de tomar las decisiones sobre la necesidad y el monto de la constitución de reservas de apropiación presupuestal- se debe seguir la monumental obra del profesor Hugo Alberto Marín Hernández, intitulada Discrecionalidad Administrativa, en donde se trata a profundidad, contrastando las diversas posturas de la doctrina y la jurisprudencia europea, las decisiones provenientes de la administración cuando ésta, por medio de actos jurídicos, intenta, con el propósito de concretar los fines que le son propios al Estado, conciliar diversidad de intereses contrapuestos, en un contexto de indeterminación normativa.

5.2.1 Discrecionalidad Administrativa. De antaño se ha definido a los actos administrativos discrecionales en contraste con los actos cuyas prerrogativas devienen de normas preestablecidas con anterioridad al asunto puesto bajo conocimiento de la Administración, para denotar que mientras que en el caso de los actos reglados ésta se ve limitada a constatar la existencia de las circunstancias que configuran el supuesto de hecho reseñado en el precepto para aplicar la respectiva consecuencia jurídica; en contraste, cuando se está frente a facultades discrecionales, la Administración se encuentra de cara a disposiciones que le confieren ese mayor o menor margen de decisión, en razón que alguno de los elementos que componen el precepto jurídico no ha sido completado por el Legislador, o éste no ha investido a la Administración de facultades discrecionales para que ésta valore el interés colectivo en un determinado asunto, pudiendo ponderar todas las variables en conflicto.

Una concepción formalista de la Administración, en donde se considere que ésta simplemente debe subsumir los asuntos puestos a su consideración según el

silogismo jurídico (presupuesto de hecho- consecuencia jurídica) para obtener la resolución de la problemática, se ha hecho insostenible, como ha sucedido con ciertas corrientes del pensamiento jurídico que se fundamentaban en iguales presupuestos (la Exegesis y la Jurisprudencia de los conceptos). Marín considera que el fenómeno de la racionalidad formal del derecho ha consolidado una burocracia racional, noción que le merece la siguiente opinión:

“Y es que ante la imposibilidad de conciliar de antemano la multiplicidad de intereses que pueden resultar implicados al regular determinado asunto, los enunciados normativos actuales optan por no definir- al menos no del todo- los intereses generales, auto-restringiéndose al señalamiento de fines a la Administración con el cada vez más frecuente recurso a cláusulas generales y conceptos indeterminados de amplio espectro programático o valorativo, con la consecuente remisión que ello supone a criterios de decisión extra-jurídicos (morales, políticos, técnicos y económicos), a una mayor flexibilidad de los modelos jurídicos, que no es otra cosa en definitiva, que un incremento en la discrecionalidad administrativa”³¹

Resulta claro entonces el porqué de la enunciación hecha por el legislador cuando promulgó las leyes L. 38/89; L. 179/94; L. 225/95, cuyos artículos 72, 38 y 88 respectivamente, luego compendiado por el artículo 89 del decreto 111 de 1996, fueron del siguiente tenor:

Al cierre de la vigencia fiscal cada órgano constituirá las reservas presupuestales con los compromisos que al 31 de diciembre no se hayan cumplido, siempre y cuando estén legalmente contraídos y desarrollen el

³¹ MARIN HERNANDEZ, Hugo Alberto. Discrecionalidad Administrativa. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. P. 144.

objeto de la apropiación. Las reservas presupuestales sólo podrán utilizarse para cancelar los compromisos que les dieron origen

Del texto se observa la inexistencia de parámetros, criterios o reglas que procuren orientar a la Administración sobre alguna clase de interés que deba prevalecer sobre los demás en cuanto a la clase, monto e instante adecuado para fijar el compromiso que se debe pactar y honrarlo con las reservas presupuestales ante la no entrega del bien o cumplimiento del servicios antes del 31 de diciembre de la respectiva vigencia fiscal. Delega, entonces, el Legislador en la Administración la función de establecer qué necesidades deben ser supeditadas a otras, según el buen entender que tengan los funcionarios encargados de las finanzas en la entidad estatal en ese momento. Se enuncia la subordinación de un interés sobre otro en lo que hace referencia a las reservas, pues en muchas ocasiones cuando se constituyen en una vigencia y se ejecuta su objeto en otra, al introducirse el gasto en el nuevo presupuesto y no existan suficientes recursos en caja o en bancos,(o en la eventualidad de producirse un desbordamiento de los límites establecidos por la normatividad para la constitución de reservas en lo que atañe a gastos de inversión y de funcionamiento), se pueden ver perjudicadas ciertas apropiaciones-gastos autorizados en el presupuesto- que debían ejecutarse en esa nueva vigencia, toda vez que habrá que dar espacio al cumplimiento de los deberes pactados anteriormente, en lo que el profesor Restrepo Salazar denomina: “ consumo del espacio fiscal”, lo que trae como consecuencia lógica una profunda afectación de la planificación de la entidad pública.

Así las cosas, se debe resaltar la trascendencia de las decisiones administrativas, cuyas determinaciones son en últimas la materialización del interés general, por eso repetimos con el profesor Marín Hernández:

“Por tanto, si la Constitución apenas menciona y ni la Ley ni el Reglamento concretan el interés general, ante la inhibición definitoria de la norma aparece el acto administrativo como decisivo y será la autoridad administrativa la llamada a definir el interés general en aquellos casos en que interviene, con lo cual se hace necesario matizar la exigencia de previsión legislativa de toda caracterización del interés general , de modo que si bien es cierto que la Administración no se encuentra constitucionalmente habilitada para decidir sobre él en principio, su posición de instrumento ejecutor de la política del gobierno y la inevitable imprecisión (cuando no abierta indefinición) de las directrices legislativas sobre el mismo hacen que de hecho desempeñe un papel más destacado que de mera gestora o aplacadora de unos intereses generales que le vendrían dados y precisados de antemano por las leyes”³².

5.2.2 De la desviación de poder. Aunque Marín Hernández considera este fenómeno degenerativo del acto administrativo como el sustrato para el control judicial del acto emanado de la Administración, es importante traerlo a cuento para ilustrar cómo algunos de los motivos que impulsan a los funcionarios públicos que constituyen las reservas presupuestales pueden estar comprendidas en el citado vicio. Pero antes es importante definir sus contornos e intentar una definición.

En lo que concierne a los actos discrecionales ha entendido la doctrina que en todos ellos perviven elementos que impiden desviarse de un cauce determinado por algún tipo de parámetro que los mantienen por los senderos de la juridicidad. En otras palabras deben seguir siempre ciertos fines determinados expresa o tácitamente.

³² MARIN HERNANDEZ. Hugo Alberto. Discrecionalidad Administrativa. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. P. 149.

“Se configura entonces el vicio en aquellos eventos en que la administración, utilizando sus poderes, actúa pretendiendo alcanzar un fin diverso al que en derecho correspondiere de manera general, o a dicha autoridad en particular.

“Por lo que respecta a su naturaleza, esta, a diferencia de los motivos, y otros elementos, del acto administrativo es estrictamente subjetiva. Su *iter desviatori* se produce en el interior, no propiamente de la Administración sino de aquellas personas naturales que llevan su representación”³³.

Es conveniente señalar el esmero de la doctrina por clasificar los distintos motivos generadores de la desviación de poder, los cuales son encasillados dentro de la teoría general en dos clases

“El interés personal: dentro de esta modalidad se deben ubicar aquellas actitudes de la finalidad del acto inspiradas en consideraciones políticas, religiosas, de amistad o enemistad, en actitudes ilegales o de desconocimiento tanto de la ley, o de fraude a esta, de favorecimiento de terceros o a grupos determinados, etc; todas estas emanadas del sujeto actor del acto administrativo

“El interés administrativo diverso al establecido expresa o tácitamente por el ordenamiento jurídico: En estos eventos el funcionario desvía su actuación, no ya en fines de naturaleza personal, sino en intereses de la misma Administración, pero desconociendo tanto los marcos teleológicos,

³³ SANTOFIMIO G., Jaime Orlando. El Acto Administrativo. Procedimiento, Eficacia y Validez. 2ª edición. Universidad Externado de Colombia, Bogotá.1994. p 343.

generales o los particulares que hacen de su manifestación de voluntad actos administrativos viciados en razón a un claro desvío de poder”³⁴

En un primer punto, sobre el caso particular de las reservas, podría decirse que la aprobación anual del presupuesto por parte de las corporaciones de elección popular constituye para la Administración una autorización para captar recursos y aplicarlos a las necesidades de la sociedad a la cual representan. Necesidades que en este caso estarían llamadas a estructurar un objetivo específico, en otras palabras, conjurar las vicisitudes propias de la comunidad configuraría el fin último de la Administración, sin descartar claro está otra clase de metas que también conciernen al Estado.

Por otra parte, se ha estudiado sobre los principales motivos que inducen a los funcionarios a emitir actos administrativos que llevan implícita la desviación de poder, conforme los parámetros enunciados por la doctrina, cuando por ejemplo en los últimos meses del año, con el propósito de evitar la consecuencia jurídica contemplada en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, la cual establece que las apropiaciones no comprometidas caducan el 31 de diciembre de cada año, los funcionarios responsables de las finanzas públicas de las entidades estatales proceden a efectuar contrataciones de manera precipitada para la adquisición de bienes y la prestación de servicios inútiles o superfluos, con el propósito de poder constituir las reservas de apropiación con cargo al presupuesto en curso y que habrán de cancelarse en el ejercicio fiscal subsiguiente. O cuando se constituye el mecanismo presupuestal con miras a favorecer intereses de terceros, adquiriendo, obligaciones por fuera de los requisitos establecidos para la contratación estatal.

Otras irregularidades a la hora de constituir reservas de apropiaciones, que perturban la ejecución presupuestal, se enlistan en capítulo segundo del escrito

³⁴ SANTOFIMIO G., Jaime Orlando. El Acto Administrativo. Procedimiento, Eficacia y Validez. 2ª edición. Universidad Externado de Colombia, Bogotá.1994. p 344 y 345.

titulado: Los Mapas de Riesgo de la Corrupción, a cuya enunciación nos remitimos:

“Los riesgos de índole financiera

Las conductas irregulares constitutivas de riesgo de corrupción más frecuentes en el manejo financiero y presupuestal de los servidores públicos según se deriva de los seriales estadísticos de la procuraduría delegada para la economía y la hacienda pública, así como del estudio realizado por el proyecto, tienen que ver con aspectos como los siguientes:

Irregular aplicación del régimen de reservas

- Omitir constitución de reservas.
- No incluir compromisos que cumplen requisitos y viceversa.
- Incluir varias veces el mismo compromiso.
- Incluir cuantías superiores.
- Afectar rubros diferentes al que corresponde a la obligación.
- Pagar compromisos no incluidos en las reservas.
- Modificar las reservas mediante traslados y adiciones.
- Constituir reservas en exceso, contraviniendo los límites legales”³⁵

El asunto en cuestión se nos antoja sumamente apasionante, el poder descubrir y analizar los torticeros propósitos que mueven a los funcionario públicos a la hora de emplear el mecanismo de las reservas presupuestales, y contrastarlos con las teorías de la desviación del poder, además de especificar su impacto en la sociedad, no deja de ser inquietante; a más del desarrollo a profundidad de la

³⁵ GONZÁLEZ SALAS, Édgar Alfonso. Los Mapas de la Corrupción, capítulo 2, Universidad Nacional, Bogotá, p. 74. Tomado 10 marzo 2012 de <http://www.virtual.unal.edu.co/cursos/economicas/91337/ayudas/dapf/ries3.pdf>

teoría de la discrecionalidad administrativa, de la cual existe en la actualidad un pobre tratamiento en la doctrina colombiana, salvando ,claro está, el trabajo del profesor Hugo Alberto Marín. Sin embargo, como se ha expresado con muchos otros tópicos que se han esbozado en este trabajo, no se cuenta con el espacio y el tiempo suficiente para el adecuado desarrollo que merecen temas de tanta relevancia. Eso sí, se dejan propuestos de manera general los postulados fundamentales para dar inicio a futuros estudios sobre la materia.

5.3 PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO UNA PROPUESTA DE OBJETIVACIÓN DE LAS DECISIONES DE LA ADMINISTRACIÓN

Aunque el profesor Marín Hernández considera el principio de la Proporcionalidad como un instrumento idóneo en el control judicial de la discrecionalidad administrativa cuando esta se materializa por su medio natural, el acto administrativo. En nuestro caso, y sin caer en neo-formalismos, pues somos conscientes de la imposibilidad de encasillar las determinaciones administrativas

dentro de márgenes inamovibles, ensayaremos una propuesta, sin el ánimo de dar una solución definitiva al asunto, para emplear el referido principio como parámetro que tienda a eliminar, o en lo posible disminuir, el carácter subjetivo de las decisiones al constituir reservas de apropiaciones presupuestal.

El principio de la proporcionalidad ha sido uno de los criterios que más relevancia ha adquirido en los últimos años como parámetro de control de la actividad administrativa, en particular de la discrecionalidad, habida cuenta que al venir ésta vinculada por aquél, el órgano administrativo que, ejerciendo una potestad discrecional debe optar por una entre varias medidas alternativas para arribar al fin de interés general, no podrá inclinarse por cualquiera de ellas, sino únicamente

por una que sea proporcionada. Esa disminución del repertorio de posibilidades entre las que optar se estructura como un dique a la discrecionalidad administrativa.

Una definición de la proporcionalidad de manera forzada, explica el profesor Marín Hernández, debe poner de presente:

“(…) la necesaria adecuación entre los hechos determinantes del acto administrativo y su contenido, con respecto a los fines que se persiguen mediante la expedición del mismo. Los elementos sobre los cuales descansa el principio son el presupuesto de hecho, los medios y el fin del acto, si bien es cierto que su más específica caracterización se refiere a la relación de adecuación entre medios y fines, entre una medida adoptada y objetivos perseguidos, claro está, partiendo de una correcta constatación de la existencia y una apropiada calificación jurídica de la realidad fáctica sobre la que quiere operarse”³⁶.

El principio de la proporcionalidad en Colombia es empleado constantemente por la Corte Constitucional con el fin de dirimir controversias suscitadas por la colisión de principios de naturaleza constitucional. Recientemente otra alta Corporación ha decidido emplear la proporcionalidad y sus tres subprincipios (Idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto) como sustento adecuado para la determinación y dosificación del *quantum* indemnizatorio del perjuicio moral padecidos por los familiares de una persona fallecida. Es así como el pasado 25 de julio de 2011, la sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado³⁷, optó, en un hecho sin precedentes, por emplear el test de proporcionalidad para establecer el monto indemnizatorio de los perjuicios

³⁶ MARIN HERNANDEZ, Hugo Alberto. Discrecionalidad Administrativa. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005. P. 409.

³⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad 54001-23-31-000-1996-09313-01. Consejero Ponente: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

morales de los familiares de una persona fallecida en circunstancias donde intervinieron funcionarios públicos, otorgando una mayor suma de dinero a los padres de la víctima en contraposición a los hermanos de la finada, quienes recibieron una cuarta parte de lo otorgado a aquellos.

Dijo en aquella oportunidad la más encumbrada Corporación de lo Contencioso Administrativo:

“De acuerdo con lo anterior, la Sala empleará un test de proporcionalidad para la liquidación de los perjuicios morales. El fundamento de este test no es otro que el principio de proporcionalidad, según el precedente jurisprudencial constitucional, dicho principio comprende tres sub principios que son aplicables al mencionado test: idoneidad, necesidad y la proporcionalidad en el sentido estricto.

“En cuanto al primero, esto es, la idoneidad, debe decirse que la indemnización del perjuicio debe estar orientada a contribuir a la obtención de una indemnización que se corresponda con criterios como intensidad del dolor, alcance y dosificación de la incapacidad.

“En cuanto al segundo, esto es la necesidad, la indemnización del perjuicio debe ser lo más benigna posible con el grado de afectación que se logre revelar en el o los individuos y que contribuyan a alcanzar el objetivo de dejarlos indemnes.

“Finalmente, en cuanto al tercero, esto es la proporcionalidad en estricto sentido, con el test se busca que se compensen razonable y ponderadamente los sufrimientos y sacrificios que implica para la víctima (víctimas) la ocurrencia del daño y su desdoblamiento”.

Concretando el citado test de proporcionalidad al asunto que atrae la atención de esta investigación, es decir, de la eliminación, o disminución, de factores propios de la subjetividad que tienen un fuerte influjo en la determinación de la necesidad de ordenar la reservas de apropiaciones presupuestales se tiene lo siguiente:

Desarrollando el primer subprincipio, esto es el de la Idoneidad, se puede materializar con el deber, que incumbe al funcionario público encargado de tomar la decisión de rigor, de verificar que el objeto de las reservas de apropiaciones resulte ser apropiado para la consecución del interés general y concordante con la planeación, es decir, que el servidor público debe establecer que la obra o servicio contratado no resulta ser superfluo o innecesario dentro los parámetros establecidos en la planeación pública, y , además, cuenta con vocación de eficacia para alcanzar los objetivos propuestos.

En cuanto al segundo subprincipio, la necesidad, la Administración debe comprobar que la concreción del objeto de la reserva presupuestal se aviene con lo inminente, lo improrrogable y lo urgente, pues partiendo del marco presupuestal de mediano plazo, aquel- el objeto- no se pudo tener en cuenta a la hora de preparar el presupuesto de la respectiva vigencia, o su desarrollo se ha visto truncado por la presencia de casos fortuitos y fuerzas mayores, que como se saben cuentan con la calidad de ser imprevisibles e irresistibles. Teniendo como parámetro orientador estrictamente la urgencia del compromiso y la eventualidad de la llegada del final de la vigencia del respectivo año, esto es el 31 de diciembre por las contingencias citadas. Lo que conlleva necesariamente para el funcionario público, el tomar una postura que le permita alejarse por completo de finalidades, cuya inspiración surge de consideraciones políticas, religiosas, de amistad o enemistad, actitudes ilegales o de desconocimiento del sistema normativo.

Por último, y luego de haber agotado las dos etapas anteriores, el subprincipio de la proporcionalidad estricta entre medio y fin. La final valoración que debe realizar la Administración comprende el análisis del costo-beneficio de ordenar la reserva de apropiaciones presupuestales, con las correlativas consecuencias que acarrea en la siguiente vigencia, en contraste con la finalidad propuesta con el mecanismo presupuestario, en otras palabras, la Administración debe sopesar el beneficio que se pretende alcanzar, en aras de lograr los objetivos planificados, en contraposición con los sacrificios que deban realizarse en la vigencia siguiente, si se superan los porcentajes permitidos por la legislación, cuando deben cumplirse con la entrega o prestación del bien o servicio.

6. ANÁLISIS DE LAS RESERVAS CONSTITUIDAS SOBRE CIERTAS PARTIDAS DE LAS TRANSFERENCIAS EN LOS MUNICIPIOS DE BUCARAMANGA, FLORIDABLANCA Y PIEDECUESTA

Arribando a esta etapa final, y luego de haber abordado, casi que en su totalidad, las principales temáticas que convocaron la monografía, queda por emprender un último examen sobre las reservas que se han constituido, en determinados momentos, sobre las apropiaciones de las partidas correspondientes a las transferencias condicionadas, (es decir aquellas que hacen parte del sistema general de participaciones y que tienen una destinación específica de índole social), en los municipios de Bucaramanga, Floridablanca y Piedecuesta; con el objeto de estimar el monto de las mismas y contrastar estas y otras cifras con los desincentivos a los que se hizo alusión en otro aparte de esta investigación.

Por su parte, el Sistema General de Participaciones, rubros sobre los cuales recaerán las reservas a examinar, está constituido por los recursos que la nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales para destinarse de manera específica hacia el sector educación, la cual se denomina participación para educación; existe otra participación dirigida específicamente para el sector salud y por último se encuentra la participación de agua potable y saneamiento básico, recursos que tampoco son de libre disposición

Sobre los actos administrativos por medio de los cuales se liquidaron los presupuestos y se constituyeron las correspondientes reservas presupuestales de las tres entidades territoriales, basta mencionar que fueron facilitados, en el caso del municipio de Floridablanca y Piedecuesta- pues en el municipio de Bucaramanga se debió recurrir a la página web de la alcaldía- por los funcionarios,

de las respectivas secretarías de hacienda, Olga Marcela Corzo y Jonathan Siza, quienes de la manera más cordial accedieron a brindarnos información sobre las vigencias fiscales, en Floridablanca, 2011 y 2011 en el municipio de Piedecuesta; para el caso de Bucaramanga se verificará la información teniendo en cuenta la vigencia fiscal del año 2009.

6.1 PRESUPUESTO Y RESERVAS DE LA CIUDAD DE BUCARAMANGA EN LA VIGENCIA FISCAL 2009

En la capital del departamento de Santander, cuando finalizaba el año 2008, el concejo de esta ciudad emitió el acuerdo 042 del 15 de diciembre de esa anualidad, acto administrativo que fijaba el Presupuesto de General de Rentas y Gastos del municipio de Bucaramanga para la vigencia fiscal 2009.

El acuerdo 042 de 2008 fijó como presupuesto de rentas y recursos de capital para esa vigencia la suma de \$ 696.586.891.109, valor compuesto, en lo que respecta a este análisis, por una suma equivalente a \$185.183.077.900 correspondiente al sistema general de participaciones, diferenciados de la siguiente manera; para la participación en educación la suma de \$123.821.899.000; por concepto de la participación en salud un valor de \$56.961.141.640 y para la participación en agua potable y saneamiento básico un monto de \$4.400.037.267. Un valor idéntico se determinó, como es lógico, para el presupuesto de gastos que debe tener un resultado exacto para que la diferencia entre los dos segmentos tienda a cero.

En el mes de enero del año 2010, mediante acto administrativo, se constituyeron las respectivas reservas de apropiaciones por las obligaciones no cumplidas a 31 de diciembre de 2009. El monto total de las reservas presupuestales ascendió a un valor de \$47.616.762.863. En cuanto a los gastos de inversión, y más exactamente a las partidas a las que debían ir destinados los recursos del sistema

general de participaciones, se observan los siguientes valores por conceptos de reservas presupuestales: educación: \$1.295.687.256; salud:\$ 4.103.797.579 y agua potable y saneamiento básico: \$462.486.842

El valor de todas las reservas presupuestales constituidas representa el 6.8% del total de presupuesto correspondiente a vigencia fiscal 2009. El total de reservas sobre las apropiaciones que debían ejecutarse con recursos del sistema general de participaciones corresponden al 3.1% lo que indica que casi la totalidad de los recursos con destinación específica fue invertida como se planificó, cumpliendo con lo que anteriormente se mencionó sobre los lineamientos que había proyectado la ley 819 de 2003, en donde la anualidad, o la ejecución del presupuesto en una vigencia fiscal, era la regla general, siendo la excepción el empleo del mecanismo presupuestal de las reservas de apropiación.

Contrastando el porcentaje de reservas, esto es el 6.8% de todo el presupuesto, con lo planteado en el artículo 78 del Estatuto Orgánico del Presupuesto³⁸, (se establecen desincentivos para la constitución de reservas teniendo en cuenta límites porcentuales en los rubros de gastos de funcionamiento e inversión) se concluye que es innecesario analizar si la Administración municipal debe disminuir el presupuesto de gastos de inversión, pues el porcentaje de la totalidad de las reservas- solo deberían estudiarse las reservas por concepto de gastos de inversión-, no llegan ni a la mitad de lo requerido para que se produzca tal restricción.

³⁸ **Artículo 78:** En cada vigencia, el gobierno reducirá el presupuesto de gastos de funcionamiento cuando las reservas constituidas para ello, superen el 2% del presupuesto del año inmediatamente anterior. Igual operación realizará sobre las apropiaciones de inversión, cuando las reservas para tal fin excedan el 15% del presupuesto de inversión del año anterior.

6.2 PRESUPUESTO Y RESERVAS DE LA CIUDAD DE PIEDECUESTA EN LA VIGENCIA FISCAL 2011.

El decreto municipal 258 del 27 de diciembre de 2010, por el cual se realizó la liquidación del Presupuesto General de Rentas y Gastos del Municipio de Piedecuesta para la vigencia fiscal del año 2011, fijó el Presupuesto General de Rentas, Sistema General de Participaciones y Recursos de Capital para el periodo fiscal comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del año 2011, por un monto de \$67.262.000.000. A este valor se encuentra integrado una suma que asciende a \$37.617.000.000 por concepto de los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones, con destinación específica a salud, educación y agua potable y saneamiento básico.

En la segunda parte del decreto se fijó el Presupuesto de Gastos del municipio de Piedecuesta para la vigencia fiscal comprendida entre el 1 de enero al 31 de diciembre del año 2011, por la suma de \$67.262.000.000.

El 23 de enero de 2012, mediante el decreto 008 de esa anualidad, se constituyen las reservas presupuestales de la vigencia 2011, para ser ejecutadas en la vigencia 2012, por un monto de \$ 11.073.507.770

El valor de todas las reservas presupuestales constituidas representa el 16.46 % del total de presupuesto correspondiente a la vigencia fiscal 2011; monto sustancialmente elevado si se compara con el porcentaje de reservas constituidas en el municipio de Bucaramanga para la vigencia 2009, pues en esta entidad territorial las reservas de apropiaciones constituidas correspondieron a un 6.8% del total del presupuesto. Este resultado permitiría concluir que la Administración de Piedecuesta no maneja con tanto rigor los límites establecidos en las normas

orgánicas, como es el marco fiscal de mediano plazo, cuyas directrices señalan que la regla general debe ser la ejecución total de todas las apropiaciones en la respectiva anualidad en que fueron autorizadas.

No obstante, el total de reservas sobre las apropiaciones que debían ejecutarse con recursos del sistema general de participaciones corresponden al 2.0%, porcentaje que señala como casi la totalidad de los recursos con destinación específica fue invertida como se planificó.

Las reservas de apropiaciones por concepto de gastos de inversión para la vigencia fiscal examinada, equivalen al 16.4% del total del presupuesto para el periodo fiscal 2011, y al 99.6% del monto correspondiente a las reservas constituidas. Contrastando este resultado frente al artículo 78 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, se establece que la Administración municipal debe disminuir el presupuesto de gastos de inversión para la vigencia fiscal 2012, toda vez que las reservas constituidas para tal fin exceden el 15% del presupuesto de la vigencia 2011. La consecuencia del presupuesto de hecho contenido en el artículo 78 del Decreto 111 de 1996 conllevará que importantes proyectos de inversión se vean perjudicados al verse disminuidas las apropiaciones de este rubro.

6.3 PRESUPUESTO Y RESERVAS DE LA CIUDAD DE FLORIDABLANCA EN LA VIGENCIA FISCAL 2011

La Administración municipal de Floridablanca, mediante el decreto 370 del 22 de diciembre del año 2010, liquidó el Presupuesto General De Rentas, Recursos de Capital y De Apropiaciones del municipio de Floridablanca, para la vigencia fiscal

del 1 de enero al 31 de diciembre de 2011, por un monto de \$148.452.005.546. Dentro de esta suma, se encuentra integrado un valor que asciende a \$65.429.000.000 por concepto de los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones, con destinación específica a salud, educación y agua potable y saneamiento básico.

En la segunda parte del decreto se ordenó la apropiación para atender los gastos de funcionamiento, servicio de deuda pública e inversión del Presupuesto General del municipio de Floridablanca durante la vigencia fiscal comprendida entre el 1 de enero al 31 de diciembre del año 2011, en una suma de \$148.452.005.546.

El 30 de enero de 2012, mediante el lacónico decreto 046 de esa anualidad, se constituyen las reservas presupuestales de la vigencia 2011, para ser ejecutadas en la vigencia 2012, por un monto de \$7.059.100.593

El valor de todas las reservas presupuestales constituidas representa el 4.75 % del total de presupuesto correspondiente a vigencia fiscal 2011; monto que se observa adecuado si se compara con el porcentaje de reservas constituidas en el municipio de Piedecuesta para la misma vigencia, pues en esta entidad territorial las reservas de apropiaciones constituidas correspondieron a un 16.46 % del total del presupuesto. Este resultado permitiría concluir que la Administración de Floridablanca es respetuosa de los márgenes impuestos por las Sistema Presupuestal colombiano, en razón del bajo nivel de reservas constituidas.

Las reservas de apropiaciones por concepto de gastos de inversión ascendió a una suma de \$6.739.422.558 lo que equivale al 4.53% del monto establecido para el presupuesto de la vigencia fiscal examinada, y al 95.47% de las reservas constituidas. Contrastando este resultado frente al artículo 78 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, queda claro que la Administración municipal no debe disminuir el presupuesto de gastos de inversión para la vigencia fiscal 2012,

habida cuenta que las reservas constituidas para tal fin distan, por mucho, de exceder el 15% del presupuesto de la vigencia 2011.

En lo que corresponde a los gastos de funcionamiento, se constituyeron reservas de apropiaciones por un monto de \$319.678.034 lo que equivale al 0.21% del monto establecido para el presupuesto de la vigencia fiscal examinada, y al 4.53% de las reservas constituidas. Comparando este resultado ante el artículo 78 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, queda claro que la Administración municipal no debe disminuir el presupuesto de gastos de funcionamiento para la vigencia fiscal 2012, en razón que las reservas constituidas para tal fin no rebasan el 2% del presupuesto de la vigencia 2011.

Infortunadamente el decreto 046 de 2012 no hizo una diferenciación en lo que hace referencia a las reservas constituidas sobre las apropiaciones del sistema general de participaciones, lo que imposibilita cualquier análisis que se desee emprender.

Es de concluir entonces que las finanzas más saludables son llevadas en su orden por la Administración de Floridablanca y Bucaramanga. Siendo de resaltar el lamentable caso de Piedecuesta, entidad territorial que constituye montos demasiado elevados por concepto de gastos de inversión, lo que deja ver que se aleja de los parámetros, como se dijo más arriba, establecidos por la ley 819 de 2003 para el marco fiscal de mediano plazo, que establece como norma general la ejecución de la totalidad de las apropiaciones en la misma vigencia que se autorizan, siendo la excepción la constitución de reservas presupuestales

7. CONCLUSIONES

- La raigambre Constitucional del principio de la anualidad presupuestal se sustenta en multiplicidad de disposiciones de la Constitución Política de Colombia, como los artículos arts. 346, 347, 348, 349, y 354. Aunado a lo anterior se halla la unánime jurisprudencia de la Principal Autoridad Constitucional, la cual ha arribado a la misma posición.
- Aunque el principio de la anualidad presupuestaria data, desde el punto de vista político, cuando menos desde el Siglo XVII, en la legislación nacional se remonta a la Ley 38 de 1989, encontrando consagración Constitucional solo hasta la promulgación de la Carta Magna de 1991. En cuanto al mecanismo de las reservas de apropiaciones, fueron consagradas por primera vez en la Ley 38 de 1989. Tanto las reservas como el principio de la anualidad se encuentran reseñadas en el Decreto 111 de 1996, actual Estatuto Orgánico del Presupuesto
- Con excepción de las inferencias construidas con fundamento en las decisiones de constitucionalidad C-023 de 1996 y C-502 de 1993,- en donde la Corte Constitucional determinó, aunque de manera no muy precisa, como causal de un posible daño al principio de la anualidad presupuestaria, el evento en que se afecten los recursos de una nueva vigencia fiscal con gastos que corresponden a reservas constituidas en la vigencia anterior- no existe parámetro o elemento alguno, según la investigación realizada, que pueda tener utilidad como fundamento para establecer como fenómeno transgresor del principio de la anualidad presupuestal el simple hecho de la constitución de las reservas de

apropiaciones presupuestales. Por el contrario, el citado mecanismo presupuestal es una herramienta que debe ser utilizada de la manera más excepcional, toda vez que debe primar el respeto por los marcos fiscales de mediano plazo que introdujo en el sistema presupuestario la Ley 819 de 2003; consistente en que las apropiaciones que fueron autorizadas en una determinada vigencia deben ser ejecutadas en esta, permitiéndose la prórroga de su ejecución por fuera de los linderos de la vigencia respectivas en casos muy raros.

- Como se especificó en un aparte de este texto, en el sistema jurídico patrio existen desincentivos, (como por ejemplo lo establecido en el artículo 78 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, cuando refiere a la disminución del gasto en los rubros de funcionamiento e inversión cuando se rebasan alguno límites al instante de constituir las reservas) que procuran minar el interés en el empleo del mecanismo presupuestal por parte de los funcionarios. No obstante, no existe ningún parámetro o criterio que permita delimitar el monto, o si quiera insinuar la oportunidad adecuada para constituir las reservas de apropiaciones, quedando el asunto bajo la órbita de la discrecionalidad administrativa. Sin embargo, en este trabajo se ha intentado una propuesta, la cual procura emplear el test de proporcionalidad en este campo.
- Se puede concluir que el único momento, (lo que sería lo ideal, pues en ocasiones son otros los factores que determinan la oportunidad), en que es viable la constitución de reservas de apropiaciones presupuestales es cuando es imposible la entrega de los bienes o el cumplimiento de los servicios antes del 31 de diciembre de la vigencia fiscal en la que fueron autorizadas las apropiaciones para ser ejecutadas, siendo entonces el

factor determinante, el acaecimiento de la contingencia de no poder cumplir con el compromiso legalmente pactado para constituir la reserva.

- Existen en el ordenamiento jurídico varios mecanismos presupuestales que se pueden emplear dependiendo del escenario en el cual se halle la Administración con el propósito de evitar la parálisis total de la ejecución presupuestaria, y con esto seguir cumpliendo con los fines que les son propios al Estado. Estos mecanismos son: Las reservas presupuestales, las cuentas por pagar o reservas en caja, los pasivos exigibles por vigencias expiradas y las vigencias futuras en todas sus modalidades. Sus particularidades ya fueron esbozadas en su momento.
- Se constató la presencia de un empleo desmedido de las reservas de apropiaciones, como fue el caso de la Administración de Piedecuesta, cuyo monto de reservas de apropiaciones para la vigencia 2011 se elevó a un 16.46% del total de presupuesto para el mismo periodo fiscal, lo que traerá como consecuencia, y como se mencionó en su momento, una afectación del gasto para la presente vigencia fiscal, lo que denota que los desincentivos estipulados en la norma no son suficientes para limitar el monto de las reservas a constituir y es necesario entonces acudir a la propuesta formulada en el presente trabajo, cual es el test de proporcionalidad .

BIBLIOGRAFIA

- ARIÑO ORTIZ. Gaspar. Principios del Derecho Público Económico, Modelo de Estado, Gestión Pública y Regulación Económica. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2003.
- LASCARRO. Leopoldo. Administración Fiscal. Presupuesto y Descentralización. Ediciones Lerner, Bogotá, 1965.
- MARIN HERNANDEZ. Hugo Alberto. Discrecionalidad Administrativa. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005
- MARTIRINE. Roberto. Manual del Presupuesto Plurianual. Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social. Santiago de Chile, 2007.
- MEJÍA CARDONA. Mario. El Laberinto Fiscal, Escuela Superior de Administración Pública, Bogotá.
- PLAZAS VEGA. Mauricio. La Hacienda Pública Liberal y el Derecho Tributario., Editorial Temis, Bogotá, 2000.
- RESTREPO SALAZAR. Juan Camilo. Hacienda Pública. 7ª edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005.
- RESTREPO SALAZAR. Juan Camilo. Disciplina Fiscal y Derecho: ¿Discrecionalidad o Reglas Jurídicas Para el Manejo del Presupuesto?, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005.

- SAINZ DE BUJANDA. Fernando. Sistema de Derecho Financiero, Universidad Complutense, Madrid, 1985.
- SANTOFIMIO G. Jaime Orlando. El Acto Administrativo. Procedimiento, Eficacia y Validez. 2ª edición. Universidad Externado de Colombia, Bogotá.
- TRUJILLO ALFARO. Jorge Luis. Presupuesto. Una Aproximación Desde la Planeación y el Gasto Público, Universidad del Rosario, Bogotá, 2007.

ARTÍCULOS Y REVISTAS

- BARBIER ISAZA. José Gabriel. La Polémica Sobre el Déficit Fiscal Colombiano. Recursos para Economistas y Colombia. Tomado de http://www.wbpondo.org/files/opinion/Pol%E9mica_Deficit_Fiscal.pdf
- CABRERA SAAVEDRA. Carlos Augusto. Anualidad, Reservas y Vigencias Futuras. Tomado de <http://foros.uexternado.edu.co/ecoinstitucional/index.php/fiscal/article/view/2729/2374>
- CUESTAS GÓMEZ. José Mauricio. Aspectos Generales del Presupuesto Público. Min. Hacienda y Crédito Público, Dirección General de Presupuesto, Bogotá, 2005.
- GONZÁLEZ SALAS. Édgar Alfonso. Los Mapas de la Corrupción, capítulo 2, Universidad Nacional, Bogotá. Tomado de <http://www.virtual.unal.edu.co/cursos/economicas/91337/ayudas/dapf/ries3.pdf>
- NARANJO FLOREZ. Carlos Eduardo. Excepciones al Principio de Anualidad en la Contratación Estatal, Universidad Externado de Colombia. Tomado de

<http://foros.uexternado.edu.co/ecoinstitucional/index.php/fiscal/article/view/2729/2374>

- DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Temas didácticos sobre asuntos económicos. DNP. Bogotá. 1997.
- MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Aspectos generales del proceso presupuestal colombiano. Bogotá 2011. Tomado <http://www.minhacienda.gov.co/portal/page/portal/MinHacienda/haciendapublica/normativa/presupuesto/Proceso%20Presupuestal.pdf>
- PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION. Vigencias Futuras Excepcionales Para los Entes Territoriales. Bogotá.

PÁGINAS WEB

- BANCO DE LA REPÚBLICA, Informes Económicos. Tomado de http://http://www.banrep.gov.co/informes-economicos/ine_pre_frec5htm
- MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO. Definiciones. Tomado: <http://www.irc.gov.co/MinHacienda/haciendapublica/CentroEstudios/indicadores/Definiciones>

RELACION DE NORMAS Y PROVIDENCIAS JUDICIALES

NORMATIVAS.

- **Constitución Política de Colombia de 1991.**
- **Ley 819 de 2003:** Se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.

- **Decreto-Ley 111 de 1996:** Compila la Ley **38** de 1989, la Ley **179** de 1994 y la Ley **225** de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.
- **Decreto 568 de 1996:** Reglamenta las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto General de la Nación.
- **Decreto 4730 de 2005:** Reglamenta normas orgánicas del presupuesto
- **Decreto 1957 de 2007:** Reglamenta normas orgánicas del presupuesto

JURISPRUDENCIA

- Corte Constitucional, Sentencia C-337 de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- Corte Constitucional, Sentencia C-502 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional, Sentencia C-357 de 1994. M.P. Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional, Sentencia C-490 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Corte Constitucional, Sentencia C-023 de 1996. M.P. Jorge Arango Mejía.
- Corte Constitucional, Sentencia C-192 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional, Sentencia C-1065 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad 54001-23-31-000-1996-09313-01. C.P.: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.