

# Las entidades territoriales no cuentan con facultades para reglamentar la constitución

y funcionamiento de la figura de la caja menor

*The territorial entities do not have the power to regulate the constitution and operation of the figure of the petty cash*

DOI: <https://doi.org/10.18041/0124-0102/advocatus.29.1659>

## Resumen

El presente artículo contiene algunas reflexiones respecto a la imposibilidad constitucional y legal que tienen las entidades territoriales para instituir y reglamentar cajas menores, toda vez que dentro del ordenamiento jurídico colombiano, y atendiendo a la organización y estructura del Estado, solamente los organismos o entidades que conforman el Presupuesto General de la Nación pueden hacerlo.

En el escrito, con base en lo que establecen las normas, la jurisprudencia y la doctrina, se establece que no por el hecho de gozar de autonomía administrativa y de unos derechos, las entidades territoriales pueden arrogarse una facultad que la ley no les otorga, dado que la autonomía de que están investidas tiene unos límites que dentro de una república unitaria están determinados por la Constitución Política y por las normas.

**Palabras clave:** caja menor, entidades territoriales, autonomía territorial, legalidad, jerarquía, presupuesto público, entidades y organismos.

## Abstract

This article contains some reflections regarding the constitutional and legal impossibility that regional entities have to institute and regulate petty cash, since within the Colombian legal system, and taking into account the organization and structure of the State, only the organisms or entities that make up the General Budget of the Nation can do it.

In the brief, based on what is established by the rules, jurisprudence and doctrine, it is established that not by the fact of enjoying administrative autonomy and rights, the territorial entities can arrogate to themselves a faculty that the law does not grant them, given that the autonomy of which they are invested has limits that within a unitary republic are determined by the Political Constitution and by the norms.

**Keywords:** petty cash, regional entities, territorial autonomy, legality, hierarchy, public budget, entities and organisms.

César Augusto Lucas Ortigón

Universidad Santo Tomás.

Contacto: [cesarlucaso70@hotmail.com](mailto:cesarlucaso70@hotmail.com)

## Como citar:

Lucas Ortigón, C. (2017). Las entidades territoriales no cuentan con facultades para reglamentar la constitución y funcionamiento de la figura de la caja menor. *Advocatus*, 2(29). <https://doi.org/10.18041/0124-0102/advocatus.29.1659>



## Open Access

### Recibido:

5 de enero de 2017

### Aceptado:

8 de marzo de 2017

### Publicado:

3 de julio de 2017

## Introducción

La institución jurídica conocida como caja menor es un mecanismo creado por el Presupuesto de Rentas y Ley de Apropriaciones, con base en lo establecido tanto en el artículo 150 numeral 11 como en el artículo 346 de la Constitución Política (C. P.). Anualmente, mediante esta norma, a los organismos y entidades que conforman el Presupuesto General de la Nación se les permite crear este mecanismo presupuestal, para que tengan cómo sufragar gastos identificados y definidos como urgentes. Para citar un ejemplo, en la Ley 21 de 1992, artículo 19, se estableció:

La constitución y funcionamiento de las cajas menores y la utilización de los avances de los organismos y entidades del Presupuesto General de la Nación, requerirá de la reglamentación por parte del Ministerio de Hacienda –Dirección General del Presupuesto–, la cual deberá expedirse a más tardar el 15 de febrero de 1993.

Como se desprende del anterior artículo, la ley en comento no hace extensiva la caja menor a otros organismos y entidades del Estado.

Sin embargo, las entidades territoriales, aplicando el principio de la analogía, fundadas en la reglamentación que expiden anualmente el Ministerio de Hacienda y demás organismos y entidades que conforman el Presupuesto General de la Nación, profieren un acto ad-

ministrativo en el cual crean y reglamentan la caja menor, sin tener en cuenta que carecen de facultades legales para ello.

El propósito de este artículo es hacer claridad sobre si las entidades territoriales pueden, mediante acto administrativo, constituir y reglamentar el funcionamiento de cajas menores a la luz del principio de autonomía que les confiere la Constitución Política o si, por el contrario, deben ceñirse a lo que establece el Presupuesto de Rentas y Ley de Apropriaciones.

Con tal objetivo se adelantó esta investigación jurídica en la que se tomaron como fuentes directas las normas positivas, complementadas con fuentes formales del derecho como la doctrina y la jurisprudencia que frente al asunto investigado han tenido el respectivo pronunciamiento.

El trabajo realizado se presenta a través de la siguiente estructura: en un primer momento se abordan el concepto y las características de las entidades territoriales con el fin de precisar el alcance de su autonomía; en un segunda aparte se expone lo relacionado con las entidades y organismos facultados normativamente para constituir cajas menores y las discrepancias al respecto; en tercer lugar, se presentan algunos casos que evidencian el vacío conceptual respecto a lo que precisan las normas y que induce a actos administrativos en contrario; finalmente, se concluye que las entidades territoriales están impedidas por ley para establecer y reglamentar cajas menores.

## Concepto y características de las entidades territoriales

### Concepto

Según el artículo 286 C. P. son entidades territoriales “los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas”.

Para entrar a definir una entidad territorial en el contexto de la organización político-administrativa, obligatoriamente se debe entender al Estado como una persona jurídica de derecho público, normada por la ley (art. 1 C. P.).

En términos del artículo 633 del Código Civil:

Se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y con-

traer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública. Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter.

La citada norma clarifica que la naturaleza de esta figura es la de una persona moral, distinta a la persona natural.

El Estado, como persona jurídica, tiene una organización que conlleva una estructura (figura 1) para funcionar y para cumplir unos fines.

La estructura del poder público en Colombia se rige por algunos principios que operan como fundamento organizacional de cualquier

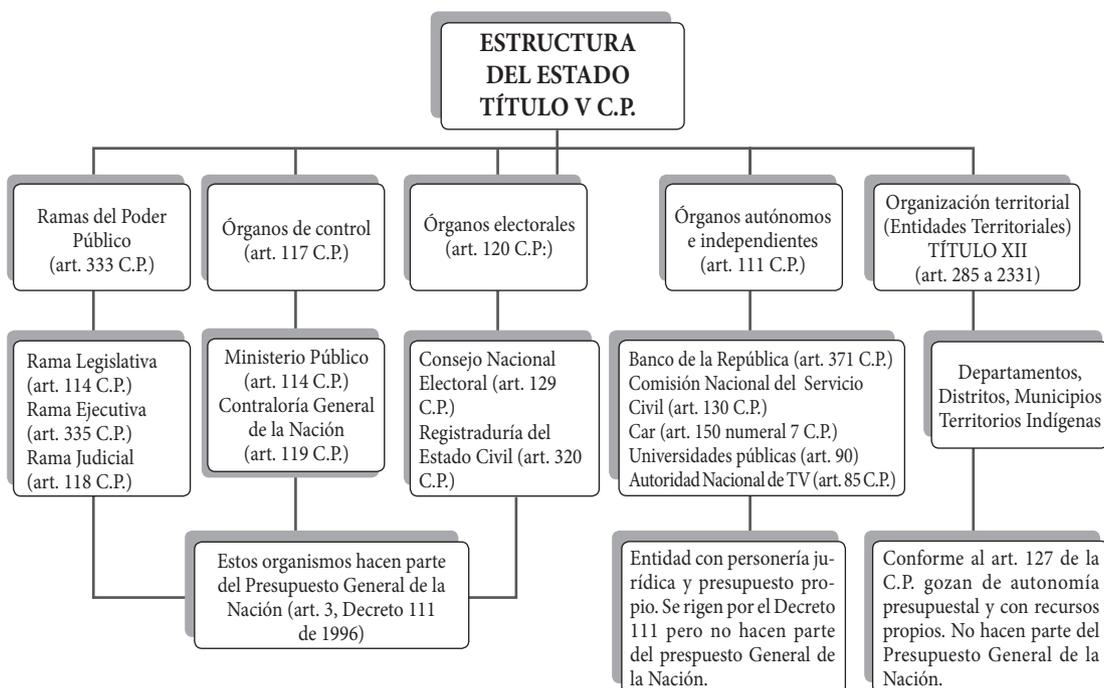


Figura 1. Estructura del Estado colombiano

Fuente: Elaboración del autor.

Estado. Según Rodríguez, (2012, pp. 2-22) estos principios se pueden resumir en los siguientes:

- a. Separación de poderes.
- b. El Estado federal y el Estado unitario.
- c. Los principios básicos de la estructura y funcionamiento del Estado unitario.
- d. El principio de centralización política y descentralización administrativa.

Para los efectos del tema que nos ocupa, centraremos la atención en lo relativo a la estructura y funcionamiento del Estado unitario, lo cual implica conceptualizar las instituciones jurídicas públicas que ha creado, desarrollado y establecido el derecho constitucional para el ejercicio de la función administrativa en el artículo 209 de la Carta Superior: descentralización, delegación y desconcentración de funciones.

La *descentralización*, en un sentido amplio y muy general, se puede definir como la facultad que otorgan la Constitución (art. 1), el Decreto Ley 1222 de 1986 art. 4) y el Decreto Ley 1333 de 1986 (art. 3) al Estado para crear personas jurídicas públicas con funciones que podrán ejercer autónomamente, en su propio nombre y bajo su propia responsabilidad.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado<sup>1</sup> ha determinado que si bien la desconcentración y la descentralización conllevan otorgamiento de funciones existe diferencia, porque mientras en la desconcentración la entidad nacional radica en su agente

funciones propias, en la descentralización el Estado distribuye entre personas jurídicas diferentes partes de sus competencias, sin perjuicio del necesario control administrativo. Dichas personas son elegidas por la misma comunidad y operan bajo el control del poder central.

La *delegación*, tal como la define la Ley 489 de 1998 (art. 9), consiste en la facultad que tienen las autoridades administrativas para “transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias”.

Al ejercer esta institución jurídica es necesario que el acto de delegación cumpla con los requisitos que particularmente señalan los artículos 10 y 11 de la Ley 489 de 1998: a) que sea por escrito, y b) que se determine la autoridad delegataria y las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren.

Es importante anotar que la delegación exime de responsabilidad al delegante, y que el delegatario puede en cualquier tiempo reasumir la competencia y revisar los actos expedidos por el delegatario (L. 489/1998, art. 12).

Existen, así mismo, eventos en los que la Ley 489 no permite que se exima de responsabilidad civil, penal, administrativa y fiscal al delegatario, como en el caso de la contratación estatal (párr., art. 12).

Es, precisamente, la figura administrativa de la delegación la que da lugar al manejo de la caja menor por parte de los organismos o entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación, únicos facultados por la ley para tal operación.

<sup>1</sup> Véanse: Corte Constitucional, sentencias T-024 de 1996, C-496 de 1998 y C-036 de 2005 y Consejo de Estado, sentencias 14 mayo 1985, S2a, exp. 10274 y 24 agosto 1994, S2a, exp. 8183.

La *desconcentración*, de acuerdo con el artículo 8 de la Ley 489 de 1998, es “la radicación de competencias y funciones en dependencias ubicadas fuera de la sede principal del organismo o entidad administrativa, sin perjuicio de las potestades y deberes de orientación e instrucción que corresponde ejercer a los jefes superiores de la administración”.

La desconcentración se puede clasificar en territorial, es decir, la que se acaba de definir, y la jerárquica o funcional que consiste en el otorgamiento de funciones de las autoridades superiores a las inferiores, sin que se dé el desplazamiento físico, como sí ocurre en la desconcentración territorial.

Al igual que la delegación, la desconcentración permite que un órgano, un organismo o una entidad que hace parte del presupuesto general de la nación puedan optar por el manejo de la caja menor en los términos que establece el Gobierno Nacional.

### ***Características de las entidades territoriales***

De lo antes visto sobre descentralización es posible extraer las características de las entidades territoriales:

- Son personas jurídicas de derecho público. En Colombia, según el artículo 73 del Código Civil, “las personas son naturales o jurídicas”, sujetos de derecho, es decir, cuentan con capacidad de goce y de ejercicio dentro del ordenamiento jurídico.

De acuerdo con los decretos 1333/1986 (art. 4) y 1222/1986 (art. 3), la nación, los departamentos,

las intendencias, las comisarías y los municipios tienen personería jurídica y, por consiguiente, están facultados para adquirir derechos, contraer obligaciones y ser representados judicial y extrajudicialmente.

Es importante anotar que la personería jurídica pública o privada solamente se adquiere en virtud de la Constitución Política (art. 371 referente al Banco de la República), la ley (art. 57 de la Ley 30 de 1992, respecto a los entes universitarios autónomos) y el reglamento (art. 316 del Decreto 663 de 1994, relativo al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras).

Hay que destacar que las personas jurídicas pueden ser tanto de derecho público como de derecho privado. Estas últimas tienen una regulación distinta, así como fines y funciones muy diferentes en atención a que mientras las de derecho público siempre buscan el beneficio común, las de derecho privado pueden, dentro de su objeto y razón social, funcionar con o sin ánimo de lucro.

- Tienen a su cargo competencias y funciones de tipo administrativo que deben ejecutar bajo su propia responsabilidad.

Concretamente el título XI de la Constitución, atinente a la organización territorial, establece en el artículo 287 los derechos de dichas entidades y en el artículo 288 determina que será la ley orgánica de ordenamiento territorial la que establezca la distribución de competencias entre estas y la nación.

En concordancia con lo anterior y en aras de establecer las competencias y funciones de tipo

administrativo de las entidades territoriales, el Congreso de la República expidió en el 2011 la Ley 1454, conocida como Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. Dicho ordenamiento es definido como “un instrumento de planificación y de gestión de las entidades territoriales y un proceso de construcción colectiva de país, que se da de manera progresiva, gradual y flexible con responsabilidad fiscal” (art. 2).

La norma en comento determina que la planificación y gestión de las entidades territoriales deberá hacerse para facilitar el desarrollo institucional, el fortalecimiento de la identidad cultural y el desarrollo territorial; que su finalidad es promover el aumento de la capacidad de descentralización, planeación, gestión y administración; el fomento del traslado de las competencias y el poder de decisión de los órganos centrales o descentralizados del Gobierno Nacional hacia el nivel territorial pertinente, con la correspondiente asignación de recursos; y propiciar las condiciones para establecer y determinar las políticas públicas entre la nación y las entidades territoriales, con reconocimiento de la diversidad geográfica, histórica, económica ambiental, étnica y cultural e identidad regional y nacional.

Así mismo, en el artículo 3 establece como principios del proceso de ordenamiento territorial los siguientes: soberanía y unidad nacional, autonomía, descentralización, integración, regionalización, sostenibilidad, participación, solidaridad y equidad territorial, diversidad, gradualidad y flexibilidad, prospectiva, paz y convivencia, asociatividad, responsabilidad y transparencia, equidad social y equilibrio

territorial, economía y buen gobierno, y multiétnicidad.

- Gozan de una autonomía sometida a los límites establecidos en la Constitución y la ley.

Como ya se dijo, la Constitución Política de 1991 se ocupa de la autonomía de las entidades territoriales en los artículos 1º, 2º, 287 y dedica el título XI a la organización territorial: carácter, derechos, competencias y regímenes.

Y según lo dispone el artículo 28 de la Ley 1454 de 2011:

Los departamentos y municipios tendrán autonomía para determinar su estructura interna y organización administrativa central y descentralizada; así como el establecimiento y distribución de sus funciones y recursos para el adecuado cumplimiento de sus deberes constitucionales. Sin perjuicio de su control de constitucionalidad o de legalidad, estos actos no estarán sometidos a revisión, aprobación, o autorización de autoridades nacionales.

El principio de la autonomía territorial tiene íntima relación con el desarrollo y la evolución del apareamiento de los municipios.

Según Henao Hidrón<sup>2</sup> fueron los españoles los que estatuyeron la figura del municipio

<sup>2</sup> Henao Hidrón (1993), en una de las primeras obras que en la materia se pueden rastrear, advierte que, en sentido lato, puede hacerse referencia al municipio de la época primitiva; no obstante, el tipo de municipio que conocen los países civilizados se le atribuye a la antigua Roma. Con

como entidad territorial en nuestro continente, teniendo en cuenta que en el país ibérico ya se tenía este modelo administrativo territorial, sin perjuicio de la existencia de un centralismo y un federalismo marcado notoriamente.

Fue hasta el siglo XIX cuando en la Nueva Granada, tras la Independencia, se dio el primer fragmento de lo que hoy se conoce como la municipalidad, figura m

arcada por raigambre de centralismo absoluto, aunque permitiéndose visos de autonomía territorial para el manejo de sus intereses.

La crisis por la que atravesaba el Estado colombiano en 1983 hizo necesarios unos cambios en su modelo administrativo; en el caso del municipio, requirió desarrollar algunas actuaciones para cumplir los fines estatales y fue entonces cuando apareció el principio de la autonomía territorial bajo tres instancias notorias: política, fiscal y administrativa.

Estos tres parámetros implantaron de manera evidente el principio de la autonomía territorial, ya que implicaron establecer normativas en materia de impuestos municipales, elección popular de alcaldes y la consolidación de normas de naturaleza específica para las entidades territoriales.

---

el paso del tiempo, la consolidación de esta institución político-administrativa tuvo altibajos marcados por las luchas tras la obtención del poder y la influencia de los diferentes acontecimientos históricos de la humanidad. La revolución francesa y la Independencia de los Estados Unidos de América, fueron hitos que determinaron la edad moderna, frutos de las más disímiles consecuencias sociales, políticas y sociológicas en la sociedad, antes los cuales la concepción de "municipio" no pudo permanecer inamovible (Posada, 1979).

Así mismo, asignaron funciones, garantías y derechos para el ejercicio de la autonomía, principio al que la Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

(La) territorialidad y (la) unidad nacional (son) dos elementos teleológicamente inescindibles, ontológicamente diferenciables a partir de su materialidad geográfica, con unos destinatarios comunes –los habitantes de país–, y por entero, instancias orgánicas y funcionales de un mismo mecanismo estatal: el de la República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista. (Sentencia C-127/2002, A. Beltrán)

Visto cómo está consolidado el principio de autonomía territorial, es importante entrar a relacionarlo con otros principios constitucionales, como advierte Rodríguez Cruz (2014, p. 281):

Sobre la definición del principio de la autonomía territorial la Corte resaltó la calidad de *autonomía* propio de quien “decide por sí mismo”, sin ser este concepto sinónimo de *soberanía* o de “grado máximo de libertad”.

El concepto de autonomía “hace(n) referencia a un cierto grado de libertad en la toma de decisiones por parte de un determinado ente jurídico en relación con otro”. (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-517 de 1992)

Dicha relación habrá que desarrollarla bajo los siguientes parámetros: 1) autonomía territorial

y república unitaria; 2) autonomía territorial y descentralización administrativa. Desarrollando la relación del principio de la autonomía territorial con los principios planteados, podemos decir que la autonomía territorial y el principio de la república unitaria han tenido convergencias y distancias, toda vez que, si miramos el artículo primero de la Constitución Política, es claro que se establece un principio de autonomía en sus entidades territoriales y, a la vez, se determina la existencia de una república unitaria.

El desarrollo que la Carta Magna da al principio de la autonomía territorial, instituido en el título XI y sus cuatro capítulos, permite establecer que este principio sea real, por lo que el máximo Tribunal Constitucional establece: “La autonomía a los municipios solo tiene sentido en la medida en que les permita cumplir las tareas que la Constitución les ha señalado y que tienen por fin el mejoramiento social y cultural de sus habitantes” (C. Const., C-545/1993, J. Arango).

Los antecedentes antes descritos muestran la necesidad de investir a esta organización territorial de facultades propias en beneficio de la comunidad.

El máximo órgano de lo constitucional, en Sentencia C-535 de 1996, consideró que la autonomía debía entenderse como la capacidad de que gozan las entidades territoriales para gestionar sus propios intereses, dentro de los límites de la Constitución y la ley, lo cual quiere decir que si bien, por un lado, se afirman los intereses locales, se reconoce por otro la supremacía de un ordenamiento superior, con lo cual

la autonomía de las entidades territoriales no se configura como poder soberano, sino que se explica en un contexto unitario.

La honorable Corte Constitucional en sentencia C-149 de 2010 recogió los criterios jurisprudenciales sobre los principios que la Constitución Política consagra en el artículo 288, y obliga a que las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales se ejerzan en los términos que establezca la ley, para lo cual en Sentencia C-149 de 2010 estableció: “Ello implica que, para los asuntos de interés meramente local o regional, deben preservarse las competencias de los órganos territoriales correspondientes, al paso que cuando se trascienda ese ámbito, corresponde a la Ley regular la materia”.

De la misma manera, señaló esta posición jurisprudencial que los principios que obran como marco para el ejercicio de la autonomía territorial son concurrencia, coordinación y subsidiariedad.

El principio de *concurrencia* parte de la consideración de que, en determinadas materias, la actividad del Estado debe cumplirse con la participación de los distintos niveles de la Administración. Ello implica, en primer lugar, un criterio de distribución de competencias conforme al cual las mismas deben atribuirse a distintos órganos, de manera que se garantice el objeto propio de la acción estatal, sin que sea posible la exclusión de entidades que, en razón de la materia estén llamadas a participar. De este principio, por otra parte, se deriva también

un mandato conforme al cual las distintas instancias del Estado deben actuar allí donde su presencia sea necesaria para la adecuada satisfacción de sus fines, sin que puedan sustraerse de esa responsabilidad.

El principio de *coordinación*, a su vez, tiene como presupuesto la existencia de competencias concurrentes entre distintas autoridades del Estado, lo cual impone que su ejercicio se haga de manera armónica, de modo que la acción de los distintos órganos resulte complementaria y conducente al logro de los fines de la acción estatal. Esa coordinación debe darse desde el momento mismo de la asignación de competencias y tiene su manifestación más clara en la fase de ejecución de las mismas.

El principio de *subsidiariedad*, finalmente, corresponde a un criterio, tanto para la distribución y como para el ejercicio de las competencias. Desde una perspectiva positiva significa que la intervención del Estado, y la correspondiente atribución de competencias, debe realizarse en el nivel más próximo al ciudadano, lo cual es expresión del principio democrático y un criterio de racionalización administrativa, en la medida en que son esas autoridades las que mejor conocen los requerimientos ciudadanos. A su vez, en su dimensión negativa, el principio de subsidiariedad significa que las autoridades de mayor nivel de centralización sólo pueden intervenir en los asuntos propios de las instancias inferiores cuando éstas

se muestren incapaces o sean ineficientes para llevar a cabo sus responsabilidades. (C. Const., C-149/2010, J. Palacios)

En desarrollo del segundo elemento, “autonomía territorial y descentralización administrativa”, se puede afirmar que la Constitución Política de Colombia marca la descentralización administrativa como una forma o manera por medio de la cual se estructura la organización del Estado.

La descentralización es una institución jurídica que descende del artículo 209 de la Constitución Política, al determinar que es un medio para cumplir con la función administrativa, pero la Carta Superior no la define, dejándole esa labor a la ley y a la doctrina administrativa. Sin embargo, tampoco la Ley 489 de 1998 (art. 7) lo hace. Es la doctrina administrativa, concretamente Rodríguez Rodríguez (2012), quien no solo la define, sino que desde un punto de vista muy general la presenta como “la facultad que se le otorga a las entidades públicas distintas del Estado para gobernarse por sí mismas, mediante la radicación de funciones en sus manos para que las ejerzan autónomamente” (p. 27).

La descentralización, según Rodríguez Rodríguez, confluye para estos efectos en la descentralización administrativa, la cual presenta tres modalidades: la descentralización territorial, la descentralización especializada o por servicios y descentralización por colaboración (2012, pp. 36-37), todas respaldadas en línea jurisprudencial de la Corte Constitucional (Sentencias C-1051/2001, C-1258/2001, C-889/2002 y C-063/2005).

Para el desarrollo de este aspecto es pertinente esbozar algunos elementos característicos de cada una de estas modalidades:

1. *La descentralización territorial*, definida por la doctrina administrativa (Rodríguez Rodríguez, 20012, p. 37) como el otorgamiento de competencias o funciones administrativas a las colectividades regionales o locales, para que las ejerzan en su propio nombre y bajo su propia responsabilidad.

Tiene unos elementos propios, como son las necesidades locales, personería jurídica, autonomía presupuestal y financiera, autonomía administrativa, autoridades locales, control del poder central.

Un ejemplo de esta son las entidades territoriales.

2. *La descentralización especializada o por servicios*, igualmente definida por Rodríguez Rodríguez (2012) como el otorgamiento de competencias o funciones de la administración a entidades que se crean para ejercer una actividad especializada.

Tiene unos elementos propios como son: la existencia de una actividad especial digna de autonomía, personería jurídica, autonomía presupuestal y financiera, autonomía administrativa, autoridades propias, control del poder central.

Un claro ejemplo de esta son los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las superintendencias y

unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto sea el ejercicio de funciones administrativas y la prestación de servicios públicos.

3. *La descentralización por colaboración*, que Rodríguez Rodríguez (2012, p. 32) define como el otorgamiento de competencias o funciones de la administración a particulares para que la ejerzan a nombre de ella.

Esta modalidad de descentralización deviene de la facultad que la Constitución Política de Colombia establece al permitir que particulares ejerzan funciones públicas, y por ende funciones administrativas, así: los artículos 123, 210, 267, 365, entre otros de la Suprema Norma previenen esta posibilidad, ajustada al ordenamiento legal, que con la Ley 489 de 1998 establece la posibilidad de que un particular ejerza funciones administrativas regulando su ejercicio, cumpliendo unas condiciones y bajo unos requisitos que a partir del artículo 110 de la norma legal se determinan.

Para concluir, es importante establecer cuál puede considerarse el núcleo esencial de la autonomía territorial. Bajo el contexto referido se puede afirmar que dicho núcleo se materializa en la autonomía política o de autogobierno, y la autonomía fiscal.

Habrà de entenderse que la autonomía política o de autogobierno no es otra cosa que la posibilidad que tienen las entidades territoriales

de elegir a sus propios dirigentes individuales o colegiados, acatando, eso sí, las instrucciones que se impartan desde el centro.

Y en cuanto a la autonomía fiscal habrá de concluirse que las entidades territoriales tienen un límite en este aspecto, toda vez que no cuentan con plenas facultades para la constitución e imposición de tributos, por ejemplo, ya que para poderlo hacer el tributo que pretendan implantar debe estar creado en una ley.

Lo anterior debe ser tenido en cuenta por parte de las entidades territoriales, siempre bajo el parámetro del principio de la legalidad, conforme a lo que establece el numeral 12 del artículo 150 y el numeral 4 de los artículos 300 y 313, así como el artículo 338 de la Constitución Política.

No obstante, la Corte Constitucional en Sentencia C-004 de 1993 estableció la prohibición de que mediante una norma de tipo jurídico legal se procediera a establecer exenciones o tratamientos preferenciales que tuvieran que ver con las rentas tributarias territoriales, al igual que los recargos sobre los impuestos, salvo lo normado en el artículo 294 de la Carta respecto de la contribución por valorización.

La Corporación superior en las sentencias C-447/1998 y C-035/2009 hizo una clasificación de los recursos con los que las entidades territoriales pueden cumplir sus cometidos estatales: recursos de orden endógeno, es decir, los recursos propios, y recursos de orden exógeno, esto es, los que reciben del poder central, tales como transferencias, rentas cedidas, los derechos de participación de las regalías y las

compensaciones. En los primeros, al legislador no se le permite tener injerencia, mientras que en los segundos puede tenerla bajo los principios de razonabilidad y proporcionalidad de cada medida en concreto.

### **Entidades y organismos facultados por la ley para constituir cajas menores**

La Carta Magna en el artículo 352 determina: “La Ley Orgánica de Presupuesto [Ley 38 de 1989] regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo”.

Posteriormente el Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996) estableció, entre otros aspectos:

- a. Los dos niveles a los cuales aplica el Estatuto:

Un primer nivel corresponde al presupuesto general de la Nación, compuesto por los presupuestos de los establecimientos públicos del orden nacional y el presupuesto nacional.

El presupuesto nacional comprende las ramas legislativa y judicial, el Ministerio Público, la Contraloría General de la República, la organización electoral, y la rama ejecutiva del nivel nacional, con excepción de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta.

Un segundo nivel, que incluye la fijación de metas financieras a todo el sector público y la

distribución de los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado, y de las sociedades de economía mixta con el régimen de aquéllas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga (art. 3).

Obsérvese que no hace mención de las entidades territoriales.

b. El “ajuste” de las entidades territoriales a la Ley Orgánica de Presupuesto:

qué has A más tardar el 31 de diciembre de 1996, las entidades territoriales ajustarán las normas sobre programación, elaboración, aprobación, y ejecución de sus presupuestos a las normas previstas en la ley orgánica del presupuesto (art. 104).

Por su parte, la Ley Anual de Presupuesto a nivel nacional cada año determina en sus disposiciones generales la facultad expresa de los organismos y entidades que conforman el presupuesto general de la nación para crear y reglamentar cajas menores, pero en ningún aparte menciona que dicha facultad aplique a las entidades territoriales, por lo que serán la Constitución y la ley las únicas que puede conferirles tal atribución.

Ahora bien, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en sentencias del 2006 (rads. 11001-03-06-000-2006-000-23 y 11001-0306-000-2006-000-30-001731) y la Agencia Nacional para la Contratación Pública Colombia Compra Eficiente, en concepto de 30 de marzo de 2013, reafirman la posibilidad de constituir mediante reglamento cajas menores, única y exclusivamente a los organismos y entidades que

conforman el Presupuesto General de la Nación, arguyendo que esta es una facultad exclusiva de los destinatarios de la Ley Orgánica de Presupuesto.

Por su parte, el Consejo de Estado en sentencia del 20 de octubre de 2014 determinó lo que es un reglamento, y precisó que para que este pueda cumplir una función regulatoria debe tener autorización constitucional o legal. Así las cosas, la expedición del acto administrativo que cree y reglamente las cajas menores deberá cumplir este requisito.

Por lo anterior, no es de recibo que las entidades territoriales, amparándose en el principio de la autonomía territorial, procedan a establecer en los actos administrativos mediante los cuales aprueban el presupuesto anual, la facultad de reglamentar por acto administrativo la constitución y funcionamiento de las cajas menores.

Si lo que se pretende es asimilar las ordenanzas departamentales y acuerdos municipales por medio de los cuales se aprueban los presupuestos públicos seccionales y locales respectivamente a la Ley General de Presupuesto, y mediante la figura de la analogía constituir y reglamentar el funcionamiento de cajas menores, hay una grave equivocación.

Sin embargo, la Contraloría General de la República (Concepto 80112-EE89981 de 24 de noviembre de 2011), la Contaduría General de la Nación (Concepto 4225 del 28 de Julio de 1997) y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (Consultas Nos. 2-2015-0049-05 del 1.º de febrero de 2015 y 1-2014-076457 de noviembre de 2014) coinciden en afirmar que las entidades territoriales sí tienen competencia

para expedir reglamentación tendiente a la constitución y funcionamiento de cajas menores, pero en todos y cada uno de los conceptos se limitan a señalar los principios generales del presupuesto público, sin indicar la facultad que la ley ha establecido para tal efecto.

### **Cómo vienen resolviendo la situación algunas entidades territoriales**

La falta de precisión normativa referente a la constitución y reglamentación de las cajas menores por parte de las entidades territoriales las ha llevado, ante la necesidad de disponer de fondos con los cuales atender necesidades inmediatas, a proceder a hacerlo sustentadas en las más variadas disposiciones, como se pone de presente en la tabla 1.

Revisadas las normas jurídicas por medio de las cuales las entidades departamentales y municipales expiden los actos administrativos constitutivos de las cajas menores, se encuentra no solo disparidad en los fundamentos jurídicos que invocan, sino desconocimiento de lo que aquí se ha venido reiterando: sustentar dicho acto en normas que únicamente tienen aplicabilidad para los organismos y entidades que conforman el Presupuesto General de la Nación.

Lo anterior conlleva asumir como sustento jurídico al implementar la institución de la caja menor, normas cuya vigencia incluso ha expirado; así mismo, las ordenanzas departamentales y los acuerdos municipales por medio de los cuales las entidades territoriales aprueban sus presupuestos de rentas y gastos confieren a los gobernadores y alcaldes facultad para que

mediante acto administrativo constituyan cajas menores, sin percatarse de que no cuentan con autorización de ley para ello, por lo que los sustentos jurídicos de tales decisiones administrativas no tienen aplicabilidad.

### **Conclusiones**

El derecho a la autonomía que la descentralización territorial les otorga a las entidades territoriales no es absoluto, por cuanto debe estar sometido a los rigores de la Constitución Política y la ley.

Si bien, las entidades territoriales deben someterse al marco constitucional y legal para el manejo de sus presupuestos públicos, el Estatuto Orgánico del Presupuesto prevé que la Ley General de Presupuesto permita a quienes hacen parte del Presupuesto General de la Nación la constitución y funcionamiento de cajas menores, esta facultad no cubre a las entidades territoriales por no hacer parte del presupuesto general de la nación.

No existe norma constitucional o legal que puntualmente faculte a las entidades territoriales para constituir y crear la institución jurídica de las cajas menores, de ahí la equivocación de asimilar las ordenanzas y acuerdos por medio de los cuales se aprueban los presupuestos públicos seccionales y locales a la Ley General de Presupuesto mediante la figura de la analogía.

Es indispensable y urgente avanzar en la promulgación de una norma que haga claridad al respecto y ponga fin a la confusión existente en este aspecto.

**Tabla 1. Normatividad aplicada en algunas entidades territoriales para la constitución y reglamentación de cajas menores**

Departamento	Acto administrativo adopta la caja menor	Normatividad en que sustenta el acto administrativo
Caldas	Decreto 0393 del 10/11/2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 2 del Decreto 111 de 1996.</li> <li>• Artículo 110 del Decreto 111 de 1996.</li> <li>• Artículo 100 de la Ordenanza 601 de 2008, Estatuto Orgánico del Presupuesto de Caldas.</li> </ul>
Casanare	Decreto 0064 del 28/03/2016	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 287, numeral 3, de la C.P.</li> <li>• Decreto 2768 de 2012 de la Presidencia de la República.</li> <li>• Artículo 16 de la Ordenanza 012 de 2015, por medio de la cual se faculta al Gobernador, para expedir decreto a fin de reglamentar las cajas menores.</li> <li>• Artículo 16 del Decreto 05 del 10 de diciembre de 2015, se establece que el Gobernador y todos los secretarios puede expedir decreto de reglamentación de cajas menores.</li> <li>• Resolución 0497 del 31 de julio de 2014, que expidió el manual de políticas y prácticas contables de la Gobernación del Casanare, numeral 6.2, capítulo 2.</li> </ul>
Córdoba	Res. No. 0018 del 30/01/ 2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 19 de la Ley 1687 de 2013, por medio de la cual se decretó el presupuesto de rentas y recursos de capital en el sector central del Estado Colombiano.</li> <li>• Decreto 2768 de 2012 de la Presidencia de la República.</li> </ul>
Risaralda	Res. No. 014 del 15/01/2014	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 16 de la Ordenanza 020 de 2013, por medio de la cual se fija el presupuesto general de rentas y gastos para el departamento de Risaralda, vigencia fiscal de 2014.</li> </ul>
San Andrés	Res. No. 000859 del 08/03/2016	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 305 de la C.P.</li> <li>• Decreto 2768 de 2012 de la Presidencia de la República.</li> <li>• Artículo 287 de la C.P.</li> </ul>
Barranca de Upía (Meta)	Res. No. 018 del 10/01/2010	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ley 80 de 1993.</li> <li>• Ley 1150 de 2007.</li> <li>• Decreto 066 de 2008</li> </ul>
Chiquinquirá (Boyacá)	Res. No. 033 del 12/01/2012	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 314 de la C.P.</li> <li>• Artículo 315 de la C.P.</li> <li>• Decreto 1333 de 1986.</li> <li>• Artículo 91, literal d, de la Ley 136 de 1994.</li> <li>• Decreto 111 de 1996.</li> <li>• Res. No. 001 de 2012, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.</li> </ul>
Santiago de	Decreto 411.0.20.0325 del	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 315 de la C.P.</li> </ul>

Departamento	Acto administrativo adopta la caja menor	Normatividad en que sustenta el acto administrativo
Cali (Valle)	31/05/2016	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.</li> <li>• Artículos 61 y 63 del Acuerdo Municipal 390 de 2015, por medio del cual se expide el presupuesto general y recursos de capital del municipio de Cali.</li> </ul>
Sincelejo (Sucre)	Res. No. 0047 del 11/01/ 2013	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 14 del Acuerdo 105 del 10 de diciembre de 2012.</li> </ul>
Tunja (Boyacá)	Res. No. 0042 del 19/01/2015	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 315 de la C.P.</li> <li>• Ley 136 de 1994.</li> <li>• Decreto 2768 de 2012 de la Presidencia de la República.</li> <li>• Res. No. 001 de 2012 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.</li> </ul>

Fuente: Elaboración del autor.

## Referencias

- Agencia Nacional para la Contratación Pública Colombia Compra Eficiente.
- Concepto de 30 de marzo de 2013. Relativo a compras de caja menor.
- Código Civil colombiano. (Ley 57 de 1887).
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Sentencia rad. 11001-03-06- 000-2006-000-23-00 (1724) del 20 de febrero de 2006.
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Sentencia rad. 11001-0306- 000-2006-000-30-00(1731) del 14 de marzo de 2006.
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Sentencia rad.11001-03-26- 000-2008-00087-00 del 20 de octubre de 2014.
- Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*.
- Contaduría General de la Nación. Concepto 4225 del 28 de julio de 1997. Relativo a manejo de cajas menores en las entidades públicas.
- Contraloría General de la República. Concepto 80112-EE89981 de 24 de noviembre de 2011. Relativo a contratación con recursos de la caja menor – consulta del SICE– viabilidad.
- Corte Constitucional. Sentencia C-004/1993 (M. P.: Ciro Angarita Barón; 14 de enero de 1993).
- Corte Constitucional. Sentencia C-545/1993 (M. P.: Jorge Arango Mejía; 25 de noviembre de 1993).
- Corte Constitucional. Sentencia C-535/1996 (M. P.: Alejandro Martínez Caballero; 16 de octubre de 1996).

- Corte Constitucional. Sentencia C-447/1998 (M. P.: Carlos Gaviria Díaz; 26 de agosto de 1998.
- Corte Constitucional. Sentencia C-1258/2001 (M. P.: Jaime Córdoba Triviño; 29 de noviembre de 2001.
- Corte Constitucional. Sentencia C-127/2002 (M. P.: Alfredo Beltrán Sierra; 26 de febrero de 2002.
- Corte Constitucional. Sentencia C-889/2002 (M. P.: Jaime Córdoba Triviño; 22 de octubre de 2002.
- Corte Constitucional. Sentencia C-063/2005 (M. P.: Jaime Araújo Rentería; 1 de febrero de 2005.
- Corte Constitucional. Sentencia C-035/2009 (M. P.: Marco Gerardo Monroy Cabra; 27 de enero de 2009.
- Corte Constitucional. Sentencia C-149 de 2010 (M. P.: Jorge Iván Palacio; 04 de marzo de 2010.
- Decreto Ley 1222 de 1986. [Presidente de la República]. “Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental”.
- Decreto Ley 1333 de 1986. [Presidente de la República]. “Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal”.
- Decreto 663 de 1994. [Presidente de la República]. “Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración”.
- Decreto 111 de 1996. [Presidente de la República]. “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto”.
- Ley 21 de 1992. “Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y la Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1.º de enero al 31 de diciembre de 1993”. Diario Oficial. No.40.658, de 9 de noviembre de 1992.
- Ley 30 de 1992. “Por la cual se organiza el servicio público de la educación superior”.
- Ley 489/1998. “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.
- Ley 1454 de 2011. “Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones”.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Consulta No. 2-2015-0049-05 del 1 de febrero de 2015. Relativa a normas orgánicas de presupuesto.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Consulta 1-2014-076457 de noviembre de 2014. Relativa a Normas Orgánicas de Presupuesto-Cajas menores.

- Rodríguez, G. H. (1995). *Derecho Administrativo General* (2.<sup>da</sup> ed.). Santa Fe de Bogotá: Ciencia y Derecho.
- Rodríguez Cruz, J. P. (Julio-diciembre, 2014). El principio de la autonomía territorial de los municipios y los departamentos en Colombia, análisis y perspectivas desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional 1992-2012. *Summa Iuris*, 2(2), 275-302.
- Rodríguez Rodríguez, L. (2012). *Estructura del poder público en Colombia*. (Decimocuarta ed.). Bogotá: Temis S.A.
- Rodríguez Rodríguez, L. (2013). *Derecho administrativo general y colombiano*. (Decimoctava ed.). Bogotá: Temis S.A.