

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



Yopal, veintiuno (21) de mayo de dos mil veinte (2020)

Ref.: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD. Fallo de mérito p1<sup>1</sup>. Actos administrativos expedidos en desarrollo de estados de excepción. Conexidad fáctica y fuente de habilitación normativa que excede de la legislación permanente preexistente. **Támara: Decreto 031** del 19/03/2020. Temática: modificaciones al presupuesto 2020 por decreto, liquidación de la vigencia anterior, incorporación de superávit – recursos del balance – en apropiaciones supuestamente necesarias para atender contingencias por la COVID 19; actos del alcalde sin refrendación del concejo (incompetencia funcional) y falsa motivación.

Origen: MUNICIPIO DE TÁMARA  
Acto: Decreto **031** de 2020  
Radicación: 850012333000-2020-00148-00<sup>2</sup>

Magistrado ponente: NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ

## ASUNTO POR RESOLVER

Se profiere sentencia en ejercicio del control inmediato de legalidad respecto del decreto municipal de la referencia, acorde con las reglas instrumentales del art. 185 de la Ley 1437. Ingresó para fallo el 15/05/2020.

Provee la sala de decisión conforme al art. 125 CPACA, en sesión virtual; la providencia se suscribe con firmas escaneadas, acorde con las reglas transitorias plasmadas en Acuerdos PCSJA20-11521, 11546 y 11549 del CSJ, en armonía con las disposiciones del estado de excepción, entre ellas, arts. 11 y 12 del D.L. 491/2020.

### 1. EL ACTO SOMETIDO A CONTROL DE LEGALIDAD

1.1 Se trata del **Decreto 031 del 19/03/2020** expedido por el alcalde de Támara, por el cual adoptó modificaciones al presupuesto de la actual vigencia, para incorporar recursos de capital o balance por superávit del año 2019 y apropió partidas, según su motivación, para atender contingencias por la COVID 19.

1.2 Se invocaron como fundamentos, la Ley 1751/2015 arts. 5 y 10; el Decreto Legislativo 417 del 17/03/2020, expedido por el Gobierno Nacional, por el cual se declaró emergencia económica en todo el país, para responder a la pandemia COVID-19; el artículo 18 del Acuerdo Municipal 400.02-07 de 2019 y Decretos municipales 28 y 30 de 2020.

También se aludió a: i) las Resoluciones 385 y 464 del MINSALUD, ii) el Decreto Departamental 109 del 16/03/2020, y iii) los Decretos nacionales 418 y 420 de 2020.

1.3 Para el trámite de control automático de legalidad se recibió únicamente el texto electrónico del decreto municipal; previo requerimiento<sup>3</sup>, la administración de Támara allegó la siguiente información:

<sup>1</sup> Plantilla base estudio de fondo. Declara NO ajustado al ordenamiento.

<sup>2</sup> Ver **control+ clic** en la frase subrayada [expediente digital](#) que lleva a la carpeta del caso. Los documentos están numerados y en orden consecutivo.

<sup>3</sup> **Requerimiento:** i) allegar anexos, soportes documentales e información fáctica complementaria que el municipio tenga en su poder, relativa a establecer los motivos de hecho que dieron lugar a la expedición del acto administrativo; adicional o diferente a los que explícitamente ya consideró el Gobierno Nacional en el decreto legislativo, ii) certificar cuándo y por qué medio se publicó el decreto, y iii) remitir copia digital de soportes técnicos para todas las modificaciones del presupuesto (certificación del balance o liquidación por la vigencia 2019; sustento de las demás rentas que se adicionan; justificación de las adiciones a las apropiaciones originarias y de las nuevas que se disponen), tanto para sustentar las medidas presupuestales, de idéntica manera a los que habrían tenido que llevarse ante el concejo municipal, como las que permitan identificar la conexidad, necesidad, pertinencia y proporcionalidad de las variaciones con los motivos que se invocaron, esto es, atender la pandemia por COVID-19.

1.3.1 En Oficio núm. 0100-0247 del 21/04/2020<sup>4</sup> el alcalde concluyó que: i) el Decreto núm. 031 de 2020 se expidió con el fin de modificar el presupuesto de la vigencia fiscal 2020; ii) la fundamentación legal del decreto objeto de CIL es inexacta, producto de un error humano, pues el trámite que se realizó y aprobó atañe al ordinario de ejecución presupuestal por el cual se adicionan recursos de capital correspondientes al balance de superávit fiscal liquidado a 31/12/2019 y no tiene relación directa alguna con el estado de emergencia COVID-19; y iii) no debe ser objeto del control de legalidad de que trata el artículo 185 de la ley 1437 de 2011.

1.3.2 En cuanto a la solicitud de **soportes técnicos** para todas las modificaciones del presupuesto, adjuntó los documentos que se relacionan a continuación:

1.3.2.1 Resolución 001 del 10/01/2020<sup>5</sup> "Por la cual se constituyen reservas presupuestales y cuentas por pagar con cargo al presupuesto de la vigencia fiscal 2019". En ella se constituyeron reservas presupuestales al cierre de la vigencia fiscal 2019 por la suma de \$259.392.120 y se calcularon cuentas por pagar con cargo al presupuesto de la vigencia fiscal 2019 por la suma de \$81.481.380.

1.3.2.2 Certificación de difusión del Decreto 031<sup>6</sup>, "Por el cual se modifica el presupuesto de la vigencia fiscal 2020", expedida por el R/L de la Emisora Café Stereo 96.7 el 20/04/2020.

1.3.2.3 Copia de las páginas 147 y 148<sup>7</sup> de la Cartilla Bases para la Gestión del Sistema Presupuestal Territorial 2012 - Departamento Nacional de Planeación. En ese documento, el DNP explica en qué consisten los recursos del balance<sup>8</sup>, los recursos de crédito interno o externo<sup>9</sup> y los recursos de capital<sup>10</sup>.

1.3.2.4 Acuerdo 400.02-007 del 30/11/2019<sup>11</sup> - Concejo Municipal "Por el cual se expide el presupuesto general del municipio de Támara para la vigencia fiscal 2020".

1.3.2.5 Ejecución presupuestal de ingresos vigencia 2019<sup>12</sup> del municipio de Támara. Los ítems que refleja la tabla de dicho documento son: el código, la denominación del rubro presupuestal, el presupuesto inicial, las adiciones, las reducciones, la apropiación definitiva, los giros y el saldo de la apropiación.

1.3.2.6 Ejecución presupuestal de gastos 2019<sup>13</sup> del municipio de Támara. Los ítems que refleja la tabla de dicho documento son: el código, la denominación del rubro presupuestal, el presupuesto inicial, las adiciones, las reducciones, los créditos, los contracréditos, la apropiación definitiva, los compromisos, los giros, el saldo de la apropiación y el saldo por pagar.

---

<sup>4</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_0. RESPUESTA A TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE RAD.2020-148

<sup>5</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_1. Resolución 001 Enero 10 de 2020 Reservas presupuestales y cuentas por pagar.

<sup>6</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17- REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_10. Certificación de difusión del decreto 031 de 19032020 expedido por la emisora café estéreo.

<sup>7</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17- REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_11. Página 147148\_de Cartilla emitida denominada.

<sup>8</sup> Se originan en el cierre de la vigencia presupuestal anterior, permitiendo la inclusión de un superávit (mayor valor de ingresos), por ejemplo, pueden ser originados en ingresos no presupuestados en la vigencia anterior o ingresos presupuestados que no se comprometieron y quedaron como saldos de caja, cancelación de reservas o recuperación de cartera.

<sup>9</sup> Son aquellos recursos de crédito obtenidos por la entidad territorial con entidades crediticias nacionales o extranjeras, cuyo monto debe reembolsar de acuerdo con el plazo para su pago, en las condiciones establecidas para el efecto, con vencimiento mayor de un año.

<sup>10</sup> Aquellos que tienen carácter ocasional y su cuantía es indeterminable.

<sup>11</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17- REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_8. Acuerdo No 400.02-007 de 30 de noviembre de 2019.

<sup>12</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_4. Ejecución presupuestal de ingresos vigencia 2019.

<sup>13</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_5. Ejecución presupuestal de gastos vigencia 2019.

1.3.2.7 Situación Fiscal de Cierre por fuente de financiación 2019<sup>14</sup> del municipio de Támara (ilegible).

1.3.2.8 Acta 008 del 17/03/2020<sup>15</sup> - Consejo de Gobierno - exposición por parte de la Secretaría de Hacienda, de la sustentación financiera y disponibilidad de recursos. Intervención de cada uno de los secretarios de despacho sobre la programación de actividades y los requerimientos de financiación de los diferentes proyectos. En la mencionada acta se aludió a la necesidad de incorporar algunos recursos no ejecutados durante la vigencia fiscal 2019, que generaron recursos de capital correspondientes a recursos del balance de superávit fiscal liquidado a 31 de diciembre de 2019, como producto del cierre fiscal efectuado por la Secretaría de Hacienda, por valor de MIL CIENTO NUEVE MILLONES CINCUENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SETENTA PESOS (\$1,109,059,470).

Se indicó que estos recursos han sido debidamente certificados por la Secretaría de Hacienda y se encuentran disponibles para su incorporación; se expuso la necesidad de adicionar los recursos del Fondo de Gestión del Riesgo para adelantar acciones de prevención, mitigación y atención primaria y posterior a la comunidad en riesgo, toda vez que los presupuestados son insuficientes para atender las distintas contingencias que a diario se presentan en el municipio; además, se aludió a otras necesidades del municipio, dentro de ellas, la problemática de seguridad.

1.3.2.9 Certificación del 13/03/2020<sup>16</sup>, expedida por la Secretaría de Hacienda Municipal – Disponibilidad de recursos, Superávit Fiscal, para ser incorporados al presupuesto 2020.

1.3.2.10 Certificación de publicación<sup>17</sup>.

1.3.3 Situación presupuestal de cierre vigencia 2019<sup>18</sup> del área de presupuesto del municipio de Támara (conceptos y valores).

1.4 Prueba trasladada: la Secretaría, conforme a lo indicado en providencia del 14/04/2020, trasladó a este expediente copia digital de: i) los Decretos 028<sup>19</sup> y 030<sup>20</sup> de 2020, expedidos por el alcalde de Támara, y ii) los autos proferidos en las radicaciones 2020-00047-00<sup>21</sup> y 2020-00048-00<sup>22</sup>.

## 2° INTERVENCIONES CIUDADANAS Y DE AUTORIDADES Y ENTIDADES CONVOCADAS

Se fijó el aviso núm. 079 del 15/04/2020<sup>23</sup>, en el portal institucional de esta Corporación - enlace Avisos a la Comunidad, para facilitar el conocimiento y la consulta de los interesados.

---

<sup>14</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO - DEC 031 19 MAR20\_2. Situación fiscal cierre vigencia 2019

<sup>15</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17- REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_7. Acta de consejo de gobierno No. 008 del 17 de marzo del 2020.

<sup>16</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17- REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_6. Certificación expedida el 13/03/2020 por la secretaria de hacienda.

<sup>17</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO Certificación de publicación.

<sup>18</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_3. Situación presupuestal cierre vigencia 2019

<sup>19</sup> En virtud del cual se restringe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio en el municipio de Támara - Casanare.

<sup>20</sup> Por medio del cual se adoptan medidas y acciones sanitarias para la preservación de la vida y mitigación del riesgo con ocasión de la situación epidemiológica causada por el Coronavirus (COVID-19).

<sup>21</sup> Auto del 30/03/2020, por el cual se rechazó la demanda (sic), por no corresponder a la naturaleza excepcional objeto de este medio de control, declaró improcedente el CIL respecto del Decreto 028 del 17/03/2020.

<sup>22</sup> Auto del 27/03/2020, por el cual avoca conocimiento a título de admisión de demanda (sic), para ejercer el CIL respecto del Decreto 030/2020.

<sup>23</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 06-AVISO 079- CONTROL DE LEGALIDAD 2020-00148-00.

Las Secretarías de Salud, de Hacienda y de Gobierno de Casanare, autoridades convocadas a rendir concepto acerca de la necesidad, oportunidad, pertinencia y eventual eficacia de la medida que se examina, no se pronunciaron durante el traslado de rigor (art. 185 Ley 1437/2011). Tampoco hubo intervención ciudadana<sup>24</sup>.

### 3° CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO<sup>25</sup>

El procurador 53 judicial II solicitó declarar conforme a derecho y por lo tanto legal el acto objeto de CIL. Argumentó que: i) en la motivación se aludió expresamente a la situación de calamidad que vive el municipio con ocasión de la COVID-19 y se hizo referencia a los decretos legislativos emitidos por el Ejecutivo Nacional, ii) creó nuevos rubros en el presupuesto, contracreditando otros y trasladando recursos de partidas específicas para acrecer el de otras destinadas a precaver ayudas a sectores vulnerables que eventualmente se verían afectados con las consecuencias de la pandemia, y iii) confrontado el decreto municipal con los Decretos 417 y 461 de 2020, proferidos por el Gobierno Nacional, se constata indudablemente que no existe infracción alguna de aquel respecto de las normas en las que debe fundarse.

Precisó que: i) el alcalde es *competente* para proferir dicho decreto, pues tal atribución le fue otorgada temporalmente por el Gobierno Nacional mediante D.L. 461/2020, el cual suspende transitoriamente y solo para los efectos indicados en el mismo, las prerrogativas que en dicha materia le han sido legalmente discernidas a los concejos municipales, y ii) del contenido de la motivación y la parte resolutive se advierte que existe conexidad con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción mediante el D.L. 417/2020, ya que las decisiones plasmadas en el mismo<sup>26</sup> están específicamente destinadas a posibilitar la entrega de ayudas a sectores vulnerables que eventualmente se verían afectados con las consecuencias de la pandemia, pues los recursos destinados son ingresados para fortalecer, en especial, el Fondo Local de Salud, como uno de los pilares del *Plan de Acción*.

Por último, sostuvo que el decreto objeto del CIL, respeta las formalidades propias de esta clase de actuaciones y *existe proporcionalidad* de las disposiciones adoptadas para conjurar la crisis por la COVID-19 e impedir la extensión de los efectos del estado de emergencia, ya que la apropiación de recursos en el presupuesto con destinación específica al sector de riesgos y atención de personas vulnerables, posibilita y contribuye en gran medida a morigerar los efectos de la pandemia.

## CONSIDERACIONES

1ª Competencia. Para el trámite de control automático de legalidad, cuando efectivamente se trata de actos administrativos territoriales expedidos con fundamento o para el desarrollo de decretos legislativos adoptados en el marco de estados de excepción, la competencia funcional es privativa del Tribunal, acorde con los arts. 136 y 151-14 CPACA.

2ª El marco normativo de referencia. Aspectos procesales

2.1 Carga de transparencia. El problema conceptual. La serie de casos CIL ha dado lugar en la Corporación a enfoques diferentes; uno, actualmente mayoritario, que se ha centrado en que los actos expedidos a partir del 17/03/2020, fecha de inicio de vigencia del D.L. 417/2020, que guarden relación con la emergencia sanitaria, en el entorno de la pandemia por la COVID 19, deben admitirse para dar curso al mecanismo especial del art. 136 CPACA y fallarse de

<sup>24</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 19-Constancia Secretarial-2020-00148-00.

<sup>25</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 22-Concepto 2020-109-2020-00148-00-control de legalidad- Támara

<sup>26</sup> Creación de rubros en el presupuesto para la vigencia 2020, contracreditando otros y trasladando recursos de partidas específicas para acrecer otras.

fondo, porque a partir del presupuesto fáctico común, todas esas disposiciones se encaminan al mismo objetivo (prevenir, contener o mitigar la crisis) y constituyen desarrollo del estado de excepción.

El otro, minoritario sostenido por quien aquí es ponente, adicionalmente examina preliminarmente la naturaleza de los decretos nacionales que se invocan y de los demás fundamentos normativos que los motivan, para abrir o cerrar paso al CIL y, en los admitidos, proferir o no sentencia de mérito.

2.1.1 El enfoque procesal que ha ofrecido el voto disidente ha girado en torno a los siguientes ejes temáticos: i) las disposiciones de los decretos relativos al aislamiento preventivo, las declaratorias de calamidad pública y de urgencia manifiesta y otras medidas afines, *no desarrollan* directa ni mediatamente las decisiones *legislativas* derivadas del estado de excepción declarado por el D.L. 417 de 2020; ii) la generalidad de ellas tienen arraigo y sustento en la legislación permanente del Estado, preexistente al 17/03/2020 y se enmarcan en el ejercicio de poderes extraordinarios de policía; iii) el país, desde el 12/03/2020 hasta el 17/04/2020, estuvo sometido a dos modelos de gestión de las problemáticas por la pandemia de la COVID 19 que comparten su núcleo fáctico, se ha tratado de *dos emergencias diferentes* en su habilitación constitucional, fines y medios: una la sanitaria, que persiste, otra la económica, social y ecológica, que ya expiró en esa primera etapa, aunque algunos de los decretos legislativos siguen vigentes. Síntesis ampliada del debate puede verse en el fallo del 14/05/2020 que recayó en el proceso 2020-00056-00, actos de Orocué y en el pertinente salvamento de voto<sup>27</sup>.

2.1.2 En la aludida dimensión de transparencia y para que pueda entenderse por qué esta vez se aborda estudio de fondo, a pesar del presunto error<sup>28</sup> que adujo el alcalde de Támara para sustentar la solicitud de que se sustraiga el Decreto 31/2020 del escrutinio por vía del CIL; así, debe precisarse lo siguiente:

2.1.2.1 Como se verá más adelante, el régimen constitucional de Hacienda Pública, el EOP (D.L. 111 de 1996) y otros preceptos del ordenamiento jurídico permanente del Estado han diseñado cómo se adopta y se modifica el presupuesto de un municipio, mediante las intervenciones complementarias de alcaldes y concejos; es un sistema de control político recíproco, con reglas claras.

2.1.2.2 El escenario ha cambiado *transitoriamente* en los términos de los Decretos Legislativos 461 y 512 de 2020; estos son *desarrollo directo* de las habilitaciones que se confirió el Gobierno mediante el D.L. 417 de 2020, por el cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica.

2.1.2.3 Lo que el alcalde de Támara pretendió hacer mediante el Decreto 31, expedido el 19/03/2020, son *modificaciones al presupuesto* de la vigencia fiscal 2020, *antes* de haber nacido a la vida jurídica los decretos legislativos de habilitación a los gobernadores y alcaldes para que, sin pasar por los órganos colegiados administrativos de elección popular, pudieran adoptarlas, *para atender* la contingencia por la COVID 19.

2.1.2.4 De ahí que la discusión procesal, que se deja apenas revelada, carece de connotaciones para el caso concreto: por pertinencia, se aborda estudio de fondo del acto administrativo territorial, sin que aquí se rectifiquen las posiciones preexistentes, pues se trata de un conflicto substancial e instrumentalmente distinto.

<sup>27</sup> Ver salvamento de voto de Néstor Trujillo González, sentencia del 14/05/2020, A.P. Lara Ojeda, radicación 850012333000-2020-00056-00, acto de Orocué que declaró calamidad pública.

<sup>28</sup> Requerido para que remitiera los soportes que pudieran establecer la conexidad entre las modificaciones al presupuesto y los *motivos y fines* de los D.L. 461 y 512, optó por señalar *que se equivocaron en la motivación* del decreto, porque *nada tuvo que ver con el estado de excepción y la emergencia sanitaria*.

2.2 Naturaleza de los actos que modifican presupuestos municipales: son generales, impersonales y abstractos y pueden ser objeto del CIL

2.2.1 Planteamiento del problema. La controversia teórica que surgió en esta Corporación, hace poco para decidir si se admiten a trámite o debe rechazarse el mecanismo CIL<sup>29</sup>, se sintetiza así: *¿son los actos administrativos que modifican un presupuesto territorial de carácter particular y concreto porque, presuntamente, con su expedición se agotan el ejercicio de la competencia y los efectos de aquellos?*

Tesis: No, ha sido la respuesta mayoritaria. Tanto el acto que vota el presupuesto, como aquellos que lo modifican, son típicamente generales, impersonales y abstractos, pues constituyen una herramienta de planeación periódica de los ingresos y los gastos de la entidad territorial; ni en la determinación de las rentas previsibles ni en las apropiaciones se define quién o quiénes puedan ser titulares de situaciones particulares y concretas, como una especie de derechos subjetivos, que se agoten con su ejercicio por una sola vez. Ni siquiera entran en la órbita de lo que la doctrina denomina *actos condición*, esto es, los que otorgan una investidura, función o situación a un titular para que, al ejercerla, pueda incidir en una pluralidad indeterminada de destinatarios de las decisiones que adopte.

2.2.2 La ocasión es propicia para volver brevemente a las canteras conceptuales del Derecho Administrativo, pues la distinción nuclear o de la esencia es pacífica, uniforme y antigua, pese a que la nomenclatura reporta tantas clasificaciones como vertientes aparezcan en la literatura jurídica. Maestros preciados, como E. Sayagués Lasso, R. Dromi y E. García de Enterría y T. R. Fernández, enseñaron las características primarias del acto administrativo y sus efectos, insumos que subyacen a la tesis que se anuncia. Pueden verse así:

- Sayagués propuso reservar la noción de acto administrativo para las expresiones de voluntad de la Administración que produzcan efectos particulares y concretos; por oposición, la de *reglamentos*, para las de alcance general, impersonal o abstracto<sup>30</sup>. En su enfoque tiene sentido que enuncie la problemática del *agotamiento* del acto, según se produzca de manera instantánea, por una sola vez, o se extienda por un tiempo, o sea indefinido, sin que por ello transmute de particular a general, ni viceversa.<sup>31</sup>
- Dromi, en cierto modo en dirección similar a la de Sayagués, reserva la especie *acto administrativo*, dentro de la pluralidad de manifestaciones de la actividad administrativa, para los que producen *efectos directos respecto del administrado, subjetivos, concretos, de alcance individual*; para los que se dirigen a la autoridad y *se agotan dentro de la Administración*, ofrece la denominación *simples actos de administración*; y para los de carácter general, la de *reglamentos*.<sup>32</sup>
- Los españoles García de Enterría y Fernández, a partir de la exploración de doctrina de varios países de Europa, desestiman la reducción del concepto de acto administrativo a las modalidades de voluntad de la autoridad que se dirigen al *súbdito* o administrado, para crearle, modificarle o extinguirle situaciones jurídicas, pues admiten que el

<sup>29</sup> Ver discrepancias que se reflejaron en la admisión del CIL en proceso TAC 850012333000-2020-00080-00, respecto del Decreto 120/2020 expedido por el gobernador de Casanare; igualmente, aclaración de voto del magistrado J. A. Figueroa Burbano al auto del 14/04/2020, ponente A. P. Lara Ojeda, expediente 850012333000-2020-00139-00.

<sup>30</sup> É. Sayagués Lasso, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Sección II, epígrafes 239 y siguientes. Edición póstuma, Montevideo, 1986.

<sup>31</sup> *Ibidem*, epígrafes 322 y 335.

<sup>32</sup> R. Dromi, Derecho Administrativo, págs. 205, 273 y 293; Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 5ª ed., 1996.

destinatario puede serlo otra autoridad, o *reflexivamente* la propia autora de la decisión<sup>33</sup>. Tanto que califican como simplemente *funcional* (utilitaria) la clasificación entre actos singulares y generales, según se trate de los que se dirijan a sujetos determinados o determinables (*plúrimos*) o a una pluralidad indeterminable de ellos.<sup>34</sup>

La somera exploración doctrinaria evidencia que: i) las clasificaciones carecen de uniformidad y la nomenclatura es dispersa y hasta antagónica; ii) lo que permite tipificar la decisión administrativa entre general (*reglamentos* para unos) y particular (en sentido restrictivo, *actos* para aquellos), es la capacidad de afectar pluralidad indeterminada, determinable o individualizada de destinatarios, según el caso; y iii) el agotamiento de los efectos, con una sola, múltiples o indefinidas aplicaciones en el tiempo, no es lo que caracteriza que el *acto* (genéricamente dicho) se torne en particular o en general.

Así, por ejemplo, tan subjetivo es el que sanciona con multa a un contraventor (por un hecho, la paga y se agota), como el que otorga a *una empresa* exención tributaria *pro tempore* (se hace valer, cumple su vigencia y se agota), o el que concede a *una empresa* licencia para funcionar o prestar un servicio o realizar una actividad (sujeto destinatario determinado, duración indefinida en el tiempo).

2.2.3 Desde una arista procesal más vernácula propia de la jurisdicción contencioso administrativa, es pertinente remitir a la evolución, de más de medio siglo<sup>35</sup>, de la *teoría de los móviles y finalidades*, en cuya base opera la distinción acerca de los destinatarios y los efectos del acto administrativo, expresión comprensiva de lo que un sector de la doctrina denomina *reglamentos*.

Para concentrar la atención en lo más contemporáneo, basta retomar los lineamientos de la sentencia C-259/2015, que juzgó el art. 137 de la Ley 1437, expresión legislada de la decantación de la dilatada discusión teórica en sede judicial; allí se ofrece extensa reseña de los antecedentes normativos y jurisprudenciales atinentes. De ella se extractan algunas acotaciones, así: i) en la sentencia C-426/2002 se expulsó la *interpretación* que introdujo el Consejo de Estado, en 1996, al art. 84 del C.C.A., por restringir el acceso a la Administración de Justicia; ii) no son simétricos los contenidos normativos de los arts. 84 del C.C.A. y 137 de la Ley 1437; iii) lo que caracteriza la procedencia de uno (NS) u otro (NRD) medio de control atañe a los *motivos* que sustentan una pretensión y los *finés* que se persigan o puedan alcanzarse automáticamente con un fallo favorable, esto es, restablecer o modificar derechos subjetivos, núcleo esencial de los cometidos de un verdadero acto particular.

Luego quedó asentado que la nota distintiva entre actos administrativos generales y actos administrativos particulares – sin la diferenciación foránea entre *acto* y *reglamento* – lo será la capacidad de crear, modificar, regular o extinguir situaciones particulares y concretas; esto es, ocuparse los particulares de derechos subjetivos, o de destinatarios indeterminados los generales. No las veces que el acto pueda aplicarse, ni las ocasiones en que produzca efectos, ni su vigencia en el tiempo.

2.2.4 Ya con anterioridad la Corte Constitucional había ponderado la línea jurisprudencial y la prédica doctrinaria acerca de la caracterización de actos

<sup>33</sup> E. García de Enterría y Fernández Tomás-Ramón, Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, Civitas, Madrid, 1988, págs. 525.

<sup>34</sup> *Ibidem* pág. 530.

<sup>35</sup> Afloró en salvamentos de voto del consejero G. Arrieta Sarria a una sentencia del 01/12/1959; se acogió desde 1961 por el Consejo de Estado; la sistematizó en conocido auto el profesor H. Mora Osejo, iniciada la década de 1970; se restringió drásticamente, con ponencia de D. Suárez, en 1996. Su historia está disponible en numerosos textos académicos.

administrativos entre los generales y los particulares, como puede verse en la sentencia C-620/2004, en la que ofreció como ejemplo de los segundos, la designación de los jurados de votación, puesto que en uno solo, entre el universo de ciudadanos, se escogen miles para ejercer la función pública: solo que cada uno recibe *su* investidura y deberá cumplir *sus* deberes propios. De ella es pertinente destacar lo siguiente:

Ahora bien, la jurisprudencia y la doctrina han diferenciado los llamados Actos Administrativos de carácter general y los Actos Administrativos de carácter particular. (Sic, por las mayúsculas).

A través de los primeros, se conocen aquellos actos administrativos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros.

Por el contrario, los segundos, son aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto, que producen situaciones y crean efectos individualmente considerados.

No obstante lo anterior, la indeterminación no se relaciona únicamente en punto del número de receptores de la decisión administrativa, sino que igualmente estos aparezcan individualizados. En otras palabras, "*puede existir un acto general referido, en la práctica, sólo a algunas pocas personas o a ninguna y viceversa, un acto individual referido a muchas personas concretamente identificadas*"<sup>[2]36</sup>

2.2.5 Ahora, en el espectro todavía más específico del control inmediato de legalidad, en la Ley Estatutaria 137 de 1994 y la sentencia que ejerció el control previo de constitucionalidad, la referencia se recoge en la expresión *medidas de carácter general*.

En lo relativo a su art. 20, la Corte precisó que el aludido control de los decretos (así como el de otras medidas administrativas) no sometidos al conocimiento del supremo juez constitucional, se enmarca en las funciones propias de la jurisdicción contencioso administrativa, encabezada por el Consejo de Estado (art. 237 de la Carta), sin que el Congreso ni la sentencia hayan excluido del alcance de ese mecanismo especial los *actos que se expidan o se apliquen por una sola vez*, pues la característica de ser *generales* no deriva del número de veces que se ejerza la competencia, ni de la pluralidad de ocasiones en que afecten a sus destinatarios.

2.2.6 Para cerrar este ciclo de la argumentación, debe acotarse que los actos administrativos que adoptan presupuestos territoriales y los que los modifican, fuere en tiempos de normalidad según las reglas del EOP (arts. 76, 77 y 79), de contratación por urgencia manifiesta (parágrafo del art. 42 de la Ley 80), o en virtud de los estados de excepción (arts. 83 y 84 del EOP), constituyen desarrollo de las reglas de Hacienda Pública y del principio democrático para asuntos tributarios y el gasto público, consagrados en la Constitución Política (arts. 345, 352 y 353), en lo que tiene que ver con la herramienta de planeación de los ingresos y egresos del erario, por lo tanto, máxima y prístina expresión de lo general, impersonal o abstracto.

2.2.6.1 ¿Quién podría ser el titular de situaciones jurídicas particulares y concretas inherentes al componente *estimado de ingresos* del erario? ¿Quién el que pudiera reivindicar derechos subjetivos respecto de las *apropiaciones*?

Nótese que ambas son *proyecciones técnicas*, ha de esperarse que fundadas, de lo que podría recaudarse y, por ende, comprometerse. Ninguna *subjetiva*, particular, concreta, propia de un destinatario determinado; ni siquiera determinable.

---

<sup>36</sup> Corte Constitucional, sentencia C-620/2004, J. Araujo. La nota [2] original es: *Sentencia Consejo de Estado. Exp. N1570A de 1997. Sección Quinta.*



2.2.6.2 Así que el parangón con el medio de control de simple nulidad del art. 137 de la Ley 1437 es concluyente: ¿cabría duda acerca de la procedencia del mismo contra la ordenanza, el acuerdo o el decreto anual de presupuesto? Ninguna, por supuesto; porque la verificación de su conformidad con el ordenamiento vendrá siempre en plano objetivo, en defensa del orden jurídico, así indirecta o veladamente haya intereses sectoriales, gremiales o hasta individuales del demandante que puedan favorecerse o afectarse por un fallo estimatorio.

2.2.6.3 Entonces, si el juez no tendría razonables motivos para vacilar cuando inquiera por la viabilidad procesal del medio de control de nulidad contra uno de tales actos, ¿por qué tendría fundamento razonable dudar frente a su más próximo par procesal, el control inmediato de legalidad?

2.2.6.4 A manera de conclusión, se deja enteramente claro que: i) no hay discrepancia ni perplejidad alguna acerca del carácter restrictivo y excluyente del CIL, *para las medidas generales* (todas, sea cual fuere su nomenclatura) que se derivan de los estados de excepción, según la explícita redacción de los arts. 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437; y ii) es también inequívocamente palmario que los actos administrativos con los que se adoptan o modifican presupuestos territoriales, son máxima manifestación de *actos generales*, así se expidan una o varias veces durante el año fiscal, se apliquen durante toda la anualidad o solo en parte de ella, se agoten sus efectos por única o por múltiples aplicaciones, pues carecen de la capacidad de crear, modificar, regular o extinguir *per se* situaciones particulares y concretas o derechos subjetivos.

### 3ª El estado de excepción declarado por el D.L. 417 de 2020 y otras medidas relacionadas con la pandemia COVID 19

#### 3.1 Las medidas relacionadas con la pandemia por la COVID 19. Aproximación general.

Todavía en ciernes la detección en el país de los primeros casos de pacientes contagiados, la alerta promovida por la OMS y la OPS, así como la experiencia traumática que ya vivían otras naciones, provocó la temprana reacción del Gobierno, del Ministerio de Salud y Protección Social y de autoridades territoriales, entre ellas, las de Casanare. Algunas anteceden al 17/03/2020 y, en términos relativamente pacíficos, se acepta que no se desprenden del estado de excepción a que se refiere el art. 215 de la Carta.

3.1.1 El Decreto 417 del 17/03/2020 es inequívocamente legislativo, por su forma de expedición, la concurrencia de las competencias del presidente de la República y de todos los ministros, su fuente constitucional, su motivación y su contenido material. Constituye el eje primario para escudriñar la constitucionalidad y legalidad de las medidas territoriales que se someten al CIL, *pero no lo agotan*; se trata, como ya se dejó advertido, de un control integral, tanto respecto de los desarrollos legislativos y los otros actos nacionales (decretos y resoluciones, entre otros), como del ordenamiento en general, hasta donde la celeridad del trámite y del fallo, el contenido material de las disposiciones y las intervenciones de los sujetos procesales permitan al juzgador hacer el pertinente tamizaje.

3.1.2 Entre las disposiciones atinentes específicamente a la *emergencia sanitaria*, deben mencionarse las Resoluciones 380 y 385 del Ministerio de Salud y Protección

Social; fueron ellas el referente central de los actos administrativos que desde el 12/03/2020 afloraron en Casanare.

A pesar de la estrecha relación con la temática de la pandemia por la COVID 19, *no son legislativos* los decretos nacionales expedidos con fundamento en la facultad reglamentaria del presidente de la República y de otras competencias administrativas del Gobierno; en lo que interesa para el estudio de los actos remitidos para ejercer CIL en este Tribunal, deben reseñarse los siguientes: 418 del 1/03/2020; 420 del 18/03/2020; 457 del 22/03/2020; 531 del 08/04/2020 y el 593 del 24/04/2020.

3.1.3 Se prescinde de analizar detalladamente esos decretos ejecutivos, así como otras disposiciones ministeriales – R-380, 385 y 464 del MINSALUD – o departamentales (Decretos 109 y 115), pues las particularidades de caso exigen abordar directamente el régimen presupuestal de los municipios y las novedades legislativas que desarrollaron el D.L. 417 de 2020.

#### 4ª Marco teórico para el estudio de fondo de las modificaciones al presupuesto por actos de los alcaldes

Delimitación del espectro analítico. En desarrollo del D.L. 417/2020, se expidieron el **D.L. 440/2020**, que se refiere a la urgencia manifiesta para la contratación; el **D.L. 461 del 22/03/2020**, relativo a modificaciones presupuestales, en especial para reorientar rentas de destinación especial que no estén sometidas a reserva constitucional, así como el **D.L. 512 del 02/04/2020**, que facultó expresamente a los gobernadores y alcaldes para modificar presupuestos.

Es necesario, entonces, identificar cuál sea el régimen presupuestal permanente de las entidades territoriales; qué cambios surgieron con el estado de excepción; para qué se introdujeron y si quiénes pueden acudir a ellos, pueden ordenar, autorizar o delegar a otros para hacerlas. El caso permitirá, por ahora, responder los tres primeros interrogantes; el cuarto quedará diferido a otra oportunidad, pues el decreto fue expedido directamente por el alcalde.

#### 4.1 Régimen presupuestal de los municipios: normativa permanente

4.1.1 Acorde con los numerales 4 y 5 del art. 313 de la Carta, compete al concejo votar, *de conformidad con la Constitución y la ley*, los tributos y los gastos locales y adoptar la herramienta presupuestal primaria cada año. La iniciativa se asignó a los alcaldes, así como la facultad de ordenar los gastos *presupuestados* (art. 315-5 y 9 *ibidem*).

4.1.2 En esa dimensión, la de reglas constitucionales y legales ordinarias permanentes, esta Sala ya ha definido que los concejos municipales no pueden despojarse, por su propia iniciativa ni por la de los alcaldes, de las competencias privativas para votar o modificar el presupuesto, *salvo la restrictiva opción que compete a los alcaldes, de disminuir* algunas partidas de las apropiaciones.

Así se precisó:

5.1 En virtud del principio democrático la Carta ideó un sistema de *pesas y contrapesas* para decidir acerca del presupuesto; el régimen de Hacienda Pública preceptúa la unidad del mismo y dispone que debe adoptarse por un órgano colegiado de representación popular (Congreso, asambleas y concejos, arts. 345 a 347); la Ley Orgánica de Presupuesto debe regular lo relativo a sus *modificaciones* (art. 352 *ibidem*) y dichos principios impregnan a su vez el ordenamiento

territorial en esa materia (art. 353 ibídem).

5.2 El EOP (Decreto 111 de 1996) diseña un mecanismo rígido para tales modificaciones, así:

**ARTÍCULO 80.** El Gobierno Nacional presentará al Congreso Nacional, proyectos de ley sobre traslados y créditos adicionales al presupuesto, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión (Ley 38/89 artículo 66; Ley 179/94 artículo 55 inciso 13 y 17).

**ARTÍCULO 81.** Ni el Congreso ni el Gobierno podrán abrir créditos adicionales al presupuesto sin que en la ley o decreto respectivo se establezca de manera clara y precisa el recurso que ha de servir de base para su apertura y con el cual se incrementa el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital, a menos que se trate de créditos abiertos mediante contra créditos a la ley de apropiaciones (Ley 38/89, artículo 67).

De manera que *siempre* el órgano colegiado ha de intervenir cuando corresponda *aumentar la cuantía de las apropiaciones iniciales o incluir nuevas* tanto para funcionamiento como para inversión y servicio de la deuda, esto es, virtualmente para *todo* lo que pudiera ser objeto de *traslados* entre partidas del presupuesto o de *adiciones* a las mismas. Será el respectivo ejecutivo (Gobierno, gobernadores y alcaldes) el que pueda *disminuirlas* y, eventualmente, en virtud de *contracréditos* hacer otros movimientos.

La comprensión que ha fijado la Corte Constitucional para esas restricciones puede verse, entre otras, en la siguiente sentencia:

Consecuencia inmediata del principio de legalidad del gasto público es la disposición contenida en el segundo inciso del artículo 345 de la Constitución<sup>97</sup>, que indica que los traslados presupuestales deben ser ordenados por el legislador, sin que sea posible que éste resigne dicha facultad en el Ejecutivo. Sobre el particular la Corte ha insistido en la necesidad de que dichos traslados sean aprobados directamente por el legislador. En este sentido ha expresado lo siguiente:

“Tal y como ya lo ha señalado esta Corporación, el principio de legalidad del gasto constituye un importante fundamento de las democracias constitucionales. Según tal principio, es el Congreso y no el Gobierno quien debe autorizar cómo se deben invertir los dineros del erario público, lo cual explica la llamada fuerza jurídica restrictiva del presupuesto en materia de gastos, según el cual, las apropiaciones efectuadas por el Congreso por medio de esta ley son autorizaciones legislativas limitativas de la posibilidad de gasto gubernamental<sup>98</sup>. Con base en tales principios, esta Corporación ha concluido que no puede ordinariamente el Gobierno modificar el presupuesto, pues tal atribución corresponde al Congreso, como legislador ordinario, o al Ejecutivo, cuando actúa como legislador extraordinario durante los estados de excepción<sup>100</sup>, por lo cual son inconstitucionales los créditos adicionales o los traslados presupuestales administrativos. Es cierto pues, como lo señala uno de los intervinientes, que no puede la ley orgánica atribuir al Gobierno la facultad de modificar el presupuesto.”<sup>101</sup>

Así pues son inconstitucionales los traslados presupuestales administrativos, por lo cual no se ajusta a la Constitución el que el Congreso le ordene al Gobierno llevar a cabo tal operación. A propósito, no sobra recordar como en oportunidades anteriores la Corte encontró fundadas objeciones presidenciales que acusaban proyectos de ley por vulneración de los artículos 345 y 346 de la Constitución, al ordenar al Gobierno hacer traslados presupuestales a fin de asignar recursos para el financiamiento de proyectos señalados por el Congreso<sup>37</sup>.

De donde se concluye que así como el Congreso no puede desprenderse de la potestad de *votar las modificaciones al presupuesto*, sea mediante *orden al Gobierno* o mediante *autorizaciones* para que lo haga en su lugar, tampoco pueden hacerlo los concejos municipales a favor de los alcaldes: el principio de legalidad que impera para la formación y variación del presupuesto nacional se extiende de idéntica manera a los entes territoriales<sup>38</sup>.

<sup>37</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1249 de 2001, Marco Gerardo Monroy Cabra. Invoca, entre otros precedentes, el fallo C-581 de 1997.

<sup>38</sup> TAC auto del 15/03/2016, N. Trujillo González, radicación 850013333001-2016-00011-01 (salvamento de voto del magistrado J.A. Figueroa Burbano, por otros aspectos).

4.1.3 Todavía en la órbita de la legislación ordinaria, ha de precisarse, respecto de los municipios en lo que interesa para este fallo, cuál es el marco regulatorio que conforma el EOP: se trata de un decreto que compila varias leyes y por ello tiene fuerza de ley (D.L. 111 de 1996), pues la Carta no determina directamente el *procedimiento* para introducir ajustes al presupuesto, aspectos que se dejaron diferidos a *la ley orgánica*, así:

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

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

Si bien el de emergencia económica no es equiparable a los estados de excepción por guerra o por conmoción interior, nótese que, distinto de todos aquellos, *en tiempos de paz* el principio democrático impera en toda su plenitud para forzar decisiones colegiadas para votar tributos y gastos (art. 345 C.P.), pero la rigidez constitucional se atenúa para atender las crisis sobrevenidas a la votación del presupuesto anual.

4.1.3.1 En efecto: el EOP (D.L. 111 de 1996) ciertamente impide que los alcaldes dispongan del presupuesto, salvo para *disminuir o aplazar* algunas partidas de las apropiaciones (arts. 76 y 77). Nótese que los *traslados* y los *créditos adicionales* a que se refiere el art. 79, para incluir nuevas o incrementar las ya previstas, tienen que pasar por la decisión colegiada (Congreso, asambleas y concejos), conforme al art. 80. En todo lo demás, en tiempos de normalidad, el diseño normativo aboga por la máxima extensión del principio democrático: *representación para votar tributos y gastos*.

4.1.3.2 El propio EOP tiene previsto cómo debe *liquidarse el presupuesto por decreto*, para armonizar el *proyecto* que el alcalde llevó al concejo, con las variaciones que haya aprobado esa corporación, así:

**ARTÍCULO 67.** Corresponde al Gobierno dictar el Decreto de Liquidación del Presupuesto General de la Nación.

En la preparación de este decreto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público Dirección General de Presupuesto Nacional observará las siguientes pautas:

- 1) Tomará como base el proyecto de presupuesto presentado por el Gobierno a la consideración del Congreso.
- 2) Insertará todas las modificaciones que se le hayan hecho en el Congreso.
- 3) Este decreto se acompañará con un anexo que tendrá el detalle del gasto para el año fiscal respectivo (Ley 38/89, artículo 54, Ley 179/94, artículo 31).

Se trata de una *liquidación distinta* a la que ha de sobrevenir *después de ejecutado el presupuesto*, pasado el cierre de un ejercicio fiscal, para lo cual el EOP también previene cómo se harán y manejarán las reservas a que haya lugar, así:

**ARTÍCULO 89.** 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 los compromisos que al 31 de diciembre no se hayan cumplido, siempre y cuando e (sic) 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 (Ley 38/89, artículo 72, Ley 179/94, artículo 38, Ley 225/95, artículo 8°).

Ninguno de esos preceptos autoriza al alcalde para *disponer a discreción* de los llamados *recursos de capital*, que surjan de la *liquidación del presupuesto ya ejecutado que fue votado por el concejo*, para crear nuevas apropiaciones o para incrementar las existentes, ni tampoco puede conferirle tales atribuciones el concejo, pues son suyas, constitucionalmente privativas e indelegables, según se dijo en otros apartes del marco teórico que ha desarrollado esta colegiatura.

4.1.3.3 Debe así concluirse que, si un concejo no puede desprenderse de sus competencias privativas relativas a votar y modificar el presupuesto, menos podrá el alcalde auto atribuirse esas facultades, so pretexto de la contratación por urgencia manifiesta.

En el mismo sentido, se ha pronunciado el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil: con relación a la declaratoria de urgencia manifiesta y a la imposibilidad de los alcaldes de modificar el presupuesto, indicó que *“en el nivel territorial no existe posibilidad normativa alguna para asimilar los estados de excepción, a situaciones locales, de manera que tampoco el alcalde municipal podrá asumir competencia para modificar el presupuesto municipal”*<sup>39</sup>.

#### 4.2 Espectro de los decretos legislativos frente a la Carta: excepciones al Estatuto Orgánico de Presupuesto

Sin pretensión de incursionar en las competencias propias de la Corte Constitucional, corresponde a todos los jueces, en el marco del art. 4° de la Carta, cuestionar *antes* de que se produzcan los pronunciamientos de esa Corte, si un decreto legislativo puede exceptuar transitoriamente reglas legales que desarrollan el régimen de Hacienda Pública de la Carta.

*Debe determinarse si es jurídicamente viable que un decreto legislativo habilite a las autoridades territoriales para adoptar modificaciones al presupuesto, dado que algunas de ellas, en tiempos de normalidad, son privativas de las asambleas departamentales y de los concejos municipales.*

**Tesis:** **Sí.** El art. 215 de la Carta asigna a los decretos legislativos que declaran la emergencia económica, social y ecológica, los efectos propios de las *leyes*, con capacidad de variar, transitoria o permanentemente, la *legislación* preexistente, en cuanto fuere necesario para atender la crisis, sin perjuicio de las facultades *pro tempore*

<sup>39</sup> Dictamen del 05/06/2008, radicación 110010306000-2008-0022-00, ponente: William Zambrano Cetina. Sobre dicha temática, ver entre otras: Corte Constitucional, sentencias C-78-92, C-365-01, C-1072-02; Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de septiembre 6/99, Rad. 3774, C.P. Juan Alberto Polo Figueroa; sentencia de julio 28/00, Rad. 4074, C.P. Gilberto Peña Castrillón; sentencia de agosto 1º/02, Rad. 2001-0117-01(6961), C. P. Olga Inés Navarrete Barrero; sentencia septiembre 4/03, Rad. 2002-00389-01 (8431), C. P. Olga Inés Navarrete Barrero.

del Congreso de reformar o derogar medidas en materias para las que la iniciativa sea restringida (del Gobierno), o de ocuparse en todo tiempo de las demás.

En todo caso, ese poder legislativo excepcional está ceñido al plano *infra constitucional*, pues no puede equipararse al poder constituyente, ni suspender, alterar o exceptuar las reglas constitucionales.

4.2.1 El aserto que precede se sustenta directamente en el texto del art. 215 de la Carta, que en lo pertinente dice:

**ARTÍCULO 215.** Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario.

Mediante tal declaración, que deberá ser motivada, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, **dictar decretos con fuerza de ley**, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

[...]

4.2.2 Ello hará necesario diferenciar escenarios, pues los decretos legislativos solo podrán variar las reglas legales de distribución de competencias entre las corporaciones administrativas de elección popular, los gobernadores y los alcaldes, de idéntica manera, por las mismas causas y con los efectos que habría podido hacerlo directamente el Congreso; nótese que la concentración ampliada de poderes en el Gobierno, en el entorno del art. 215 de la Carta, permite al presidente, con la firma de todos los ministros, *legislar*, no suplir al constituyente.

#### 4.2.3 Régimen de presupuesto de los municipios durante la urgencia manifiesta

*Se trata de determinar si los alcaldes pueden adoptar modificaciones del presupuesto vigente, para atender contingencias relativas a la pandemia por COVID 19, en el espectro de la contratación por urgencia manifiesta, con fundamento en las Leyes 42/1983, 1150/2007 o el D.L. 440 de 2020.*

**Tesis: No.** La legislación permanente del Estado tiene previstas situaciones de calamidad, emergencia o crisis, *distintas* a las que regula el art. 215 de la Carta; dan lugar, entre otras medidas administrativas, a la declaratoria de urgencia manifiesta para simplificar y agilizar contratación, pero no cambian la rigidez del modelo presupuestal de las entidades territoriales, que exige concurrencia de alcaldes y concejos para modificar el presupuesto, *salvo algunas reducciones de apropiaciones* por decreto.

Tampoco lo hizo el D.L. 440 del 20/03/2020, que introdujo varias reglas para tornar más flexibles los procesos de selección de contratistas que puedan proveer bienes y servicios para atender la contingencia por la pandemia COVID 19; aligeró el procedimiento sancionatorio por incumplimiento e introdujo una presunción de derecho, en cuanto *declara comprobado el presupuesto fáctico* para declarar la *urgencia manifiesta de la contratación* de dichas necesidades estatales, *pero no modifica el*

*régimen presupuestal municipal.*

4.2.3.1 El mecanismo de la contratación por urgencia manifiesta está previsto, en la vigente legislación permanente, en el art. 42 de la Ley 80, así:

**ARTÍCULO 42. DE LA URGENCIA MANIFIESTA.** <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro; cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o **concurso** públicos.

La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.

**PARÁGRAFO.** <Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente.

4.2.3.2 En los términos del D.L. 440/2020 (art. 7°), se *presume* irrefutablemente que la emergencia sanitaria provocada por la COVID 19 *configura el hecho* que permite declarar tal urgencia manifiesta; las autoridades territoriales podrán declararla para contratar *para atender las necesidades derivadas de la pandemia y optimizar el flujo de caja para enfocarse en las del sector salud*; sin embargo, ni en ese precepto, ni en los demás del aludido decreto legislativo, se establece un *procedimiento* distinto al del Estatuto Orgánico de Presupuesto; menos, al de las reglas constitucionales de asignación de competencias para variar el presupuesto anual de un municipio.

4.2.3.3 Los *traslados internos* a que se refiere el parágrafo fueron precisados por la Corte Constitucional en la sentencia C-772/1998 (F. Morón Díaz), por la cual lo declaró *condicionalmente exequible*, “... bajo el entendimiento de que los traslados presupuestales internos a que se refiere dicha norma, se efectúen afectando *exclusivamente el anexo del decreto de liquidación del Presupuesto*”.

Según la nota de relatoría del editor del portal del Senado, la argumentación central fue la siguiente:

Problema jurídico: ¿Autorizar a las entidades estatales para hacer traslados presupuestales internos en los casos de urgencia manifiesta, contraría los preceptos de los artículos 345 y 352 de la Constitución y desconoce lo dispuesto en los artículos 79 a 84 del Estatuto Orgánico de Presupuesto?

Extracto:

“En efecto, la situación que describe el parágrafo único del artículo 42 de la ley 80 de 1993, acusado también por el actor, es bien distinta de la que consagra el parágrafo primero del artículo 41 del mismo estatuto, pues a través de su contenido, en estricto sentido, no se permite la modificación del Presupuesto General de la Nación, dado que de su aplicación no se deriva que se perciban contribuciones o impuestos que no figuren en el presupuesto inicial, ni que se autoricen erogaciones no previstas en el de gastos, como tampoco se autoriza transferir crédito alguno a objeto no previsto, materias esas sí de exclusiva competencia del legislador, lo que desvirtúa la acusación de que su contenido viola el artículo 345 superior”.

“Cuando se de aplicación al parágrafo del artículo 42 del estatuto de contratación de la

administración pública, es decir cuando se recurra a traslados internos en una entidad para atender necesidades y gastos derivados de la declaratoria de una urgencia manifiesta, el presupuesto general de la Nación se mantendrá incólume, pues lo que dicha norma autoriza es simplemente que algunos de los rubros que conforman el presupuesto de cada sección, valga decir de cada entidad pública, se vean afectados por una decisión de carácter administrativo, que determina aumentar unos rubros y disminuir otros, en situaciones calificadas y declaradas como de urgencia manifiesta”.

(...)

“Se trata pues de una norma de carácter presupuestal contenida en una ley ordinaria de temática específica, la ley general de contratación administrativa, que como tal está supeditada a las disposiciones del Estatuto Orgánico de Presupuesto y a sus normas reglamentarias, según lo establece el artículo 352 superior, condición que en el caso sub-examine se cumple de manera plena, pues la facultad que atribuye el legislador a las autoridades administrativas a través del párrafo único del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, es la misma que les reconoce a las autoridades administrativas el artículo 34 del Decreto 568 de 1996, sólo que su contenido se refiere a su aplicación en los casos de declaratoria de “urgencia manifiesta” que efectúe la respectiva entidad. No hay pues reparo de constitucionalidad que justifique que la Corte acceda a las pretensiones del actor respecto de esta norma”.

4.2.3.4 La cabal comprensión del aserto de la Corte requiere examinar las siguientes disposiciones que hacen parte del régimen presupuestal:

**Decreto 568/1996. Art. 34.-** Las modificaciones al anexo del decreto de liquidación que no modifiquen en cada sección presupuestal el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, servicio de la deuda o los subprogramas de inversión aprobados por el Congreso, se harán mediante resolución expedida por el jefe del órgano respectivo.

En el caso de los establecimientos públicos del orden nacional, estas modificaciones al anexo del decreto de liquidación se harán por resolución o acuerdo de las Juntas o Consejos Directivos.

Estos actos administrativos requieren para su validez de la aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -Dirección General del Presupuesto Nacional-. Sí se trata de gastos de inversión se requerirá además del concepto favorable del Departamento Nacional de Planeación. El Departamento Nacional de Planeación al conceptuar sobre modificaciones al anexo del decreto de liquidación financiados con recursos del crédito externo verificará que dicha modificación se ajusta al objeto estipulado en los respectivos contratos de empréstito. La Dirección General del Presupuesto enviará copia de los actos administrativos a la Dirección General del Tesoro a fin de hacer los ajustes en el Programa Anual de Caja que sean necesarios.

Del Decreto 111 de 1996:

**ARTICULO 82.** La disponibilidad de los ingresos de la Nación para abrir los créditos adicionales al presupuesto será certificada por el contador general. En el caso de los ingresos de los establecimientos públicos la disponibilidad será certificada por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces.

La disponibilidad de las apropiaciones para efectuar los traslados presupuestales será certificada por el jefe de presupuesto del órgano respectivo (Ley 38/89, artículo 68, Ley 179/94 artículo 35).



4.2.3.5 Significa lo dicho que, aún en el espectro de la contratación flexible por urgencia manifiesta, antes de producirse el D.L. 461 del 22/03/2020, las provisiones presupuestales tenían que ajustarse al sistema ordinario de fuentes, **las que impiden que un alcalde introduzca modificaciones que no habrían estado a su alcance en condiciones institucionales de normalidad**, esto es, sin mediar el estado de excepción del art. 215 de la Carta.

Ello impone escudriñar, en cada caso, conforme al ordenamiento y la técnica



presupuestal, si las variaciones que un alcalde haya hecho al presupuesto corresponden a *traslados administrativos internos* que cumplan dos condiciones: i) enmarcarse en el *anexo de liquidación del presupuesto*; y ii) “que no modifiquen en cada sección presupuestal el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, servicio de la deuda o los subprogramas de inversión aprobados” por el respectivo concejo municipal. Se tratará de verificaciones fácticas, que deben venir al proceso de control de legalidad debidamente sustentadas en las explicaciones y la prueba que ofrezca la Administración.

#### 4.2.4 Régimen presupuestal de los municipios durante los estados de excepción derivados del art. 215 de la Carta

*Se trata de determinar si los alcaldes pueden adoptar modificaciones del presupuesto vigente, para atender contingencias relativas a la pandemia de la COVID 19, en el espectro de la contratación por urgencia manifiesta, con fundamento en los Decretos Legislativos 461 y 512 de 2020.*

Tesis: **Sí.** Los D.L. 461 del 22/03/2020 y 512 del 02/04/2020, con ampliación progresiva, autorizaron temporalmente, mientras dure la emergencia sanitaria el primero (art. 3°) y la emergencia económica el segundo (art. 2°), a los gobernadores y alcaldes para ocuparse de las variaciones al presupuesto que se requieran para la contratación por urgencia manifiesta, sin pasar previamente por asambleas y concejos, solo con la específica finalidad de atender la crisis por la pandemia de la COVID 19. La sanitaria va – por ahora – hasta el 30/05/2020; la económica, feneció el 17/04/2020.

4.2.4.1 Las restricciones de la legislación permanente, que solo permiten hacer *traslados administrativos internos en la liquidación del presupuesto* para eventos de contratación por urgencia manifiesta, se han levantado transitoriamente con la expedición de los D.L. 461 del 22/03/2020 y 512 del 02/04/2020, que en su orden disponen:

D.L. 461/2020. Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia de rentas de destinación específica. Facúltese a los gobernadores y alcaldes para que reorienten las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

En este sentido, para la reorientación de recursos en el marco de la emergencia sanitaria, no será necesaria la autorización de las asambleas departamentales o consejo municipales. (sic). Facúltese igualmente a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, en desarrollo de lo dispuesto en el presente artículo.

Parágrafo 1. Estos recursos solo pueden reorientarse para atender los gastos en materias de su competencia, que sean necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020.

Parágrafo 2. Las facultades que se establecen en el presente artículo en ningún caso podrán extenderse a las rentas cuya destinación específica ha sido establecida por la Constitución Política.

D.L. 512/2020. Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia presupuestal. Facúltese a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica\ Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

4.2.4.2 La comparación de los textos legislativos permite identificar la protuberante ampliación de las facultades (en tiempo y materia) que se han dado a los gobernadores y alcaldes para disponer del presupuesto; en efecto: el D.L. 461/2020, cuya autorización todavía rige, permite reorientar *rentas territoriales de destinación específica* que no tengan reserva constitucional y, para ello, modificar el presupuesto.

A su vez, el D.L. 512/2020, *que ya no rige* pues su vigencia en el tiempo se extendió únicamente hasta el 17/04/2020, dado que no se prorrogó la del D.L. 417/2020, extendió esa habilitación a *las rentas* en general, lo que permitía modificar virtualmente *todo* el presupuesto.

Ello hace necesario indagar si aquellos, al amparo del art. 215 de la Carta, podían otorgar esas atribuciones a los mandatarios territoriales.

4.2.4.2.1 La respuesta es **sí**; las limitaciones permanentes, por tratarse de restricciones *legisladas*, pueden sustituirse *para atender las contingencias*, exceptuarse o modificarse, mediante fuentes de esa misma jerarquía, como lo son los decretos legislativos autorizados por el art. 215 de la Carta.

Dicha apertura ya viene desde el EOP, así:

ARTÍCULO 83. Los créditos adicionales y traslados al Presupuesto General de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por Gobierno en los términos que éste señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo (Ley 38/89, artículo 69, Ley 179/94, artículo 36).

ARTÍCULO 84. De conformidad con lo establecido en la Constitución Política, cuando se declaren estados de excepción, toda modificación al Presupuesto General de la Nación deberá ser informada al Congreso de la República, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Congreso, deberá informarse dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones (Ley 179/94, artículo 57).

Luego, en el marco de la declaratoria de una emergencia económica y en estricta coherencia con sus causas y mecanismos diseñados por el Gobierno, acorde con el art. 215 de la Carta, *también* gobernadores y alcaldes, por extensión del mismo principio constitucional, podrán efectuar créditos adicionales y traslados entre las apropiaciones, para atender los *gastos excepcionales*, sin perjuicio del pertinente informe a las asambleas y concejos, cuya intervención o autorización previa no se requerirán.

4.2.4.2.2 Esa es la perspectiva que ha ofrecido la Corte Constitucional, como puede verse, entre múltiples, en las siguientes citas:

*Bien sabido es que la modificación del Presupuesto que supone el aumento de las apropiaciones, es decir, la apertura de créditos adicionales, sólo puede hacerla el Congreso, a partir de la vigencia de la actual Constitución. Ya no tiene el Ejecutivo la posibilidad de reformar el Presupuesto, en épocas de normalidad. La Corte aceptó la modificación por decreto legislativo, dictado durante los estados de excepción. Pero, se repite, en tiempo de normalidad la reforma del Presupuesto sólo corresponde al Congreso. Han desaparecido, pues, los créditos adicionales por decreto, en tiempo de normalidad. La ley estatutaria que regula los estados de excepción, reconoció al Gobierno Nacional la facultad que le otorga el artículo 345, para percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, y hacer erogaciones con cargo al Tesoro que no se hallen incluídas en el de Gastos. Y le otorgó, además, la que ya la Corte le había reconocido: reformar el Presupuesto, por medio de decretos legislativos. Mal puede, en consecuencia, la ley de Presupuesto, conferir al Gobierno Nacional una facultad que la Constitución no le otorga. Si el Gobierno pretende aumentar las*

*apropiaciones presupuestales con el fin previsto en el artículo 71, deberá acudir al Congreso, para que se modifique el Presupuesto, mediante la apertura de los créditos adicionales que sean necesarios<sup>40</sup>.*

\*\*\*

El hecho sobreviniente que habilita al Presidente para apelar a las facultades especiales que se derivan de la declaración de emergencia, no puede, en consecuencia, ser de cualquier naturaleza. Desde distintos aspectos la Constitución Política y la ley estatutaria, lo califican. En realidad, no podía ser de otra manera si se repara en los efectos jurídicos que se asocian al mismo, los que tienen que ver con la temporal asunción de la función legislativa por parte del Gobierno y el virtual poder que de ello se sigue para restringir las libertades y garantías constitucionales. **El estado de emergencia puede, en este sentido, autorizar al ejecutivo a regular materias íntimamente ligadas a la representación política y a la deliberación democrática, como son las relativas al presupuesto y a la imposición de tributos.**

2. Se comprende que sólo ante hechos sobrevinientes de carácter extraordinario cuyos efectos perturbadores o amenazantes del orden económico, social o ecológico, sean graves e inminentes, y que no puedan enfrentarse mediante los poderes ordinarios del Estado, se pueda acudir al método excepcional de gobierno monocrático de la economía que se conoce con el nombre de estado de emergencia.

**De la Constitución y de la ley estatutaria de los estados de excepción surge la regla de la subsidiariedad** que aplicada al estado de emergencia prescribe que su utilización se supedita a la imposibilidad o insuperable insuficiencia de las instituciones de la normalidad para resolver los problemas y crisis que afecten o amenacen el sistema económico, social o el ambiente. La plenitud del Estado de Derecho y de los mecanismos y formas que le son propios, sufrirían grave menoscabo si fácilmente pudiese soslayarse su curso ante cualquier dificultad o problema de cierta magnitud, pretextando razones de eficacia.

Sin dejar de desconocer que el ordenamiento jurídico puede disponer de órganos y mecanismos para responder de manera pronta e idónea a los eventos negativos que pongan en peligro el orden económico o social, desde ahora cabe descartar de plano que un supuesto criterio de eficacia pueda anteponerse al principio de subsidiariedad ya esbozado. En este último caso, el poder del Presidente (sic) de la República, carecería de límites constitucionales y la oportunidad y alcance de la democracia y del estado derecho, quedarían librados a un juicio suyo enteramente discrecional sobre su conveniencia en cada vicisitud del discurrir colectivo<sup>41</sup>.(Se agregaron negrillas).

\*\*\*

#### **5.4.2 Las modificaciones al presupuesto general de la Nación en los estados de excepción**

7. La Constitución establece, como regla general, que no se podrá hacer erogación o gasto alguno con cargo al tesoro público, ni transferir créditos que no se hallen incluidos en el presupuesto de gastos decretados por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales (art. 345 C.P.) Así mismo, de manera específica, los artículos 346 y 347 de la Carta Política prevén que el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá ser aprobado por el Congreso de la República. De este modo, la Corte ha considerado que rige el principio de legalidad del presupuesto o la reserva de ley para su expedición, modificación o adición, en virtud de la trascendencia del principio democrático en la adopción de las decisiones sobre el uso y destinación de los recursos públicos<sup>191</sup>.

8. Al consagrar los anteriores mandatos, sin embargo, el Constituyente también hizo la salvedad de que las citadas reglas en materia presupuestal tienen aplicación en tiempos de paz o normalidad institucional, de modo que, en estados de excepción, se deja abierta la

<sup>40</sup> Corte Constitucional, sentencia C-357/1994, J. Arango. En el mismo sentido, sentencias C-695/1996. C-192/1997, todas invocadas como precedentes en la sentencia C-1249 de 2001, M. G. Monroy.

<sup>41</sup> Corte Constitucional, sentencia C-122/1997, A. Barrera y E. Cifuentes, declaró inexecutable el D.L. 80 de 1997 (emergencia económica por presunta disminución de rentas, por no agotarse previamente mecanismos constitucionales ordinarios).

posibilidad de que otro centro de producción normativa y, en específico, el Ejecutivo, quien en tales situaciones se convierte en legislador transitorio, intervenga el presupuesto general de la Nación, cambie la destinación de algunas rentas, reasigne partidas y realice operaciones presupuestales, con el propósito de destinar recursos para la superación del estado de excepción.

9. [...]

10. En este orden de ideas, al Ejecutivo le asiste la competencia, de un lado, para generar créditos adicionales a los contemplados en la ley de presupuesto aprobada por el legislador y, del otro, para llevar a cabo traslados al interior del mismo presupuesto general, con el objeto de solventar y financiar las medidas tendientes a controlar los efectos de la crisis a la que se refiere el respectivo estado de excepción. La jurisprudencia constitucional ha clarificado, a este respecto, la distinción entre las operaciones presupuestales relacionadas con *traslados* de partidas y aquellas modificaciones que suponen una creación de *créditos adicionales* a los inicialmente previstos, como formas diversas de injerencia excepcional en la organización de los gastos públicos durante una vigencia fiscal, por parte del Presidente de la República<sup>[20]</sup>.

La generación de *créditos adicionales* a los inicialmente incorporados en el presupuesto implica nuevas apropiaciones, que se abren en el curso de la correspondiente vigencia, con posterioridad a la expedición y liquidación del presupuesto. Tales adiciones dan lugar a nuevas rentas que, a su vez y en la misma proporción, se contabilizan en el presupuesto, como las derivadas de la emisión de bonos o de nuevos tributos<sup>[21]</sup>. Por el contrario, los *traslados* ocurren en todos aquellos eventos en los cuales, sin modificar de ninguna manera la sumatoria total de las rentas, se decide en el mismo marco del presupuesto, cambios, tanto cuantitativos, como de destinación de dos o más partidas presupuestales. En estas hipótesis, se efectúa un crédito a través del cual se incorpora o adiciona un gasto y, correlativamente, un contracrédito que disminuye una de las partidas originales del presupuesto<sup>[22]</sup>.

11. Esta Corporación ha precisado que en los eventos en los cuales el Presidente (sic) de la República incluye créditos adicionales en el presupuesto, la fuente de los recursos ha de encontrarse previamente determinada y, de haber sido un decreto legislativo, este será objeto de control automático de constitucionalidad por parte de la Corte. Por su parte, en la medida en que los traslados presupuestales pretenden cambiar la destinación de partidas específicas, con el propósito de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, el control de constitucionalidad recae en la revisión automática del decreto legislativo que los introduzca, a partir de la conexidad entre los citados traslados y las causas que motivaron la declaratoria del estado de excepción, así como la necesidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas.

Este último análisis implica el estudio, tanto de la nueva destinación de los recursos, como el análisis de la forma en que se afectan las partidas que se disminuyen<sup>[23]</sup>. De la misma manera, incluye la constatación de que los traslados presupuestales que se disponen no supongan la transgresión de límites constitucionales a la modificación del presupuesto, como ocurre con el gasto público social que, según el artículo 349 de la Constitución Política, excepto en los casos de guerra exterior o por razones de seguridad nacional, tiene prioridad sobre cualquier otra asignación<sup>[24]</sup>. [...]<sup>42</sup>

4.2.4.2.3 Tres notas características deben destacarse de esa línea pretoriana: i) la estrecha correlación entre las causas que provocan la declaratoria del estado de excepción, la necesidad de conjurar la crisis con medidas extraordinarias y la viabilidad de ejercer *poder monocrático* en asuntos que por principio tienen que pasar por el Congreso (las asambleas y los concejos, en el nivel territorial); ii) la pertinencia de *agotar primero* los mecanismos ordinarios permanentes, antes de acudir a lo excepcional, cuando los hechos tienen cierta continuidad, eran o son previsibles y la respuesta de Estado podría darse con sujeción plena al principio democrático; y iii) la preservación del equilibrio del presupuesto, que demanda preestablecer la fuente de los *créditos adicionales* que pretendan incorporarse y restringe los *traslados* entre

<sup>42</sup> Corte Constitucional, sentencia C-434/2017, D. Fajardo. Citada en el D.L. 512/2020.

apropiaciones de una manera que no se desborde la sumatoria total inicialmente votada por los órganos colegiados.

4.2.4.3 Vista la motivación del D.L. 461/2020, se encuentra que allí se aduce la necesidad de dar flexibilidad al régimen presupuestal territorial, permitir la reorientación de rentas con destinación específica (salvo las de asignación especial constitucional), fortalecer apropiaciones para atender la emergencia provocada por la pandemia de la COVID 19 y prescindir de la intervención de asambleas y concejos, por la *inmediatez* con la que tiene que responderse ante las urgencias de estos tiempos de crisis. Todo ello en función de la emergencia sanitaria decretada por la R-385 de 2020, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, para reaccionar ante sus causas y contener la expansión de la pandemia.

A su vez el D.L. 512/2020, desde un enfoque similar y con ampliación del espectro, pasando de la emergencia sanitaria a las predicciones de organismos multilaterales acerca de la gravedad de la emergencia económica que estaba en curso y se pronosticó que se agudizará, aborda en su motivación la pertinencia de liberar los movimientos de los presupuestos de las rigideces del D.L. 111 de 1996 y del paso previo por las corporaciones administrativas de elección popular; también invoca la necesidad de *inmediatez* y los lineamientos de la sentencia C-434/17, que reitera la línea constitucional (ya citada en este fallo) que amplía las facultades del ejecutivo para maniobrar presupuesto.

4.2.4.4 El análisis sistemático de las fuentes, la lectura jurisprudencial y la sustentación fáctica que ofrece el Gobierno, bajo la responsabilidad personal del presidente de la República y de todos los ministros (art. 215 de la Carta), acerca de la gravedad de la crisis, su dimensión y la urgente necesidad de responder con medidas exorbitantes en temas de presupuesto, permite concluir que hay fundamento suficiente para aceptar esa opción del legislador extraordinario, pues el principio de subsidiaridad ha de ceder, no por requerimientos de simple eficacia (vedados), sino porque se trata de enfrentar una pandemia sin precedentes en la historia republicana del país, e incluso del mundo, en el escenario de la actual globalización y la vertiginosa expansión de la pandemia.

Desde luego, el ejercicio de esos poderes ejecutivos tan notoriamente incrementados tan solo libera a los alcaldes y gobernadores del paso previo por concejos y asambleas, pero no de las limitaciones relativas a causas y fines del otorgamiento de las nuevas potestades, ni de cumplir la normativa propia de las novedades presupuestales que, en situación de normalidad, habrían tenido que llevar ante dichas corporaciones.

#### 5ª CASO CONCRETO

5.1 El ponente avocó conocimiento e inició el trámite para CIL pues *ab initio* se evidenció que el acto del que se ocupa ahora el fallo podría derivarse de las medidas legislativas de excepción que se iniciaron con el D.L. 417 de 2020, pues la Administración expresamente señaló que lo produjo en ese contexto y para atender los efectos de la pandemia. Se optó por dar paso a la respuesta judicial inmediata, en la dimensión relativamente expansiva del CIL a que se ha referido la jurisprudencia del Consejo de Estado, sin perjuicio de escudriñar más detalladamente los fundamentos del acto que se remitió a control, su conexidad con las disposiciones extraordinarias que autoriza el art. 215 de la Carta y la problemática relativa a la pandemia de la COVID 19. Así se procede, oídas intervenciones y parecer del Ministerio Público.

5.2 Se trata del **Decreto 031 del 19/03/2020** expedido por el alcalde de Támara, por el

cual adoptó modificaciones al presupuesto de la actual vigencia, liquidó e incorporó recursos de capital o balance por superávit del año 2019 y apropió partidas que en la motivación se dijo eran necesarias para atender contingencias por la COVID 19.

5.2.1 Se invocaron como fundamentos, la Ley 1751/2015<sup>43</sup> arts. 5 y 10; el Decreto Legislativo 417 del 17/03/2020, expedido por el Gobierno Nacional, por el cual se declaró emergencia económica en todo el país, para responder a la pandemia COVID-19; el artículo 18 del Acuerdo Municipal 400.02-07 de 2019<sup>44</sup> y Decretos municipales 28<sup>45</sup> y 30<sup>46</sup> de 2020.

También se aludió a: i) las Resoluciones 385 y 464<sup>47</sup> del MINSALUD, ii) el Decreto departamental 109 del 16/03/2020, y iii) los Decretos nacionales 418 y 420 de 2020.

5.2.2 Las medidas adoptadas en ese acto administrativo se orientaron específicamente a incorporar los recursos del balance (superávit) del cierre fiscal 2019 para garantizar las obligaciones del municipio, el aprovisionamiento de recursos para la financiación de actividades con relación a la mitigación de riesgo originado por la COVID-19, así como para la realización de inversiones que conlleven a la satisfacción de necesidades de la comunidad, de acuerdo con las recomendaciones de la OMS y los actos administrativos expedidos por el Gobierno Nacional, departamental y municipal acerca de la pandemia.

5.3 El alcalde, en el oficio núm. 0100-0247 del 21/04/2020<sup>48</sup>, adujo *error humano* respecto de la fundamentación jurídica del decreto, solicitó que se excluya del CIL y ubicó las modificaciones que hizo al presupuesto en el régimen ordinario de liquidación de la *situación presupuestal y fiscal* de la vigencia 2019.

5.3.1 La Sala no acoge esa solicitud ni comparte la calificación *ex post* que ha pretendido la Administración, inequívocamente dirigida a sustraerse del control inmediato de legalidad, pues la naturaleza del acto que se estudia no depende de presuntos errores de las autoridades, ni de la denominación que le hayan dado; ni siquiera únicamente de las fuentes que se invocaron (o se omitieron) para expedirlo, puesto que deben combinarse varias aristas, entre ellas, el marco normativo de las habilitaciones, los motivos y fines y su contenido material.

5.3.2 Es ostensible en toda la parte considerativa del Decreto 31 del 19/03/2020 de Támara lo siguiente: i) adujo que se produjo en el contexto del estado de excepción declarado por el D.L. 417/2020; ii) dice que responde a recomendaciones de la OMS y múltiples disposiciones del Gobierno acerca de la emergencia sanitaria por la pandemia de la COVID 19; iii) adiciona rentas, que provienen de la liquidación del presupuesto 2019, *para incrementar apropiaciones o abrir nuevas* para atender las necesidades del municipio frente a la crisis social, sanitaria, económica y fiscal, por la pandemia aludida; y iv) el ajuste al presupuesto se hizo *por el alcalde*, sin pasar por el concejo municipal, esto es, en la típica dimensión de medidas de excepción, cuyo encuadramiento en el espectro del EOP (D-111 de 1996) y del parágrafo del art. 42 de la Ley 80, a primera vista, se ha desbordado, lo que conlleva a la necesidad de constatar *competencia*, dado que la autorización que introdujo el D.L. 461/2020 *es posterior* al acto municipal.

5.4. El decreto que se estudia hizo los siguientes cambios al presupuesto votado por el Concejo Municipal de Támara para la vigencia fiscal 2020:

---

<sup>43</sup> Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

<sup>44</sup> Por el cual se expide el presupuesto general del municipio de Támara para la vigencia fiscal 2020.

<sup>45</sup> En virtud del cual se restringe el consumo de bebidas embriagantes en espacios abiertos y establecimientos de comercio en el municipio de Támara - Casanare.

<sup>46</sup> Por medio del cual se adoptan medidas y acciones sanitarias para la preservación de la vida y mitigación del riesgo con ocasión de la situación epidemiológica causada por el Coronavirus (COVID-19).

<sup>47</sup> Por la cual se adopta la medida sanitaria obligatoria de aislamiento preventivo para proteger a los adultos mayores de 70 años.

<sup>48</sup> Expediente digital, mismo enlace, documento 17-REQUERIMIENTO DEC 031 19 MAR20\_0. RESPUESTA A TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE RAD.2020-148

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE**  
CIL fallo -850012333000-2020-00148-00 pág. 23

**Artículo 1.** Adicionar el presupuesto de ingresos de la vigencia fiscal en la suma de \$1,109,059,470, según el siguiente detalle:

1	INGRESOS	1,109,059,470
102	RECURSOS DE CAPITAL	1,071,723,063
103	FONDO LOCAL DE SALUD	37,336,407

**Artículo 2.** Adicionar el presupuesto de gastos de la vigencia fiscal en la suma \$1,109,059,470, según el siguiente detalle:

2	PRESUPUESTO DE GASTOS	1,109,059,470
203	ALCALDIA	1,109,059,470
20301	GASTOS DE FUNCIONAMIENTO	863
20303	GASTOS DE INVERSION	1,109,058,607
2030301	ESTRATEGIA 1: TAMARA CON UN NUEVO HORIZONTE SOCIAL	524,325,479
203030101	DIMENSION 1: CRECIMIENTO Y BIENESTAR SOCIAL HACIA UN HORIZONTE PARA LA PAZ	524,325,479
20303010101	SECTOR FONDO LOCAL DE SALUD	37,336,407
2030301010102	PROGRAMA : ACCIONES DE SALUD PUBLICA PROMOCION Y PREVENCIÓN ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD Y ESTRATEGIA UNIDOS CON ENFOQUE INTERSECTORIAL E INTERINSTITUCIONAL	37,336,407
20303010102	SECTOR EDUCACION	47,888,997
2030301010201	PROGRAMA: TAMARENOS CON EDUCACION PARA LA PAZ	47,888,997
20303010103	SECTOR AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO	146,443,347
2030301010301	PROGRAMA : AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO PARA TODOS EN TAMARA	146,443,347
20303010104	SECTOR DEPORTE Y RECREACION	1,318,655
2030301010401	PROGRAMA : UN NUEVO HORIZONTE PARA EL DEPORTE Y RECREACION HACIA LA PAZ	1,318,655
20303010105	SECTOR CULTURA	194,130,937
2030301010501	PROGRAMA : TAMARA CON NUEVO HORIZONTE CULTURAL PARA LA PAZ	194,130,937
20303010106	SECTOR POBLACION VULNERABLE	97,207,136
2030301010601	PROGRAMA : PROMOCION SOCIAL CON HORIZONTE PARA LA PAZ	97,207,136
2030302	ESTRATEGIA 2 : TAMARA CON INFRAESTRUCTURA Y COMPETITIVIDAD AGROINDUSTRIAL	294,650,535
203030202	DIMENSION 2 : HORIZONTE DE TRANSFORMACION AGROINDUSTRIAL Y CRECIMIENTO COMPETITIVO	294,650,535
20303020201	SECTOR SERVICIOS PUBLICOS DIFERENTES A ACUEDUCTO ALCANTARILLADO ELECTRICIDAD Y GAS	23,306,642
2030302020101	PROGRAMA: UN HORIZONTE EN SERVICIOS PUBLICOS PARA TAMARA	23,306,642
20303020203	SECTOR VIAS Y TRANSPORTE	144,777,212
2030302020301	PROGRAMA: UN NUEVO HORIZONTE EN INFRAESTRUCTURA VIAL PARA TAMARA	144,777,212
20303030104	SECTOR JUSTICIA Y SEGURIDAD	126,566,681
2030303010401	PROGRAMA : TAMARA CON SEGURIDAD Y JUSTICIA DE PAZ	126,566,681
2030304	ESTRATEGIA 4 : AMBIENTE SANO PARA UN NUEVO HORIZONTE PARA	290,082,593
	TAMARA	
203030401	DIMENSION 4 : PRESERVACION AMBIENTAL Y PREVENCIÓN CON NUEVO HORIZONTE	90,505,702
20303040101	SECTOR MEDIO AMBIENTE	90,505,702
2030304010101	PROGRAMA : TAMARA CON HORIZONTE DE PRESERVACION Y CUIDADO AMBIENTAL	90,505,702
20303040102	SECTOR : FONDO GESTION DEL RIESGO ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES	199,576,891
2030304010201	PROGRAMA: UN NUEVO HORIZONTE DE PREVENCIÓN Y MITIGACION DEL RIESGO	199,576,891

**Artículo 3.** Efectúese la liquidación de la adición al presupuesto de ingresos, realizada en el artículo 1 de este Decreto por la suma de \$1,109,059,470, según el siguiente detalle:

1	INGRESOS	1,109,059,470
102	RECURSOS DE CAPITAL	1,071,723,063
103	FONDO LOCAL DE SALUD	37,336,407

**Artículo 4.** Efectúese la liquidación de la adición al presupuesto de gastos, realizada en el artículo 2 de este Decreto por la suma \$1,109,059,470, según el siguiente detalle:

2	PRESUPUESTO DE GASTOS	1,109,059,470
203	ALCALDIA	1,109,059,470
20301	GASTOS DE FUNCIONAMIENTO	863
20303	GASTOS DE INVERSION	1,109,058,607
2030301	ESTRATEGIA 1: TAMARA CON UN NUEVO HORIZONTE SOCIAL	524,325,479
203030101	DIMENSION 1: CRECIMIENTO Y BIENESTAR SOCIAL HACIA UN HORIZONTE PARA LA PAZ	524,325,479
20303010101	SECTOR FONDO LOCAL DE SALUD	37,336,407
2030301010102	PROGRAMA : ACCIONES DE SALUD PUBLICA PROMOCION Y PREVENCIÓN ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD Y ESTRATEGIA UNIDOS	37,336,407

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE**  
CIL fallo –850012333000-2020-00148-00 pág. 24

CON ENFOQUE INTERSECTORIAL E INTERINSTITUCIONAL		
20303010102	SECTOR EDUCACION	47,888,997
2030301010201	PROGRAMA: TAMARENOS CON EDUCACION PARA LA PAZ	47,888,997
20303010103	SECTOR AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO	146,443,347
2030301010301	PROGRAMA : AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO PARA TODOS EN TAMARA	146,443,347
20303010104	SECTOR DEPORTE Y RECREACION	1,318,655
2030301010401	PROGRAMA : UN NUEVO HORIZONTE PARA EL DEPORTE Y RECREACION HACIA LA PAZ	1,318,655
20303010105	SECTOR CULTURA	194,130,937
2030301010501	PROGRAMA : TAMARA CON NUEVO HORIZONTE CULTURAL PARA LA PAZ	194,130,937
20303010106	SECTOR POBLACION VULNERABLE	97,207,136
2030301010601	PROGRAMA : PROMOCION SOCIAL CON HORIZONTE PARA LA PAZ	97,207,136
2030302	ESTRATEGIA 2 : TAMARA CON INFRAESTRUCTURA Y COMPETITIVIDAD AGROINDUSTRIAL	294,650,535
203030202	DIMENSION 2 : HORIZONTE DE TRANSFORMACION AGROINDUSTRIAL Y CRECIMIENTO COMPETITIVO	294,650,535
20303020201	SECTOR SERVICIOS PUBLICOS DIFERENTES A ACUEDUCTO ALCANTARILLADO ELECTRICIDAD Y GAS	23,306,642
2030302020101	PROGRAMA: UN HORIZONTE EN SERVICIOS PUBLICOS PARA TAMARA	23,306,642
20303020203	SECTOR VIAS Y TRANSPORTE	144,777,212
2030302020301	PROGRAMA: UN NUEVO HORIZONTE EN INFRAESTRUCTURA VIAL PARA TAMARA	144,777,212
20303030104	SECTOR JUSTICIA Y SEGURIDAD	126,566,681
2030303010401	PROGRAMA : TAMARA CON SEGURIDAD Y JUSTICIA DE PAZ	126,566,681
2030304	ESTRATEGIA 4 : AMBIENTE SANO PARA UN NUEVO HORIZONTE PARA TAMARA	290,082,593
203030401	DIMENSION 4 : PRESERVACION AMBIENTAL Y PREVENION CON NUEVO HORIZONTE	90,505,702
20303040101	SECTOR MEDIO AMBIENTE	90,505,702
2030304010101	PROGRAMA : TAMARA CON HORIZONTE DE PRESERVACION Y	90,505,702
	CUIDADO AMBIENTAL	
20303040102	SECTOR : FONDO GESTION DEL RIESGO ATENCION Y PREVENION DE DESASTRES	199,576,891
2030304010201	PROGRAMA: UN NUEVO HORIZONTE DE PREVENION Y MITIGACION DEL RIESGO	199,576,891

**Artículo 5.** Este Decreto se acompaña de un anexo de detalle de rentas y apropiaciones.

**Artículo 6.** Este Decreto rige a partir de su publicación.

### 5.5 Análisis general de las modificaciones presupuestales

5.5.1 Cuestión previa. Nótese que es protuberante, desde la perspectiva analítica que sería propia de un control ordinario de legalidad, que se ha configurado el vicio de **falsa motivación**, explícitamente reconocido por la alcaldía de Támara; basta confrontar lo que adujo en las consideraciones del Decreto 31/2020, orientadas a las contingencias de la pandemia COVID 19, con las explicaciones *ex post* dirigidas al Tribunal y los soportes técnicos que remitió: *lo que se hizo carece de relación con lo que se dijo* que tendría que hacerse.

Esa arista no se profundiza, por innecesaria, pues este no es un proceso ordinario desplegado por iniciativa de un demandante, por la senda del medio de control de nulidad simple, que habría correspondido conocer a un juez administrativo. Pero no se dejará pasar en silencio.

5.5.2 La dimensión propia del CIL. Corresponde, acorde con el marco teórico de este fallo, constatar si *por su contenido material* las modificaciones al presupuesto 2020 de Támara, que hizo el alcalde directamente mediante el Decreto 31 del 19/03/2020, son un simple *ajuste de traslados internos del anexo de liquidación* (armonización del proyecto con lo votado) de la vigencia 2020, para el que el mandatario estuviera habilitado por el sistema legal de fuentes desde antes de expedirse los D.L. 417/2020 y 461/2020. Igualmente, si la facultad que *pro tempore* le otorgó el concejo, en el acuerdo general de presupuesto, es jurídicamente viable, fuere en tiempos de normalidad, o al cobijo normativo de la declaratoria de urgencia manifiesta.

No se profundiza el alcance del D.L. 512/2020, posterior al acto municipal, porque ya dejó de regir, desde las 24 horas del 17/04/2020.

5.5.2.1 Según la documentación que remitió la Administración, la secretaria de hacienda



certificó el 13/03/2020 que la *liquidación de la ejecución del presupuesto 2019* arrojó un superávit fiscal, tanto en rentas de destinación específica, como en otras de libre inversión, que constituyen *recursos del balance*, así<sup>49</sup>:



Municipio de Támara  
Departamento de Casanare  
Secretaría de Hacienda

**LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL**

**CERTIFICA QUE:**

Una vez realizado el ejercicio de Cierre Fiscal de la Vigencia 2019, se determinó la disponibilidad de los siguientes recursos del balance, superávit fiscal, para ser incorporados al presupuesto de la vigencia fiscal 2020.

FUENTES	TOTAL SUPERAVIT	Destinación Especifica	Libre Inversión
	1,109,059,470	564,478,143	544,581,327
PARTICIPACIÓN		50.90%	49.10%
S.G.P. Libre destinación	102,855,976		102,855,976
S.G.P. Alimentación Escolar	17,124,677	17,124,677	
S.G.P. Educación	30,764,320	30,764,320	
S.G.P. Agua Potable y Saneamiento Básico	46,443,347	46,443,347	
S.G.P. Deporte	1,318,655	1,318,655	
S.G.P. Cultura	20,031,353	20,031,353	
S.G.P. Otros Libre Inversión *	283,330,456		283,330,456
Impuesto de Alumbrado Público	23,306,642	23,306,642	
Contribución 5% Obra Publica	122,341,499	122,341,499	
Estampilla Pro Adulto Mayor	97,207,136	97,207,136	
Estampilla Pro Cultura	150,099,584	150,099,584	
Sobretasa Bomberil	14,278,478	14,278,478	
Multas Código de Policía	4,226,045	4,226,045	
Recursos Propios Libre Inversión (Ingresos propios de Libre Destinación)	158,394,895		158,394,895
S.G.P. Salud Pública	37,336,407	37,336,407	

La presente se expide a los trece (13) días del mes de Marzo del 2020.

  
**SANDRA DIDIIA MACHADO GOMEZ**  
Secretaria de Hacienda

Ese documento público da fe de la *existencia y disponibilidad* de los recursos de balance, esto es, saldos del ejercicio anterior que resultaron de mayores ingresos, o de apropiaciones no ejecutadas, o de las que se ejecutaron parcialmente (art. 31 Decreto 111/1996). Las rentas de destinación especial, según el ordenamiento permanente, deben conservar idéntica destinación en la siguiente vigencia.

5.5.2.2 Esa disponibilidad se sometió a consideración del Consejo de Gobierno de Támara, sesión del 17/03/2020 (acta 008); los secretarios de despacho examinaron las prioridades de cada sector y propusieron la matriz de asignaciones que se consignó en ese documento, la que, en ultimas, pasó al Decreto 31/2020, según el detalle transcrito atrás<sup>50</sup>. No se explicó ni se acreditó cuáles pudieran tener relación de conexidad con la pandemia por la COVID 19.

5.5.2.3 Como puede verificarse en el art. 2° del decreto, *toda* la disponibilidad de recursos del balance se asignó a *gastos de inversión, alcaldía (20303)*, así:

<sup>49</sup> Expediente digital, documento 17, carpeta comprimida, dentro de ella, 6- certificación [...].

<sup>50</sup> Expediente digital, 17 – carpeta comprimida; 7 – acta citada.

2	PRESUPUESTO DE GASTOS	1,109,059,470
203	ALCALDIA	1,109,059,470
20301	GASTOS DE FUNCIONAMIENTO	863
20303	GASTOS DE INVERSION	1,109,058,607
2030301	ESTRATEGIA 1: TAMARA CON UN NUEVO HORIZONTE SOCIAL	524,325,479

5.5.2.4 Según las explicaciones del alcalde, *equivocadamente se invocaron normas relativas al estado de emergencia sanitaria*, cuando en realidad se trató de un movimiento presupuestal ordinario, en el siguiente contexto:

De acuerdo con el cuadro anterior, el 50.90% de los recursos que se incorporaron a través del decreto 031 de 2020, corresponden a rentas de destinación específica, de fuentes específicas para apropiar a sectores específicos como son: Sistema General de Participaciones para Educación, Agua Potable y Saneamiento Básico, Alimentación Escolar; así mismo de Estampilla proadulto Mayor, Estampilla de Cultura, Impuesto de Alumbrado Público, Sobretasa Bomberil y Contribución de Obra pública para Fondo de Seguridad.

Los otros 49.10% de los recursos incorporados corresponden a rentas de libre inversión del SGP de Libre Destinación, Libre inversión y Recursos Propios de Libre Destinación.

[...]

Es pertinente aclarar que con el anterior decreto no se destinaron recursos para la atención de la emergencia sanitaria por COVID 2019 como puede comprobarse desde las distintas apropiaciones incorporadas al presupuesto de gastos. Por el contrario, puede apreciarse que las apreciaciones de los gastos producto de esta incorporación van a atender los distintos sectores respetando las destinaciones específicas de ley<sup>51</sup>.

5.5.2.5 Adujo dicho funcionario que la incorporación de los recursos de liquidación del superávit fiscal 2019 y su asignación a las apropiaciones que estimó pertinentes, *fue autorizada por el Concejo Municipal de Támara*, mediante el art. 18 del Acuerdo 007 del 30/11/2019, que dice:

Artículo 18: el alcalde municipal incorporara mediante decreto, los recursos del balance que arroja la situación fiscal a 31 de diciembre de 2019, antes del 30 de junio de 2020.

Así mismo el alcalde municipal mediante decreto realizara los ajustes del caso a la presupuestación del sistema general de participaciones a más tardar el 30 de junio de 2020. El alcalde municipal realizará las modificaciones al presupuesto municipal de la vigencia fiscal 2020, con el fin de incorporar, y/o realizar traslados presupuestales, en relación con los recursos o para transferencia de Corporinoquia, derivada de la ley 99 de 1993; rentas de clesahorro (sic) FONPET, rentas asignadas por el nivel nacional cuya ejecución se realice sin situación de fondos, como son los recursos o del SGP de educación — GRATUIDAD, recursos del FONPET pata pago de pasivos pensionales y recursos del sistema general de seguridad social en salud, régimen subsidiado.

5.6 La perspectiva que arroja el escrutinio general del Decreto 31/2020 expedido por el alcalde de Támara, es la siguiente:

5.6.1 Expresa y detalladamente se invocaron las necesidades que presuntamente surgieron por la pandemia de la COVID 19, para fortalecer algunas apropiaciones y, eventualmente, abrir nuevas. La Administración incumplió la carga de elaborar, bajo su responsabilidad, el cuadro comparativo con el presupuesto votado por el concejo y su *liquidación ex ante*, es decir, previamente a su ejecución, requerido desde el auto admisorio del trámite CIL, para identificar todas las novedades. En su lugar, a título de *error humano*, reconoció que incurrió en falsa motivación.

<sup>51</sup> Expediente digital, Oficio núm. 0100-0247 del 21/04/2020; 17- carpeta comprimida; 0- respuesta al Tribunal.

5.6.2 Ante los requerimientos judiciales, para que se justificaran el *origen* de los nuevos recursos (carga que sí se atendió) y *cada una de las apropiaciones modificadas y su coherencia con los motivos y fines del acto* – centrados en *atender la pandemia por COVID 19* – optó la autoridad municipal por *invocar error de fundamentación jurídica* y atribuir *todos los cambios* al presunto régimen de liquidación de presupuesto ejecutado para incorporar recursos del balance y variar apropiaciones, *por decreto*.

5.6.3 Se dijo que para ello el alcalde quedó habilitado por el art. 18 del Acuerdo 007/2019, que adoptó el presupuesto originario. Esa autorización, como se examinó pormenorizadamente en el marco teórico, quebranta el diseño constitucional y orgánico del manejo del presupuesto de un municipio en tiempos de normalidad y en las situaciones de urgencia manifiesta para contratar.

## 6ª CONCLUSIONES

6.1 Vistas las aristas más protuberantes del control inmediato de legalidad que se ha ejercido respecto del Decreto 031 del 19/03/2020, expedido por el alcalde de Támara, en sede de constatación de la competencia de ese funcionario, así como la coherencia y concordancia con las medidas dispuestas por el Gobierno mediante los D.L. 417 y 461 de 2020, se ha encontrado que no se ajusta al ordenamiento jurídico, por incompetencia de dicho alcalde, la que: i) no podía otorgarle *pro tempore* el concejo; ii) no tenía conforme al régimen presupuestal del Estado; y iii) tampoco pudo recibirla de un decreto legislativo posterior.

6.2 En dichas circunstancias, es claro que: i) el Tribunal tiene plena competencia para someter a control inmediato de legalidad el Decreto 31/2020 de Támara, conforme a los arts. 20 de la Ley 137; 136, 185 y 151-14 de la Ley 1437, porque *fue expedido con fundamento en y presuntamente para desarrollar* normas relativas al estado de excepción, declarado por el D.L. 417/2020, en el espectro de la emergencia sanitaria que viene desde la R-385 del Ministerio de Salud y Protección Social; ii) el Decreto 31 del 19/03/2020 de Támara *no pudo tener respaldo jurídico de especie alguna* en el D.L. 461 del 22/03/2020, porque este se produjo *después*; y iii) visto en la órbita de las causales genéricas de anulación, además, incurrió en el vicio protuberante de falsa motivación.

6.3 De manera que, puestas las cosas en otro escenario, el del régimen presupuestal permanente del Estado (D. 111/1996) y el de las particularidades de la urgencia manifiesta para contratar (parágrafo del art. 42 de la Ley 80/1993), aflora ostensible vicio de incompetencia del alcalde para adoptar tales modificaciones al presupuesto votado por el concejo, porque: i) esa corporación administrativa *no puede desprenderse de competencias constitucionales y legales propias*, según se indicó en el marco teórico; ii) no se trató de *traslados internos en el anexo de liquidación del presupuesto 2020*, que sí podría hacer directamente el alcalde, sino de *incorporar el superávit del 2019 a la actual vigencia*; y iii) ni la emergencia sanitaria, ni la declaratoria de urgencia manifiesta, ni el D.L. 417/2020, otorgaron a los alcaldes facultades para modificar presupuestos por decreto, sin agotarse *todo el ritual* del EOP, compilado en el D. 111/1996.

La insuficiencia de las explicaciones del municipio de Támara ni siquiera permite conjeturar que pudiera tratarse de los *traslados internos sin modificar el monto total de las apropiaciones originarias*, a los que se refieren el aludido parágrafo del art. 42 de la Ley 80 y las precisiones de la sentencia constitucional C-772/1998.

6.4 No se acoge el concepto del Ministerio Público, acerca del sentido que propuso para un fallo de fondo, pues como en sus propios argumentos se revela, pero sin deducir las consecuencias técnicas que ese hallazgo ha de tener, el decreto municipal del que se ocupa la Sala fue emitido antes de la expedición de los D.L. 461 y 512 de 2020, que otorgaron expresas facultades a los gobernadores y alcaldes para modificar el presupuesto en las entidades territoriales, las que esos funcionarios *no tenían*. Tampoco detectó ni profundizó las consecuencias de las particularidades de caso y prueba, que evidencian falsa motivación del aludido decreto municipal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1° DECLARAR NULO el Decreto **031** del 19/03/2020 expedido por el alcalde de Támara, por el cual adoptó modificaciones al presupuesto de la actual vigencia, liquidó e incorporó recursos de capital o balance del año 2019 y apropió partidas, supuestamente para atender contingencias por la COVID 19, por los vicios de falsa motivación e incompetencia, analizados en la parte considerativa de este fallo.

2° Por Secretaría, por los medios más expeditos disponibles, sin perjuicio de notificación procesal, remítase copia al alcalde y al gobernador de Casanare, a este con carácter informativo.

3° En firme, actualícese registro, confórmese expediente físico y archívese cuando sea viable el acceso a la sede institucional.

NOTIFÍQUESE

(Aprobado en sala virtual de la fecha, según Acuerdos PCSJA20-11521, 11546 y 11549 del CSJ, en armonía con las disposiciones del estado de excepción, entre ellas, arts. 11 y 12 D.L. 491/2020; acta . Fallo, expediente 2020-00148-00, Decreto 031 del 19/03/2020, expedido por el alcalde de Támara; modificaciones al presupuesto por decreto. Anula por incompetencia. Hoja de firmas, impuestas por medios digitales, 28 de 28).

Los magistrados,

[Firma escaneada 21/05/2020]

NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ

AURA PATRICIA LARA OJEDA

JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Con aclaración de voto

NTG/Eliana/Milena

**ACLARACIÓN DE VOTO. Sentencia del 21/05/2020 Control Inmediato de Legalidad Rad. No. 850012333000-2020-00148-00 M. P. Néstor Trujillo González. Acto: Decreto 031 del 19 de marzo de 2020 expedido por el alcalde del municipio de Támara.**

La sentencia hace un extenso análisis de situaciones jurídicas, que en el contexto se denominan obiter dicta, que no atan a este despacho para fallar futuros casos. A título de ejemplo, hago referencia a algunas argumentaciones que no tratan el caso en particular así:

1. *“que se ha centrado en que los actos expedidos a partir del 17/03/2020, fecha de inicio de vigencia del D.L. 417/2020, que guarden relación con la emergencia sanitaria, en el entorno de la pandemia por la COVID 19, deben admitirse para dar curso al mecanismo especial del art. 136 CPACA y fallarse de fondo, porque a partir del presupuesto fáctico común, todas esas disposiciones se encaminan al mismo objetivo (prevenir, contener o mitigar la crisis) y constituyen desarrollo del estado de excepción”.*

Me permito aclarar que no son los únicos casos, pues pueden presentarse restricciones a los derechos humanos, por fuera de este marco descrito y que deben asumirse por el control inmediato de legalidad.

2. *“El otro, minoritario sostenido por quien aquí es ponente, adicionalmente examina preliminarmente la naturaleza de los decretos nacionales que se invocan y de los demás fundamentos normativos que los motivan, para abrir o cerrar paso al CIL y, en los admitidos, proferir o no sentencia de mérito.”*

La nota aclaratoria consiste en afirmar que el examen es integral y desde el auto admisorio de la actuación se debe estudiar la procedibilidad.

3. *“A pesar de la estrecha relación con la temática de la pandemia por la COVID 19, no son legislativos los decretos nacionales expedidos con fundamento en la facultad reglamentaria del presidente de la República y de otras competencias administrativas del Gobierno; en lo que interesa para el estudio de los actos remitidos para ejercer CIL en este Tribunal,*

deben reseñarse los siguientes: 418 del 1/03/2020; 420 del 18/03/2020; 457 del 22/03/2020; 531 del 08/04/2020 y el 593 del 24/04/2020”.

La aclaración consiste en afirmar que, en algunos casos, si son objeto del control de legalidad, temática que no es necesario desarrollar en esta aclaración.

4. La razón de la decisión se expresa así: “Cuestión previa. Nótese que es protuberante, desde la perspectiva analítica que sería propia de un control ordinario de legalidad, que se ha configurado el vicio de **falsa motivación**, explícitamente reconocido por la alcaldía de Támara; basta confrontar lo que adujo en las consideraciones del Decreto 31/2020, orientadas a las contingencias de la pandemia COVID 19, con las explicaciones ex post dirigidas al Tribunal y los soportes técnicos que remitió: lo que se hizo carece de relación con lo que se dijo que tendría que hacerse.”

Razón jurídica que comparto, porque debe existir armonía entre la parte motiva y la resolutive y así ver la coherencia del acto, frente a su finalidad. De ahí que estoy de acuerdo con la parte resolutive de la sentencia. Dejó así plasmada mi aclaración de voto.

Atentamente,

  
**AURA PATRICIA LARA OJEDA**  
**Magistrada**