



Tribunal Administrativo de Boyacá

Sala Plena

Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz

Tunja, diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020

Medio de Control: Control inmediato de legalidad

Autoridad: **Municipio de Cuítiva**

Expediente: 15001-23-33-000-2020-00508-00

De conformidad con los artículos 185 y 187 de la Ley 1437 de 2011, procede la Sala Plena de este Tribunal a proferir sentencia de única instancia en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Trámite:

El Gobierno Nacional expidió el Decreto No. 417 del 17 de marzo de 2020 y declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, en adelante EESE, en todo el territorio nacional por el término de 30 días calendario, contados a partir de su expedición.

En virtud de la expedición ese decreto, el Tribunal Administrativo de Boyacá expidió la Circular No. 03 del 24 de marzo de 2020 y requirió a las autoridades departamentales y municipales ubicadas dentro del Distrito Judicial de Boyacá para que remitieran los actos administrativos proferidos en desarrollo de la mencionada declaratoria y las que en futuro se decreten, a efecto de ejercer el control inmediato de legalidad previsto en los artículos 136 del CPACA y 20 de la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (Ley 137 de 1994). En acatamiento de lo anterior, el **Municipio de Cuítiva** remitió el **Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020** por medio de mensaje de datos.

1.2. Auto que avoca conocimiento (Archivo No. 5):

Mediante auto proferido el 29 de abril de 2020, el Despacho resolvió, entre otras cosas, (i) avocar para control inmediato de legalidad en única instancia el **Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020** expedido por el **Alcalde del Municipio de Cuítiva** y (ii) ordenar que, dentro del término de cinco días, se remitieran los antecedentes administrativos de dicho acto administrativo.

1.3. Intervenciones:

1.3.1. Alcalde del Municipio de Cuítiva: (Archivo No. 11)

En atención al auto de 22 de abril de 2020, allegó oficio en el cual refiere los antecedentes que dieron origen al decreto objeto de control, y señaló:

Que en virtud a lo dispuesto en el numeral 2.11 del artículo 2 de la resolución 385 de 12 de marzo de 2020, a través de la cual, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional; dispuso de las operaciones presupuestales necesarias para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia sanitaria.

Que mediante Acuerdo No. 016 de 23 de diciembre de 2019, el Concejo municipal de Cuítiva expidió el presupuesto de rentas y gastos del municipio para la vigencia fiscal 2020, liquidado mediante Decreto No. 086 de 23 de diciembre de 2019.

Citó el artículo 3 del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, y señaló que como resultado de los hechos que dieron lugar a la declaratoria del EESE, se requieren de recursos adicionales a los disponibles a través de los mecanismos ordinarios, que puedan ejecutarse de forma ágil e inmediata, con el objeto de ser destinados exclusivamente a implementar medidas para controlar la afectación de la estabilidad económica y social que conlleva la propagación rápida del coronavirus COVID-19.

Afirmó que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió el Decreto No. 461 de 22 de marzo de 2020 “por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas... en el marco de la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante decreto 417 de 2020”, cuyo artículo 1 estableció facultades a los Gobernadores y Alcaldes en materia presupuestal, para reorientar las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales concernientes a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al coronavirus. En ese sentido, la reorientación de recursos en el marco de la emergencia sanitaria, no requiere de la autorización de las asambleas departamentales o concejos municipales.

Que según el artículo 34 del Decreto Presidencial 568 de 1996 por el cual se reglamentan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto General de la Nación, se pueden realizar traslados internos en forma directa por el ejecutivo, con el visto bueno de la Secretaría de Hacienda y la Oficina Asesora de Planeación a través de la “modificación del Decreto de Liquidación”; aclaró que, lo que se modifica es la liquidación del presupuesto, y no el presupuesto como tal.

*Advirtió que el municipio de Cúitiva, mediante Decreto 029 de 23 de marzo de 2020 declaró **la urgencia manifiesta**, con el fin de autorizar la contratación directa y movimientos presupuestales, en la toma de medidas para la prevención y atención a la población vulnerable que pueda ser afectada por la pandemia.*

Dijo que, el presupuesto puede ser modificado siempre que se hiciera indispensable aumentar el monto de sus apropiaciones, completar las partidas insuficientes, ampliar o establecer servicios, para lo cual, se deben hacer créditos y contra créditos al decreto de liquidación del presupuesto.

Indicó que mediante acto administrativo se “realizó movimiento presupuestal que permite efectuar el traslado entre los rubros del presupuesto y se originó ya que existen rubros que, a juicio del alcalde, no se ejecutarán o si lo hacen no coparán la apropiación aprobada inicialmente por el concejo municipal, En este evento puede trasladarse a otros rubros del presupuesto que si lo requieren para cubrir la emergencia sanitaria. Para efectuar este procedimiento es necesario “contracreditar y acreditar “las partidas de presupuesto.” (sic) (pg. 4 archivo 11)

1.3.2. Ciudadanía:

Dentro del término concedido en virtud del numeral 2º del artículo 185 del CPACA, ningún ciudadano presentó escrito de intervención.

1.4. Concepto del Ministerio Público: (archivo No. 19)

El señor Procurador 122 Judicial II delegado ante este Tribunal, opina que el acto administrativo bajo examen debe declararse ajustado a la normatividad.

En primer lugar, se ocupó de analizar: (i) el marco jurídico de los Estados de Excepción y (ii) las características y el alcance del control inmediato de legalidad.

Posteriormente, señaló que la motivación del Decreto objeto de control se fundó en lo dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020 cumpliéndose prima face con los requisitos de temporalidad y conexidad previstos en el artículo 136 del CPACA.

Invocó el Decreto Legislativo 461 de 22 de marzo de 2020, e indicó que la finalidad del mismo es flexibilizar los requisitos en materia presupuestal, con el fin de contribuir a la adopción de medidas y conjurar la crisis e impedir la extensión de los efectos de la emergencia sanitaria.

Dijo que, el Decreto 030 de 24 de marzo de 2020, estableció “Que durante el ejercicio fiscal del Presupuesto puede ser modificado siempre que se hiciera indispensable aumentar el monto de las apropiaciones para completar partidas insuficientes, ampliar los servicios existentes y establecer nuevos servicios, para lo cual se deben hacer créditos y contra créditos al Decreto de Liquidación.” (pg,12 archivo 19)

Resaltó que, “la operación realizada en el decreto fue contracreditar parcialmente un rubro de un sector del presupuesto y acreditar tal autorización a otro rubro presupuestal del mismo sector, sin que se modifique el monto total del presupuesto (sin abrir nuevos créditos), sino únicamente modifica el decreto de liquidación”. (pg. 12 archivo 19)

Del análisis del decreto enjuiciado, observó que fue proferido por autoridad competente -Alcalde del municipio de Cúitiva-, así mismo, que la decisión del traslado por valor de 20.000.000 de pesos, consistió en el cambio de autorización de un rubro a otro del presupuesto sin afectar el monto total, por lo cual se ciñó a lo establecido en el decreto legislativo que facultó a los alcaldes a realizar adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a las que haya lugar con la finalidad de atender la pandemia.

Concluyó, al indicar que el Decreto No. 030 del 24 marzo de 2020 no contrarió los fines por los cuales fue decretado el Estado de emergencia social mediante el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo del 2020; así como tampoco contrarió lo dispuesto en el Decreto 461 de 2020.

2. CONSIDERACIONES

Procede la Sala Plena a determinar la legalidad del Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020 "POR MEDIO DEL CUAL SE REALIZA UN TRASLADO DENTRO DEL PRESUPUESTO DE RENTAS Y GASTOS DEL MUNICIPIO DE CUITIVA, BOYACA

PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020, COMPRENDIDA ENTRE EL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE”, expedido por el Alcalde del Municipio de Cúitiva.

2.1. Del control inmediato de legalidad:

El artículo 20 de la Ley 137 de 1994 “Por la cual se reglamentan los Estados de Excepción en Colombia” dispuso que las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los estados de excepción, tendrán un control inmediato de legalidad ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan. En igual sentido lo dispuso la Ley 1437 de 2011 en el inciso 1º del artículo 136.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en auto proferido el 14 de mayo de 2020 con ponencia del Consejero Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio, dentro del proceso radicado con el número 11001-03-15-000-2020-01882-00, al examinar la Resolución No. 223 de 17 de abril de 2020 expedida por la Corporación Autónoma Regional de la Frontera Nororiental, dijo:

*“El control inmediato de legalidad es el instrumento a través del cual **la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo revisa de manera automática la legalidad de las decisiones de carácter general que son dictadas por las autoridades administrativas en desarrollo de los decretos legislativos con el fin de verificar que estén conformes con los fines del estado de excepción de que se trate y no desborden las facultades de la administración.***

Se trata de una figura excepcional y específica que implica que las autoridades administrativas que expidan actos de contenido general en el marco de los decretos legislativos dictados durante la vigencia de un estado de excepción remitan sus decisiones a la autoridad judicial para su revisión y en caso de que no lo hagan, que la misma autoridad proceda de manera oficiosa, según lo previsto en el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Su ejercicio no impide que la medida objeto de control se materialice, toda vez que en el caso de los estados de excepción normalmente se requiere la adopción de decisiones urgentes que conlleven a mitigar la situación de emergencia que deriva su declaratoria.”

En la misma providencia, se indicó, además, que se trata de una garantía adicional de los derechos del ciudadano y de la legalidad abstracta frente al ejercicio de los inusuales poderes del ejecutivo durante los Estados de Excepción.

A su turno, en el auto proferido el 22 de abril de 2020 dentro del proceso radicado con el número 11001-03-15-000-2020-01163-00, con ponencia de la Consejera Doctora

Stella Jeannette Carvajal Basto, explicó las características del control inmediato de legalidad, así:

*“Ha destacado, igualmente, las características del control inmediato de legalidad, a saber: (i) **su carácter jurisdiccional**: por lo tanto, la naturaleza del acto que lo decide es una sentencia; (ii) **es inmediato y automático** porque una vez se expide el reglamento por el Gobierno Nacional se debe remitir para ejercer el examen, por lo que no requiere de una demanda formal. De igual forma, ha precisado que la norma debe ejecutarse inmediatamente, pues hasta tanto no se anule, goza de la presunción de validez que acompaña a los actos administrativos y no requiere su publicación en el diario o gaceta oficial para que proceda el control; (iii) **es oficioso**, porque de incumplirse con el deber de envío a esta jurisdicción, el juez competente queda facultado para asumir el conocimiento; (iv) **es autónomo** porque el control se puede realizar antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la exequibilidad del decreto declaratorio y de los decretos legislativos que lo desarrollan; (v) **hace tránsito a cosa juzgada relativa** porque el juez contencioso administrativo, en cada caso, tiene la facultad de fijar los efectos de su pronunciamiento; (vi) **el control es integral** dado que es un control oficioso, en el que el juez contencioso administrativo asume el control completo de la norma (competencia para expedir el acto, cumplimiento de requisitos de fondo y forma, conexidad de las medidas que se dicten con las causas que dieron origen a su implantación y la proporcionalidad)¹ y (vii) **es compatible y/o coexistente** con los cauces procesales ordinarios, por lo que puede ejercerse la acción pública de nulidad contra los actos administrativos que se adopten en desarrollo de los derechos legislativos².” (Negrilla del original)*

2.2. Del estado de emergencia económica, social y ecológica (EEESE)

El Capítulo 6 – “DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN” de la Constitución Política, prevé en el artículo 215:

“ARTICULO 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.

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 20 de octubre de 2009, exp. 11001-03-15-000-2009-00549 (CA), MP. Mauricio Fajardo Gómez.

² En este mismo sentido Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, radicación 11001-03-15-000-2010-00388-00(CA).

El Gobierno, en el decreto que declare el Estado de Emergencia, señalará el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias a que se refiere este artículo, y convocará al Congreso, si éste no se hallare reunido, para los diez días siguientes al vencimiento de dicho término.

El Congreso examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas.”

En virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 417 de 17 de marzo de 2020 “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”, en atención a los requerimientos de la Organización Mundial de la Salud y la existencia del primer caso de Covid-19 en el territorio nacional.

Para ello argumentó que “ante la insuficiencia de atribuciones ordinarias con las que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19” se hacía “necesario adoptar medidas extraordinarias que permit[ieran] conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular, aquellas que permit[ieran] acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.”; en consecuencia, era necesario recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de “dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.”. Por estas y otras razones, decretó:

“Artículo 1. Declárese el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de este decreto.

Artículo 2. El Gobierno nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de la Constitución Política, el artículo 1 del presente decreto y las demás disposiciones que requiera para conjurar la crisis.

Artículo 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.”

La Corte Constitucional en la Sentencia C-145 de 2020 declaró exequible el decreto, según informa la página de noticias de esa Corporación, por las siguientes razones:

“La Corte Constitucional encontró ajustado a la constitución el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, “por el cual se declara un estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional”.

Para la Corte, el Presidente de la República junto a quienes integran el Gobierno Nacional, lejos de haber incurrido en una valoración arbitraria o en un error de apreciación manifiesto, ejercieron apropiadamente sus facultades dentro del margen razonable de análisis que establece la Constitución.

(...)

Bajo este entendido, para la Corte Constitucional no cabe duda de que las dimensiones de la calamidad pública sanitaria y sus efectos en el orden económico y social son devastadoras, al producir perturbaciones o amenazas en forma grave e inminente que impactan de manera traumática y negativamente en la protección efectiva de los derechos constitucionales de millones de personas.

La Corte consideró la gravedad que implica el volumen de infectados y personas fallecidas y la posibilidad de poner en serio peligro a los colombianos al desconocerse aún la cura del COVID-19, con grandes repercusiones económicas y sociales al desequilibrar intensamente la sostenibilidad individual, de los hogares y de las empresas, así como las finanzas del Estado.”

Mediante el D.L. No. 637 de 6 de mayo de 2020, el Presidente de la República declaró nuevamente el EESE en todo el territorio nacional por el término de 30 días calendario contados desde la vigencia del acto administrativo. Esta Sala no se detendrá sobre esta norma en tanto la disposición que se analiza fue expedida el 25 de marzo de 2020, antes de su expedición.

2.3. De las modificaciones presupuestales:

Precisa la Sala que las modificaciones presupuestales buscan adecuar el presupuesto a nuevas condiciones económicas, sociales, que se puedan presentar durante la ejecución de los gastos de funcionamiento y servicio de la deuda pública o de los proyectos de inversión, y que, por diferentes motivos, no fueron previstas durante la etapa de programación presupuestal³.

Las modificaciones, así como todas las demás disposiciones en materia presupuestal, se rigen por la ley Orgánica de Presupuesto y las normas que expresamente la

³ Aspectos generales del proceso presupuestal colombiano. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Dirección General del Presupuesto Público Nacional. Segunda Edición 2011.

modifiquen, reglamenten o adicionen, es decir por el Decreto 111/1996, la Ley 617/00 y la Ley 819/03 entre otras. Dentro de aquellas modificaciones se encuentran: i) las adiciones presupuestales, y ii) los traslados presupuestales.

Los artículos 313 y 345 Constitucionales, establecen:

“ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

*(...)5. **Dictar las normas orgánicas del presupuesto** y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos. (Resaltado fuera de texto).*

ART. 345.- En tiempos de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al tesoro que no se halle incluida en el de gastos.

Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto”.

La norma transcrita consagra el **principio de legalidad del gasto**, que establece, en efecto, que no se podrá realizar inversión o gasto alguno que no se encuentre contemplado en el presupuesto de inversiones y gastos que no haya sido decretado por el Congreso, las asambleas departamentales o por los concejos municipales; la Corte Constitucional, en sentencia C-192 de 15 de abril de 1997⁴, siendo ponente el Magistrado Doctor Alejandro Martínez Caballero, señaló:

"Legalidad del gasto, ley orgánica y reducción o aplazamiento de las apropiaciones presupuestales.

*5- 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 gubernamental⁵. 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 excepción⁶, 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..." Subrayado fuera de texto.*

⁴ Posición reiterada en sentencias C-1249 de 2001 y C-006 de 2012.

⁵ Ver sentencia C-695/96. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 9 y ss.

⁶ Ver, entre otras, la sentencia C-357/94 y C-695/96.

Lo relativo a los traslados y adiciones presupuestales está contemplado en los artículos 80, 81 y 83 del decreto 111 de 1996, lo siguiente:

“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 (L. 38/89, art. 66; L. 179/94, art. 55, incs. 13 y 17).

ARTICULO 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 de 1989, art.67).

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”

Al respecto, la Corte Constitucional, mediante sentencia C-1072 de 2002 sostuvo:

“- En la medida en que el principio de legalidad es inherente al proceso presupuestal en las etapas de elaboración y ejecución (CP. Artículo 345), cualquier gasto público deberá haber sido decretado por la respectiva corporación (Congreso, asamblea, concejo), según la existencia de fondos, sean éstos ingresos corrientes o recursos de capital.”

El Consejo de Estado en concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil⁷ resolvió la siguiente consulta:

“...Formula entonces las siguientes preguntas:

*"1) ¿Puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal, **suscribir contratos sin la Autorización del Concejo Municipal** de Yopal, que habla el artículo 313 numeral 3 de la Constitución Política, con fundamento en el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política o el artículo 110 de Decreto – Ley 111 de 1996?*

*"2) ¿Si la respuesta al interrogante anterior es negativa, puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal **suscribir contratos sin la autorización del Concejo Municipal en los casos que se requiera prevenir o atender una emergencia sanitaria, de salud pública, ambiental o de otra índole?***

"3) ¿Si la respuesta al primer interrogante es negativa, que debe hacer la Alcaldesa Municipal de Yopal para satisfacer las necesidades de la comunidad

⁷Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA, concepto de 5 de junio de 2008, Radicación numero: 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889), Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

y prestar un servicio eficiente a la misma, cuando el Concejo Municipal se niegue a conceder autorizaciones para contratar?

"4) ¿Si la respuesta al primer interrogante es afirmativa, con fundamento en el artículo 110 del Decreto – Ley 111 de 1996, puede la Alcaldesa, adicionalmente realizar los traslados presupuestales que le permite la ley, sin someterlos a la aprobación del Concejo Municipal?

"5) ¿Cuál es el alcance de que la autorización del Concejo Municipal puede otorgarse en forma genérica, específica, temporal e indeterminada, como lo establece el Concepto No. 1371 de 2001 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado?

"6) ¿Puede el Concejo Municipal exigir a la Alcaldesa Municipal de Yopal, rendir informes todos los lunes sobre los contratos y convenios suscritos, con la información requerida por ellos?

"7) ¿Puede el Concejo Municipal conceder autorizaciones para contratar por términos de un mes, 30 días, dos meses, tres meses, etc., obligando a que permanentemente se tenga que solicitar tal autorización, en contra de los principios orientadores de la función pública establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia?" (Resaltado fuera de texto)

Según los interrogantes formulados y absueltos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el eje central gira entorno a cómo debe proceder el ejecutivo municipal para satisfacer necesidades de la comunidad a partir del supuesto relativo a la necesidad de autorización del Concejo Municipal para que pueda suscribir contratos. Frente al interrogante número cuatro, consideró:

“Por disposición constitucional, la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de los municipios, como entidades territoriales que son, se regulan por la misma Constitución, la ley Orgánica del Presupuesto y las normas orgánicas que compete dictar a los concejos en ejercicio de la atribución conferida por el artículo 313, numeral 5°, superior, aplicando en lo pertinente “los principios y las disposiciones” establecidos en el Título XII de la Carta.

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el decreto nacional 111 de 1996, determina las reglas para las “modificaciones al presupuesto”, como parte de la ejecución del mismo, en los artículos 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83 y 84, conforme a los cuales pueden darse las siguientes situaciones:

(...)

b) Las adiciones al presupuesto o créditos adicionales, para aumentar el monto de las apropiaciones o complementar las insuficientes, o ampliar los servicios existentes, o establecer nuevos servicios autorizados por la ley. La jurisprudencia distingue los créditos suplementales, que corresponden al aumento de una determinada apropiación, y los créditos extraordinarios, cuando se crea una partida.⁸ En ambos casos la competencia es del Congreso a iniciativa del Gobierno Nacional, porque se están variando las partidas que el mismo Congreso aprobó. El Gobierno Nacional asume esta competencia

⁸ Cfr. Corte Constitucional Sentencias C-685-96 (diciembre 5), Normas demandadas, Art. 121 (parcial) del decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto), Art. 18 (parcial) de la Ley 225 de 1995 y Art. 59 de la Ley 224 de 1995, Exp. D-1320, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-772-98 (diciembre 10), Normas demandadas, Par. 1o. del Art. 41 y Par. único del Art. 42 de la Ley 80 de 1993, Exp. D-2107, M. P. Fabio Morón Díaz.

cuando las adiciones sean única y exclusivamente para atender gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción.

c. Los movimientos presupuestales consistentes en aumentar una partida (crédito) disminuyendo otra (contracrédito), sin alterar el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, en cada sección presupuestal, o sea, que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, se denominan “traslados presupuestales internos”.⁹ Competen al jefe del órgano respectivo, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión.

*Por su parte, en relación con el artículo 110 del mismo Decreto Ley 111 de 1996, con base en el cual se pregunta si el alcalde podría realizar traslados presupuestales sin autorización del concejo (pregunta 4), **la Sala observa que dicho artículo no modifica ni crea excepciones respecto de las reglas antes mencionadas¹⁰. En ese sentido, la capacidad para contratar que se regula en esa disposición legal, no se extiende a la posibilidad de modificar el presupuesto por fuera de lo previsto en las normas presupuestales aplicables en cada caso particular.***

Valga aclarar 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.¹¹

⁹ Decreto 568 de 1996 (marzo 21), “Por el cual se reglamentan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto General de la Nación.” 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-. Si 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 financiadas 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.**

¹⁰ El artículo 110 del Decreto Ley 111 de 1996 establece: “**ARTICULO 110.** Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cuál hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes. En la sección correspondiente a la rama legislativa estas capacidades se ejercerán en la forma arriba indicada y de manera independiente por el Senado y la Cámara de Representantes; igualmente, en la sección correspondiente a la rama judicial serán ejercidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las superintendencias, unidades administrativas especiales, las entidades territoriales, asambleas y concejos, las contralorías y personerías territoriales y todos los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica. En todo caso, el Presidente de la República podrá celebrar contratos a nombre de la Nación.”

¹¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-78-92, C-365-01, C-1072-02; Consejo de Estado, Sala de o Contencioso Administrativo, 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

(...)

Con base en las premisas anteriores,

SE RESPONDE:

(...)

"4). *¿Si la respuesta al primer interrogante es afirmativa, con fundamento en el artículo 110 del Decreto – Ley 111 de 1996, puede la Alcaldesa, adicionalmente realizar los traslados presupuestales que le permite la ley, sin someterlos a la aprobación del Concejo Municipal?*

La respuesta al primer interrogante es negativa¹² y, por tanto, la pregunta no sería procedente. En todo caso, se advierte que la capacidad de contratación a que se refiere el artículo 110 del Decreto Ley 111 de 1996¹³ en cabeza de los ordenadores de gasto, en momento alguno conlleva la facultad de hacer traslados presupuestales por fuera del marco previsto para ello en las disposiciones legales vigentes." (Resaltado fuera de texto original)

Conforme a lo anterior, **la competencia para modificar el presupuesto de rentas del municipio, inclusive si se trata de traslados presupuestales radica en el concejo municipal a iniciativa del alcalde, teniendo en cuenta los principios constitucionales y legales** ello, con mayor razón porque el alcalde en ningún caso está facultado para declarar estados de excepción, facultad con la que cuenta únicamente el Presidente de la República.

El máximo tribunal constitucional, por medio de la sentencia No. 478 de 6 de agosto de 1992, siendo ponente el Magistrado Doctor Eduardo Cifuentes Muñoz, sostuvo que hay una "...conexión planeación-presupuesto. El art. 342 establece la sujeción de los presupuestos oficiales a los planes de desarrollo. El art. 344 prescribe que los organismos Departamentales de planeación participarán en la preparación de los presupuestos de los Municipios, en los términos que señala la ley. El art. 346 impone al gobierno nacional la

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.

¹² "1) *¿Puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal, suscribir contratos sin la Autorización del Concejo Municipal de Yopal, que habla el artículo 313 numeral 3 de la Constitución Política, con fundamento en el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política o el artículo 110 de Decreto – Ley 111 de 1996?*

¹³ **ARTÍCULO 110.** Los órganos que son una sección en el presupuesto general de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el estatuto general de contratación de la administración pública y en las disposiciones legales vigentes.

En la sección correspondiente a la rama legislativa estas capacidades se ejercerán en la forma arriba indicada y de manera independiente por el Senado y la Cámara de Representantes; igualmente, en la sección correspondiente a la rama judicial serán ejercidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las superintendencias, unidades administrativas especiales, las entidades territoriales, asambleas y concejos, las contralorías y personerías territoriales y todos los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica. En todo caso, el Presidente de la República podrá celebrar contratos a nombre de la Nación (L. 38/89, art. 91; L. 179/94, art. 51).

debida correspondencia del presupuesto anual con el plan nacional de desarrollo. El art. 352, finalmente, confía a la Ley orgánica de presupuesto lo relativo a la coordinación de los presupuestos nacional, territoriales y de los entes descentralizados por servicios con el plan nacional de desarrollo. (...) "El presupuesto, sea Nacional, Departamental o Municipal, se ha convertido en instrumento poderoso de manejo macroeconómico (...) En efecto, el presupuesto al definir las metas de gasto e inversión, fijadas en el plan de desarrollo, asume el carácter de instrumento de política económica (...) Por ello se puede entender que en Colombia se imponga el principio de la unidad presupuestal frente al de la autonomía presupuestal. El Presupuesto Nacional y los principios que lo inspiran son de trascendental importancia para el rodaje económico de la sociedad. (...) El principio de la autonomía presupuestal, en el lado opuesto, ofrece a las entidades territoriales la separación financiera así sea nominal, que es el inicio del proceso autonómico. Esta libertad relativa se verá menguada en aras de **conseguir una hacienda pública coherente, coordinada, en la cual la contabilidad, los procedimientos de elaboración del presupuesto, de aprobación, ejecución y control del mismo respondan a patrones comunes**". (Subraya y negrilla fuera del texto).

Y frente a la modificación del presupuesto, en la Sentencia C-357 de 1994 con ponencia del magistrado Doctor Jorge Arango Mejía, dijo:

*"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 incluidas 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.**" Negrilla fuera de texto*

Los principios presupuestales antes reseñados rigen no sólo en el nivel nacional sino que también son aplicables a los niveles territoriales, en consecuencia, si en el entorno nacional debe existir coherencia y concordancia entre planeación y presupuesto, no cabe duda que autorizar al ejecutivo para que disponga en materia presupuestal adiciones, ajustes, traslados, modificación de rubros en una gama de

opciones que, prácticamente, implica todo el presupuesto municipal, vulnera las normas constitucionales que, como se precisó, regulan el manejo presupuestal.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional precisó en cuanto al alcance de las facultades otorgadas del órgano colegiado para efectuar modificaciones que se trata de una facultad exclusiva y excluyente **no delegable en el ejecutivo**:

*“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. 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, 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...”¹⁴ (Negrilla y Subrayado fuera de texto).*

De otra parte, el Decreto 111 de 1996 ordena a las entidades territoriales expedir su normatividad presupuestal siguiendo “las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial” (artículo 109). Adicionalmente, tanto las leyes especiales sobre organización de los municipios como la Constitución Política **fijan en cabeza de la corporación administrativa las competencias en materia presupuestal.**

La Corte Constitucional en la Sentencia C-772 de 1998¹⁵ había precisado:

“...Ahora bien, qué pasa si no se trata de créditos adicionales sino de traslados presupuestales internos que no afectan el monto global del presupuesto aprobado por el Congreso?”

En virtud de los traslados, ha dicho la Corte Constitucional, “...se disminuye el montante de una apropiación (contracrédito) con el fin de aumentar la cantidad de otra partida (crédito), ...en estas operaciones simplemente se varía la destinación del gasto entre diferentes secciones (entidades públicas), o entre numerales de una misma sección (rubros presupuestales de una misma

¹⁴ Sala Plena de la Corte Constitucional. Referencia: expediente OP-055. Objeciones Presidenciales al proyecto de Ley N° 232 de 2000, Senado; N° 178 de 1999, Cámara, “Por la cual la Nación se asocia a la conmemoración de los diez años de existencia y trabajo por el desarrollo de la región y del país del Instituto Universitario de la Paz y se ordenan unos gastos a cargo del presupuesto nacional.”. Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA. Bogotá, veintiocho (28) de noviembre de dos mil uno (2001).

¹⁵ Conoció en esa ocasión la Corte Constitucional de la demanda contra los parágrafos de los artículos 41 y 42 del D.L. 80 de 1993.

entidad), lo cual se consigue con la apertura de créditos mediante una operación de contracréditos en la ley de apropiaciones”¹⁶

Si se tiene en cuenta el contenido de las normas del Estatuto Orgánico de Presupuesto arriba transcritas, que regulan lo atinente a su modificación, especialmente lo estipulado en el artículo 80 de dicho estatuto, **que establece que el Gobierno Nacional deberá presentar al Congreso, los 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 o inversión”, y el del artículo 83, que autoriza al gobierno para hacerlos a través de decretos legislativos **en los casos de declaratoria de estados de excepción**, es claro que ni la Constitución ni el Estatuto Orgánico de Presupuesto, **consagran o viabilizan la posibilidad de que las “autoridades administrativas” modifiquen ellas, directa y unilateralmente, los presupuestos de la entidades públicas, ni efectuando traslados ni autorizando créditos adicionales.**

Se concluye que en lo referido a traslados presupuestales el legislador, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 352 de la Constitución, a través del estatuto orgánico, previó dos escenarios distintos que determinan la autoridad competente para efectuarlos:

En el primero de ellos, esto es cuando con el traslado se afecten montos asignados entre secciones (entidades públicas), entre tipos de presupuesto (funcionamiento, inversión, servicio de la deuda), o entre programas y/o subprogramas, el traslado **deberá hacerse mediante ley, esto es que le corresponde efectuarlo al Congreso.**

En el segundo, esto es cuando se trate de traslados destinados a atender los gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción, el competente para efectuarlos será el Gobierno, mediante decreto, en los términos que éste señale.”

Entonces, bajo esos parámetros ha de proceder la Sala a estudiar el tema de las modificaciones al presupuesto en los estados de excepción.

2.4. De los traslados internos cuando se ha declarado la Urgencia Manifiesta.

En la sentencia C-772 de 1998 ya referida, el Alto Tribunal aparte de reiterar la prohibición de traslados que impliquen modificaciones al presupuesto, materia que se itera es de reserva legal de la Corporación edilicia, hizo alusión a dos posibilidades en las cuales se habilita a las entidades y establecimientos públicos a realizar traslado de presupuesto sin modificación en el monto total –**traslados internos**–, la primera de ellas, referida a la declaratoria de urgencia manifiesta que prevé el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, y la segunda, la prevista en el artículo 34 del Decreto 568 de 1996, para lo objeto del presente proceso la Sala analizará la primera de ellas, así:

¹⁶ Corte Constitucional, sentencias C-206 de 1993, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell y C-685 de 1996, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

El artículo 42 de la Ley 80 de 1993, estableció dicha posibilidad en los siguientes términos:

“Artículo 42°.- De la Urgencia Manifiesta. 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 concursos públicos. La urgencia manifiesta se declara mediante acto administrativo motivado. (La expresión "Concurso" fue derogada por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.)

Parágrafo.- 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.

Parágrafo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C 772 de 1998, 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.”¹⁷

Es decir que, conforme a la norma, las entidades cuentan con la posibilidad de **declarar mediante acto administrativo motivado la existencia de una urgencia manifiesta¹⁸**, en eventos diferentes a los que prevé la norma constitucional en estados de excepción, y en esa situación se cuenta con la posibilidad de efectuar traslados presupuestales internos. La Corte Constitucional al examinar el cargo de inconstitucionalidad formulado contra esa preceptiva, señaló lo siguiente:

“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

¹⁷ <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=304>

¹⁸ En la sentencia C-772 de 1998, sobre dicha figura, la Corte Constitucional, manifestó: Del análisis sistemático de las normas citadas se concluye lo siguiente: **a.** Que la “urgencia manifiesta” es una situación que puede decretar **directamente cualquier autoridad administrativa**, sin que medie autorización previa, a través de acto debidamente motivado. **b.** Que ella existe o se configura cuando se acredite la existencia de uno de los siguientes presupuestos: - Cuando la continuidad del servicio exija 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 concursos públicos. **c.** Que la declaratoria de “urgencia manifiesta” le permite a la correspondiente autoridad administrativa: - Realizar de manera directa, en sus propios presupuestos, los ajustes o modificaciones presupuestales a que haya lugar, **de conformidad con lo previsto en la ley orgánica de presupuesto. (Parágrafo 1o. artículo 41 Ley 80 de 1993) - Hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente. (Parágrafo único artículo 42 Ley 80 de 1993) d.** Que dada la mayor autonomía con que se dota a las autoridades administrativas, para afrontar situaciones de urgencia y excepción, la vigilancia sobre las actuaciones que se deriven de su declaratoria, deberá ejercerla el organismo de control de manera especial e inmediata, según lo establece el artículo 43 de la Ley 80 de 1993. (Subraya y negrilla fuera del texto).

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 dé 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.**

Ese tipo de traslados internos, que sólo afectan el Anexo del Decreto de liquidación del presupuesto, el cual como se dijo es el que contiene el presupuesto de cada entidad (sección), no modifican o alteran el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda de la respectiva entidad, por lo que habilitar a las autoridades administrativas de las mismas para efectuarlos, tal como lo hizo el legislador a través de la norma impugnada, en nada contraría el ordenamiento superior.

(...)

Es decir, que de acuerdo con la regulación orgánica de presupuesto, contenida en el correspondiente Estatuto y sus normas reglamentarias, cuando se trata de **traslados presupuestales internos, esto es de operaciones a través de las cuales “...simplemente se varía la destinación del gasto entre numerales de una misma sección (rubros presupuestales de una misma entidad), el jefe del organismo o la Junta o consejo directivo si se trata de un establecimiento público del orden nacional, están autorizados para hacerlo mediante resolución o acuerdo respectivamente”.** –Subraya y negrilla fuera del texto–.

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 parágrafo 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.” –Negrilla y Subraya fuera del texto–.

De lo anterior, la Sala concluye que las entidades pueden efectuar **traslados internos, valga decir, aquellos que “...sólo afectan el Anexo del Decreto de liquidación del presupuesto, el cual como se dijo es el que contiene el presupuesto de cada entidad (sección), no modifican o alteran el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda de la respectiva entidad, por lo que habilitar a las autoridades administrativas de las mismas para efectuarlos, tal como lo hizo el legislador a través de la**

norma impugnada, en nada contraría el ordenamiento superior...”, cuando ha sido declarado la urgencia manifiesta en los términos señalados en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

2.5. De las medidas presupuestales adoptadas en el EESE declarado a causa del COVID-19.

El EESE, fue declarado por el Gobierno Nacional por medio del Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, el cual se fundamentó en las siguientes:

“Que mediante Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el ministro de Salud y Protección Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1753 de 2015, declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 y, en virtud de la misma, adoptó una serie de medidas con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 y mitigar sus efectos, así-

(...)
k. Se dispondrán de las operaciones presupuestales necesarias para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia sanitaria.

3. JUSTIFICACIÓN DE LA DECLARATORIA DE ESTADO DE EXCEPCIÓN

Que por las anteriores motivaciones y ante la insuficiencia de atribuciones ordinarias con las que cuentan las autoridades estatales para hacer frente a las circunstancias imprevistas y detonantes de la crisis económica y social generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, se hace necesario adoptar medidas extraordinarias que permitan conjurar los efectos de la crisis en la que está la totalidad del territorio nacional, en particular, aquellas que permitan acudir a mecanismos de apoyo al sector salud, y mitigar los efectos económicos que está enfrentando el país.

Que la adopción de medidas de rango legislativo --decretos ley, autorizada por el Estado de Emergencia, busca fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a la salud de los habitantes del territorio colombiano, así como la mitigación y prevención del impacto negativo en la economía del país.

(...)
*Que en ese orden de ideas, se hace necesario por la urgencia y gravedad de la crisis y por la insuficiencia de los mecanismos jurídicos ofrecidos, entre otros, en la Ley 100 de 1993 - Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social integral, la Ley 1122 de 2007 - Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ley 1438 de 2011, Ley 80 de 1993, el Decreto 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y **el Decreto 111 de 1996 Estatuto Orgánico del Presupuesto**, recurrir a las facultades del Estado de Emergencia con el fin de dictar decretos con fuerza de ley que permitan conjurar la grave crisis generada por el nuevo Coronavirus Covid-19 debido a la propagación y mortalidad generado por el mismo, el pánico por la propagación y las medidas de contención decretadas por cada Estado para evitar una mayor propagación.*

(...)
Medidas

Que teniendo en cuenta que se requieren recursos adicionales para que el Gobierno nacional pueda enfrentar las mayores necesidades sociales y económicas ocasionadas por la situación a que se refiere el presente decreto, se requiere disponer de los recursos que se encuentren a cargo de la Nación y de las Entidades Territoriales, tales como el Fondo de Ahorro y Estabilización -FAE- del Sistema General de Regalías y el Fondo de Pensiones Territoriales -FONPET-, a título de préstamo o cualquier otro que se requiera.

(...)

Que los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus Covid-19 a los habitantes del territorio nacional requieren de la atención mediante la adopción de medidas extraordinarias encaminadas a atender las obligaciones de diferente naturaleza, como tributarias, financieras, entre otras, con el fin de proteger el sector salud, promover la industria y el comercio del país y permitan absorber las pérdidas económicas y fuerza laboral afectada por esta pandemia.

(,,)

Que con el fin de dar aplicación a las medidas adoptadas se autoriza al Gobierno nacional para efectuar las operaciones presupuestares necesarias.

DECRETA:

(...)

ARTÍCULO 3. El Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en la parte considerativa de este decreto, todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, **así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.** -Subraya y negrilla fuera del texto-

Dentro de ese contexto, fue expedido el **Decreto 461 de 22 de marzo de 2020** “Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas y la reducción de tarifas de impuestos territoriales, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 de 2020”, en el cual se indicó:

“Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.

Que, en función de dicha declaratoria, y con sustento en las facultades señaladas por el artículo 215 de la Constitución Política, le corresponde al presidente de la República, con la firma de todos los ministros, adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y contribuir a enfrentar las consecuencias adversas generadas por la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19, con graves afectaciones al orden económico y social.

(...)

Que los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus COVID-19 requieren de la atención y concurso de las entidades territoriales a través de la adopción de medidas extraordinarias que contribuyan a financiar las acciones para enfrentar las consecuencias adversas económicas y sociales generadas por esta pandemia, así como a mitigar sus efectos.

Que los efectos que se derivan de las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica afectan el derecho al mínimo vital de los hogares más vulnerables, por lo que se requieren adoptar medidas excepcionales con el fin de brindar apoyos económicos a la población más desprotegida.

Que se han identificado limitaciones presupuestales en el orden territorial que impiden la asignación eficiente y urgente de los recursos que demandan las actuales circunstancias señaladas en el Decreto 417 de 2020, por lo que se hace necesario una modificación normativa de orden temporal mediante las medidas a que hace referencia el presente Decreto.

Que algunas leyes, ordenanzas y acuerdos han dispuesto destinaciones específicas de recursos de las entidades territoriales, que requieren ser modificadas para hacer frente a las necesidades urgentes, inmediatas e imprevisibles que se derivan de la emergencia sanitaria.

Que, dada la demanda de recursos para atender las crecientes necesidades generadas con la emergencia sanitaria, resulta necesario autorizar temporalmente a las entidades territoriales para que, en el marco de su autonomía, puedan reorientar el destino de las rentas que por ley, ordenanza o acuerdo tienen destinación específica, de forma tal que puedan disponer eficientemente de estos recursos, con el objetivo de atender la emergencia.

Que la normativa presupuestal ha dispuesto una serie de requisitos para ejecutar los recursos por parte de las entidades territoriales, entre otros, señalando que los gobernadores y alcaldes deben acudir a las asambleas departamentales y a los concejos distritales o municipales.

Que ante la inmediatez con la que se requieren los recursos y la necesidad urgente de su ejecución, la flexibilización de estos requisitos en materia presupuestal es una herramienta indispensable y proporcional para contribuir con la adopción de las medidas para conjurar la crisis o impedir la extensión de los efectos de la emergencia sanitaria.

(...)

Que, en todo caso, las autorizaciones previstas en el presente Decreto deben ejercerse por los gobernadores y alcaldes en observancia de los mandatos constitucionales, con el único objetivo de conjurar la inminente crisis e impedir la extensión de sus efectos, en el marco de lo dispuesto en el Decreto 417 de 2020, y únicamente durante su vigencia.”

Y, en consecuencia, mediante ese Decreto se dispuso lo siguiente:

“DECRETA:

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.

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.*

PARÁGRAFO 3. *Los recursos de salud con destinación específica, no podrán cambiar su destinación, salvo lo establecido en la Ley. Así mismo, las entidades territoriales deberán velar por el giro oportuno de estos recursos, conforme a los términos y condiciones establecidos en la normativa vigente (Parágrafo 3, Adicionado por el Art. 25 del Decreto 538 de 2020)*
(...)

ARTÍCULO 3. Temporalidad de las facultades. *Las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el presente Decreto solo podrán ejercerse durante el término que dure la emergencia sanitaria.*

2.6. De los requisitos o presupuestos de procedencia del control inmediato de legalidad del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

En lo que tiene que ver con cuáles son los actos administrativos que pueden ser enjuiciados por vía de control inmediato de legalidad, ha señalado de manera pacífica el Consejo de Estado¹⁹, lo siguiente:

“(...) 34. Visto el artículo 20 de la Ley 137 de 2 de junio de 1994²⁰, sobre control de legalidad, que textualmente señala:

*“[...] **ARTICULO 20. CONTROL DE LEGALIDAD.** Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.*

Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición [...]”.

¹⁹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera. Sentencia de 26 de septiembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00279-00. Actora: Blanca Cecilia Sarmiento de Ramírez. Demandado: Nación – Ministerio de la Protección Social (Hoy Ministerio de Salud y Protección Social) C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

²⁰ Por la cual se reglamentan los Estados de excepción en Colombia.

35. De la normativa trascrita supra la procedibilidad de dicho control inmediato está determinada por los siguientes requisitos o presupuestos, a saber:

35.1. Debe tratarse de un acto, disposición o medida de contenido general, abstracto e impersonal.

35.2. Que haya sido dictado en ejercicio de la función administrativa, que por lo anterior será mediante la potestad reglamentaria, dado que esta es la que da origen a actos de contenido general.

35.3. Que el referido acto o medida tenga como contenido el desarrollo de un decreto legislativo expedido con base en cualquier estado de excepción (artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política).

(...)” – Negrilla del texto original, subraya de la Sala –.

Dados esos presupuestos, la atribución para el precitado control la tiene genéricamente la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y al interior de esta, la competencia depende del orden territorial de la autoridad que expide el acto respectivo. Es así, como los dictados por autoridades territoriales departamentales y municipales, son de competencia del Tribunal del lugar donde se expidan; conforme a lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 136 y el numeral 14 del artículo 151 del CPACA.

Ahora, respecto de los anteriores presupuestos, precisa la Sala lo siguiente:

- i. Que se trate de un acto de contenido general, abstracto e impersonal:** El control inmediato de legalidad opera frente a determinaciones de carácter general, entendidas como aquellos reglamentos que el Gobierno (nacional o territorial) expide para hacer aún más concretas las medidas provisionales o permanentes tendientes a superar las circunstancias en que se fundó el estado de emergencia declarado. Esto, de acuerdo con los lineamientos que se adoptan a través de los decretos legislativos.
- ii. Que sea un acto dictado en ejercicio de la función administrativa:** El objetivo de este medio de control automático es verificar formal y materialmente el cumplimiento de los parámetros establecidos en el ordenamiento superior para su ejercicio, en tanto representa “una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales”²¹ y constituye un mecanismo “que funge como una garantía adicional de los derechos del ciudadano y de la legalidad abstracta

²¹ Corte Constitucional, Sentencia C- 179 del 13 de abril de 1994, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

frente al ejercicio de los inusuales poderes del Ejecutivo durante los estados de excepción (letra e) del artículo 152 constitucional) (...)”²². Luego, su propósito es examinar que las decisiones y/o determinaciones adoptadas en ejercicio de esa función administrativa excepcional, se encuentren dentro de los parámetros, finalidades y límites establecidos para su expedición.

iii. Que se trate del desarrollo de un decreto legislativo expedido en estado de excepción. Esta exigencia se concreta en la necesidad de que el acto controlable desarrolle un decreto legislativo dictado, para el caso bajo examen, al amparo del EESE, por lo cual, es necesario identificar que la disposición objeto de control se haya adoptado en ejercicio de estas potestades excepcionales. Dicho análisis parte de la relación o conexidad que existe entre los decretos legislativos emitidos para conjurar la declaratoria de emergencia social y las normas que se adoptan como desarrollo de estos, situación que impone a la jurisdicción identificar tales presupuestos para delimitar el ejercicio de las funciones que se atribuyen a las autoridades en el momento de su expedición.

Lo anterior, en razón a que es necesario establecer si fueron dictadas con ocasión de la situación excepcional en que se fundó la declaratoria de emergencia o no.

*En consecuencia, toda vez que el control inmediato de legalidad constituye el medio previsto en el ordenamiento jurídico colombiano para examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, es decir, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo; **su procedibilidad formal está determinada por los siguientes supuestos facticos: i) que el acto sometido a examen se trate de una medida de carácter general; ii) dictada en ejercicio de la función administrativa y, iii) en desarrollo de un decreto legislativo.** Esto, valga señalar, durante cualquiera de los estados de excepción de que tratan los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución Política, tal como lo ha sostenido de manera unívoca la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa.*

Razonablemente, en ausencia de cualquiera de los glosados presupuestos, el control inmediato de legalidad sobre el acto, disposición o medida debatida, deviene abiertamente improcedente.

²² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 20 de octubre de 2009, Rad.: 2009 – 00549, Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

2.7. De la improcedencia del medio de control cuando el acto analizado no es dictado como desarrollo del Decreto Legislativo del EESE.

Atendiendo las anteriores características, las diferentes Salas Especiales que se conformaron al interior del Consejo de Estado han emitido pronunciamientos sobre el alcance del control automático de legalidad en relación con los actos dictados en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica causada por la propagación del Coronavirus – COVID-19, en relación con el requisito relacionado con que el acto sea dictado en desarrollo del(os) Decreto(s) Legislativo(s), que declaran el estado de excepción, en auto de 16 de junio de 2020²³ (C.P. Doctor Oswaldo Giraldo López), se señaló que solamente se sule ese requisito cuando el acto administrativo, constituye la aplicación de normas que desarrollen el Decreto Legislativo, pues el control no comprende los desarrollos inmediatos del mismo, a saber esa providencia sobre este tópico, indicó:

*“De acuerdo con lo anterior, es claro que **el control inmediato de legalidad** asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en particular, al Consejo de Estado, a través de su Sala Plena de lo Contencioso Administrativo²⁴, **se ejerce respecto de los actos de carácter general dictados en ejercicio de función administrativa que constituyan el desarrollo de los decretos legislativos expedidos durante los estados de excepción.**”*

*Ahora bien, cuando el artículo 136 del CPACA se refiere a actos generales que desarrollen decretos legislativos, debe entenderse por estos últimos a los decretos con fuerza de ley que expide el Gobierno Nacional **al amparo del decreto que declara el estado de excepción, sin que en ellos se encuentre comprendido el mismo “decreto legislativo” que hace dicha declaratoria, pues su desarrollo inmediato no se produce a través de actos administrativos generales.***

(...)

*Por su parte, los actos que desarrollan las medidas de carácter legislativo excepcional (contenidas en decretos legislativos), dictadas al amparo de la declaratoria del estado de excepción, son actos expedidos en ejercicio de **función administrativa.** Su propósito es reglamentar estos decretos legislativos, y sobre ellos recae el control inmediato de legalidad, el cual resulta pertinente en razón a que fueron dictados, no como expresión de una facultad administrativa ordinaria de reglamentación de leyes del Congreso de la República, **sino para desarrollar actos dictados al amparo de una facultad legislativa excepcional ejercida por el Presidente de la República y desarrollada por una autoridad nacional.** -Negrilla de la Sala-*

²³ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala 18 Especial de Decisión. Consejero ponente: Oswaldo Giraldo López. Auto de 16 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-02522-00(CA)A. Actor: Fiscalía General de la Nación. Demandado: Circular 0024 del 29 de mayo de 2020. Asunto: Se califica la Circular nro. 0024 de 29 de mayo de 2020, por la cual se amplía la vigencia de los lineamientos para el manejo de la correspondencia de la Fiscalía General de la Nación, por razón del COVID – 19.

²⁴ Ley 1437 de 2011, artículo 111, numeral 8.

En otro contexto, el Alto Tribunal ha analizado un posible escenario, en que se denota la improcedencia, cuando el acto administrativo remitido para control inmediato de legalidad no contenga en sus motivaciones referencia alguna al Decreto que declaró el EESE o sus desarrollos, a saber, en auto de 17 de abril de 2020²⁵ (C.P. Doctora Martha Nubia Velásquez Rico), consideró:

*“El Despacho advierte que la Resolución 000676 del 24 de abril de 2020 **no consideró dentro de sus fundamentos ninguno de los decretos legislativos expedidos durante el estado de excepción, (...).***

*Aunque por el curso de los acontecimientos posteriores a la expedición de la referida resolución, **su contenido podría resultar fácticamente afín con los decretos legislativos dictados desde el 17 de marzo de 2020, ello no permite considerar satisfecho el requisito legal consistente en que la medida objeto del control inmediato de legalidad constituya un desarrollo de dichos decretos durante los estados de excepción.**” -Negrilla fuera del texto-*

Otro escenario se presenta cuando, aun invocándose el Decreto Legislativo y Decretos que lo desarrollan, el acto administrativo se limita a adoptar tales disposiciones sin ningún desarrollo de las mismas, a saber, en auto de 11 de junio de 2020²⁶ (C.P. Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio), señaló sobre el particular lo siguiente:

*“Sin embargo, teniendo en cuenta algunos de los argumentos de la recurrente y en atención al deber de los jueces de la República de evitar fallos inhibitorios, el Despacho considera relevante incluir en el estudio de admisibilidad **no sólo que el respectivo acto invoque decretos legislativos sino que además, efectivamente los desarrolle***²⁷.

(...)

*Revisada la Circular Externa 006 se encuentra **que no desarrolla el Decreto Legislativo 491 de 2020, puesto que no toma decisiones nuevas o complementarias a las antes mencionadas, sino que se limita a informarle a los usuarios y a la comunidad en general, que en dicha Corporación se adoptaron las medidas establecidas en el decreto legislativo, (...).***

*Por lo tanto, es claro que la Circular Externa 006 del 3 de abril de 2020 de la Corporación Autónoma Regional del Sur de Bolívar, **no desarrolla***

²⁵ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión Veinticinco. Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Auto de 17 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-02327-00. Actor: Ministerio de Salud y Protección Social. Demandado: Resolución 000676 del 24 de abril DE 2020. Referencia: Control inmediato de legalidad (artículo 136 CPACA).

²⁶ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión No. 6. Consejero ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Auto de 11 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01398-00. Actor: Corporación Autónoma Regional del Sur de Bolívar – CSB. Demandado: Circular Externa 006 del 3 de abril de 2020. Referencia: Control Inmediato de Legalidad.

²⁷ Tesis desarrollada, entre otras, en la providencia del 2 de junio de 2020 dentro del expediente 11001-03-15-000-2020-1012-00.

ningún decreto legislativo, por lo que no hay lugar a ejercer el control inmediato de legalidad de que trata el artículo 136 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo respecto de ella. -Resaltado por fuera del original-.

Además, también se predica la improcedencia del medio de control cuando el acto administrativo constituye una aplicación de una facultad ordinaria de la autoridad administrativa y por lo tanto, no constituye un desarrollo del Decreto Legislativo, aunque se funde en éste o sus desarrollos, así lo manifestó el Máximo Tribunal de lo Contencioso en auto de 11 de junio de 2020²⁸ (C.P. Doctor Carlos Enrique Moreno Rubio), sostuvo²⁹:

“En tales condiciones, resulta del caso evaluar si la Resolución 132 del 12 de abril de 2020 de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Coralina, desarrolla o no decretos legislativos.

Al respecto, se tiene que dicha resolución fue expedida en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Así mismo, tuvo en cuenta los Decretos 457 y 531 del mismo año por medio de los cuales el presidente de la República en uso de sus facultades ordinarias ordenó y prorrogó el aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio nacional y el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo del presente año en el que se adoptaron medidas adicionales para evitar la propagación de la pandemia derivada del coronavirus COVID – 19, entre las cuales se incluyó la suspensión de términos en actuaciones administrativas.

No obstante, se advierte que la facultad del director de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para suspender los términos dentro de las actuaciones administrativas que se surten al interior de esa entidad no deriva del referido decreto legislativo sino de sus facultades administrativas ordinarias consagradas en el Acuerdo 010 del 4 de diciembre de 2019 y en la Ley 99 de 1993³⁰.

(...)

Es decir, la facultad para suspender términos en actuaciones administrativas

²⁸ **CONSEJO DE ESTADO.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Especial de Decisión No. 6. Consejero ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Auto de 11 de junio de 2020. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-01421-00. Actor: Corporación para el desarrollo sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Demandado: Resolución 132 del 12 de abril de 2020. Referencia: Control Inmediato de Legalidad.

²⁹ En el mismo, sentido, se puede consultar las aclaraciones de voto de la sentencia de 19 de mayo de 2020, emitida dentro del Control Inmediato de Legalidad radicación número: 11001-03-15-000-2020-01013-00(CA) Actor: Corporación Autónoma Regional de Boyacá – Corpoboyacá. Demandado: Resolución 695 del 24 de marzo de 2020.

³⁰. Ley 99 de 1993. Artículo 29. Funciones del director general. “Son funciones de los directores generales las señaladas en las leyes, en los reglamentos y en los estatutos respectivos. En particular les corresponde: 1. Dirigir, coordinar y controlar las actividades de la entidad y ejercer su representación legal...”

es una potestad ordinaria de los jefes y representantes legales de cada entidad y el hecho de que se adopte en el marco de una emergencia sanitaria o de un estado de excepción no muta su naturaleza a extraordinaria.

Y, muy recientemente, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 26 Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque, en auto de 26 de junio de 2020 en el expediente Radicado número: 11001-03-15-000-2020-02611-00 Autoridad: Nación-Ministerio del Interior Asunto: control inmediato de legalidad, fue aún más estricta en los alcances de este medio de control al precisar lo siguiente:

“...4. Aunque en un Estado de derecho ningún acto de la Administración puede quedar excluido del control judicial, la inédita situación originada por la pandemia no faculta a los jueces a ejercer competencias oficiosas que no han sido otorgadas por la Constitución ni la ley. No es admisible que, so pretexto de la “tutela judicial efectiva”, los jueces pretendan controlar de oficio posibles excesos de la Administración en estados de anormalidad, sin tener competencia para ello.

La “tutela judicial efectiva” es un postulado que está atado a los recursos judiciales previstos por las normas adjetivas y, por ende, su existencia y alcance no es autónomo, ni se sobrepone a los preceptos procesales. Esta institución justamente no tiene aplicación directa, sino que requiere desarrollo legal, que la mayoría de las veces se encuentra en los códigos procesales. De allí que un correcto entendimiento de la “tutela judicial efectiva” no puede justificar el desbordamiento de las competencias que las normas procesales atribuyen a los jueces...”

*En conclusión, resulta **improcedente** adelantar el control de legalidad de manera inmediata, cuando el acto administrativo no constituya un desarrollo del Decreto Legislativo, en tanto, (i) cuando se encuentre fundado únicamente en el Decreto que declaró el EESE, pues se trataría de un desarrollo inmediato del mismo, (ii) cuando no invoca en sus motivaciones el Decreto de Estado de Excepción y sus desarrollos, aunque haya coincidencia fáctica, (iii) cuando aun invocando el Decreto de declaratoria del estado de excepción o decretos que los desarrolle, se limita a adoptar las medidas en ellos contenidos sin ningún desarrollo particular; y (iv) cuando se trate de una potestad ordinaria asignada a la autoridad administrativa.*

Bajo esos derroteros pasa la Sala a estudiar si el presente medio de control es procedente, atendiendo el contenido del Decreto respectivo enviado a esta Corporación para tal fin.

2.8. Del acto administrativo objeto de control:

En el Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020, el Alcalde Municipal de Cúitiva decretó:

“ARTICULO PRIMERO: Contra acredítese el valor de **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000.00) M/CTE** Según el siguiente por menor:

CODIGO	NOMBRE	VALOR
2	PRESUPUESTO DE GASTOS Y SERVICIOS DE DEUDA	20,000,000.00
22	GASTOS DE INVERSIÓN	20,000,000.00
221	INVERSIÓN CON RECURSOS PROPIOS	20,000,000.00
22101	INVERSIÓN CON RECURSOS PROPIOS SGP LD	8,600,000.00
221012	SECTOR CULTURA	8,600,000.00
2210121	Programa: Todos Promoviendo y participando culturalmente por la construcción de la Paz día campesino	8,600,000.00
221012102	<i>Celebración día del campesino</i>	<i>8,600,000.00</i>
22104	INVERSION CON RENDIMIENTOS FINANCIEROS	11,400,000.00
221041	Otros Proyectos de Inversión	11,400,000.00
22104101	<i>Cofinanciación Otros Proyectos de Inversión</i>	<i>11,400,000.00</i>

ARTICULO SEGUNDO: Acredítese el valor de **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000.00) M/CTE**, y se crean nuevos rubros, según el siguiente por menor:

CODIGO	NOMBRE	VALOR
2	PRESUPUESTO DE GASTOS Y SERVICIOS DE DEUDA	20,000,000.00
22	GASTOS DE INVERSIÓN	20,000,000.00
221	INVERSIÓN CON RECURSOS PROPIOS	20,000,000.00
22105	PREVENCION Y ATENCION DE DESASTRES	20,000,000.00
221051	Programa: Todos Atentos y en marcha para la mitigación del Riesgo.	20,000,000.00
2210511	Prevención y atención de desastres	20,000,000.00

ARTICULO TERCERO: Autorícese a la Secretaria de Hacienda para que realice los movimientos necesarios para la plena implementación de este decreto.

ARTICULO CUARTO: El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias”. (págs. 3 a 4 archivo 2)

Lo anterior, con fundamento en lo siguiente:

“(…)

1. Que mediante Acuerdo Número 016 del 30 de noviembre del año Dos (sic) Mil (sic) Diecinueve (sic) (2019), el Concejo Municipal de Cúitiva expidió el presupuesto de Rentas y gastos del municipio de cuitiva (sic), boyacá (sic) para la vigencia fiscal 2020, comprendida entre el 01 de enero al 31 de diciembre.

2. Que mediante Decreto No. 086 del 23 de diciembre de 2019, se liquidó el presupuesto de Rentas y gastos del municipio de cuitiva (sic), boyacá (sic) para la vigencia fiscal 2020, comprendida entre el 01 de enero al 31 de diciembre.

3. Que el numeral 1 del artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, establece que es atribución del Alcalde: “Cumplir y hacer cumplir la

Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo”

(...)

5. *Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la Republica declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.*

6. *Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, «Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus», en la cual se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al nuevo coronavirus COVID-19.*

7. *Que según el artículo 2 numeral 2.11 de la resolución 385 de 2020, Se dispondrán de las operaciones presupuestales necesarias para financiar las diferentes acciones requeridas en el marco de la emergencia sanitaria.*

8. *Que los efectos económicos negativos generados por el nuevo coronavirus COVI-19 requieren de la atención y concurso las entidades territoriales a través la adopción medidas extraordinarias que contribuyan a financiar las acciones para enfrentar las consecuencias adversas, económicas y sociales generadas por la pandemia, así como a mitigar sus efectos.*

9. ***Que el Ministerio de Hacienda y Crédito Publico expidió el Decreto No 461 del 22 de marzo de 2020, «Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas...en el marco de la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante decreto 417 de 2020», en la cual se establecieron las facultades en materia presupuestal, destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al nuevo coronavirus COVID-19.***

10. *Que en el artículo No 1 del decreto 461 indica «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.*

(...)

12. *Que en concordancia con el artículo 82 del Decreto 111 de 1996, "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 (L. 38/89, art. 68; L. 179/94, art. 35)."*

13. *Que según el Decreto Presidencial 568 de 1996 por el cual se reglamentan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto*

General de la Nación, en su artículo 34 cita que se pueden realizar los traslados internos en forma directa por ejecutivo con el visto bueno del Secretario de Hacienda y del Jefe de la Oficina Asesora de Planeación y se materializa a través de la modificación del Decreto de Liquidación del presupuesto, se hace hincapié en este aspecto, puesto que lo que se modifica es la liquidación del presupuesto mas no el presupuesto como tal.

14. Que el municipio mediante decreto 029 del 23 de marzo de 2020 declara la urgencia manifiesta con el fin de autorizar la contratación directa y movimientos presupuestales para tomar medidas para la prevención y atención a la población vulnerable que pueda ser afectada por la pandemia del COVID-19.

15. Que durante el ejercicio fiscal del Presupuesto puede ser modificado siempre que se hiciera indispensable **augmentar el monto de las apropiaciones para completar partidas insuficientes, ampliar los servicios existentes y establecer nuevos servicios, para lo cual se deben hacer créditos y contra créditos al Decreto de Liquidación.**

(...)

18. Que el Municipio de Cuitiba (sic) requiere efectuar traslados dentro de los gastos de Inversión por valor de **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000.00) M/CTE** que consisten en el cambio de autorización de un rubro a otro del presupuesto, sin que por ello se afecte su monto total. Para ello es necesario contracreditar parcialmente un rubro de un sector del presupuesto y acreditar tal autorización a otro rubro presupuestal del mismo sector.” (...) (pág. 2 archivo 2)

Conforme a lo expuesto con precedencia, si bien el Decreto objeto de análisis hace referencia y alusión al Decreto Legislativo 417 de 2020 y al Decreto 461 de 22 de marzo del presente año, lo cierto, es que las determinaciones adoptadas en el Decreto Municipal no se fundamentan en lo establecido en esas normas y, por lo tanto, no constituye un desarrollo de los Decretos de estado de excepción, situación que denota la improcedencia del control inmediato de legalidad.

Lo anterior, por cuanto lo que se realiza el Municipio es un traslado interno de unas rentas que **no tienen destinación específica**, a saber, (i) **“Celebración día del campesino”** del rubro de Inversiones de recursos propios del Municipio; y (ii) **“Cofinanciamiento Otros Proyectos de Inversión”** del rubro Inversiones con rendimientos financieros, para acreditar el rubro de Prevención y Atención de Desastres, lo cual no guarda relación alguna con lo dispuesto en el Decreto 461 de 2020, por el contrario, está íntimamente ligado con lo previsto en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993, en la medida que como se expuso en la parte motiva del acto estudiado, el Municipio previo a la expedición de este decreto había declarado la Urgencia Manifiesta, situación por la cual se faculta a efectuar los traslados internos sin que medie la autorización del concejo municipal, en este caso, es decir, se trata de una facultad consagrada en una Ley ordinaria preexistente, lo que implica la

concreción de una facultad o potestad propia del alcalde cuando este precedida de la declaratoria de la urgencia manifiesta como sucede en este caso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

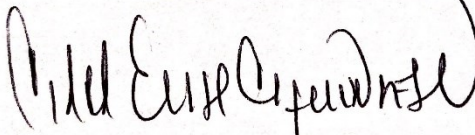
FALLA

Primero. Declarar improcedente el control inmediato de legalidad frente al Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Cúitiva, por las razones vertidas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo. En firme esta providencia, archívese el expediente dejando las constancias de rigor.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en sesión virtual de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase,



CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada



FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado

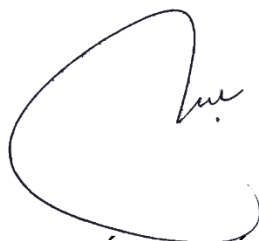


ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado

Medio de Control: Control inmediato de legalidad

Autoridad: Municipio de Cúitiva

Expediente: 15001-23-33-000-2020-00508-00



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

Magistrado

(Ausente con permiso)

FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Magistrado



LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA

Magistrado

HOJA DE FIRMAS

Decreto No. 030 de 24 de marzo de 2020

Autoridad: Municipio de Cúitiva

Expediente: 15001-23-33-000-2020-00508-00