

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA PLENA**

Magistrado Ponente FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Tunja, treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIAS

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACIÓN: 1500123330002020-00729-00
NORMA CONTROLADA: DECRETO 030 DEL 31 DE MARZO DE 2020,
"POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL PRESUPUESTO DE RENTAS, INGRESOS Y GASTOS DEL MUNICIPIO PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020, EN EL MARCO DE LA EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DECLARADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO No. 417 DE 2020"

=====

La Sala Plena del Tribunal Administrativo de Boyacá, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011, procede a dictar sentencia en única instancia en el proceso de control inmediato de legalidad del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020, expedido por la Alcaldesa del municipio de Tipacoque, *"POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL PRESUPUESTO DE RENTAS, INGRESOS Y GASTOS DEL MUNICIPIO PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020, EN EL MARCO DE LA EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DECLARADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO 417 DE 2020"*.

I. EL TEXTO DEL DECRETO

Se transcribe a continuación el texto del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020:

"EL ALCALDE MUNICIPAL, en uso de sus facultades legales y constitucionales, en especial las conferidas por el Decreto ley 461 de 2020, en armonía con el Decreto 111 de 1996, y,

CONSIDERANDO

Que mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la Republica de Colombia declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por un lapso de treinta (30) días calendario contados a partir de su vigencia, con el fin de conjurar la calamidad pública que afecta al país por causa del COVID-19, disponiendo en su artículo 3 que "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."

Que en virtud de ello, el Presidente de la Republica expidió el Decreto 461 del 22 de marzo de 2019, 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.

Que el mencionado decreto nacional en su artículo 1º, dispone que los Alcaldes podrán reorientar las rentas de destinación específica de sus entidades territoriales .excluyendo las de rango constitucional- 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, sin que deban ser sometidos a consideración y aprobación de los concejos municipales, y por lo tanto quedan facultados para realizar por decreto, las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, en desarrollo de lo dispuesto en el citado artículo.

Que dentro de las rentas de destinación específica de origen legal (ley, ordenanza, acuerdos), con los cuales se financia regularmente el presupuesto general del municipio, se encuentran las siguientes:

- Contribución del 5% sobre los contratos de infraestructura que celebre el municipio, creada mediante ley 418 de 1997.
- Estampilla Pro-cultura creada mediante Acuerdo Municipal No. 026 de 2008.
- Estampilla Pro-deporte creada mediante Acuerdo Municipal No. 021 de 2002.
- Sobretasa Bomberil creada por el artículo 153 del Estatuto de Rentas Municipal de conformidad con la Ley 1575 de 2012.
- Transferencia sector eléctrico creada mediante Ley 99 de 1993.

Que según certificación expedida por la Secretaria de Hacienda Municipal, una vez efectuado el cierre de la vigencia fiscal 2019 correspondiente a las rentas de destinación específica señaladas anteriormente, se estableció un superávit fiscal en cuantía de **TRESCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON 32/100 (\$324.254.978.32) M/CTE**, el cual debe ser adicionado al presupuesto de la actual vigencia, reorientando su destinación a través del Fondo de

Gestión del Riesgo, con el fin de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos de conformidad con lo expuesto anteriormente.

Que de conformidad con los artículos 79 y 82 del Decreto 111 de 1996, cuando durante la ejecución del presupuesto se hiciera indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes, ampliar los servicios existente o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, se pueden abrir créditos adicionales, con arreglo a las disposiciones allí previstas.

Que por mandato del Decreto Legislativo 461 de 2020, el Alcalde Municipal es competente para disponer la presente modificación presupuestal.

Por lo anteriormente expuesto.

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO: Adicionar el Presupuesto de Rentas, Ingresos y Recursos de Capital del Municipio para la vigencia fiscal dos mil veinte (2020), en la suma de **TRESCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON 32/100 (\$324.254.978.32)**, conforme al siguiente detalle.

1	TOTAL INGRESOS	\$324.254.978.32
12	INGRESOS FONDOS ESPECIALES	\$324.254.978.32
127	FONDO DE GESTION DEL RIESGO	\$324.254.978.32
12703	Sobretasa Bomberil Superávit	9.195.184.00
12704	Recursos 5% contratos de obra pública Superávit	222.797.218.00
12705	Multas de policía Superávit 2019	2.681.273.00
12706	Recursos estampilla pro-cultura superávit 2019	43.792.756.00
12707	Recursos estampilla pro-deporte superávit-2019	21.357.764.00
12708	Transferencias sector eléctrico	24.430.782.66
TOTAL ADICIÓN INGRESOS		\$324.254.978.32

ARTÍCULO SEGUNDO: Adicionar el Presupuesto de Gastos del Municipio para la vigencia fiscal dos mil veinte (2020), en la suma de **TRESCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON 32/100 (\$324.254.978.32)**, conforme al siguiente detalle.

2	GASTOS	\$324.254.978.32
23	FONDOS ESPECIALES	\$324.254.978.32
237	FONDO DE GESTION DEL RIESGO	\$324.254.978.32
2373	SUPERAVIT 2019 RENTAS PROPIAS DESTINACION ESPECIFICA REORIENTADAS EMERGENCIA COVID-19	\$324.254.978.32
23731	CONTENCION PANDEMIA CORONAVIRUS COVID-19	294.254.978.32

2373101	CONTENCION PANDEMIA CORONAVIRUS COVID-19	294.254.978.32
23732	MITIGACION PANDEMIA CORONAVIRUS COVID-19	30.000.000.00
2373201	MITIGACION PANDEMIA CORONAVIRUS- COVID-19	30.000.000.00
TOTAL ADICION GASTOS		\$324.254.978.32

ARTICULO TERCERO: Para lo de su competencia envíese copia del presente Acuerdo al Tribunal Administrativo de Boyacá y a las instancias municipales y departamentales a que haya lugar.

ARTÍCULO CUARTO: El presente decreto rige a partir de su fecha de expedición”.

II. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Sostuvo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto Legislativo 461 de 1991, los gobernadores y alcaldes solo pueden adicionar mediante decreto al presupuesto de la vigencia fiscal 2020 los recursos del balance del año 2019, que tengan destinación específica determinada por la ley o acto administrativo, orientados a atender los gastos necesarios para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

De otro lado, los demás recursos del balance del 2019 que se llegaren a presentar y que correspondan a recursos de libre destinación o de destinación específica por la Constitución Política deberán adicionarse al presupuesto actual mediante ordenanza o acuerdo, por lo que entonces el decreto objeto de control, se adoptó en desarrollo de las medidas adoptadas en el estado de emergencia.

Por lo expuesto, solicitó declarar ajustado a derecho el Decreto 030 del 31 de marzo de 2020.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Con el fin de exponer un razonamiento claro y lógico de la temática en discusión, la Sala Plena abordará, en su orden, *i)* la competencia; *ii)* el alcance y características del control inmediato de legalidad, *iii)* el Decreto legislativo 461 del 22 de marzo de 2020, *iv)* de las modificaciones tributarias, y finalmente, *v)* el estudio en concreto del Decreto municipal 030 de 2020, sobre modificación al presupuesto.

III.1. COMPETENCIA.

Es sabido que son cuatro los requerimientos para que la jurisdicción contencioso administrativa conozca y resuelva el mecanismo del control inmediato de legalidad: (i) que se trate de un acto de contenido general; (ii) expedido en vigencia del estado de excepción, (iii) en ejercicio de la función administrativa y, (iv) que el acto tenga como propósito desarrollar uno o más de los decretos legislativos expedidos durante la declaratoria de los estados de excepción. Sumado a lo anterior, los Tribunales Administrativos tendrán competencia del medio de control cuando el acto sea expedido por una autoridad del orden territorial, como lo es en el presente caso la Alcaldesa municipal de Tipacoque.

Si bien en el auto que avocó el conocimiento del presente asunto, de fecha 18 de mayo de 2020, se examinaron preliminarmente los factores de generalidad, temporalidad y conexidad, la Sala verificará, de manera particular y minuciosa, este último factor, a fin de auscultar si el Decreto municipal, objeto de control de legalidad de la referencia, se expidió en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o de alguno de los Decretos legislativos que lo desarrollan.

Así entonces, se tiene que la fundamentación del Decreto obedeció a las siguientes normas:

- Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 mediante el cual se Declaró el Estado de emergencia Económica, Social y Ecológica.
- Decreto 461 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.
- Artículos 79 y 82 del Decreto 111 de 1996.

De lo expuesto hasta el momento, resulta evidente que el Decreto 030 del 31 de marzo de 2020 fue expedido por el Alcalde municipal de Tipacoque en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por el gobierno nacional mediante Decreto 417 de 2020 y con ocasión y como desarrollo del decreto legislativo 461 de 2020, sobre reorientación de rentas. En efecto, el Decreto municipal en estudio hace una adición al presupuesto de rentas y gastos, como una medida administrativa para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 1º del Decreto Legislativo 461 de 2020.

Luego, esta Corporación es competente para proferir sentencia de fondo de única instancia respecto del control de legalidad del

Decreto 030 del 31 de marzo de 2020 expedido por el Alcalde municipal de Tipacoque.

III.2. ALCANCE Y CARACTERÍSTICAS DEL CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD.

El control inmediato de legalidad se encuentra previsto en los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 del CPACA, para efectos de examinar las medidas de carácter general que sean adoptadas por las diferentes autoridades, ya sean del orden nacional o territorial, a efectos de desarrollar o reglamentar los decretos legislativos proferidos durante los estados de excepción.

Así las cosas, el examen de legalidad se realiza confrontando el respectivo acto administrativo de contenido general, con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción, la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional. La Corte Constitucional, en la sentencia C-179 de 1994, dejó sentado que *"dicho control constituye una limitación al poder de las autoridades administrativas, y es medida eficaz con la cual se busca impedir la aplicación de normas ilegales"*.

En cuanto a las características de esta clase de medio de control, el Consejo de Estado las clasificó de la siguiente manera:

1. Es un verdadero proceso judicial, porque el artículo 20 de la Ley 137 de 1994 otorgó competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para tramitar dicho mecanismo de escrutinio o revisión de las medidas de carácter general, expedidas por las autoridades públicas nacionales o territoriales, en ejercicio de la función administrativa, para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción.

2. Es automático e inmediato, porque tan pronto se expide el correspondiente acto administrativo general para desarrollar los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción, la autoridad pública de la cual emanó dicho acto, debe enviarlo a la jurisdicción contenciosa dentro de las 48 horas siguientes...

3. Es autónomo, porque es posible que se controlen los actos administrativos generales expedidos para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción, antes de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del decreto que declara el Estado de Excepción y de los decretos legislativos que expida el Presidente de la República para conjurarlo.

4. Es integral, por cuanto es un juicio en el que se examina la competencia de la autoridad que expidió el acto, la conexidad del acto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria del

estado de excepción y con el propio decreto legislativo...

5. La Sala Plena del Consejo de Estado ha dicho además, que el control es compatible con las acciones de nulidad simple y nulidad por inconstitucionalidad, según sea el caso. De modo que el acto administrativo general expedido para desarrollar los decretos legislativos proferidos por el Gobierno Nacional durante los Estados de Excepción, pueden demandarse posteriormente en nulidad simple o nulidad por inconstitucionalidad, siempre que se aleguen normas diferentes a las examinadas en el trámite del control inmediato de legalidad.

6. Es un control participativo, pues, los ciudadanos podrán intervenir defendiendo o atacando la legalidad de los actos administrativos objeto de control.

7. La sentencia que decide el control inmediato de legalidad hace tránsito a cosa juzgada relativa.”¹

Así entonces, se tiene que el control inmediato de legalidad:

- Impone la revisión de los actos de la administración proferidos con ocasión de la declaratoria de Estados de Excepción, con el fin de preservar el ordenamiento y la legalidad en abstracto.
- Se ejerce por vía automática y oficiosa al no requerir la presentación de demanda alguna, sino la remisión por parte de la autoridad dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes y porque el juez contencioso competente puede aprehender por su cuenta su conocimiento.
- Recae sobre aquellas determinaciones generales tomadas en ejercicio de la función administrativa, es decir, las contenidas en actos administrativos de carácter general, y no en aquellos de carácter particular y concreto.
- Se ejerce sobre tales actos, siempre que hayan sido proferidos como consecuencia y en desarrollo de los decretos legislativos emitidos en Estados de Excepción, con el fin de aminorar las causas de la alteración y/o de reducir su radio de acción.
- Se desarrolla mediante un procedimiento y trámite especial consagrado en el artículo 185 de la Ley 1437 de 2011.

En suma, la declaratoria de Estados de Excepción, dentro de la que se encuentra el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, atiende a las especiales y excepcionales circunstancias establecidas principalmente en el artículo 215 superior, para las

¹ Consejo de Estado. Sala Especial de Decisión No. 10-, sentencia del once (11) de mayo de dos mil veinte (2020) Expediente. 11001-03-15-000-2020-00944-00 Consejero ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

cuales la normativa aplicable en condiciones de normalidad se torna insuficiente e ineficaz y por lo tanto se impone la adopción de medidas administrativas de carácter general tendientes a conjurar la crisis, como se expuso.

III.3.- EL DECRETO LEGISLATIVO 461 DEL 22 DE MARZO DE 2020.

Toda vez que el Decreto municipal objeto de control de legalidad se funda en el Decreto legislativo 461 del 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*", procede la Corporación a examinar sus apartes más relevantes para el caso en estudio. En lo pertinente, el Decreto legislativo en mención dejó plasmado en sus partes motiva y resolutive lo siguiente:

"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 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 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 requiere 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 o 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 como consecuencia de la emergencia sanitaria, se genera una afectación al empleo por la alteración de diferentes actividades económicas de los comerciantes y empresarios que afectarán los ingresos de los habitantes y el cumplimiento de los compromisos previamente adquiridos, por lo que es necesario promover mecanismos que permitan la mitigación de los impactos económicos negativos.

(...)

DECRETA

ARTICULO 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 ese sentido, para la reorientación de recursos en el marco de la emergencia sanitaria, no será necesaria la autorización de las asambleas departamentales o concejos 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.

(...)

ARTICULO 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”.

Conforme a la motivación expuesta en el referido Decreto legislativo, se advierte que el Gobierno Nacional, en ejercicio de sus potestades legislativas, facultó a los gobernadores y alcaldes de manera temporal, para que reorienten las rentas de destinación específica, ya sea adicionando, modificando o haciendo los traslados presupuestales a que hubiere lugar, con el único propósito de conjurar la crisis o impedir la extensión de los efectos de la emergencia causada por la pandemia del Coronavirus COVID-19.

En efecto, ante la crisis económica causada por el Coronavirus COVID-19, que ha terminado afectado el mínimo vital de los habitantes de todo el país, y ante la demanda de recursos para efectos de atender las consecuencias de la mencionada pandemia, el Gobierno Nacional quiso otorgarle mecanismos a los entes territoriales, para que los mismos pueda disponer de las rentas que por ley, ordenanza o acuerdo tienen una destinación específica, y así poder adoptar medidas de contención en contra de las consecuencias que el mencionado virus ha causado.

Con tal propósito y ante la urgencia con la que se requieren los mencionados recursos, el Gobierno Nacional permitió que los gobernadores y alcaldes puedan reorientar las mencionadas rentas, sin autorización previa de las Asambleas Departamentales y los Concejos municipales.

III.4.- DE LA MODIFICACION AL PRESUPUESTO.

La modificación al presupuesto (adiciones, reducciones y traslados) se encuentra regulado por la ley orgánica de presupuesto (Decreto 111 de 1996), así como por las normas que lo modifiquen, reglamenten o adicionen, esto es, por las Leyes 617 de 2000 y 819 de 2003, entre otras. Tanto las leyes especiales sobre organización de los municipios (Decreto Ley 1333 de 1986- Ley 136 de 1994) como la Constitución Política fijan en cabeza de la Corporación Administrativa las competencias en materia presupuestal. En ese sentido, el artículo 313 *ibídem*, establece como funciones de los Concejos municipales:

ART. 313. Corresponde a los concejos:

(...)

3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro

tempore precisas funciones de las que corresponde al Concejo.

(...)

5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

Por otro lado, el artículo 345 Constitucional contempla que: *"En tiempo 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".*

A partir de las disposiciones constitucionales antes mencionadas, se tiene que no se podrá realizar inversión o gasto alguno que no se encuentre en el presupuesto de inversiones y gastos decretado por el Congreso de la República, las asambleas departamentales y los concejos municipales, lo anterior en virtud del denominado principio de legalidad del gasto, respecto del cual la Corte Constitucional en sentencia C-192 del 15 de abril de 1997 señaló:

"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 como se deben invertir los dineros del erario público, lo cual explica la llamada fuerza jurídica restrictiva del presupuesto en materia de gastos...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..."

Ahora bien, en lo que interesa al caso objeto de estudio, se advierte que lo relativo a las adiciones presupuestales se encuentra consagrado en los artículos 81 y 83 del Decreto 111 de 1996, en los siguientes términos:

"ARTICULO 81. Ni el Congreso ni el Gobierno podrán abrir créditos adicionales al presupuesto, sin en que la ley o decreto respectivo se establezca de manere clara y precisa el recurso que ha servir de base para su apertura y con la 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 83. 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 del Presupuesto o quien haga sus veces.”

A partir de lo expuesto hasta el momento, se tiene entonces que la facultad para efectuar la adición es del Congreso de la Republica a iniciativa del Gobierno Nacional. Al efecto, el Consejo de Estado-Sala de Consulta y Servicio Civil en concepto del 5 de junio de 2008-Radicado 11001-03-06-000-2008-00022-00 (1889) señaló:

“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 las cuales pueden darse las siguientes situaciones:

(...)

6. Las adiciones al presupuesto o créditos adicionales, para aumentar el monto de las apropiaciones o complementar los 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. 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 cuando las adiciones sean única y exclusivamente para atender gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción...”

A partir de lo anterior, se tiene entonces que la facultad para efectuar modificaciones al presupuesto está en cabeza de las corporaciones públicas (concejos municipales) a iniciativa del ejecutivo, lo que implica entonces que en principio el ejecutivo no puede hacer directamente la adición de recursos al presupuesto, excepto en los estados de excepción. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-357 de 1994 se refirió al tema indicando: *“Bien sabido es que la modificación del presupuesto que supone el aumento de las apropiaciones, es decir, la apertura de créditos adicionales, solo 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...Pero se repite, en tiempo de normalidad la reforma del Presupuesto solo corresponde al Congreso...”*.

Hasta lo expuesto en este momento se puede concluir que la adición al presupuesto debe hacerse conforme lo estableció en la ley orgánica del presupuesto, y que la facultad para efectuar la adición es de los concejos municipales a iniciativa del alcalde, pudiendo este último adicionar directamente recursos al presupuesto mediante decreto, únicamente en los estados de excepción.

III.5. ANÁLISIS EN CONCRETO DE LA LEGALIDAD DE CADA UNO DE LOS ARTÍCULOS DEL DECRETO 17 DEL 31 DE MARZO DE 2020.

a. Examen de los motivos del Decreto 030 y su conexidad con el Decreto legislativo 461 de 2020.

Para el caso en estudio, la Sala Plena advierte que los motivos aducidos por el Alcalde municipal de Tipacoque dentro del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020 para efectos de adicionar el presupuesto de rentas y gastos, se acompasan a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 461 de 2020. En efecto, los argumentos expuestos por la Representante Legal del mencionado ente territorial para declarar la urgencia manifiesta consistieron en:

“Que según certificación expedida por la Secretaria de Hacienda Municipal, una vez efectuado el cierre de la vigencia fiscal 2019 correspondiente a las rentas de destinación específica señaladas anteriormente, se estableció un superávit fiscal en cuantía de **TRESCIENTOS VEINTICUATRO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON 32/100 (\$324.254.978.32) M/CTE**, el cual debe ser adicionado al presupuesto de la actual vigencia, reorientando su destinación a través del Fondo de Gestión del Riesgo, con el fin de conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos de conformidad con lo expuesto anteriormente.

Que de conformidad con los artículos 79 y 82 del Decreto 111 de 1996, cuando durante la ejecución del presupuesto se hiciera indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes, ampliar los servicios existente o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, se pueden abrir créditos adicionales, con arreglo a las disposiciones allí previstas.

Que por mandato del Decreto Legislativo 461 de 2020, el Alcalde Municipal es competente para disponer la presente modificación presupuestal”.

Por otro lado, la motivación expuesta por el Gobierno Nacional en el Decreto Legislativo 461 de 2020, se encuentra dada por los siguientes argumentos:

“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 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 requiere 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. (...)"

A partir de lo anterior, se advierte que la motivación expuesta en el acto administrativo sometido a control, se encuentra acorde con lo establecido en el Decreto Legislativo 461 de 2020, pues a través de este último se dispuso la adopción de medidas presupuestales para el redireccionamiento de recursos de destinación específica, a efectos de atender las necesidades generadas por la pandemia del Coronavirus COVID-19, finalidad que es perseguida por el alcalde de Tipacoque a través del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020.

En ese sentido, se advierte que existe conexidad entre el Decreto 030 del 31 de marzo de 2020 que es sometido a control, con el Decreto Legislativo 461 del 22 de marzo de 2020 por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas.

a. Examen de los artículos 1º y 2º

El artículo 1º del acto administrativo sujeto a control dispuso adicionar el presupuesto de rentas, ingresos y recursos de capital del municipio para la vigencia fiscal 2020 en la suma de \$324.254.978.32, correspondiente al superávit del año 2019 de rentas específicas por sobretasa bomberil, recursos 5% correspondientes a contratos de obra pública, multas de policía, recursos estampilla pro-cultura, recursos estampilla pro-deporte y transferencias de sector eléctrico.

En lo que respecta al artículo en mención, ha de señalarse que el Decreto Legislativo 461 de 2020 dispone que los gobernadores y alcaldes están facultados para redireccionar rentas de destinación específica, a efectos de poder hacer frente a las consecuencias negativas generadas por el Coronavirus COVID-19, pudiendo realizar las modificaciones o adiciones presupuestales a que haya lugar, sin que para ello se requiera la autorización previa de los concejos municipales. Por otro lado, el párrafo 2º del artículo 1º del mencionado Decreto Legislativo, consagra la prohibición de reorientar rentas de destinación específica que hayan sido creadas por la Constitución Política.

Ahora bien, el Decreto 030 del 31 de marzo de 2020 estableció la redistribución de recursos de superávit por concepto de: *i)* sobretasa bomberil, *ii)* recursos 5% correspondiente a contratos de obra pública, *iii)* multas de policía, *iv)* recursos estampilla pro-cultura, *v)* recursos estampilla pro-deporte, *vi)* transferencias del sector eléctrico.

En lo que respecta a la sobretasa bomberil, ha de señalarse que diversos municipios del país han adoptado por Acuerdo del Concejo municipal la sobretasa bomberil autorizada por el parágrafo del artículo 2 de la Ley 322 de 1996, y actualmente por el artículo 37 de la Ley 1575 del 21 de agosto de 2012. Dicha sobretasa es de creación legal, en la medida que fue establecida por las leyes antes mencionadas, y tiene destinación específica en la medida que está dirigida a financiar la actividad bomberil, según lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 1575 de 2012, cumpliendo con los requisitos señalados en el Decreto Legislativo 461 de 2020, toda vez que no se trata de una renta de creación constitucional.

Por otro lado, en relación con los recursos del 5% correspondiente a contratos de obra pública, ha de señalarse que dicha renta es de creación legal ya que fue establecida a través de la Ley 1106 de 2005, y posteriormente reglamentada a través del artículo 11 del Decreto 399 de 2011. La misma tiene destinación específica, por cuanto está encaminada a financiar los Fondos Territoriales de Seguridad y Convivencia Ciudadana -FONSET-, por lo que cumple con los requisitos señalados en el Decreto Legislativo 461 de 2020, en la medida que se trata de una renta de creación legal y no constitucional con destinación específica.

En lo que respecta a las multas de policía, ha de señalarse que se trata de rentas de creación legal, en la medida que fue creada a través de la Ley 1801 de 2016, la cual tiene destinación específica, esto es, para la prevención y la cultura ciudadana, según lo dispuesto en el artículo 180 *ibídem*, cumpliéndose igualmente con los requisitos establecidos en el Decreto Legislativo 461 de 2020.

Respecto de los recursos estampilla pro-deporte, debe indicarse que el artículo 75 de la Ley 181 de 1995 autoriza a los concejos municipales para su creación, y su destinación es específica, esto es, para el deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, de ahí que la misma hubiere sido creada por el Municipio de Tipacoque a través del Acuerdo No. 021 de 2002.

Por otro lado, en relación con los recursos estampilla pro cultura se advierte que el artículo 38 de la Ley 397 de 1997 autorizó a las asambleas departamentales, concejos distritales y a los concejos municipales para la emisión de una estampilla pro cultura, siendo adoptada por el municipio de Tipacoque a través el Acuerdo 026 de 2008. Según lo dispuesto en el artículo 38-1 de la Ley 397 de 1997,

el producido de la estampilla procultura tiene una destinación específica, en este caso: i) acciones dirigidas a estimular y promocionar la creación, la actividad artística y cultural, la investigación y el fortalecimiento de las expresiones culturales, ii) estimular la creación, funcionamiento y mejoramiento de espacios públicos, aptos para la realización de actividades culturales, participar en la dotación de diferentes centros y casas culturales, iii) fomentar la formación y capacitación técnica y cultural del creador y del gestor cultural, iv) un 10% para seguridad social, v) apoyar los diferentes programas de expresión cultural y artística, de ahí que se cumpla con los requisitos exigidos por el Decreto Legislativo 461 de 2020, ya que no se trata de una renta de creación constitucional y tiene una destinación específica.

En relación con las transferencias del sector eléctrico, ha de señalarse que de conformidad con el artículo 45 de la Ley 99 de 1993, las empresas generadoras de energía térmica están obligadas a pagar el 3% de las ventas brutas a los municipios donde se encuentran citadas las plantas generadoras, y su destinación solo será para inversión de proyectos de saneamiento básico y mejoramiento ambiental, cumpliendo igualmente con los requisitos exigidos por el Decreto Legislativo 461 de 2020.

Finalmente, se advierte que la destinación de estas rentas cumple con la finalidad descrita en el Decreto Legislativo 461 de 2020, toda vez que en el artículo segundo del acto sometido a control se dispuso que la modificación en el presupuesto de gastos se destinaria exclusivamente a la contención y mitigación del COVID-19.

Por todo lo expuesto se concluye que los artículos 1º y 2º del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020 que es sometido a control, se encuentran ajustados a derecho.

b. Examen del artículo 3º

El artículo en estudio se dispuso "*Para lo de su competencia envíese copia del presente Acuerdo al Tribunal Administrativo de Boyacá...*". Dicha disposición se encuentra acorde con el deber que le impone el inciso segundo del artículo 136 del CPACA los respectivos municipios.

c. Examen del artículo 4º

El artículo 4º dispuso: "*El presente decreto rige a partir de su fecha de expedición*". Al respecto, se debe indicar que de conformidad con lo señalado en el artículo 65 del CPACA, los actos administrativos de carácter general tan solo producirán efectos a partir de su publicación, por lo cual el artículo en mención será declarado legal

pero condicionado a que deberá entenderse que el mismo rige a partir de su publicación y no de su expedición.

Conclusión.

Por todo lo expuesto, la Sala Plena concluye que el Decreto 030 del 31 de marzo de 2020, expedido por el Alcalde de Tipacoque, "*POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL PRESUPUESTO DE RENTAS, INGRESOS Y GASTOS DEL MUNICIPIO PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020, EN MARCO DE LA EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DECLARADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO No. 417 DE 2020*", se encuentra ajustado a derecho, pues acató lo establecido en el Decreto Legislativo No. 461 de 2020. Con el condicionamiento ya explicado, se declarará la legalidad de sus artículos.

IV. DECISIÓN

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

FALLA:


PRIMERO. DECLARAR la **LEGALIDAD** de los artículos 1, 2 y 3 del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020, "*POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL PRESUPUESTO DE RENTAS, INGRESOS Y GASTOS DEL MUNICIPIO PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020, EN MARCO DE LA EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DECLARADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO No. 417 DE 2020*", conforme a las razones antes expuestas.

SEGUNDO. DECLARAR la **LEGALIDAD** condicionada del artículo 4º del Decreto 030 del 31 de marzo de 2020, "*POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL PRESUPUESTO DE RENTAS, INGRESOS Y GASTOS DEL MUNICIPIO PARA LA VIGENCIA FISCAL 2020, EN MARCO DE LA EMERGENCIA ECONOMICA, SOCIAL Y ECOLOGICA DECLARADA POR EL GOBIERNO NACIONAL MEDIANTE DECRETO No. 417 DE 2020*", entendiéndose que el referido acto administrativo rige a partir de su publicación.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente dejando las constancias del caso.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado en Sala Virtual según consta en acta de la fecha.

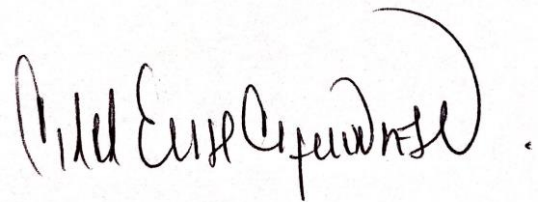
NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado
(ACLARO VOTO)



LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



**FÉLIX ALBERTO RODRIGUEZ
RIVEROS**
Magistrado



JOSÉ ASCENCIÓN FERNANDEZ OSORIO
Magistrado