

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ

SALA PLENA

MAGISTRADO PONENTE: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Tunja, seis (06) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

RADICACIÓN: 1500123330002020000766-00

REMITENTE: Municipio de Tuta

DECRETO No. 039 de 03 de abril de 2020

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede la Sala a proferir sentencia de única instancia dentro del medio de control de la referencia, en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

2.1.- Del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 de 2020 y las medidas adoptadas.

El presidente de la República y los ministros del Despacho, en aplicación de las facultades previstas en el Artículo 215 de la Constitución Política, suscribieron el Decreto 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"*¹.

En dicha decisión, se señaló como elemento fáctico principal la declaratoria, por la Organización Mundial de la Salud –OMS_, de la pandemia derivada del coronavirus COVID 19, debido a la velocidad de su propagación. En relación con el presupuesto valorativo, se indicó que la situación a la que quedaba expuesta actualmente la población colombiana resultaba grave e inminente, pues afecta la Salud, el empleo, el abastecimiento de bienes básicos, la economía y el

¹<https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20417%20DEL%2017%20DE%20MARZO%20DE%202020.pdf>

bienestar de los habitantes del territorio, el aumento exponencial de casos de contagio del Coronavirus COVID- 19; finalmente, en el aludido decreto legislativo, se justificó la insuficiencia de las medidas ordinarias para conjurar los efectos de la crisis advertida, por lo que resultaba necesario adoptar las medidas extraordinarias conforme a las previsiones del artículo 215 Superior².

En consecuencia, en el mencionado decreto legislativo, se enunció una serie de medidas que serían adoptadas por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del Estado de Emergencia y se precisó que, de resultar necesario, se diseñarían estrategias adicionales para afrontar la crisis.

Dentro de las medidas adoptadas se encuentran las siguientes:

- Disposición de recursos que se encuentren a cargo de la Nación y 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.
- La creación del Fondo de Mitigación de Emergencias- FOME con las subcuentas necesarias para atender las necesidades de atención en salud, los efectos adversos generados a la actividad productiva y la necesidad de que la economía continúe brindando condiciones que mantengan el empleo y el crecimiento, por la situación a la que se refiere el decreto.
- La adopción de medidas extraordinarias que permitan la reducción y optimización del capital de las entidades financieras con participación accionaria estatal; estas medidas deben permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de la República.
- Fortalecer el Fondo Nacional de Garantías –FNG, mediante el aprovechamiento de los recursos de capital de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional, con el fin de garantizar la continuidad del acceso al crédito de las personas naturales o jurídicas y subsidiar las comisiones de las garantías otorgadas por el FNG.
- La creación de un Patrimonio autónomo o un fondo cuenta especial para la

²La Corte Constitucional, ha decantado la configuración de los siguientes presupuestos característicos de la declaratoria de emergencia, a saber: (i) los hechos sobrevinientes que perturben o amenacen perturbar el orden económico, social o ecológico, o que constituyan calamidad pública (elemento fáctico); (ii) la gravedad e inminencia de la perturbación o amenaza (elemento valorativo) y (iii) la justificación orientada a concluir que la grave perturbación generada con los estados de emergencia, no puede ser conjurada con las funciones ordinarias atribuidas a las autoridades estatales.

financiación e inversión de proyectos destinados a atender, mitigar y superar los efectos causados por la emergencia.

- Medidas que permitan descapitalizar entidades financieras con participación accionaria estatal, medidas que deben permitir a la Nación emitir títulos o respaldar su emisión con destino a operaciones de liquidez con el Banco de la República y adelantar los procesos de enajenación de activos de forma ágil.

- Analizar las medidas tributarias para permitir la reducción de la movilidad, la aglomeración y la congregación en los sitios públicos y para evitar una mayor afectación de las distintas actividades económicas, el empleo, la industria y el Comercio.

- Medidas tributarias necesarias para afrontar la crisis y en particular, la de otorgar beneficios tributarios, con el fin de promover la industria y el comercio del país que generen fuentes de empleo que permitan absorber fuerza laboral afectada por la pandemia.

- Medidas referidas a aliviar las obligaciones de diferente naturaleza, como tributarias, financieras, entre otras, que puedan verse afectadas en su cumplimiento de manera directa por efectos de las crisis.

- Mecanismos para facilitar procesos de reorganización e insolvencia empresarial.

- El uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones y los servicios de comunicaciones, como herramienta esencial para permitir la protección de la vida y de la salud de los colombianos.

- Medidas extraordinarias encaminadas a que los habitantes del territorio puedan atender las obligaciones de diferente índole – 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 la fuerza laboral afectada por la pandemia.

- Expedición de normas de orden legal que flexibilicen la obligación de atención personalizada al usuario y se permita incluso la suspensión de términos legales en las actuaciones administrativas y jurisdiccionales.

- Expedición de normas que habiliten actuaciones judiciales y administrativas mediante la utilización de medios tecnológicos y adoptar las medidas pertinentes con el objeto de garantizar la prestación de los servicios públicos de justicia, de notariado y registro, de defensa jurídica del Estado y la atención en salud en el sistema penitenciario y carcelario.

- Expedición de normas por parte del Gobierno Nacional para simplificar el proceso administrativo sancionatorio contenido en la ley 9 de 1979 y en la ley 1437 de 2011 garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa.

- Medidas para garantizar la prestación de servicios públicos – flexibilizar criterio de calidad, continuidad y eficiencia de los servicios, establecer el orden de atención prioritaria de abastecimiento a los mismos, flexibilizar el régimen laboral en cuanto los requisitos de los trabajadores a contratar, implementar medidas de importación y comercialización de combustibles con el fin de no afectar el abastecimiento-.

- Con el propósito de generar mecanismos ágiles que permitan atender eficientemente las necesidades de la población afectada por la emergencia derivada de la pandemia COVID 19, se autoriza al Gobierno Nacional para acudir al procedimiento de contratación directa, siguiendo los principios de transparencia y legalidad, de tal forma que las entidades competentes de los sectores salud, prosperidad social, educación, defensa y todos aquellos sectores que requieran para prestar atención a la población afectada, obtengan el suministro de bienes, la prestación de servicios o la ejecución de obras en el inmediato futuro, con el objetivo de prevenir, contener y mitigar los efectos de la Pandemia.

- Autorizar la entrega de transferencias monetarias adicionales extraordinarias a favor de los beneficiarios de los beneficiarios de los programas Familias en acción, Colombia Mayor, Jóvenes en acción y de la compensación del impuesto sobre las rentas IVA.

- Modificación de las disposiciones normativas del Sistema General de Regalías - SGR- para garantizar la atención en salud de la población afectada por causa de la pandemia COVID- 19.

- Acciones necesarias para garantizar el permanente funcionamiento del sistema de abastecimiento y seguridad alimentaria.

De esta manera, el artículo 3º dispuso **autorizar al Gobierno Nacional para efectuar las operaciones presupuestales necesarias para dar aplicación a las medidas enunciadas en este decreto y todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos**, en virtud de lo cual el Presidente de la República y los Ministros de Despacho, suscribieron los Decretos que se enuncian a continuación:

2.2. Decreto 461 de 2020 y la autorización temporal³ a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas de destinación específica para hacer frente a las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia Económica, Social y Ecológica.

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*", mencionó la necesidad de adoptar medidas excepcionales, inmediatas y temporales con el fin de brindar apoyos económicos a la población más desprotegida, requiriéndose flexibilizar los requisitos contemplados en la normativa presupuestal para una asignación eficiente y urgente de los recursos.

En ese sentido, dispuso que las entidades territoriales, en el marco de su autonomía, quedaban facultadas a través de sus gobernadores y alcaldes, - *sin necesidad de autorización de las asambleas departamentales o concejos municipales*-, para **reorientar sus rentas de destinación específica** 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, y realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales requeridas para llevar a cabo tales acciones.

A su vez, indicó que las facultades establecidas en este decreto, de ningún modo se extendían a las rentas cuya destinación específica fue establecida por la Constitución Política.

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

Adicionalmente, facultó a los gobernadores y alcaldes para reducir las tarifas de los impuestos de sus entidades territoriales.

2.3. Decreto 512 de 2020 y la autorización temporal⁴ a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de emergencia Económica, Social y Ecológica.

El Decreto 512 de 02 de abril de 2020 "*Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*", mencionó la necesidad de crear una medida en el ámbito presupuestal, de carácter temporal, actualmente inexistente en el ordenamiento jurídico con el fin de llevar a cabo las acciones necesarias para conjurar las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, así como mitigar sus efectos.

De este modo, dispuso que las entidades territoriales, en el marco de su autonomía, quedaban facultadas a través de sus gobernadores y alcaldes, para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones a que hubiese lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, fuesen necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarada mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020; autorizaciones que debían ejercerse por los gobernadores y alcaldes en observancia de los mandatos constitucionales.

2.4. Del Acto Administrativo objeto de control inmediato de legalidad

El control inmediato de legalidad en esta oportunidad recae sobre el **Decreto 039 de 03 de abril de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Tuta**, cuyo texto íntegro es el siguiente:

⁴Las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el Decreto Legislativo 512 de 2020 solo podrán ejercerse **durante el término que dure la emergencia económica, social y ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, esto es, hasta el 16 de abril de 2020.**

DECRETO N. 039
ABRIL 03 DE 2020

POR MEDIO DEL CUAL SE ADICIONA EL PRESUPUESTO DE INGRESOS Y GASTOS DE LA PRESENTE VIGENCIA FISCAL EN CUMPLIMIENTO DE LA CONSTITUCION POLITICA DE 1991, LEY 136 DE 1994; DECRETO NACIONAL 417 de 2020; DECRETO NACIONAL 457 DEL 2020; DECRETO NACIONAL 461 DE 2020 Y DECRETO NACIONAL 512 DEL 2020 Y DEMAS NORMAS PERTINENTES Y

EL ALCALDE MUNICIPAL DE TUTA BOYACA EN USO DE SU ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES, LEGALES Y

CONSIDERANDO.

Que la C.P.C de 1991 en su Artículo 315 establece: Son atribuciones del alcalde:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.
2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.
3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes.

Que la C.P.C de 1991 en su Artículo 49 establece: La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.

Que Ley estatutaria 1751 de 2015 (febrero 16) diario oficial no. 49.427 de 16 de febrero de 2015 Congreso de la República por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

Que la ley 1751 establece en su ARTÍCULO 4o. DEFINICIÓN DE SISTEMA DE SALUD. "Es el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud".

Que el gobierno nacional expidió el DECRETO 457 DEL 22 DE MARZO DE 2020 "Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público.

Que el Gobierno Nacional expidió el DECRETO 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.

Que el Gobierno nacional expidió el DECRETO 512 DEL 2 DE ABRIL DE 2020 "Por el cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica

Que según lo establecido en el decreto Nacional N. 512 del 2 de abril de 2020 establece en su Artículo 1. Facultad de los gobernadores y alcaldes en materia presupuestal: Facúltese a los gobernadores y alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender a ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Que según certificación del Secretario de Hacienda de Tuta Boyacá certifica un mayor recaudo a la fecha por la suma de CIENTO CATORCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS CON CINCUENTA Y CINCO CENTAVOS (\$114,112,335.55), los cuales pueden ser adicionados al presupuesto de la presente vigencia fiscal de acuerdo al siguiente pormenor:

| | | |
|---------|---|-----------------------|
| 1111202 | Industria y Comercio Vigencias Anteriores | 128.423.216.55 |
| 1112201 | Expedición de Certificados | 108.263.00 |
| 1112301 | Arrendamiento Bienes Inmuebles | 4,725,756.00 |
| | TOTAL | 133.257.235.55 |

Que analizada la situación del municipio y en aras de establecer sistemas de prevención y mitigación del COVID 19 se hace necesario apropiar recursos para atender la situación de salud pública local, y demás situaciones relacionadas con la pandemia; de acuerdo a las instrucciones impartidas por el Gobierno Nacional.

Por lo anterior

| MANUAL DE PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS | |  | |
|--|--|---|------------|
| Macroproceso: APOYO | | | |
| Subproceso: ADMINISTRACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN | | Versión | 01 |
| Formato: ACTOS ADMINISTRATIVOS | | Vigencia desde | 19-01-2009 |
| Página 3 de 1 | | | |

| | | |
|--------------|--------------------------------|-----------------------|
| 1112201 | Expedición de Certificados | 108,263.00 |
| 1112301 | Arrendamiento Bienes Inmuebles | 4,725,758.00 |
| TOTAL | | 133,257,235.55 |

ARTICULO SEGUNDO. Adicionar al presupuesto de gastos de inversión para la presente vigencia fiscal en la suma de **CIENTO CATORCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS CON CINCUENTA Y CINCO CENTAVOS (\$114,112,335.55)**, de acuerdo al siguiente pormenor:

| | | |
|------------|--|-----------------------|
| 23 | GASTOS DE INVERSIÓN | 133,257,235.55 |
| 2308 | OTROS SECTORES | |
| 230809 | PREVENCIÓN DE DESASTRES | |
| 2308090106 | Prevención Mitigación Covid 19. Recurso Propos | 133,257,235.55 |

ARTICULO TERCERO. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

ARTICULO CUARTO. Enviar copia del presente Decreto al Tribunal de Boyacá, Gobernación de Boyacá y la Secretaría de Hacienda Municipal, para los fines pertinentes que se deriven del mismo.

Una primera lectura del Decreto objeto de control permite a la Sala determinar que el mismo se fundamenta en las normas constitucionales, legales y en varios decretos legislativos, que se relacionan seguidamente:

i) De orden constitucional: Artículo 315 y 49.

ii) De orden legal: Ley 136 de 1.994, Ley 1751 de 06 de febrero de 2015, Art. 4.

iii) Decretos de orden nacional:

- Decreto Legislativo 417 de 17 de marzo de 2020.
- Decreto 457 de 22 de marzo de 2020
- Decreto Legislativo 461 de 22 de marzo de 2020.
- Decreto 512 de 02 de abril de 2020.

2.5. Del Control Inmediato de Legalidad

La Constitución Política de Colombia, dispuso que tanto el decreto de declaratoria de estado de excepción, como los decretos legislativos que lo desarrollan y las demás decisiones de naturaleza administrativa o reglamentaria que concretan

las medidas adoptadas por los decretos con fuerza de ley, deben ser objeto de control.

En ese sentido, el control inmediato de legalidad se erige como el mecanismo jurídico previsto para "(...) *examinar los actos administrativos de carácter general que se expiden al amparo de los estados de excepción, esto es, actos administrativos que desarrollan o reglamentan un decreto legislativo*"⁵.

El artículo 20 de la ley estatutaria 137 de 1994 – Ley estatutaria de los estados de excepción-, reguló el control inmediato de legalidad, en los siguientes términos:

"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".*

Valga precisar que el artículo 136 del C.P.A.C.A. consagra en términos idénticos a los plasmados en el artículo 20 *ibídem* , el control inmediato de legalidad, como uno de los medios de control que debe tramitarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2.6. Trámite del Medio de Control. En aplicación de las prescripciones de los artículos 20 de la ley 137 de 1994 y 136 del C.P.A.C.A., el Alcalde Municipal de Tuta remitió el Decreto 039 de 03 de abril de 2020.

2.6.1. Auto avoca conocimiento. El Despacho del Magistrado Ponente dispuso avocar el control inmediato de legalidad del Decreto 039 de 03 de abril de 2020, expedido por el Alcalde Municipal de Tuta; en la mencionada decisión judicial, igualmente se dispuso fijar un edicto por el término de 10 días en la página web de la Secretaría de la Corporación a efectos de garantizar la intervención de la ciudadanía, y correr traslado al Ministerio Público para que si a bien tuviese, emitiera el respectivo concepto.

⁵Consejo de Estado, Sala Plena de lo contencioso Administrativo, Sentencia de 5 de marzo de 2012, expediente 11001031500020100036900 (CA). C.P. Hugo Fernando Batidas Bárcenas.

2.6.2. Intervenciones procesales. Dentro del término otorgado para el efecto, la autoridad administrativa que expidió el acto administrativo guardó silencio y no allegó al expediente la información requerida mediante auto que avocó conocimiento.

Tampoco se formuló escrito de intervención por parte de algún ciudadano dentro del término de fijación del edicto.

2.6.3 Concepto Ministerio Público. El Procurador 122 Judicial II delegado ante el Tribunal Administrativo de Boyacá emitió concepto en el que solicita declarar ajustado a derecho el Decreto 039 de 03 de abril de 2020 al evidenciar que el mismo cumple con los requisitos de temporalidad, generalidad y conexidad previstos en el artículo 136 del CPACA. Además señaló que en el mismo se citó como fundamento los Decretos Legislativos Nos. 461 y 512 de 2020 que autorizan a los gobernadores y alcaldes para realizar las **adiciones**, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar para atender la emergencia sanitaria, procediendo específicamente en el Decreto Municipal a adicionar al sector Gastos de Inversión un rubro para la Prevención Mitigación COVID-19, proveniente de recursos propios por la suma de **\$133.257.235,55**, operación presupuestal que, a su juicio, es autorizada por el Gobierno Nacional a través de los referidos decretos legislativos con el fin de atender la emergencia sanitaria decretada mediante Decreto 417 del 17 de marzo del 2020.

II. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

De conformidad con las previsiones de los artículos 151-14 y 185-6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Sala Plena del Tribunal Administrativo es competente para emitir decisión en única instancia dentro del presente asunto.

3.2. Problema jurídico.

Se contrae a determinar si es procedente o no el control inmediato de legalidad del Decreto 039 de 03 de abril de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Tuta "*Por medio del cual se adiciona el presupuesto de ingresos y gastos de la presente vigencia fiscal en cumplimiento de la Constitución Política de 1991, Ley 136 de 1994; Decreto Nacional 417 de 2020; Decreto Nacional 457 de 2020; Decreto Nacional 461 de 2020 y Decreto Nacional 512 de 2020 y demás normas pertinentes*", y en el evento de ser procedente dicho medio de control, si el citado decreto se ajusta o no a la declaratoria de Emergencia Económica, Social y Ecológica contenida en el Decreto Legislativo 417 de 2020 y a la normatividad que regula la misma.

3.3. Tesis de la Sala Plena. El Decreto 039 de 03 de abril de 2020 expedido por el municipio de Tuta, goza de plena legalidad por haber sido expedido por el Alcalde Municipal de Tuta con posterioridad a la expedición del Decreto Legislativo 512 de 02 de abril de 2020, y en desarrollo de las facultades precisas de adición presupuestal conferidas en el mismo.

3.4. Marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso

3.4.1 Facultades para modificar el presupuesto público territorial

Aun cuando las normas contenidas en el Capítulo 3 del título XII de la Carta política, las cuales consagran los principios constitucionales que rigen la función presupuestal, hacen referencia al presupuesto general de la Nación, ellas son igualmente aplicables a las entidades territoriales de todos los órdenes por expresa disposición del artículo 353 superior. Por tanto, a nivel Municipal el órgano competente para fijar el presupuesto es el Concejo, pues así lo consagra expresamente el numeral 5º del artículo 313, según el cual, a esta Corporación Administrativa de Elección Popular le corresponde "*Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos*". Asimismo, la Constitución Política establece:

"Art. 345. *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". (Resaltado de la Sala).

A su vez, el artículo 352 ibídem dispone:

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

Por su parte, el Estatuto Orgánico del Presupuesto –EOP–, esto es, el Decreto 111 de 1996, establece el régimen de modificaciones al Presupuesto General de la Nación en sus artículos 76 a 88, en los que precisa que las adiciones o traslados presupuestarios que modifiquen los montos aprobados por el Congreso deben ser efectuados mediante una ley; pese a lo anterior, **se advierte que el Gobierno puede hacerlos cuando se haya decretado estados de excepción.**

En efecto, los artículos 80, 83, 84 y 88 del EOP precisan lo siguiente:

Art. 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.*

(...) Art. 83. Los créditos adicionales y traslados al presupuesto general de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el gobierno en los términos que éste señale. *La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo.*

(...) Art. 84. *De conformidad con lo establecido en la Constitución Política, cuando se declaren estados de excepción, toda modificación al presupuesto general de la Nación deberá ser informada al Congreso de la República, dentro de los ocho días siguientes a su realización. En caso de que no se encuentre reunido el Congreso, deberá informarse dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones.*

(...) Art. 88. *Los créditos adicionales al presupuesto de gastos no podrán ser abiertos por el Congreso sino a solicitud del gobierno, por conducto del Ministro de Hacienda y Crédito Público." (Negritillas fuera de texto)*

En torno a la modificación del presupuesto, la Corte Constitucional en Sentencia C- 357 de 1994, al revisar la constitucionalidad de algunos artículos de la Ley 88 de 1993, por medio de la cual se decretó el presupuesto de rentas y gastos de la Nación para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 1994, y con fundamento en las normas vigentes para ese momento, sostuvo que es una facultad que atañe únicamente al Congreso, y que es inconstitucional que la ley de presupuesto otorgue al Gobierno una prerrogativa que la Constitución no le confirió. En esa misma oportunidad, la Alta Corte concluyó que *"...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..."*.

Posteriormente, la Corte Constitucional en Sentencia C-772 de 1998 precisó que el presupuesto en el Estado Social de Derecho, es una expresión de la separación de poderes y un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, que como tal le corresponde expedir al Congreso en cuanto órgano de representación popular. Igualmente, reiteró que la modificación del presupuesto, en cumplimiento del principio de legalidad, le corresponde al Legislador ordinario en tiempos de paz, y al extraordinario cuando se declaren estados de excepción. Así dijo la Corte:

"(...) La Ley Orgánica de Presupuesto, actualmente compilada en el Decreto 111 de 1996, prevé en sus artículos 83 y 84 la posibilidad de que el Gobierno Nacional introduzca directamente modificaciones al presupuesto general de la Nación, a través de créditos adicionales y traslados, pero única y exclusivamente para atender gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción.

(...) Es decir, que en desarrollo del mandato del artículo 352 superior, el legislador, en la correspondiente ley orgánica de presupuesto, introdujo una excepción al principio rector que señala que la modificación del mismo es competencia del Congreso, tal excepción encuentra fundamento constitucional precisamente en la norma superior citada, pues en ella el Constituyente le atribuyó de manera expresa al legislador la facultad, para, a través de una ley orgánica, regular entre otros aspectos, el relativo a la modificación del presupuesto.

El citado artículo 83 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, establece que en esos casos la fuente del gasto público será el decreto que declare el estado de excepción, es decir el correspondiente decreto legislativo (...).

Queda claro entonces, que el presupuesto general de la Nación solamente puede ser modificado por el legislador, salvo en los casos de declaratoria de estados de excepción, (arts. 213, 215 C.P.), en los cuales está habilitado para hacerlo el gobierno nacional, tal como lo establece el Estatuto Orgánico de Presupuesto, lo que equivale a señalar que en

tiempos de normalidad el presupuesto sólo puede ser modificado por el Congreso, mientras que en los casos de perturbación del orden económico y social, el ejecutivo, previa la declaratoria del estado de excepción (...)” (Negrillas fuera de texto)

Ahora bien, el Consejo de Estado en concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil el 5 de junio de 2008⁶, mencionó:

“...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 5º, 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:

- a) **La reducción o el aplazamiento de las apropiaciones presupuestales, total o parcialmente**, porque los recaudos del año pueden ser inferiores a los compromisos; o no se aprobaron nuevos recursos; o los nuevos recursos aprobados resultan insuficientes; o no se perfeccionan los recursos de crédito autorizados; o por razones de coherencia macroeconómica. **El Gobierno Nacional, por decreto y previo concepto del Consejo de Ministros, señala las apropiaciones que deben reducirse o aplazarse. La competencia se radica en el Gobierno Nacional pues la jurisprudencia ha interpretado que las reducciones o aplazamientos no modifican el presupuesto, en sentido estricto; pero sí deben tomarse en forma razonable y proporcionada y a través de un acto administrativo sujeto a control judicial.**
- 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. 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.***
- 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”. 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.”* (Negrillas fuera de texto)

⁶ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, M.P. William Zambrano Cetina, Radicación numero: 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889)Actor: Ministerio del Interior y de Justicia.

Frente a la autorización contemplada en el artículo 83 del EOP, por la cual se faculta al ejecutivo para realizar operaciones de créditos adicionales y traslados presupuestales con el fin de solventar y financiar las medidas tendientes a controlar los efectos de la crisis en el estado de excepción, la Corte Constitucional, en sentencia C-434 de 2017, mediante la cual se efectuó revisión automática del Decreto Legislativo 733 de 2017⁷, indicó que esta medida constituye una excepción a la regla general establecida en los artículos 345, 346 y 347 de la Constitución Política, esto es, al principio de legalidad del presupuesto o la reserva de ley para su expedición, modificación o adición, señalando que:

*"(...) el Constituyente también hizo la salvedad de que las citadas reglas en materia presupuestal tienen aplicación en tiempos de paz o normalidad institucional, de modo que, **en estados de excepción, se deja abierta la posibilidad de que otro centro de producción normativa y, en específico, el Ejecutivo, quien en tales situaciones se convierte en legislador transitorio, intervenga el presupuesto general de la Nación, cambie la destinación de algunas rentas, reasigne partidas y realice operaciones presupuestales, con el propósito de destinar recursos para la superación del estado de excepción**". (Negrilla y subrayado fuera de texto).*

En ese orden de ideas, de acuerdo con las normas y jurisprudencia referidas, pueden destacarse las siguientes reglas principales:

- A nivel Municipal, corresponde al Concejo expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

En tiempos de paz o normalidad institucional:

- Las adiciones o traslados del presupuesto que modifiquen los montos aprobados por el Concejo Municipal, deben ser efectuados mediante Acuerdo.
- Si el Gobierno Municipal considera necesario que se modifique el presupuesto decretado por el Concejo, debe presentar a esa Corporación el proyecto de acuerdo respectivo, toda vez que como lo ha señalado la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, tales decisiones no pueden ser adoptadas por el Alcalde, ya que la Constitución Política no le atribuye esa facultad.

⁷Por el cual se dictan disposiciones en materia presupuestal para hacer frente a la emergencia económica, social y ecológica en el municipio de Mocoa, departamento de Putumayo, a través de la modificación del Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2017 y se efectúa la correspondiente liquidación".

- La realización de traslados presupuestales internos, esto es, aquellos movimientos presupuestales que no alteran 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, son competencia del ejecutivo.

Durante los estados de excepción:

- El ejecutivo puede intervenir el presupuesto Municipal, cambiar la destinación de algunas rentas, reasignar partidas y realizar operaciones presupuestales, con el propósito de destinar recursos para la superación del estado de excepción, si ha sido autorizado por el Gobierno Nacional para tal fin.
- Toda modificación al presupuesto Municipal realizada por el ejecutivo cuando se declaran los estados de excepción debe ser informada al Concejo, dentro de los ocho días siguientes a su realización, o dentro de los ocho días de iniciación del siguiente período de sesiones, si no se encuentran en sesiones.

3.5. Caso Concreto.

Conforme a lo decantado en los antecedentes y en el marco normativo aplicable al caso, procederá la Sala Plena a abordar el estudio de legalidad del Decreto 039 de 03 de abril de 2020, en los siguientes términos:

3.5.1. Requisitos de forma (Conexidad formal): Al respecto, se observa que el Decreto 039 de 03 de abril de 2020 fue expedido por el Alcalde Municipal de Tuta, quien se encuentra facultado para expedir actos administrativos relacionados con la ejecución de sus funciones.

En dicho Decreto, además de invocarse, en la parte considerativa, el Decreto 417 de marzo 17 de 2020, que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional con el fin de adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis derivada de la pandemia del coronavirus COVID-19, también citó los Decreto 461 de 22 de marzo de 2020 y 512 de 02 de abril de 2020, a través de los cuales, por el primero se autorizó temporalmente a los gobernadores y alcaldes para la reorientación de rentas de

destinación específica 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, y por el segundo, se extendió la facultad para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias sean necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

De esta manera, los requisitos formales exigidos por el artículo 136 de la Ley 1437 de 2011 para la expedición del acto objeto del control inmediato de legalidad fueron cumplidos.

3.5.2. Requisitos materiales (Conexidad material)

Tomando en consideración el marco normativo decantado en los acápites previos de esta providencia, y que el decreto expedido por el Alcalde Municipal de Tuta, objeto de control de legalidad, se centra en la adición al presupuesto de ingresos propios y consecuentemente la adición al presupuesto de gastos de inversión, considera la Sala Plena que el acto administrativo se profirió, específicamente, en desarrollo del Decreto 512 de 02 de abril de 2020, razón suficiente para establecer la procedencia del control inmediato de legalidad sobre el mismo.

En ese orden de ideas, la Sala pasará a establecer si el Decreto No. 039 de 03 de abril de 2020 se ajusta a la legalidad, memorando inicialmente que de conformidad con el **Decreto No. 512 de 02 de marzo de 2020**, los gobernadores y alcaldes están facultados para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones a que hubiese lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, fuesen necesarios para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarada mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- Que el acto administrativo haya sido expedido a partir de la vigencia del Decreto Legislativo No. 512, esto es, a partir del 02 de marzo de 2020.
- Que las facultades en mención se ejerzan durante el tiempo que dure la emergencia sanitaria⁸.

⁸ Mediante Resolución No. 385 de 12 de marzo de 2020 se declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020. Posteriormente, mediante Resolución No. 844 de 26 de mayo de 2020 se prorrogó la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional hasta el 31 de agosto de 2020.

- Que solo pueden reorientarse recursos 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.

Evidencia la Sala Plena que a través del artículo primero del Decreto Municipal objeto de control de legalidad, el Alcalde **adicionó al presupuesto de ingresos propios** para la presente vigencia fiscal los recursos recaudados por el municipio provenientes del impuesto de Industria y Comercio, expedición de certificados, y arrendamiento de bienes inmuebles, por un valor de \$133,257.235,55, es decir, de recursos endógenos de libre destinación, que en uso de las facultades conferidas por el Decreto 512 de 02 de abril de 2020 pueden ser adicionados al presupuesto de ingresos por parte de las autoridades administrativas territoriales, sin autorización del Concejo Municipal, siempre y cuando su destinación este dirigida a atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante Decreto 417 de 2020, lo que se avizora en el presente caso, debido a que en el artículo segundo del Decreto 039 se **adicionó al presupuesto de gastos de inversión** para la presente vigencia fiscal, la suma de \$133,257.235,55 que fue recaudada, como relacionó en el recuadro, con el fin específico de *"establecer sistemas de prevención y mitigación del COVID 19.....y demás situaciones relacionadas con la pandemia, de acuerdo con las instrucciones impartidas por el Gobierno Nacional"*.

En este punto es importante señalar que si bien en la parte considerativa y en el numeral segundo del Decreto 039 de 03 de abril de 2020 se dispuso adicionar al presupuesto de gastos de inversión para la presente vigencia fiscal la suma de CIENTO CATORCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS CON CIENTO Y CINCO CENTAVOS (\$114.112.335,55), lo cierto es que, según certificación expedida el día 05 de agosto de 2020 por El Secretario de Gobierno y Hacienda del Municipio de Tuta, la relación de dicho valor obedeció a un error involuntario de digitación, debido a que el valor efectivamente recaudado y que se adiciona al presupuesto de gastos inversión para la presente vigencia fiscal, corresponde a la suma de \$133.257.235,55, tal como se relacionó en el recuadro siguiente y se hizo contar por el Secretario de Hacienda en certificación expedida el día 03 de abril de 2020, la cual hace parte integral

del referido Decreto y fue allegada a efectos del estudio de control de legalidad, así como el "movimiento presupuestal- adición presupuestal No. 2020000006.

En consecuencia, conforme a las anteriores consideraciones, considera la Sala Plena que el Decreto 039 de 03 de abril de 2020 goza de plena legalidad por haber sido expedido por el Alcalde Municipal de Tuta con posterioridad a la expedición del Decreto Legislativo 512 de 02 de abril de 2020, y en desarrollo de las facultades precisas de adición presupuestal conferidas en el mismo.

IV. DECISIÓN

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 LA LEGALIDAD del Decreto 039 de 03 de abril de 2020 expedido por el Alcalde Municipal de Tuta *"Por medio del cual se adiciona el presupuesto de ingresos y gastos de la presente vigencia fiscal en cumplimiento de la Constitución Política de 1991, Ley 136 de 1994: Decreto Nacional 417 de 2020; Decreto Nacional 457 de 2020; Decreto Nacional 461 de 2020 y Decreto Nacional 512 de 2020 y demás normas pertinentes"*, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. - En firme esta providencia, remítase copia de la misma a la alcaldía del municipio de Tuta.

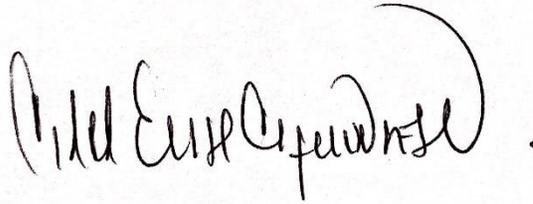
La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Plena en sesión de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase,



FÉLIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS

Magistrado

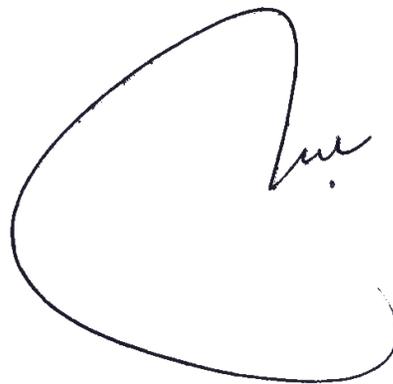


CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ

Magistrada

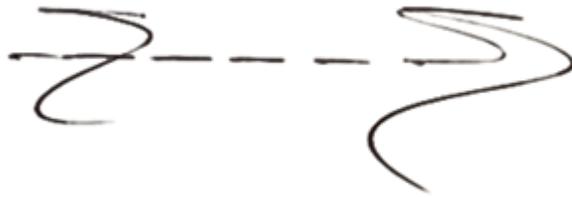


ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

Magistrado



FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Magistrado



LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA

Magistrado

HOJA DE FIRMAS
Decreto No. 0039 de 03 de abril de 2020
Autoridad: Municipio de Tuta
Expediente: 15001-23-33-000-2020-00766-00