

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA PLENA**

Magistrado Ponente FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

Tunja, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

REFERENCIAS

MEDIO DE CONTROL: CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD
RADICACIÓN: 1500123330002020-00991-00
NORMA CONTROLADA: DECRETO 035 DEL 16 DE ABRIL DE 2020, *"POR MEDIO DEL CUAL SE EFECTUA UN TRASLADO DENTRO DEL PRESUPUESTO DE RENTAS Y GASTOS PARA LA VIGENCIA DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE 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 035 del 16 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del municipio de Ráquira, *"POR MEDIO DEL CUAL SE EFECTUA UN TRASLADO DENTRO DEL PRESUPUESTO DE RENTAS Y GASTOS PARA LA VIGENCIA DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2020"*.

I. EL TEXTO DEL DECRETO

Se transcribe a continuación el texto del Decreto 035 del 16 de abril de 2020:

"EL ALCALDE MUNICIPAL DE RÁQUIRA BOYACA en uso de sus facultades legales, en especial las conferidas en el Artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, la Constitución Política de Colombia, Ley 136 de 1994, Decreto 111 de 1996, Ley 519 de 2003, demás normas relacionadas y

CONSIDERANDO

Que mediante Acuerdo Municipal No. 020 del 30 de noviembre de 2019, el Honorable Concejo Municipal de Ráquira, fijó el monto de presupuesto de rentas y gastos del municipio de Ráquira-Boyacá para la vigencia comprendida entre el primero (1) de enero y el treinta y uno (31) de diciembre de 2020.

Que mediante Decreto No. 081 del 15 de diciembre de 2019 el Alcalde Municipal de Ráquira realizó la liquidación del Presupuesto de Ingresos y Gastos para la vigencia fiscal comprendida entre el 01 de enero y el 31 de diciembre de 2020.

Que mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el Presidente de la República declaró 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 el Decreto Legislativo No. 512 de 02 de abril de 2020, faculta a los Gobernadores y Alcaldes para realizar las adiciones, modificaciones, traslados y demás operaciones presupuestales a que haya lugar, únicamente para efectos de atender la ejecución de los recursos que, en el marco de sus competencias, sean necesarias para atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Que el artículo séptimo del Decreto 517 del 04 de abril de 2020 establece que durante el término de declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica por causa de la pandemia COVID-19, las entidades territoriales podrán asumir total y parcialmente el costo de los servicios públicos de energía eléctrica o de gas combustible de los usuarios dentro de su jurisdicción.

Que el artículo segundo del Decreto No. 580 del 15 de abril de 2020, establece: Pago de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo por entidades territoriales hasta el 31 de diciembre de 2020, la entidades territoriales podrán asumir total o parcialmente el costo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo de los usuarios, teniendo en cuenta la disponibilidad de recursos con que cuente para el efecto y la necesidad de priorizar las asignaciones para las personas de menores ingresos.

Que teniendo en cuenta el mandato constitucional, se debe garantizar la prestación de los servicios públicos durante la emergencia económica, social y ecológica, para que las familias puedan permanecer en casa y así mantener las condiciones de distanciamiento social y el aislamiento, estrategias para prevenir el contagio.

Que la base de la economía del municipio de Ráquira se fundamenta en un 80% de la actividad artesanal y turística,

renglón que ha sido bastante afectado por la crisis que actualmente atraviesa el país por el COVID-19.

Que se requieren realizar los traslados necesarios en el presupuesto de la actual vigencia con el fin de cubrir el costo de los servicios públicos residenciales de gas domiciliario, energía eléctrica, acueducto, alcantarillado y aseo para los estratos 1, 2 y 3, así como facilitar la atención e implementación de las medidas destinadas a prevenir y controlar la propagación del nuevo coronavirus y mitigar sus efectos, de acuerdo a lo establecido en el plan de contingencia COVID-19 para el municipio de Ráquira.

Por lo anteriormente expuesto el Alcalde Municipal de Ráquira.

DECRETA

ARTÍCULO PRIMERO.- CONTRACREDITAR el Presupuesto de Gastos para la Vigencia Fiscal 2020, en la suma de (\$119.000.000.00) CIENTO DIECINUEVE MILLONES DE PESOS M/CTE, según el siguiente detalle.

ARTICULO	RECURSO	CONCEPTO	
3		GASTOS DE INVERSION+ FONDOS ESPECIALES.	119.000.000
31		GASTOS DE INVERSION	119.000.000
3103		AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO	89.000.000
310302		SERVICIO DE ALCANTARILLADO	89.000.000
31030202	SGP-LIBRE INVERSION	Adquisición lote PTAR.	89.000.000
3105		CULTURA	30.000.000
310501	23 SUPERAVIT	Fomento, Apoyo y Difusión de eventos y expresiones artísticas y culturales.	30.000.000

ARTÍCULO 2. ACREDITAR al Presupuesto de Gastos para la Vigencia Fiscal 2020, la suma de (\$119.000.000) CIENTO DIECINUEVE MILLONES DE PESOS M/CTE, según el siguiente detalle.

ARTICULO	RECURSO	CONCEPTO	VALOR
3		GASTOS DE INVERSION+ FONDOS ESPECIALES.	119.000.000
31		GASTOS DE INVERSION	119.000.000
310616		Mitigación efectos del covid-19	119.000.000
31061601	23 superavit	Mitigación efectos del covid-19	30.000.000
31061601	38 sgp libre inversión.	Mitigación efectos del covid-19	89.000.000

ARTICULO 3. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y publicación.”

II. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Sostuvo que de conformidad con el Decreto 461 de 2020, 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. Que conforme a lo anterior, el Decreto sujeto al presente control de legalidad se adoptó en desarrollo de las medidas tomadas en el estado de emergencia.

Por lo anterior, solicitó declarar ajustado a derecho el Decreto municipal 035 de 2020 por medio del cual se hace un traslado dentro del presupuesto de rentas y gastos del municipio de Muzo para la vigencia fiscal 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 512 del 02 de abril de 2020, *iv)* de los traslados presupuestales, y finalmente, *v)* el estudio en concreto del Decreto municipal 035 de 2020, sobre traslado presupuestal.

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 el Alcalde municipal de Ráquira.

Si bien en el auto que avocó el conocimiento del presente asunto, de fecha 19 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:

- Ley 136 de 1994.
- Decreto 111 de 1996.
- Ley 1551 de 2012.
- Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 mediante el cual se Declaró el Estado de emergencia Económica, Social y Ecológica.
- Decreto 512 del 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.
- Decreto 517 del 04 de abril de 2020 por el cual se dictan disposiciones en materia de los servicios públicos de energía eléctrica y gas combustible, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020.

De lo expuesto hasta el momento, resulta evidente que el Decreto 035 del 16 de abril de 2020 fue expedido por el Alcalde municipal de Ráquira 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 512 de 2020, sobre movimientos presupuestales. En efecto, el Decreto municipal en estudio hace un traslado al presupuesto de rentas y gastos, como una medida administrativa para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 1º del Decreto Legislativo 512 de 2020.

Luego, esta Corporación es competente para proferir sentencia de fondo de única instancia respecto del control de legalidad del Decreto 035 del 16 de abril de 2020 expedido por el Alcalde municipal de Ráquira.

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, Sala Especial de Decisión No. 10-, sentencia del 11 de mayo de 2020, exp. 11001-03-15-000-2020-00944-00, 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.”

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 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 512 DEL 02 DE ABRIL DE 2020.

Toda vez que el Decreto municipal objeto de control de legalidad se funda en el Decreto legislativo 512 del 02 de abril de 2020, *"Por medio del cual se autoriza temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales, en el marco del Estado Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, 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 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 como resultado de los hechos que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, se requieren recursos adicionales a los disponibles a través de los mecanismos ordinarios, que puedan ejecutarse de forma ágil e inmediata, con el fin de destinarlos exclusivamente a implementar medidas dirigidas, entre otros propósitos, a contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que conlleva la rápida propagación del nuevo coronavirus COVID-19, en el marco de la coyuntura en la que actualmente se encuentra el país.

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 Legislativo.

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 realizar movimientos y operaciones presupuestales, incluida las adiciones presupuestales debidamente soportadas, de forma tal que puedan

disponer eficientemente de estos recursos con el objetivo de atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que el Decreto 111 de 1996, por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico de Presupuesto, normativa presupuestal aplicable por disposición del artículo 109 del precitado Decreto, ha dispuesto una serie de requisitos para ejecutar los recursos por parte de las entidades territoriales, para lo que se requiere que los gobernadores y alcaldes acudan a las asambleas departamentales y a los concejos distritales o municipales.

Que la Corte Constitucional, en sentencia C-434 del 12 de julio de 2017, en la cual efectuó la revisión constitucional del Decreto Legislativo 733 de 2017, precisó que: "La Constitución establece, como regla general, que no se podrá hacer erogación o gasto alguno con cargo al tesoro público, ni transferir créditos que no se hallen incluidos en el presupuesto de gastos decretados por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales (art. 345 C.P). así mismo de manera específica, los artículos 346 y 347 de la Carta Política prevén que el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá ser aprobado por el Congreso de la República...sin embargo, el Constituyente también hizo la salvedad de que las citadas reglas en materia presupuestal tienen aplicación en tiempos de paz o normalidad institucional, de modo que, en estados de excepción, se deja abierta la posibilidad de que otro centro de producción normativa y, en específico, el Ejecutivo, quien en tales circunstancias 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.

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 Económica, Social y Ecológica.

Que resulta necesaria la adopción de medidas de orden legislativo tendientes a fortalecer las facultades de las entidades territoriales, con el fin de facilitar la atención e implementación de las medidas destinadas a prevenir y controlar la propagación del nuevo coronavirus COVID-19 y mitigar sus efectos. En este contexto, por medio del presente Decreto Legislativo se crea una medida de carácter temporal, actualmente inexistente en el ordenamiento jurídico, que permite a los gobernadores y alcaldes realizar operaciones presupuestales 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.

(...)

DECRETA

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

ARTICULO 2. *Temporalidad de las facultades.* Las facultades otorgadas a los gobernadores y alcaldes en el presente Decreto Legislativo 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”.

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 efectuar movimientos presupuestales, 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 otorgarles mecanismos a los entes territoriales, para que los mismos puedan realizar operaciones presupuestales, 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 realizar movimientos presupuestales (adición, modificaciones y traslados), 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 Constitucional 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...”**

No obstante, también puede presentarse situaciones en la que sea necesario adecuar la ejecución del presupuesto ya aprobado, ya que

dichas situaciones no fueron previstas durante la etapa de programación, de ahí que se hubiere establecido reglas relativas a la modificación del presupuesto. En relación con el tema se tiene el artículo 80 del Decreto 111 de 1996, el cual señala: "*El Gobierno Nacional presentara 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...*".

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 a nivel nacional para efectuar los traslados presupuestales a efectos de aumentar la cuantía de las apropiaciones aprobadas es del Congreso de la Republica a iniciativa del Gobierno Nacional, ya que implica una adición presupuestal. Por el contrario, si los movimientos solo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, es decir, traslados internos, en este caso pueden ser realizados directamente por el ejecutivo, conforme lo señala el artículo 2.8.1.5.6 del Decreto 1068 de 2015, disposición que al respecto consagra: "*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 programas y subprogramas de inversión aprobados por el Congreso de la Republica, se realizaran mediante resolución expedida por el jefe del órgano respectivo...*".

Ahora bien, para el caso del orden territorial ha de señalarse que de conformidad con los artículos 104 y 109 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, las entidades territoriales deben adoptar sus normas de presupuesto, pero conforme a lo señalado en el mencionado Estatuto

(Decreto 111 de 1996). A partir de lo anterior, se tiene entonces que la facultad para efectuar modificaciones al presupuesto es 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 035 DEL 16 DE ABRIL DE 2020.

a. Examen de los motivos del Decreto 035 y su conexidad con el Decreto legislativo 512 de 2020.

Para el caso en estudio, la Sala Plena advierte que los motivos aducidos por el Alcalde municipal de Ráquira dentro del Decreto 035 del 16 de abril de 2020 para efectos de hacer un traslado al presupuesto de rentas y gastos, se acompañan a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 512 de 2020. En efecto, los argumentos expuestos por el Representante Legal del mencionado ente territorial para realizar traslados presupuestales consistieron en:

"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 como resultado de los hechos que dieron lugar a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y

Ecológica, se requieren recursos adicionales a los disponibles a través de los mecanismos ordinarios, que puedan ejecutarse de forma ágil e inmediata, con el fin de destinarlos exclusivamente a implementar medidas dirigidas, entre otros propósitos, a contrarrestar la afectación de la estabilidad económica y social que conlleva la rápida propagación del nuevo coronavirus COVID-19, en el marco de la coyuntura en la que actualmente se encuentra el país.

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 Legislativo.

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 realizar movimientos y operaciones presupuestales, incluida las adiciones presupuestales debidamente soportadas, de forma tal que puedan disponer eficientemente de estos recursos con el objetivo de atender la Emergencia Económica, Social y Ecológica.

(...)

Que resulta necesaria la adopción de medidas de orden legislativo tendentes a fortalecer las facultades de las entidades territoriales, con el fin de facilitar la atención e implementación de las medidas destinadas a prevenir y controlar la propagación del nuevo coronavirus COVID-19 y mitigar sus efectos. En este contexto, por medio del presente Decreto Legislativo se crea una medida de carácter temporal, actualmente inexistente en el ordenamiento jurídico, que permite a los gobernadores y alcaldes realizar operaciones presupuestales 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.

(...)”.

A partir de lo anterior, se tiene entonces que la motivación expuesta en el acto administrativo sometido a control, se encuentra acorde con lo establecido en el Decreto Legislativo 512 de 2020, pues a través de este último se dispuso la adopción de medidas presupuestales (adición, modificación y traslados), a efectos de atender las necesidades sociales generadas por la pandemia del Coronavirus COVID-19, finalidad que es perseguida por el alcalde de Ráquira a través del Decreto 035 del 16 de abril de 2020.

En ese sentido, se advierte que existe conexidad entre el Decreto 035 del 16 de abril de 2020 que es sometido a control, con el Decreto Legislativo 512 del 02 de abril de 2020 por medio del cual se autoriza

temporalmente a los gobernadores y alcaldes para realizar movimientos presupuestales.

a. Examen de los artículos 1º y 2º.

El artículo 1º y 2º del acto administrativo sujeto a control dispusieron efectuar un traslado presupuestal dentro del presupuesto de rentas y gastos del municipio de Ráquira para la vigencia fiscal del año 2020 dentro de los componentes de -GASTOS DE INVERSION- por la suma de \$119.000.000, correspondiente a recursos del SGP-LIBRE INVERSION y CULTURA.

Al respecto, debe recordarse que el Sistema General de Participaciones corresponde a i) los recursos que la Nación transfiere, por mandato Constitucional, a los departamentos, distritos, municipios y resguardos indígenas para atender y financiar la prestación de los servicios en salud, educación, agua potable y saneamiento básico, y ii) los denominados de propósito generales.

Ahora bien, en cuanto a la destinación de los recursos de PPG, el artículo 78 de la Ley 715 de 2001, modificado por el artículo 21 de la Ley 1176 de 2007, dispone lo siguiente:

"Artículo 78. Destino de los recursos de la participación de propósito general. Los municipios clasificados en las categorías 4, 5 y 6, **podrán destinar libremente**, para inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un cuarenta y dos por ciento (42%) de los recursos que perciban por la participación de propósito general.

Del total de los recursos de la participación de propósito general asignada a cada distrito o municipio una vez descontada la destinación establecida para inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal de que trata el inciso anterior y la asignación correspondiente a los municipios menores de 25.000 habitantes, definido en el inciso 3 del artículo 4 del Acto Legislativo 04 de 2007, cada distrito y municipio destinará el cuatro por ciento (4%) para deporte y recreación, el tres por ciento (3%) para cultura y el diez por ciento (10%) para el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales (Fonpet)

Los recursos restantes deben ser destinados a inversión, en desarrollo de las competencias asignadas por la ley ...".

Teniendo en cuenta lo anterior, los recursos correspondientes al 42% de los recursos que perciban los municipios de categorías 4, 5 y 6 por PPG son de libre inversión, mientras que los recursos restantes, previo

descuento señalados en el inciso segundo de la norma antes transcrita, son de forzosa inversión y deben ser destinados exclusivamente al desarrollo y ejecución de las competencias que le han sido asignadas por la ley, de acuerdo con las condiciones previstas en el artículo 76 de la Ley 715 de 2001.

Así, en lo que tiene que ver con el componente correspondiente al SGP-LIBRE INVERSION, se trata de recursos de libre destinación que según lo dispone el artículo 1º del Decreto Legislativo 512 de 2020, puede ser objeto de traslado por el Alcalde de Ráquira, con el único propósito de atender las necesidades generada por la Pandemia del COVID-19, propósito que quedó demostrado conforme se expuso líneas atrás.

En lo que tiene que ver con los recursos por concepto de CULTURA, se debe indicar que los mismos pueden provenir del SGP o de recursos propios, cuyo fin consiste en financiar proyectos de interés municipal, tal como es el de fomentar la innovación, la creación y la producción artística. Al respecto el artículo 76 de la Ley 715 de 2001 consagra:

"Artículo 76. *Competencias del municipio en otros sectores.* Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias.

(...)

76.8 En cultura.

76.8.1 Fomentar el acceso, la innovación, la creación y la producción artística y cultural en el municipio.

(...)"

Conforme a lo anterior, en lo que tiene que ver con el componente CULTURA, los mismos pueden provenir de recursos propios del respectivo ente territorial o del SGP, los que de conformidad con lo señalado en el artículo 1º del Decreto Legislativo 512 de 2020, pueden ser objeto de traslado por el Alcalde de Ráquira, con el único propósito de atender las necesidades generada por la Pandemia del COVID-19, finalidad que quedó demostrada conforme se expuso líneas atrás.

Por otro lado, en cuanto a la temporalidad, se debe señalar que el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica fue declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, en los siguientes términos: "*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”, como el Decreto 035 de 2020 fue expedido el 16 de abril de 2020, se satisface el requisito de temporalidad señalado en el artículo 2º del Decreto Legislativo 512 del 02 de abril de 2020.

b. Examen del artículo 3º.

Dentro del artículo en estudio se dispuso: *"El presente Decreto rige a partir de la fecha de su expedición y publicación".* 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, excepto la expresión *"expedición"*.

Conclusión.

Por todo lo expuesto, la Sala Plena concluye que el Decreto 035 del 16 de abril de 2020, expedido por el Alcalde del municipio de Ráquira, *"POR MEDIO DEL CUAL SE EFECTUA UN TRASLADO AL PRESUPUESTO DE RENTAS Y GASTOS PARA LA VIGENCIA DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2020"*, se encuentra ajustado a derecho, pues acató lo establecido en el Decreto Legislativo No. 512 del 02 de abril de 2020.

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** del Decreto 035 del 16 de abril de 2020, *"POR MEDIO DEL CUAL SE EFECTUA UN TRASLADO AL PRESUPUESTO DE RENTAS Y GASTOS PARA LA VIGENCIA DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2020"*, excepto la expresión **"expedición y"** del artículo 3º, que se declara **ILEGAL**, conforme a las razones antes expuestas.

SEGUNDO.- 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



LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



FÉLIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS
Magistrado

dago