



F-150
C-1

Cartagena de Indias D.T. y C., veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	OBSERVACIONES
Radicado	13001-23-33-000-2018-00018-00
Demandante	GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR
Demandado	ACUERDO N° 017 DE 2017 DEL CONCEJO MUNICIPAL DE ACHI- BOLÍVAR
Tema	DESTINACIÓN DE RECURSOS EN EL SECTOR DE EDUCACIÓN Y EN EL SECTOR DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL; Y FACULTAD DE MODIFICACIÓN O ADICIÓN AL PRESUPUESTO MUNICIPAL
Magistrado Ponente	ARTURO MATSON CARBALLO

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto de la validez del ACUERDO N° 017 DE 2017, expedido por el CONCEJO MUNICIPAL DE ACHI – BOLÍVAR.

I. ANTECEDENTES

1. La petición

El Gobernador del Departamento de Bolívar a través de delegado, formuló observaciones solicitando la invalidez de **ACUERDO N° 017 DE 2017**, teniendo en cuenta que se el presupuesto de inversiones, programa Calidad – Gratuidad, código 030103, se apropiaron recursos para articulación con educación superior y convenio con la Universidad de Cartagena, lo cual es violatorio de las normas artículo 11 del decreto 4791 de 2008, decreto 4807 de 2011 artículos 9 – 10 y la ley 715 de 2001.

2. Normas violadas y concepto de violación

En el acápite correspondiente a las normas violadas se indica el artículo 11 del decreto 4791 de 2008, artículos 9 y 10 del decreto 4807 de 2011 y el artículo 76 de la ley 715 de 2001, norma que textualmente indica lo siguiente:

"Artículo 11 del DECRETO 4719 DE 2008. Utilización de los recursos. Los recursos sólo pueden utilizarse en los siguientes conceptos, siempre que guarden estricta relación con el Proyecto Educativo Institucional:

1. Dotaciones pedagógicas del establecimiento educativo tales como mobiliario, textos, libros, materiales didácticos y audiovisuales, licencias de productos informáticos y adquisición de derechos de propiedad intelectual.





2. Mantenimiento, conservación, reparación, mejoramiento y adecuación de los bienes muebles e inmuebles del establecimiento educativo, y adquisición de repuestos y accesorios. Las obras que impliquen modificación de la infraestructura del establecimiento educativo estatal deben contar con estudio técnico y aprobación previa de la entidad territorial certificada respectiva.
3. Adquisición de los bienes de consumo duradero que deban inventariarse y estén destinados a la producción de otros bienes y servicios, como muebles, herramientas y enseres, equipo de oficina, de labranza, cafetería, mecánico y automotor.
4. Adquisición de bienes de consumo final que no son objeto de devolución, como papel y útiles de escritorio, elementos de aseo, cafetería, medicinas y materiales desechables de laboratorio, gas, carbón, o cualquier otro combustible necesario para el establecimiento educativo.
5. Arrendamiento de bienes muebles e inmuebles necesarios para el funcionamiento del establecimiento educativo.
6. Adquisición de impresos y publicaciones.
7. Pago de servicios públicos domiciliarios, telefonía móvil e Internet, en las condiciones fijadas por la entidad territorial.
8. Pago de primas por seguros que se adquieran para amparar los bienes del establecimiento educativo cuando no estén amparadas por la entidad territorial certificada respectiva, así como las primas por la expedición de las pólizas de manejo que sean obligatorias.
9. Gastos de viaje de los educandos tales como transporte, hospedaje y manutención, cuando sean aprobados por el consejo directivo de conformidad con el reglamento interno de la institución. Los costos que deban asumirse por tal concepto podrán incluir los gastos del docente acompañante, siempre y cuando la comisión otorgada por la entidad territorial no haya generado el pago de viáticos.
10. Sufragar los costos destinados al sostenimiento de semovientes y proyectos pedagógicos productivos.
11. Contratación de servicios técnicos y profesionales prestados para una gestión específica y temporal en desarrollo de actividades diferentes a las educativas, cuando no sean atendidas por personal de planta. Estos contratos requerirán la autorización del consejo directivo del establecimiento educativo y se rigen por las normas y principios de la contratación estatal. En ningún caso podrán celebrarse contratos de trabajo, ni estipularse obligaciones propias de las relaciones laborales tales como subordinación, cumplimiento de jornada laboral o pago de salarios. En todo caso, los recursos del Fondo de Servicios Educativos no podrán destinarse al pago de acreencias laborales de ningún orden.
12. Realización de actividades pedagógicas, científicas, deportivas y culturales para los educandos, en las cuantías autorizadas por el consejo directivo.
13. Inscripción y participación de los educandos en competencias deportivas, culturales, pedagógicas y científicas de orden local, regional, nacional o internacional, previa aprobación del consejo directivo.
14. Acciones de mejoramiento de la gestión escolar y académica enmarcada en los planes de mejoramiento institucional.
15. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011



16. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

17. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

18. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

19. Adicionado por el art. 1, Decreto Nacional 992 de 2015.

Parágrafo 1º. Las adquisiciones a que hacen referencia los numerales 1, 3, 4 y 5 se harán con sujeción al programa general de compras debidamente aprobado por el consejo directivo y de conformidad con las normas que rigen la materia.

Parágrafo 2º. En las escuelas normales superiores, los gastos que ocasione el pago de hora cátedra para docentes del ciclo complementario deben sufragarse única y exclusivamente con los ingresos percibidos por derechos académicos del ciclo complementario.

Artículo 9º DECRETO 4807 DE 2011. Utilización de los recursos. Se adicionan los siguientes numerales al artículo 11 del Decreto 4791 de 2008, relacionado con la utilización de los recursos de los Fondos de Servicios Educativos de las instituciones educativas estatales:

15. Contratación de los servicios de transporte escolar de la población matriculada entre transición y undécimo grado, cuando se requiera, de acuerdo con la reglamentación expedida por el Ministerio de Transporte.

16. Desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias para la población matriculada entre transición y undécimo grado, incluyendo alimentación, transporte y materiales.

17. Costos asociados al trámite para la obtención del título de bachiller.

18. Costos asociados a la elaboración de certificaciones de estudio solicitadas por los estudiantes, boletines, agenda y manual de convivencia, carné escolar.

Parágrafo. La destinación de los recursos para gratuidad educativa deberá realizarse teniendo en cuenta las políticas, programas y proyectos en materia educativa contemplados en el plan de desarrollo de la respectiva entidad territorial y en coordinación con esta.

Artículo 10 DECRETO 4807 DE 2011. Prohibición de uso de los recursos. Se adicionan los siguientes numerales al artículo 13 del Decreto 4791 de 2008, relacionado con las prohibiciones en la ejecución de los recursos de los Fondos de Servicios Educativos:

4. Financiar alimentación escolar, a excepción de la alimentación para el desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias señalada en el artículo anterior del presente decreto.

5. Financiar cursos preparatorios del examen del Icfes, entre otros que defina el Ministerio de Educación Nacional.

6. Financiar la capacitación de funcionarios.

7. Financiar el pago de gastos suntuarios.

LEY 715 DE 2001 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:



76.14. Fortalecimiento institucional

76.14.1. Realizar procesos integrales de evaluación institucional y capacitación, que le permitan a la administración local mejorar su gestión y adecuar su estructura administrativa, para el desarrollo eficiente de sus competencias, dentro de sus límites financieros.

76.14.2. Adelantar las actividades relacionadas con la reorganización de la administración local con el fin de optimizar su capacidad para la atención de sus competencias constitucionales y legales; especialmente: El pago de indemnizaciones de personal originadas en programas de saneamiento fiscal y financiero por el tiempo de duración de los mismos; y, el servicio de los créditos que se contraten para ese propósito.

76.14.3. Financiar los gastos destinados a cubrir el déficit fiscal, el pasivo laboral y el pasivo prestacional, existentes a 31 de diciembre de 2000, siempre y cuando tales gastos se encuentren contemplados en programas de saneamiento fiscal y financiero, con el cumplimiento de todos los términos y requisitos establecidos en la Ley 617 de 2000 y sus reglamentos.

76.14.4. Cofinanciar cada dos años con la Nación la actualización del instrumento Sisbén o el que haga sus veces".

Como concepto de violación se señaló que estudiado el acuerdo atacado, éste violó las normas antes mencionada, ya que los recursos del sistema general de participación en calidad de matrícula y gratitud, solo pueden utilizarse única y exclusivamente para los conceptos de dotaciones pedagógicas del establecimiento educativo tales como mobiliario, textos, libros, materiales didácticos, entre otros, como lo establecen las normas citada y, en los cuales los convenios con la educación superior y convenio con la Universidad de Cartagena, no se pueden financiar por estos recursos.

Por otro lado, las normas enunciadas prohíben expresamente la utilización de estos recursos para financiar cursos preparatorios del examen del icfes, entre otros que define el Ministerio de Educación Nacional y, para financiar la capacitación de funcionarios, que quedarían inmersos dentro de los conceptos de inversiones a ejecutar con ese recurso.

En ese orden, el acuerdo de presupuesto de inversión en el programa de fortalecimiento institucional, apropia recursos para la elaboración del plan de Desarrollo Municipal y Esquema de Orden Territorial (EOT), lo cual no está contemplado en el artículo 76.14 de la ley 715 de 2001.

3. Intervenciones

Concejo Municipal de Achí, Bolívar

Mediante el escrito del 23 de febrero de 2018, el Presidente del Concejo Municipal de Achí, Bolívar, solicitó que se mantuviera la constitucionalidad del ACUERDO N° 017 DE 2017, la cual argumento de la siguiente manera:



- Respecto al hecho primero, el cual afirma que se apropiaron del programa de Calidad – Gratuidad, recursos para la articulación con educación superior y convenio con la Universidad de Cartagena, situación que no es cierta, porque este gasto se financia con recursos diferentes a los del Programa Calidad- Gratuidad, puesto que la articulación con la educación superior constituye un programa diferente identificado con el código 030104.
- En el hecho segundo consideró la parte accionada, que decir que se apropiaron recursos en el sector de fortalecimiento para la elaboración del plan de desarrollo municipal y actualización de EOT, es un concepto que no comparte, porque aunque esas partidas si aparecen estas se encuentran en cero.
Por otro lado el OET está siendo actualizado por el DNP mediante convenio del municipio con esa entidad y sin costo alguno para nuestro municipio por lo que igualmente dicho rubro no se le apropiaron recursos y también está en cero.
- Con relación al hecho 3 y 4, expresa que de acuerdo con el principio de la representación, fundamental en toda democracia, no puede existir ingresos públicos, ni gastos públicos y, por tanto, presupuesto sin participación de los representantes de la sociedad, independientemente de las formas organizativas o tramites de aprobación.
Sin embargo, las normas presupuestales establecen algunas excepciones a este principio que solo son aplicables en los términos y condiciones previstas en dichas normas. Algunas excepciones son las establecidas en la ley 1551 de 2012, la cual en su artículo 29 literal g fija dentro de las funciones de los alcaldes que estos puedan mediante decreto realizar modificaciones presupuestales que son los ajustes a las cuentas, subcuentas y ordinales que se llevan en el anexo del Decreto de liquidación del presupuesto, situación en la que no se debe presentar en aprobación del Concejo municipal siempre y cuando no se modifiquen los valores aprobados en el Acuerdo anual del Presupuesto General del Municipio.

4. Actuación procesal

La solicitud de estudio de validez del acuerdo se presentó en la oficina Judicial -Reparto, el día 17 de enero de 2018¹, siendo repartida el 18 de enero

¹ Folios 115





del mismo año². Se admitió con auto de fecha 12 de febrero del mismo año³. Se fijó en lista por el término de diez (10) días⁴.

II. CONTROL DE LEGALIDAD

No se advierten irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, al observarse el incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 76 de la ley 136 de 1994.

III. CONSIDERACIONES

1. Asuntos previos

1.1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en la primera parte del numeral 4º del artículo 151 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en única instancia de la Observación formulada por el Gobernador del Departamento de Bolívar al Acuerdo municipal demandado.

1.2. Temporalidad de la Observación

En el presente caso, la solicitud de revisión del acuerdo se cumplió dentro del término previsto en el artículo 119 del Decreto 1333 de 1986, por el cual se expide el Código de Régimen Municipal, que establece que el Gobernador cuenta con veinte (20) días, que deben entenderse hábiles, para presentar ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, los acuerdos que encuentre contrarios a la Constitución, la ley o la ordenanza, para que éste decida sobre su validez.

Ahora bien, a folio 8 del expediente figura constancia puesta sobre el texto del Oficio calendado el 4 de diciembre de 2017, dirigido por el Secretario de Gobierno de la Alcaldía de Achí - Bolívar, al señor Secretario del Interior y Asuntos Gubernamentales, conforme a la cual en la Gobernación de Bolívar se recibió el 7 de diciembre de 2017, el término empezará a contarse a partir del 11 diciembre de 2018, teniendo en cuenta los días de interrupción de la vacancia judicial, dicho término fue suspendido desde el 20 de diciembre hasta el 10 enero de 2018, que al ser presentadas las observaciones el día 18 de enero de 2018 (folio 115), resultan oportunas.

²Folio 116

³Folios 117

⁴Folios 134



2. Asunto de fondo

2.1. Problema jurídico

De lo consignado en los antecedentes, se colige que el problema jurídico a resolver se resume en establecer si:

- ¿Si los códigos 030103, 03170301, 031704 y 03170401 del artículo 2º del Acuerdo N° 017 del 21 de noviembre de 2017 del Municipio de Achí - Bolívar, deben declararse inválidos por desconocer lo dispuesto en los artículos 76 de la Ley 715 de 2001, 9 y 10 del Decreto 4807 de 2011 y 11 del Decreto 4737 del 2008, al haberse dispuesto rubros para adelantar proyectos de articulación con la educación superior y convenios con la Universidad de Cartagena?
- ¿Si los artículos 8 y 19 del Acuerdo N° 017 del 21 de noviembre de 2017 del Municipio de Achí - Bolívar, deben declararse inválidos por desconocer lo dispuesto en los artículos 345 y 346 de la constitución política, al haber facultado al Alcalde para hacer apropiaciones y ejecutar gastos adicionales al presupuesto anual?

2.2. Tesis

La Sala declarará parcialmente inválido el artículo 2º del acuerdo 017 del 21 de noviembre de 2017, respecto a los códigos 030104 (articulación con la educación superior y convenio con la Universidad de Cartagena), 031703, 03170301, 031704 y 03170401 (fortalecimiento institucional), pues el primer código desconoció los lineamientos trazados por la legislación al disponer de recursos (propios o del SGP) para ejecutar convenios, siendo esta una atribución propia de los Departamentos y los Distritos y tratarse en esta ocasión de un municipio no certificado en materia de educación; y con los últimos se vulnera lo establecido en el artículo 76. 14 de la ley 715 de 2001, que regula el sistema de participaciones, en la medida en que se permite realizar traslados de recursos de un rubro ya aprobado hacia los rubros referentes al Fortalecimiento Institucional.

También, se declararan inválidos los artículos 8 y 19 del mismo acuerdo, debido a que se omitió señalar el período dentro del cual el Alcalde puede hacer modificaciones al presupuesto.



2.3 Marco jurídico

2.3.1 PRESUPUESTO DE GASTOS O APROPIACIONES

El Presupuesto General de la Nación y de las entidades territoriales se compone de las siguientes partes:

- a) El Presupuesto de Rentas. Contendrá la estimación de los ingresos corrientes que se espera recaudar durante el año fiscal, los recursos de capital, y los ingresos de los Establecimientos Públicos.
- b) El Presupuesto de Gastos o Ley de Apropriaciones. Incluirá las apropiaciones para: (i) gastos de funcionamiento; (ii) servicio de la deuda y, (iii) gastos de inversión.

Gastos de funcionamiento: Son aquellos que requieren los municipios para cumplir normal y adecuadamente las funciones a su cargo. Estos pueden ser:

- a. **Servicios personales:** Son autorizaciones que permiten atender las distintas obligaciones adquiridas por el municipio con sus servidores públicos. Comprende los siguientes rubros: Sueldo de personal de nómina; honorarios de los concejales, honorarios, remuneración por servicios técnicos, gastos de representación, subsidio de alimentación, auxilio de transporte, primas de servicio, subsidio familiar, indemnización por vacaciones, etc.
- b. **Gastos generales:** Están orientados a la adquisición y dotación de bienes y suministros que permitan el cabal cumplimiento de las funciones asignadas a los servidores públicos municipales. Comprende rubros como: Compra de equipos, materiales y suministros, mantenimiento, arrendamiento, servicios públicos, viáticos y gastos de viaje, comunicaciones, transporte, impresos y publicaciones, etc.
- c. **Gastos de operación:** Comprende la adquisición y el mantenimiento de un conjunto de bienes tales como vehículos, maquinarias, edificaciones, etc., indispensables para el cumplimiento de tareas especializadas propias de la entidad. Se diferencian del gasto general en que mientras el primero permite atender necesidades administrativas, éstos permiten atender requerimientos de orden técnico.
- d. **Transferencias:** Son apropiaciones sin contraprestación que deben efectuar los municipios en cumplimiento de un convenio o por mandato legal. Dentro de éstas encontramos: Pago a los organismos administradores de cesantías y pensiones, cajas de compensación, empresas promotoras de salud, etc.



Servicio a la deuda: Comprende el total de las erogaciones necesarias para atender los compromisos crediticios de la entidad, lo cual incluye tanto la amortización, que es el pago del capital, como el repago o costo del crédito (intereses).

Gastos de inversión: Comprende la apropiación de recursos necesarios para atender los planes y proyectos establecidos en el Plan Operativo Anual de Inversión y en el respectivo Plan de Desarrollo. Dentro de los gastos de inversión es necesario incluir las inversiones que constituyen gasto público social, definido en el artículo 41 del Decreto 111 de 1996 como «aquél cuyo objetivo es la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, vivienda, y las tendientes al bien general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, programados tanto en funcionamiento como en inversión...»

2.3.2 SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIÓN

Sector educativo

El presupuesto destinado para este sistema sólo puede utilizarse en los siguientes conceptos, los cual estipula el artículo 11 del decreto 4791 de 2008:

Artículo 11. Utilización de los recursos. Los recursos sólo pueden utilizarse en los siguientes conceptos, siempre que guarden estricta relación con el Proyecto Educativo Institucional:

1. Dotaciones pedagógicas del establecimiento educativo tales como mobiliario, textos, libros, materiales didácticos y audiovisuales, licencias de productos informáticos y adquisición de derechos de propiedad intelectual.

2. Mantenimiento, conservación, reparación, mejoramiento y adecuación de los bienes muebles e inmuebles del establecimiento educativo, y adquisición de repuestos y accesorios. Las obras que impliquen modificación de la infraestructura del establecimiento educativo estatal deben contar con estudio técnico y aprobación previa de la entidad territorial certificada respectiva.

3. Adquisición de los bienes de consumo duradero que deban inventariarse y estén destinados a la producción de otros bienes y servicios, como muebles, herramientas y enseres, equipo de oficina, de labranza, cafetería, mecánico y automotor.

4. Adquisición de bienes de consumo final que no son objeto de devolución, como papel y útiles de escritorio, elementos de aseo, cafetería, medicinas y materiales desechables de laboratorio, gas, carbón, o cualquier otro combustible necesario para el establecimiento educativo.

5. Arrendamiento de bienes muebles e inmuebles necesarios para el funcionamiento del establecimiento educativo.

6. Adquisición de impresos y publicaciones.

7. Pago de servicios públicos domiciliarios, telefonía móvil e Internet, en las condiciones fijadas por la entidad territorial.

8. Pago de primas por seguros que se adquieran para amparar los bienes del establecimiento educativo cuando no estén amparadas por la entidad territorial.





certificada respectiva, así como las primas por la expedición de las pólizas de manejo que sean obligatorias.

9. Gastos de viaje de los educandos tales como transporte, hospedaje y manutención, cuando sean aprobados por el consejo directivo de conformidad con el reglamento interno de la institución. Los costos que deban asumirse por tal concepto podrán incluir los gastos del docente acompañante, siempre y cuando la comisión otorgada por la entidad territorial no haya generado el pago de viáticos.

10. Sufragar los costos destinados al sostenimiento de semovientes y proyectos pedagógicos productivos.

11. Contratación de servicios técnicos y profesionales prestados para una gestión específica y temporal en desarrollo de actividades diferentes a las educativas, cuando no sean atendidas por personal de planta. Estos contratos requerirán la autorización del consejo directivo del establecimiento educativo y se rigen por las normas y principios de la contratación estatal. En ningún caso podrán celebrarse contratos de trabajo, ni estipularse obligaciones propias de las relaciones laborales tales como subordinación, cumplimiento de jornada laboral o pago de salarios. En todo caso, los recursos del Fondo de Servicios Educativos no podrán destinarse al pago de acreencias laborales de ningún orden.

12. Realización de actividades pedagógicas, científicas, deportivas y culturales para los educandos, en las cuantías autorizadas por el consejo directivo.

13. Inscripción y participación de los educandos en competencias deportivas, culturales, pedagógicas, y científicas, de orden local, regional, nacional o internacional, previa aprobación del consejo directivo.

14. Acciones de mejoramiento de la gestión escolar y académica enmarcada en los planes de mejoramiento institucional.

15. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

16. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

17. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

18. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

19. Adicionado por el art. 1, Decreto Nacional 992 de 2015.

Parágrafo 1º. Las adquisiciones a que hacen referencia los numerales 1, 3, 4 y 5 se harán con sujeción al programa general de compras debidamente aprobado por el consejo directivo y de conformidad con las normas que rigen la materia.

Parágrafo 2º. En las escuelas normales superiores, los gastos que ocasione el pago de hora cátedra para docentes del ciclo complementario deben sufragarse única y exclusivamente con los ingresos percibidos por derechos académicos del ciclo complementario.

A su vez el decreto 4807 de 2011, el cual regula la gratuidad educativa para los estudiantes de educación preescolar, primaria, secundaria y media de las instituciones educativas estatales, en su artículo 9 y 10 señala:

Artículo 9. Utilización de los recursos. Se adicionan los siguientes numerales al artículo 11 del decreto 4791 de 2008, relacionado con la utilización de los recursos de los Fondos de Servicios Educativos de las instituciones educativas estatales:



15. Contratación de los servicios de transporte escolar de la población matriculada entre transición y undécimo grado, cuando se requiera, de acuerdo con la reglamentación expedida por el Ministerio de Transporte.

16. Desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias para la población matriculada entre transición y undécimo grado, incluyendo alimentación, transporte y materiales.

17. Costos asociados al trámite para la obtención del título de bachiller.

18. Costos asociados a la elaboración de certificaciones de estudio solicitadas por los estudiantes, boletines, agenda y manual de convivencia, carné escolar.

PARÁGRAFO. La destinación de los recursos para gratuidad educativa deberá realizarse teniendo en cuenta las políticas, programas y proyectos en materia educativa contemplados en el plan de desarrollo de la respectiva entidad territorial y en coordinación con ésta.

Artículo 10. Prohibición de uso de los recursos. Se adicionan las siguientes numerales al artículo 13 del Decreto 4791 de 2008, relacionado con las prohibiciones en la ejecución de los recursos de los Fondos de Servicios Educativos:

4. Financiar alimentación escolar, a excepción de la alimentación para el desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias señalada en el artículo anterior del presente decreto.

5. Financiar cursos preparatorios del examen del ICFES, entre otros que defina el Ministerio de Educación Nacional.

6. Financiar la capacitación de funcionarios.

7. Financiar el pago de gastos suntuarios.

FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL

De acuerdo con lo establecido en la Ley 715 de 2001, 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 (...):

76.14.1. Fortalecimiento institucional

76.14.1. Realizar procesos integrales de evaluación institucional y capacitación, que le permitan a la administración local mejorar su gestión y adecuar su estructura administrativa, para el desarrollo eficiente de sus competencias, dentro de sus límites financieros.

76.14.2. Adelantar las actividades relacionadas con la reorganización de la administración local con el fin de optimizar su capacidad para la atención de sus competencias constitucionales y legales, especialmente: El pago de indemnizaciones de personal originadas en programas de saneamiento fiscal y financiero por el tiempo de duración de los mismos; y, el servicio de los créditos que se contraten para ese propósito.



76.14.3. Financiar los gastos destinados a cubrir el déficit fiscal, el pasivo laboral y el pasivo prestacional, existentes a 31 de diciembre de 2000, siempre y cuando tales gastos se encuentren contemplados en programas de saneamiento fiscal y financiero, con el cumplimiento de todos los términos y requisitos establecidos en la Ley 617 de 2000 y sus reglamentos.

76.14.4. Cofinanciar cada dos años con la Nación la actualización del instrumento Sisbén o el que haga sus veces.

2.3.3 DE LA FUNCIÓN DE FIJAR, MODIFICAR Y ADICIONAR EL PRESUPUESTO.

La función de fijar, modificar y adicionar el presupuesto está radicada por disposición de la constitución, en los concejos, como se infiere de los siguientes artículos de la carta política:

"ARTICULO 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."

"ARTICULO 346. <Inciso 1o. modificado por el artículo 3o. del Acto Legislativo 3 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El Gobierno formulará anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, que será presentado al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura. El presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá elaborarse, presentarse y aprobarse dentro de un marco de sostenibilidad fiscal y corresponder al Plan Nacional de Desarrollo."

De su parte, el numeral 5 del artículo 313 constitucional le asigna a los concejos municipales la facultad de "Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos", que a su vez fue reproducida en el artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la ley 1551 de 2012, que dice lo siguiente:

"ARTÍCULO 18. El artículo 32 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

(...)

9. Dictar las normas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al plan municipal o distrital de desarrollo, teniendo especial atención con los planes de desarrollo de los organismos de acción comunal definidos en el presupuesto participativo y de conformidad con las normas orgánicas de planeación."

Sobre el tema, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado el 05 de junio de 2008, expediente 1889, en concepto expuesto para resolver un



interrogante respecto a las autorizaciones de los Concejos a los alcaldes y de las modificaciones al presupuesto anual, afirma lo siguiente:

"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.1

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el decreto nacional 111 de 19962, 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.3

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.4 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".5 Competen al jefe del órgano respectivo, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión.

Por su parte, en relación con el artículo 110 del mismo Decreto Ley 111 de 1996, con base en el cual se pregunta si el alcalde podría realizar traslados presupuestales sin autorización del concejo (pregunta 4), la Sala observa que dicho artículo no modifica ni crea excepciones respecto de las reglas antes mencionadas6. En ese sentido, la capacidad para contratar que se regula en esa disposición legal, no se extiende a la posibilidad de modificar el presupuesto por fuera de lo previsto en las normas presupuestales aplicables en cada caso particular."



Además, encontramos que el Artículo 91 de la Ley 136 de 1994 literal g), modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 del 2012⁵, estipula que los Alcaldes tienen como función incorporar dentro del presupuesto municipal, mediante decreto, los recursos que haya recibido el tesoro municipal como cofinanciación de proyectos provenientes de las entidades nacionales o departamentales, o de cooperación internacional y adelantar su respectiva ejecución; señalando que una vez incorpore estos recursos deberá informar al Concejo Municipal dentro de los diez (10) días siguientes. Se debe tener en cuenta que la norma no exceptúa la aplicación de ninguna regla de carácter presupuestal, sino que expresamente advierte que los recursos que sean incorporados en ejercicio de esta facultad concedida al Alcalde, deberán ser *ejecutados en los términos previstos por el régimen presupuestal*.

2.4. Caso concreto

2.4.1. Hechos relevantes probados

- Mediante ACUERDO N° 0017 DEL 21 DE NOVIEMBRE DE 2017, el Concejo Municipal de ACHÍ - Bolívar, "APRUEBA EL PRESUPUESTO DE INGRESOS Y GASTOS DEL MUNICIPIO DE ACHÍ BOLÍVAR PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1° DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2018"⁶
- Igualmente, aparece acreditado que el citado acuerdo fue sancionado por el Alcalde Municipal el día 24 Noviembre de 2017.⁷

2.5. Análisis crítico de los hechos relevantes probados de cara al acuerdo cuestionado y el control de su validez.

En el escrito de observaciones, el Gobernador de Bolívar señala que las facultades otorgadas en el acuerdo sometido a estudio vulneran las disposiciones invocadas como violadas, toda vez que del presupuesto de inversión programa calidad- gratuidad no se puede apropiar recursos para

⁵ "ARTÍCULO 29. Modificar el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, el cual quedará así:

Artículo 91. Funciones. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(...) g) Incorporar dentro del presupuesto municipal, mediante decreto, los recursos que haya recibido el tesoro municipal como cofinanciación de proyectos provenientes de las entidades nacionales o departamentales, o de cooperación internacional y adelantar su respectiva ejecución. Los recursos aquí previstos así como los correspondientes a seguridad ciudadana provenientes de los fondos territoriales de seguridad serán contratados y ejecutados en los términos previstos por el régimen presupuestal.

Una vez el ejecutivo incorpore estos recursos deberá informar al Concejo Municipal dentro de los diez (10) días siguientes."

⁶ Fls 37-70

⁷ Fls 17



articulación con educación superior y convenio con la universidad de Cartagena, al igual que en el sector de fortalecimiento institucional no está diseñado para apropiarse de recursos referentes a la elaboración del Plan de Desarrollo Municipal, ni para el Esquema de Orden Territorial -EOT-; por otro lado el Alcalde no puede adicionar o incorporar por decreto recursos diferentes a los aprobados inicialmente en el presupuesto municipal, puesto que la facultad de modificar el presupuesto le compete al Concejo.

Empezaremos el análisis el artículo 2º referentes al sector Educación código 030104.

Artículo 2º: Aprópiase para atender los gastos de funcionamiento, inversión y servicio a la deuda del Municipio de Achí Bolívar, para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2018, en la suma de VEINTISEIS MIL SEISCIENTOS DOS MILLONES NOVECIENTOS VEINTICINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS M/L (\$26.602.925.356) de acuerdo al siguiente detalle:

SECTOR		EDUCACIÓN	
030104	Programa	Calidad gratuita	594.952.000
03010301	Subprograma	Transferencias para calidad gratuita.	594.952.000
03010402	Programa	Articulación con la educación superior	65.000.000
03010402	Subprograma	Convenio con la universidad de Cartagena.	65.000.000

Al respecto, este tema de los recursos del Sistema General de Participación en el sector educación se encuentra regulado por el decreto 4791 del 2008, artículo 11 y el decreto 4807 de 2011 artículo 9 y 10, estos establecen lo siguiente:

Decreto 4791 del 2008:

Artículo 11. Utilización de los recursos. Los recursos sólo pueden utilizarse en los siguientes conceptos, siempre que guarden estricta relación con el Proyecto Educativo Institucional:

1. Dotaciones pedagógicas del establecimiento educativo tales como mobiliario, textos, libros, materiales didácticos y audiovisuales, licencias de productos informáticos y adquisición de derechos de propiedad intelectual.





2. Mantenimiento, conservación, reparación, mejoramiento y adecuación de los bienes muebles e inmuebles del establecimiento educativo, y adquisición de repuestos y accesorios. Las obras que impliquen modificación de la infraestructura del establecimiento educativo estatal deben contar con estudio técnico y aprobación previa de la entidad territorial certificada respectiva.

3. Adquisición de los bienes de consumo duradero que deban inventariarse y estén destinados a la producción de otros bienes y servicios, como muebles, herramientas y enseres, equipo de oficina, de labranza, cafetería, mecánico y automotor.

4. Adquisición de bienes de consumo final que no son objeto de devolución, como papel y útiles de escritorio, elementos de aseo, cafetería, medicinas y materiales desechables de laboratorio, gas, carbón, o cualquier otro combustible necesario para el establecimiento educativo.

5. Arrendamiento de bienes muebles e inmuebles necesarios para el funcionamiento del establecimiento educativo.

6. Adquisición de impresos y publicaciones.

7. Pago de servicios públicos domiciliarios, telefonía móvil e Internet, en las condiciones fijadas por la entidad territorial.

8. Pago de primas por seguros que se adquieran para amparar los bienes del establecimiento educativo cuando no estén amparadas por la entidad territorial certificada respectiva, así como las primas por la expedición de las pólizas de manejo que sean obligatorias.

9. Gastos de viaje de los educandos tales como transporte, hospedaje y manutención, cuando sean aprobados por el consejo directivo de conformidad con el reglamento interno de la institución. Los costos que deban asumirse por tal concepto podrán incluir los gastos del docente acompañante, siempre y cuando la comisión otorgada por la entidad territorial no haya generado el pago de viáticos.

10. Sufragar los costos destinados al sostenimiento de semovientes y proyectos pedagógicos productivos.

11. Contratación de servicios técnicos y profesionales prestados para una gestión específica y temporal en desarrollo de actividades diferentes a las educativas, cuando no sean atendidas por personal de planta. Estos contratos requerirán la autorización del consejo directivo del establecimiento educativo y se rigen por las normas y principios de la contratación estatal. En ningún caso podrán celebrarse contratos de trabajo, ni estipularse obligaciones propias de las relaciones laborales tales como subordinación, cumplimiento de jornada laboral o pago de salarios. En todo caso, los recursos del Fondo de Servicios Educativos no podrán destinarse al pago de acreencias laborales de ningún orden.

12. Realización de actividades pedagógicas, científicas, deportivas y culturales para los educandos, en las cuantías autorizadas por el consejo directivo.

13. Inscripción y participación de los educandos en competencias deportivas, culturales, pedagógicas y científicas de orden local, regional, nacional o internacional, previa aprobación del consejo directivo.

14. Acciones de mejoramiento de la gestión escolar y académica enmarcada en los planes de mejoramiento institucional.

15. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

16. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

17. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011





18. Adicionado por el art. 9, Decreto Nacional 4807 de 2011

19. Adicionado por el art. 1, Decreto Nacional 992 de 2015.

Parágrafo 1º. Las adquisiciones a que hacen referencia los numerales 1, 3, 4 y 5 se harán con sujeción al programa general de compras debidamente aprobado por el consejo directivo y de conformidad con las normas que rigen la materia.

Parágrafo 2º. En las escuelas normales superiores, los gastos que ocasione el pago de hora cátedra para docentes del ciclo complementario deben sufragarse única y exclusivamente con los ingresos percibidos por derechos académicos del ciclo complementario.

Decreto 4807 de 2011

Artículo 9. Utilización DE los recursos. Se adicionan los siguientes numerales al artículo 11 del decreto 4791 de 2008, relacionado con la utilización de los recursos de los Fondos de Servicios Educativos de las instituciones educativas estatales:

15. Contratación de los servicios de transporte escolar de la población matriculada entre transición y undécimo grado, cuando se requiera, de acuerdo con la reglamentación expedida por el Ministerio de Transporte.

16. Desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias para la población matriculada entre transición y undécimo grado, incluyendo alimentación, transporte y materiales.

17. Costos asociados al trámite para la obtención del título de bachiller.

18. Costos asociados a la elaboración de certificaciones de estudio solicitadas por los estudiantes, boletines, agenda y manual de convivencia, carné escolar.

PARÁGRAFO. La destinación de los recursos para gratuidad educativa deberá realizarse teniendo en cuenta las políticas, programas y proyectos en materia educativa contemplados en el plan de desarrollo de la respectiva entidad territorial y en coordinación con ésta.

Artículo 10. Prohibición de uso de los recursos. Se adicionan los siguientes numerales al artículo 13 del Decreto 4791 de 2008, relacionado con las prohibiciones en la ejecución de los recursos de los Fondos de Servicios Educativos:

4. Financiar alimentación escolar, a excepción de la alimentación para el desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias señalada en el artículo anterior del presente decreto.

5. Financiar cursos preparatorios del examen del ICFES, entre otros que defina el Ministerio de Educación Nacional.

6. Financiar la capacitación de funcionarios.

7. Financiar el pago de gastos suntuarios.

Encuentra la Sala, que las observaciones formuladas por el Secretario del Interior de la Gobernador de Bolívar se circunscriben a que, el Concejo de Achí actuó sin competencia al incluir, en el presupuesto, una partida destinada a la articulación con la educación superior y convenio con la Universidad de Cartagena, sin tener en cuenta que en los decretos antes





citados prohíbe de manera expresa la utilización de estos recursos para *financiar cursos preparatorios del Ices y otros que defina el Ministerio de educación.*

Ahora bien, en lo referente a la competencia de distribución del presupuesto es necesario tener en cuenta que en la actualidad, el sector educativo se encuentra descentralizado en 94 entidades territoriales certificadas: 32 departamentos, 4 distritos y 58 municipios. La Región Caribe o conocida también como Costa Atlántica, está conformada por siete departamentos (Atlántico, Bolívar, Magdalena, La Guajira, Cesar, Córdoba y Sucre), un archipiélago (San Andrés y Providencia) y 194 municipios. Actualmente, la región cuenta con 23 Entidades Territoriales Certificadas (ETC), 8 ETC Departamentales (Atlántico, Bolívar, Magdalena, La Guajira, Cesar, Córdoba, Sucre y San Andrés y Providencia); y 15 ETC municipales. En nuestro caso, el Departamento de Bolívar está conformado por 46 municipios, de los cuales 2 se encuentran certificados, esto es, Cartagena y Magangué.⁸

De acuerdo con la Ley, le corresponde a los departamentos, distritos y municipios certificados⁹ dirigir, planificar, organizar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media. Para cumplir con esta tarea, las Secretarías de Educación deben administrar los recursos que les transfieren la Nación, los recursos adicionales y los recursos propios, así como administrar los establecimientos educativos oficiales con la respectiva planta de personal.

En el caso de los municipios no certificados, son los departamentos los responsables del servicio educativo y de la administración de los recursos. Los municipios no certificados¹⁰ sólo pueden administrar y distribuir los recursos, para el mantenimiento y mejoramiento de la calidad, que reciben a través del Sistema General de Participaciones, o, a través de los recursos propios, como anteriormente fue anotado, deberán ser invertidos en dotación escolar, mantenimiento y adecuación de la infraestructura, cuota de administración departamental, interventoría y sistemas de información.

Así las cosas, advierte esta Corporación que no le está permitido a los Municipios no certificados, como el caso de Achí- Bolívar, apropiar recursos

⁸ www.mineducacion.gov.co/1621/articles-283230_archivo_pdf_perfil.pdf

⁹ Artículo 7 de la ley 715 de 2001

¹⁰ Artículo 8 de la ley 715 de 2001



para realizar articulaciones con la educación superior y convenios con la Universidad de Cartagena, todo ello, de acuerdo a lo establecido en la Ley.

En ese orden, para la Sala, el contenido del códigos 030103 del artículo 2º del Acuerdo No. 017 del 21 de noviembre de 2017 del Concejo Municipal de Achí – Bolívar, se infiere claramente un desconocimiento a los lineamientos, trazados por la legislación, toda vez que, disponer de recursos (propios o del SGP) para ejecutar los convenios con la educación superior, es una atribución propia de los Departamentos y los Distritos, y más si se trata de municipios no certificados en materia de educación, por lo que, mal haría el Municipio de Achí Bolívar en destinar una partida presupuestal para tal fin, por lo que se debe declarar la invalidez de dicho código.

Respecto al artículo 2º del acuerdo en el sector de Fortalecimiento Institucional, código 031701 el actor manifiesta que se apropiaron recursos para la elaboración del Plan de Desarrollo Municipal y del EOT.

FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL			
031701	Programa	Programa De Capacitación Y Asistencia Técnica Orientadas Al Desarrollo Eficiente De Las Competencias De Ley	330.000.000
03170101	Subprograma	Asistencia Técnica Para El Fortalecimiento De La Administración Local En El Desarrollo De Sus Competencia	330.000.000
031702	Programa	Actualización Del Sisben	0
03170201	Subprograma	Apoyo a actividades en el desarrollo de la actualización de la base de datos del sisben.	0
031703	Programa	Elaboración de plan de desarrollo municipal	0
03170301	Subprograma	Desarrollo de actividades en la construcción del plan de desarrollo	0
031704	Programa	Actualización de lo EOT	0



La Alcaldía Municipal de Achí presentó escrito manifestando que, si bien esos rubros aparecen en el sector del fortalecimiento institucional estas se encuentran en cero, ante esta situación la Sala considera que debe analizarse lo dispuesto por el artículo 76.14 de la ley 715 de 2001, el cual señala que los recursos destinados para el sector de fortalecimiento institucional deben ser distribuidos para los siguientes conceptos:

"Artículo 76. Competencias del municipio en otros sectores. (...)

76.14. Fortalecimiento institucional

76.14.1. Realizar procesos integrales de evaluación institucional y capacitación, que le permitan a la administración local mejorar su gestión y adecuar su estructura administrativa, para el desarrollo eficiente de sus competencias, dentro de sus límites financieros.

76.14.2. Adelantar las actividades relacionadas con la reorganización de la administración local con el fin de optimizar su capacidad para la atención de sus competencias constitucionales y legales, especialmente: El pago de indemnizaciones de personal originadas en programas de saneamiento fiscal y financiero por el tiempo de duración de los mismos; y, el servicio de los créditos que se contraten para ese propósito.

76.14.3. Financiar los gastos destinados a cubrir el déficit fiscal, el pasivo laboral y el pasivo prestacional, existentes a 31 de diciembre de 2000, siempre y cuando tales gastos se encuentren contemplados en programas de saneamiento fiscal y financiero, con el cumplimiento de todos los términos y requisitos establecidos en la Ley 617 de 2000 y sus reglamentos.

76.14.4. Cofinanciar cada dos años con la Nación la actualización del instrumento Sisbén o el que haga sus veces."

Del artículo citado se tiene que los recursos del sector de fortalecimiento institucional deben ir dirigidos a los conceptos señalados y atendiendo a que el presupuesto establece una expectativa de rentas y gastos que pueden estar sujetos a ajustes en el curso de su ejecución, verbigracia, el traslado de fondos de gastos de un rubro a otro, así pues, aunque no se hayan destinado recursos para tales rubros, más adelante se pueden realizar traslado presupuestal, reduciendo un rubro aprobado y adicionándolo a este, por lo que se violaría la norma referida, que regula el sistema de participaciones.

Por tanto esta Sala decreta la invalidez parcial del artículo 2º del acuerdo 017 respecto de los programas relacionados con el código 031703, 03170301, 031704 y 03170401.

Por otro lado, analizaremos de las normas acusadas que facultan al alcalde para modificar el presupuesto, estos son los artículos 8 y 19 del acuerdo 017 de 21 de noviembre 2017.

"Artículo 8º: Se podrán incorporar al Presupuesto de Ingresos y Gastos del Municipio de la vigencia 2018, mediante acto administrativo expedido por el Alcalde, el mayor valor que se perciba por concepto de dichos ingresos respecto a los recursos inicialmente presupuestados.

Parágrafo 1: El Gobierno Municipal queda facultado para realizar los ajustes al Presupuesto de Gastos de la vigencia 2018, correspondientes a los derivados de



la inflación definitiva de 2017 y los de los salarios mínimos acordados por el Gobierno Nacional para la vigencia de 2018.

Artículo 19º: Cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el Presupuesto de Gastos de Funcionamiento, Inversión o servicio a la deuda, deberá establecerse de manera clara el recurso que ha de servir de base para su adicción y con el cual se incrementa el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital; para lo cual el Alcalde del Municipio de Achí Bolívar mediante acto administrativo puede incorporar en el Presupuesto de Rentas, recursos adicionales, así como para realizar traslados, y crear rubros en el Presupuesto de Gastos e Inversiones."

Al respecto se tiene que los artículos 345 y 346 de la Constitución Política, normas que hacen parte del Capítulo III del Título XII de la Carta, y que regulan de manera especial el tema del presupuesto disponen lo siguiente:

"ARTICULO 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."

"ARTICULO 346. <Inciso 1o. modificado por el artículo 3o. del Acto Legislativo 3 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El Gobierno formulará anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, que será presentado al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura. El presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá elaborarse, presentarse y aprobarse dentro de un marco de sostenibilidad fiscal y corresponder al Plan Nacional de Desarrollo."

Ahora bien, para comprender lo dispuesto en los artículos 345 y 346 de la Constitución, es necesario que su contenido se analice en armonía con las normas de rango superior que regulan aspectos presupuestales y las normas del Estatuto Orgánico del Presupuesto. En tal sentido, se tiene que con fundamento en dichas disposiciones y en lo dispuesto en los numerales 4 y 5 del artículo 313 de la Carta¹¹, corresponde a los Concejos, como órganos de representación popular, las facultades de votar los tributos y gastos locales, dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

En ese orden, es evidente que el constituyente radicó en los Concejos municipales, al igual que lo hizo a nivel nacional en el Congreso de la República¹², competencias determinantes para el trámite presupuestal,

¹¹ "ARTICULO 313: Corresponde a los concejos:
(...)

4. Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.

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

¹² Decreto 111 de 1996 "ARTICULO 109. Las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la Ley Orgánica del Presupuesto en lo que fuere pertinente."





dada la trascendencia que dicho instrumento tiene en el logro de los fines estatales.

Ahora bien, dado que el presupuesto es una proyección de rentas y gastos que por su esencia exige que se realicen ajustes en el curso de su ejecución para adecuarlos con los planes y programas a desarrollar, es por esto que el Estatuto Orgánico del Presupuesto – Decreto 111 de 1996-, norma a la que han de sujetarse las disposiciones presupuestales municipales, prevé expresamente la posibilidad de modificar el presupuesto, facultad que al ser interpretada para el nivel municipal, se predica exclusivamente del Concejo Municipal, quien podrá, verbigracia, adicionar partidas existentes o crear nuevos rubros; siendo del caso precisar que no resulta aplicable la excepción prevista para el nivel nacional atribuida al Gobierno Nacional, dirigida a que en los estados de excepción.

En relación con lo anterior, el numeral 9º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994¹³, establece que es atribución de los Concejos dictar las normas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, en concordancia con los artículos 345 y 346 de la Constitución, que radican en los Concejos municipales la función de ordenar el gasto público, pudiendo modificar y adicionar el presupuesto.

Por su parte, el literal g) del artículo 91, de la ley 136 de 1994¹⁴, facultó al ejecutivo para que incorporara al presupuesto municipal, mediante la expedición de decretos, aquellos recursos que se reciban como cofinanciación de proyectos provenientes de entidades nacionales o departamentales o de cooperación internacional y a adelantar su respectiva ejecución, debiendo informar al Concejo de su incorporación, dentro de los 10 días siguientes a la misma. Se debe tener en cuenta que la norma no exceptúa la aplicación de ninguna regla de carácter presupuestal, sino que expresamente advierte que los recursos que sean incorporados en ejercicio de esta facultad concedida al Alcalde, deberán ser "ejecutados en los términos previstos por el régimen presupuestal".

¹³ "ARTÍCULO 32. ATRIBUCIONES. <Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Además de las funciones que se le señalarán en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

(...)

9. Dictar las normas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al plan municipal o distrital de desarrollo, teniendo especial atención con los planes de desarrollo de los organismos de acción comunal definidos en el presupuesto participativo y de conformidad con las normas orgánicas de planeación."

¹⁴ "Artículo 91. Funciones. <Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(...)

g) Incorporar dentro del presupuesto municipal, mediante decreto, los recursos que haya recibido el tesoro municipal como cofinanciación de proyectos provenientes de las entidades nacionales o departamentales, o de cooperación internacional y adelantar su respectiva ejecución. Los recursos aquí previstos así como los correspondientes a seguridad ciudadana provenientes de los fondos territoriales de seguridad serán contratados y ejecutados en los términos previstos por el régimen presupuestal.

Una vez el ejecutivo incorpore estos recursos deberá informar al Concejo Municipal dentro de los diez (10) días siguientes."



De conformidad con lo dispuesto en las normas citadas, para que el ente territorial pueda efectuar una erogación, debe estar determinado previamente en el presupuesto de gastos. Por otro lado, es importante señalar que en el numeral 3º del artículo 313 de la constitución, faculta a los concejos municipales para conferir autorizaciones pro tempore a los alcaldes para realizar funciones propias de él, al señalar:

"ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

(...) 3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo. (...)"

Visto dicho numeral, no deja duda de que el Concejo puede facultar pro tempore al Alcalde para ejercer lo señalado en los artículos 345 y 346 de la Constitución, y de tal manera pueda modificar el presupuesto siempre y cuando dicha erogación este determinada previamente en el presupuesto de gastos.

Así las cosas, esta Sala concluye que este cargo no tiene vocación de prosperar, ya que no existe en el proceso demostración de su incumplimiento, antes por el contrario, se concluye que el Concejo de Achí-Bolívar tiene la facultad constitucional de poder otorgarle al Alcalde el ejercicio de una de sus funciones.

Ahora bien, con relación al carácter pro tempore de la autorización en comento, se advierte que para que el Alcalde pueda ejercer la facultad otorgada por el Concejo debe cumplir estrictamente con el numeral 3º del artículo 313, es decir que en el Acuerdo se fije como límites de sus efectos un período determinado, lo cual en los artículos 8 y 19, no se señalaron.

El H: Consejo de Estado refiriéndose a las limitantes o condicionamientos para el actuar de los gobernadores por autorización de las asambleas, el cual es aplicable al caso sub examine, en uno de sus apartes se dijo:

"El primer limitante es de orden temporal, como quiera que la habilitación no puede otorgarse de forma indefinida, razón por la cual en la ordenanza debe determinarse cuál es el plazo en el que puede actuar el Gobernador; el segundo condicionamiento es sustancial o material, por ella el ordenamiento jurídico exige precisión y detalle en el otorgamiento de la facultad, de forma tal que, por fuera de lo encomendado, no le es permitido al ejecutivo local pronunciamiento alguno (...)"¹⁵

De los apartes transcritos de la jurisprudencia se deriva claramente que la limitación de orden temporal y la precisión de las funciones es una exigencia

¹⁵ Consejo de Estado, Sentencia de 21 de febrero de 2011, Radicación 2007-00011, (34756), Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO.





que emerge de la lectura y correcta interpretación del numeral 3º en análisis, pudiéndose observar además que los artículos 8 y 19 del ACUERDO N° 017 DEL 21 DE NOVIEMBRE DE 2017 DEL CONCEJO MUNICIPAL DE ACHÍ; como ya se dijo encuadra en la función que el artículo 313 constitucional le atribuye a los concejos municipales, en especial la señalada en el citado numeral 3º, pero no en lo atinente al período indefinido establecido por dicha Corporación en los artículos mencionados del Acuerdo acusado.

En este orden de ideas, es evidente que al haberse consignado en el acuerdo cuestionado facultades al Alcalde Municipal para modificar el presupuesto a través de adiciones, traslados presupuestales o crear rubros, resulta violatoria de las normas de rango constitucional alegadas en la observación de la referencia, toda vez que ello constituye una modificación o adición al presupuesto municipal, que sería ejercida a través de actos no provenientes del órgano de representación popular y sin la previa observancia del trámite previsto en las normas de carácter presupuestal. De suerte que al no existir dentro del texto de los artículos 8 y 19 del aludido Acuerdo, un período determinado para que el Alcalde ejerza la específica función otorgada por el Concejo; nos lleva a concluir que el cargo formulado por el actor está llamado a prosperar.

Así las cosas, la Sala declarará la nulidad de los artículos 8 y 19 del acuerdo N° 017 del 21 de noviembre de 2017, expedido por el Concejo de Achí - Bolívar-, ya que se reitera, se omitió señalar un período dentro del cual el Alcalde pudiera ejercer la función designada por dicho Ente municipal.

Por consiguiente, resulta forzoso concluir que, deben ser declarado parcialmente inválido el artículo 2º del acuerdo 017 del 21 de noviembre de 2017, respecto a los códigos 030104 (articulación con la educación superior y convenio con la Universidad de Cartagena), 031703, 03170301, 031704 y 03170401 (fortalecimiento institucional), pues el primer código desconoció los lineamientos trazados por la legislación al disponer de recursos (propios o del SGP) para ejecutar convenios, siendo esta una atribución propia de los Departamentos y los Distritos al tratarse de un municipio no certificado en materia de educación; y con los últimos se podría vulnerar lo establecido en el artículo 76. 14 de la ley 715 de 2001, que regula el sistema de participaciones, en la medida en que se podrían realizar traslados de recursos de un rubro aprobado hacia los rubros referentes al Fortalecimiento Institucional.



También, se declaran inválidos los artículos 8 y 19 del mismo acuerdo, debido a que se omitió señalar el período dentro del cual el Alcalde puede hacer modificaciones al presupuesto.

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

FALLA

PRIMERO: Declarar la invalidez parcial del artículo 2º con relación a los códigos 030104, 031703, 03170301, 031704 y 03170401 y la invalidez de los artículos 8º y 19 del acuerdo del N° 017 del 21 de noviembre de 2017, proferido por el Concejo Municipal de Achí – Bolívar "POR EL CUAL SE APRUEBA EL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y ACUERDO DE APROPIACIONES DEL MUNICIPIO DE ACHÍ, PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2018", de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

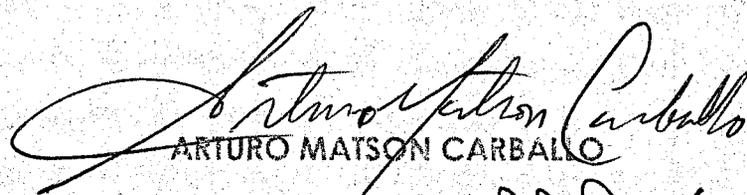
SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta determinación al señor Alcalde Municipal de Achí- Bolívar y al Presidente del Concejo Municipal de dicha localidad.

TERCERO: ARCHÍVESE el expediente, una vez ejecutoriada esta providencia, previa las des anotaciones de rigor.

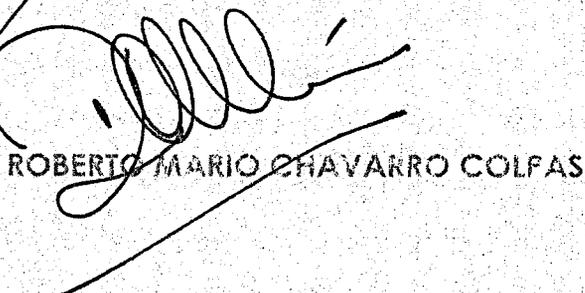
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Constancia. El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


ARTURO MATSON CARBALLO


CLAUDIA PATRICIA PÉÑUELA ARCE


ROBERTO MARIO CHAVARRO COLFAS

