



**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

Cartagena de Indias D. T. y C., dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

**I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO.**

| Medio de control          | OBSERVACIONES   |
|---------------------------|---|
| <b>Radicado</b>           | 13-001-23-33-000-2019-00022-00  |
| <b>Demandante</b>         | GOBERNACIÓN DEL BOLÍVAR   |
| <b>Demandado</b>          | Acuerdo N° 006 del 2018, "Por el cual se realizan unas adiciones en el presupuesto de ingresos y gastos del municipio de SAN MARTÍN DE LOBA para la vigencia de 2018" |
| <b>Magistrado Ponente</b> | ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS   |
| <b>Tema</b>               | Presupuesto público / adiciones   |

**II.- PRONUNCIAMIENTO.**

Procede la Sala a resolver las observaciones formuladas por el Secretario del Interior del Departamento de Bolívar al Acuerdo N° 006 del 2018, del Concejo Municipal de San Martín de Loba - Bolívar "Por el cual se realizan unas adiciones en el presupuesto de ingresos y gastos del Municipio.....".

**III.- ANTECEDENTES**

**- La petición**

El precitado funcionario de la Gobernación de Bolívar, solicita (se transcribe literalmente):

*"(...) declarar la invalidez del acuerdo en atención a que no certificó el funcionario competente la disponibilidad del recurso que se adiciona".*

**- Normas violadas y concepto de la violación**

Asegura que el acuerdo es violatorio del artículo 82 del decreto 111 de 1996.

Expone como concepto de la violación lo siguiente (se transcribe):

*"(...) Estudiado el acuerdo de la referencia, se observa que se adicionaron unas sumas al presupuesto de ingresos y egresos del municipio, con base en el 5% del impuesto de obras públicas establecido en la ley 1106 de 2006 y que se aplicó al valor de las obras que se aprobaron en el OCAD celebrado el 23 de julio de 2018, lo cual se deduce de lo consignado*





**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

en la EXPOSICION DE MOTIVOS cuando expone: "(...) Que como efecto de la aprobación de estos proyectos corresponde al municipio de San Martín de Loba Bolívar establecer el cálculo de los impuestos que se generan al iniciar la ejecución de estos proyectos, lo cual es abiertamente ilegal, toda vez que la adiciones deben hacerse no por cálculos de ingresos, sino sobre ingreso efectivo, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 82 de la ley 111 de 1996, que dispone que la disponibilidad de los ingresos de la Nación (para este caso el municipio) para abrir los créditos adicionales al presupuesto será certificada por el contador general constituyéndose por tanto en una violación legal, es decir, no puede hacerse una adición al presupuesto (créditos adicionales) sin que se certifique por el contador del municipio.(...)"

### Intervenciones

No las hubo.

### Actuación procesal

Mediante auto de 22 de enero de 2019, se admitió la demanda, ordenando dar el trámite correspondiente a la misma, disponiendo la notificación al Agente del Ministerio Público, la fijación en lista por el término de diez (10) días y requiriendo tanto a la Alcaldía del Municipio como al Concejo Municipal para que arrimaran al despacho los antecedentes administrativos del acto que se cuestiona.

El proceso fue fijado en lista el 25 de enero de 2019 y desfijado el 7 de febrero de 2019 (fl. 42).

### IV.- 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 cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 121 del Decreto 1333 de 1986.

No se hizo necesario agotar el término previsto para la etapa de pruebas, toda vez que las allegadas son de tipo documental sin que se requiera de la práctica de otras probanzas<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> D 1333 de 1986. **Artículo 121°.**- Al escrito de que trata el artículo anterior, en el Tribunal Administrativo se dará el siguiente trámite: 1. Si el escrito reúne los requisitos de ley, el Magistrado sustanciador ordenará que el negocio se fije en lista por el término de diez (10) días durante los cuales el fiscal de la corporación y cualquiera otra persona podrán intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acuerdo y solicitar la práctica de pruebas. 2. Vencido el término de fijación en lista se decretarán las pruebas pedidas por el Gobernador y los demás intervinientes. Para la práctica de las mismas se señalará término no superior a diez (10) días. 3. Practicadas las pruebas pasará el asunto al Despacho para fallo. El Magistrado dispondrá de diez (10) días para la elaboración de la ponencia y el Tribunal de otros diez (10) días para decidir. Contra esta decisión, que produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos constitucionales y legales confrontados, no procederá recurso alguno





13-001-23-33-000-2019-00022-00

## V.- CONSIDERACIONES

### - Competencia

Es competente este Tribunal para resolver en única instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, por tratarse de observaciones formuladas respecto de la constitucionalidad y legalidad de un Acuerdo Municipal.

### - De la legitimación en la causa por activa.

Dado que la observación no es presentada directamente por el señor Gobernador del Departamento de Bolívar, es menester analizar si está legitimado el actor para el efecto.

Sobre el tema enunciado el Consejo de Estado ha manifestado<sup>2</sup> lo siguiente:

*"...La legitimación en la causa por activa, en términos generales, hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes en el proceso y el interés sustancial del litigio, de tal manera que aquella persona que ostenta la titularidad de la relación jurídica material, es a quien habilita la ley para actuar procesalmente.*

*Al respecto, la Sección Tercera de esta corporación se ha manifestado en los siguientes términos:*

*"[L]a legitimación en la causa por activa es la identidad del demandante con la persona a quien la ley le otorga la vocación jurídica para reclamar la titularidad de un derecho"<sup>8</sup>*

*"En relación con la legitimación en la causa por activa tratándose de la acción de reparación directa, tanto la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sección Tercera del Consejo de Estado, como la jurisprudencia constitucional, han señalado que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de fondo que se satisface, simplemente, con que se invoque y acredite en el respectivo proceso la condición de perjudicado o de damnificado por la acción o la omisión a la cual se atribuya o se impute jurídicamente la producción del daño cuya reparación se reclama"<sup>9</sup> (se resalta). (...).*

*Ahora bien, respecto de la naturaleza jurídica de la legitimación en la causa, esta Sala, en sentencia proferida el 28 de julio de 2011, manifestó lo siguiente:*

*"Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sala aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que estas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y*

<sup>2</sup> Auto de 13 de agosto de 2014, expediente 2013-00188, proferido por el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A.





**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado.

Clarificando, entonces, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que las dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo. (...).

El numeral 10 del artículo 305 constitucional atribuye la función de revisar los acuerdos municipales a los Gobernadores en los siguientes términos: "Son atribuciones del gobernador: "(...) 10. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez".

A su turno, el artículo 94 del Decreto 1222/86 – Código de Régimen Departamental -, establece lo siguiente: "Son atribuciones del gobernador: (...) 8. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad remitirlos al tribunal competente para que decida sobre su validez".

El Decreto 1333/86 – Código de Régimen Municipal -, por su parte, establece:

"Artículo 118°.- Son atribuciones del Gobernador: (...).

8° Revisar los actos de los Concejos Municipales y de los alcaldes y por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez. (Artículo 194, ordinal 8, de la Constitución Política).





13-001-23-33-000-2019-00022-00

Artículo 119º.- Si el Gobernador encontrare que el acuerdo es contrario a la Constitución, la ley o la ordenanza, lo remitirá, dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha en que lo haya recibido, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que éste decida sobre su validez.

Artículo 120º.- El Gobernador enviará al Tribunal copia del acuerdo acompañado de un escrito que contenga los requisitos señalados en los numerales 2 a 5 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). El mismo día en que el Gobernador remita el Acuerdo al Tribunal, enviará copia de su escrito a los respectivos alcalde, personero y Presidente del Concejo para que éstos, si lo consideran necesario, intervengan en el proceso.

De acuerdo con las normas constitucionales y legales transcritas es evidente que la única persona habilitada para presentar observaciones en torno a los acuerdos aprobados por los concejos dentro de los 20 días siguientes a su recibo y, por tanto, legitimado materialmente por activa para acudir a los tribunales administrativos en demanda de pronunciamiento sobre su constitucionalidad y legalidad, es el Gobernador del Departamento respectivo; sin embargo, **con fundamento en los artículos 209 y 211 superiores y en la Ley 489 de 1998 los Gobernadores pueden delegar esa función**, atendiendo los siguientes lineamientos:

"Artículo 9º.- **Delegación.** Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley.

Parágrafo.- Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente Ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.

Artículo 10º.- **Requisitos de la delegación.** En el acto de la delegación, que siempre **será escrito, se determinará la autoridad delegataria y las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren.**

El Presidente de la República, los ministros, los directores de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas deberán informarse en todo momento sobre el desarrollo de las





13-001-23-33-000-2019-00022-00

delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas.

Artículo 11º.- Funciones que no se pueden delegar. Sin perjuicio de lo que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:

1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.
2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.
3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación".

En el asunto de marras, se tiene que la demanda no fue presentada por el Gobernador del Departamento de Bolívar sino por el Secretario del Interior Dr. PEDRO CASTILLO GONZALEZ, quien acompañó a la misma, no solo la copia del Decreto de encargo de funciones (fls.29 a 30) con su respectiva acta de posesión (fl. 31), sino además la del acto de delegación de la función (fl. 32), constante en "hacer la revisión jurídica a los actos que aprueben los Consejos de los Municipios del Departamento de Bolívar y los que emitan sus alcaldes y la facultad de remitirlos al Tribunal Administrativo de Bolívar por motivos de inconstitucionalidad o legalidad, para que se decida sobre su validez" .

Por lo anterior es menester colegir que en el presente asunto se da la legitimación en la causa por activa, pues existe acto de delegación de la función proferido por el Gobernador del Departamento de Bolívar para buscar, previo el trámite correspondiente, la invalidez del acuerdo enjuiciado.

#### - Temporalidad de las observaciones

El artículo 119 del Decreto 1333 de 1986, por el cual se expide el Código de Régimen Municipal, en su artículo 119, preceptúa:

*"ARTICULO 119. Si el Gobernador encontrare que el acuerdo es contrario a la Constitución, la ley o la ordenanza, lo remitirá, dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha en que lo haya recibido, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que éste decida sobre su validez"*.

Conforme a la norma anterior, se tiene entonces que el Gobernador cuenta con veinte (20) días siguientes a la fecha en la cual recibe el acuerdo objeto de observaciones, para remitirlo al Tribunal competente.





**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

En el caso objeto de estudio, a folio 7 del expediente aparece constancia de recibido del acuerdo objeto de observaciones en la Gobernación de Bolívar el 19 de diciembre de 2018, y el escrito de observaciones fue presentado el 17 de enero de 2019 (fl. 1), luego es menester inferir que se interpuso dentro del término de veinte (20) días que consagra la norma antes citada.

**- Problema Jurídico**

Debe establecer la Sala si hay lugar a declarar la invalidez del Acuerdo N° 006 del 16 de agosto del 2018 del Concejo Municipal de San Martín de Loba - Bolívar, por ser violatorio del artículo 82 del Decreto 111 de 1996.

Para resolverlo se hará una síntesis del proceso presupuestal desde sus naciones genéricas, para aterrizar en el aspecto de la adición presupuestal como tipología de modificación.

**- Tesis.**

Se declarará la invalidez del acuerdo sometido a observación por no atemperarse a la norma presupuestal invocada en la demanda (artículo 82 del decreto 111 de 1996) y dado que no se certificó por el servidor competente la disponibilidad de los recursos a adicionar.

**- Análisis normativo y jurisprudencial.**

**Del presupuesto público.**

El presupuesto público constituye el elemento rector de las finanzas públicas y en torno a él se ejecutan las políticas públicas, resumidas en la prestación eficiente de los servicios públicos, articulado con los planes de desarrollo, marco fiscal y de gastos de mediano plazo, plan financiero, de inversiones, indicativos y demás actividades de planificación de la organización estatal. Por tal motivo, la presupuestación debidamente planificada surge como el instrumento fundamental para hacer coincidir la asignación de recursos con las necesidades de la comunidad.

En esencia, el Presupuesto es la herramienta que le permite al sector público cumplir con la producción de bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades de la población, de conformidad con el rol asignado al Estado en la economía.





**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

La actividad presupuestaria del Estado en todos sus órdenes y niveles se expresa como una asignación de recursos para el cumplimiento de una actividad concreta, dentro de un periodo de tiempo determinado, a fin de obtener resultados concretos, expresados en bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades de la población en general, pues el Presupuesto, más que una herramienta jurídicocontable es un instrumento de planificación y un componente importante de la política económica. Esta es la razón por la cual es indispensable que exista coherencia entre la política fiscal contenida en el presupuesto y las metas y objetivos definidos a través de la política monetaria y cambiaria y las metas de crecimiento económico e inflación.

### **De la noción genérica y definición de presupuesto**

A medida que el Estado va ampliando sus actuaciones en lo social, político, económico y ambiental, el estudio del presupuesto adquiere cada vez más importancia, pues a través de él concurre un conjunto de organizaciones con funciones encomendadas a cada una de ellas. A diferencia de las finanzas privadas, en las que el dueño tiene la discrecionalidad de decidir los instrumentos de gestión, en lo público el Estado tiene la potestad de imponer tributos y autorizar gastos en nombre de la colectividad, representado por el órgano legislativo, con base en lo que propone el Ejecutivo, a quien compete su gestión y ejecución.

Etimológicamente el término PRESUPUESTO viene del latín PRE que significa antes, y SUPONERE, que indica calcular. Ha sido definido además por la Asociación Internacional de Presupuesto Público (ASIP), así: *"El presupuesto es la herramienta que le permite al sector público cumplir con la producción de bienes y servicios públicos para satisfacción de las necesidades de la población de conformidad con el rol asignado al Estado en la economía y sociedad del país"*.

El Presupuesto se relaciona además con las previsiones anuales de ingresos y gastos de una organización. También se le señala como un instrumento de carácter financiero y económico, mediante el cual el Estado planea y programa los ingresos y los gastos para un periodo de tiempo determinado, en nuestro caso un año, dada la aplicación del principio de anualidad.

Constituye un instrumento para racionalizar la asignación de recursos públicos y se le atribuyen notables características para ejercer el control político del legislativo sobre el ejecutivo y también herramienta coordinada e indispensable para alcanzar los fines de la política económica.





13-001-23-33-000-2019-00022-00

La expresión presupuesto, asociada semánticamente a un **cálculo anticipado**, no se asocia a un tema pacífico, pues tanto sus fuentes (ingresos), como sus usos (gastos), demandan rigor en su determinación para que quede expresado lo más cercano a las previsiones y poder realizar la menor cantidad posible de modificaciones durante su ejecución, pero en todo caso debe mantener la flexibilidad necesaria para responder con apremio a la satisfacción de necesidades no previstas inicialmente. Es decir, dado que se trata de un estimativo, es indispensable realizar durante su ejecución, una permanente evaluación y seguimiento sobre su comportamiento, tales como sobrestimaciones y subestimaciones, con el fin de poder realizar los ajustes necesarios para hacerlo concordante con la realidad o necesidades a satisfacer.

La actividad presupuestaria del Estado, en cualquiera de sus niveles, se expresa entonces como una asignación de recursos para el cumplimiento de una actividad concreta, en un período de tiempo, a fin de obtener unos resultados concretos (bienes y servicios) para la satisfacción de las necesidades públicas.

#### **Del presupuesto de las entidades territoriales.**

La Constitución Política en su artículo 352 señala que: "... la ley orgánica del presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el plan nacional de desarrollo,..."

Reitera dicho artículo, la preminencia de la Ley Orgánica en todo el proceso presupuestario y ordena la aplicación de los principios constitucionales en lo pertinente a las entidades territoriales. Así mismo, evidencia la coordinación y complementación que ha de existir entre la Constitución y la Ley Orgánica, en materia fiscal.

Por demás, el artículo 353 ídem, establece la aplicación extensiva de los principios y disposiciones que se consagran para el nivel nacional para la elaboración, aprobación y ejecución del presupuesto, al nivel territorial. Esta norma, conforme lo expresa la Corte Constitucional, habrá de entenderse como una regla de interpretación adicional que va a complementar lo que establece el artículo 352 de la Carta.

Así, debe entenderse que en cualquier entidad territorial, el orden de aplicabilidad de las normas es el siguiente: en primer lugar la Constitución y, posteriormente, lo dispuesto por la norma orgánica del presupuesto. Estas





**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

normas señalan, cómo la Ley Orgánica y, conforme a ella todos los presupuestos tanto de la Nación, como territoriales y de las entidades descentralizadas por servicios, deben ceñirse a lo establecido en el título XII de la Carta Política. Es decir, someterse a los artículos 345 a 353 de la Carta Política, normas que se refieren a las etapas de elaboración, programación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto (con excepción de los artículos 350, que hace referencia al gasto social, y 345, que consagra el principio de legalidad).

Los artículos 345 al 353 de la Constitución Política, constituyen lo que se ha denominado el núcleo rector en materia presupuestal colombiana, ya que consagran los principios de procedimiento de contenido fiscal, que a su vez constituyen las bases sustantivas y procedimentales de todo el proceso presupuestal.

La ley orgánica del presupuesto se encuentra compilada, en gran parte, por el Decreto 111 de 1996, la que en su artículo 109 señala: *"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..."*

#### **De la programación y elaboración del presupuesto territorial.**

En esta etapa del proceso presupuestal se establecen los lineamientos, instrumentos y procedimientos para la elaboración, presentación, estudio y aprobación del presupuesto de las entidades territoriales.

El proceso de elaboración del presupuesto de las entidades territoriales se sustenta legalmente en la aplicación de la Ley Orgánica del Presupuesto (compilada en el Decreto 111 de 1996), complementado con las demás normas en materia de endeudamiento público territorial, de ajuste y responsabilidad fiscal, de distribución de competencias y de reglamentación de los recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) y del Sistema General de Regalías, entre otras.

En concordancia con el artículo 8 de la Ley 819 de 2003, la preparación y elaboración del presupuesto general de las entidades territoriales, deberá sujetarse a los correspondientes: Marcos Fiscales de Mediano Plazo, el cual contiene el Plan Financiero, pero también al Plan Plurianual de Inversiones, el Marco de Gastos de Mediano Plazo y al Plan Operativo Anual de Inversiones.



**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

Mediante el presupuesto anual cada administración de la entidad territorial propone poner en ejecución los programas y proyectos definidos en su Plan de Desarrollo. De esa manera, el presupuesto se constituye en el principal instrumento para ejecutar las grandes metas del programa de gobierno en cada jurisdicción, limitados por los recursos disponibles para su realización. De ahí el hecho de que, a pesar de tener radicado en un Banco de Programas y Proyectos, múltiples y variados cometidos, asociados a necesidades, en muchos casos apremiantes, es necesario no solo viabilizarlos, sino además priorizarlos, dada la limitación de recursos.

El proyecto de presupuesto anual deberá presentarse a consideración del Concejo Distrital o Municipal dentro de la fecha que establezcan los reglamentos. En el caso de los municipios se ha establecido su presentación dentro de los tres (3) primeros días de las sesiones ordinarias del mes de noviembre.

A partir de la vigencia de la Ley 819 de 2003, las entidades territoriales de categoría especial, primera y segunda categoría, deben presentar al Concejo, junto con el proyecto de presupuesto para la vigencia siguiente, un Marco Fiscal de Mediano Plazo.

#### **Del estudio y aprobación del proyecto de presupuesto territorial.**

Según el artículo 73 de la ley 136 de 1994, el proyecto de presupuesto, para convertirse definitivamente en acuerdo, debe aprobarse en dos debates, celebrados en distintos días. El proyecto es presentado en la secretaría del Concejo, la cual lo repartirá a la Comisión de Presupuesto, encargada de darle aprobación en primer debate. La presidencia del Concejo debe designar un ponente para primer y segundo debate y el segundo debate le corresponderá a la sesión plenaria; el proyecto de presupuesto debe ser sometido a consideración de la plenaria de la Corporación, tres días después de su aprobación en la comisión respectiva; cuando el proyecto de acuerdo hubiere sido negado en primer debate, podrá ser nuevamente considerado por el Concejo a solicitud del gobierno municipal.

Ahora, de conformidad con el artículo 78 de la misma ley, el alcalde puede objetar los proyectos de acuerdo del presupuesto aprobado por el Concejo por motivos de inconveniencia o por ser contrarios a la Constitución, la ley y las ordenanzas.

En el orden municipal, el alcalde dispone de cinco (5) días para devolver con objeciones el proyecto de no más de veinte artículos, de diez días cuando el proyecto sea de veintiuno a cincuenta artículos y hasta de veinte días cuando el proyecto exceda cincuenta artículos. En caso de que el



13-001-23-33-000-2019-00022-00

Concejo no esté reunido, el alcalde está en la obligación de convocarlo en la semana siguiente a la fecha de las objeciones. Este período de sesiones no podrá ser superior a cinco días.

De otra parte, según lo establece el artículo 79 ibídem: *"Si la plenaria del Concejo rechazare las objeciones por inconveniencia, el alcalde deberá sancionar el proyecto en un término no mayor de ocho (8) días. Si no lo sanciona, el Presidente de la Corporación procederá a sancionarlo y publicarlo"*. También pueden derivarse objeciones de derecho conforme a lo contemplado en el artículo 80 de la misma ley, así: *"Si las objeciones jurídicas no fueren acogidas, el alcalde enviará dentro de los diez (10) días siguientes, el proyecto acompañado de una exposición de motivos de las objeciones al Tribunal Administrativo que tenga jurisdicción en el municipio. Si el Tribunal las considera fundadas, el proyecto se archivará. Si decidiere que son infundadas, el alcalde sancionará el proyecto dentro de los tres días siguientes al recibo de la comunicación respectiva. Si el Tribunal considera parcialmente viciado el proyecto, así lo indicará al Concejo para que se reconsidere"*.

#### **De las modificaciones presupuestales.**

En lo atañadero a las modificaciones presupuestales, precisase que las mismas se presentan por la necesidad de realizar ajustes con relación a la programación o estimación inicial derivada de factores como: el cambio de comportamiento de la economía no previsto; situaciones coyunturales, fortuitas e imprevistas de inaplazable atención, aplazamiento de programas y proyectos, factores de tipo político, social o ambiental, entre otros.

Substancialmente el presupuesto es un instrumento con alto contenido de inflexibilidades. Sin embargo, no obstante su planificación previa se origina aspectos que son necesarios modificar en aras a atender prioritariamente la realidad sobre lo supuesto.

En ese orden de ideas, existen diferentes tipos de modificaciones presupuestales. En el caso de las entidades territoriales podemos considerar: las adiciones, reducciones, traslados (créditos y contracréditos), aplazamientos.

#### **De la adición presupuestal como modalidad de modificación.**

En cuanto toca a la adición, esta equivale al procedimiento que se adelanta para **incorporar conceptos de gastos no contemplados en el presupuesto inicial. Para adicionar el nuevo gasto se requiere contar con el**





13-001-23-33-000-2019-00022-00

**recurso que lo va a financiar, por tal motivo se requiere la expedición de la correspondiente certificación de la existencia de tal fuente.** Regularmente las normas presupuestales han señalado al jefe de presupuesto como el responsable de certificar tal disponibilidad, lo cual no resulta práctico, teniendo en cuenta que dicho funcionario no maneja disponibilidad de fondos, de tal manera que tal atribución podría recaer en el tesorero o en contador de la entidad territorial.

La normas presupuestales recomiendan que antes de proceder a tramitar la adición se evalúe la posibilidad de efectuarla mediante contracréditos, o sea a través de un traslado presupuestal. También, que cuando no sea posible, las adiciones presupuestales podrán efectuarse cuando se cumpla con algunos de los siguientes requisitos:

- Tener el carácter de extraordinarios e imprevisibles, frente a la estimación Inicial de gastos;
- Contar con mayores ingresos.

En caso de que ninguno de los requisitos antes previstos se cumpla, y se requiera la respectiva adición, la Secretaría de Hacienda preparará una actualización del Marco Fiscal de Mediano Plazo, un análisis de las implicaciones de dicha adición y un conjunto de recomendaciones, tal como lo ordena el artículo 28 del Decreto 4730 del 2005.

A lo anterior debe agregarse que las modificaciones, así como toda las demás disposiciones en materia presupuestal se rigen por la Ley Orgánica del Presupuesto y las normas que expresamente la modifiquen, reglamenten o adiciones, es decir, por el decreto 111 de 1996, la ley 617 del 2000 y la ley 819 del 2003 entre otras.

Lo relativo a las adiciones está contemplado en los artículos 81 y 82 del aludido decreto 111 de 1996 que establecen:

*"ARTICULO 81. Ni el Congreso ni el Gobierno podrán abrir créditos adicionales al presupuesto sin que en la ley o decreto respectivo se establezca de manera clara y precisa el recurso que ha de servir de base para su apertura y con el cual se incrementa el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital, a menos que se trate de créditos abiertos mediante contra créditos a la ley de apropiaciones (Ley 38/89, artículo 67)*

*"ARTICULO 82. La disponibilidad de los ingresos de la Nación para abrir los créditos adicionales al presupuesto será certificada por el contador general. En el caso de los ingresos de los establecimientos públicos la disponibilidad será certificada por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces.*





13-001-23-33-000-2019-00022-00

*La disponibilidad de las apropiaciones para efectuar los traslados presupuestales será certificada por el jefe de presupuesto del órgano respectivo (Ley 38/89, artículo 68, Ley 179/94 artículo 35).*

Por demás, la citada norma presupuestal en su artículo 109 ordena a las entidades territoriales expedir su normatividad presupuestal siguiendo "las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial". Debe advertirse en consecuencia que sin la entidad territorial no ha expedido su norma orgánica de presupuesto, todo su proceso presupuestal se rige por las disposiciones de la ley orgánica.

Adicionalmente 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.

Así, se tiene entonces que el artículo 313 de la Constitución establece como funciones de 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."

De acuerdo con lo anterior, para adicionar los recursos del presupuesto, cualquiera que sea su procedencia se debe considerar lo siguiente:

- La adición se hará conforme a lo establecido en la norma orgánica presupuestal de la entidad territorial la cual **no debe diferir sustancialmente de lo contemplado al respecto en los artículos 81 y 82 del decreto 111 de 1996.**

- Para adicionar el recurso al presupuesto **el contador municipal debe certificar que el mismo está disponible en caja**, es decir, que el recurso se incorpora al presupuesto una vez recibido por parte de la entidad territorial y no antes.

- La facultad para efectuar la adición es de la corporación administrativa a iniciativa del ejecutivo. Esto significa que en principio, el ejecutivo no puede hacer directamente la adición de recursos al presupuesto.



**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

- El ejecutivo puede adicionar recursos al presupuesto directamente (mediante decreto) únicamente si el concejo le otorga facultades precisas y pro tempore para ello; lo que implica que el acto administrativo que las otorgue debe indicar claramente el recurso que se va a adicionar y el tiempo durante el cual el ejecutivo puede efectuar dicha adición.

### **Caso concreto**

Evidentemente el acuerdo transgrede la norma invocada como violada, esto es, el artículo 82 del decreto 111 de 1996 (por decir lo menos), habida cuenta que, siendo necesario a efectos de darle legitimidad y validez a la adición presupuestaria la certificación del funcionario competente respecto a la disponibilidad en caja del recurso a adicionar, lo que se vislumbra es, a no dudarlo, la falta de la misma.

Ello por cuanto la exposición de motivos que precedió el acuerdo sometido a observación (véase folios 13 a 17) revela de bulto que dicho aspecto no fue componente de la iniciativa del ejecutivo para darle trámite el proyecto. Tampoco devela este aspecto el propio texto del acuerdo y menos las actas de deliberaciones que militan entre los folios 23 a 27 ídem, de las cuales se extrae de manera diamantina que dicha materia no fue considerada en la discusión de la modificación presupuestaria.

En ese orden de ideas, no queda otra alternativa a la Sala que decantarse por la declaratoria de invalidez, pues se estima atinada la observación hecha por el Gobernador del Departamento de Bolívar.

### **DECISION:**

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

### **VI.- FALLA**

**PRIMERO:** Declárase la Invalidez del Acuerdo No. 006 del 16 de agosto de 2018 "POR EL CUAL SE REALIZAN UNAS ADICIONES EN EL PRESUPUESTO DE INGRESO Y GASTOS DEL MUNICIPIO DE SAN MARTIN DE LOBA PARA LA VIGENCIA DE 2018", de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.



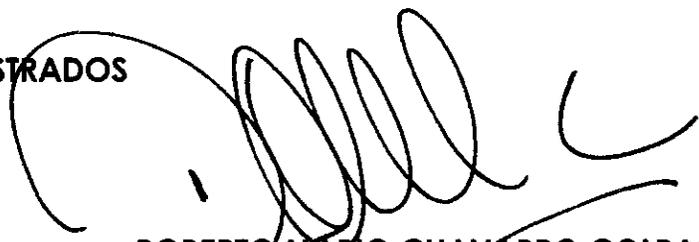
**13-001-23-33-000-2019-00022-00**

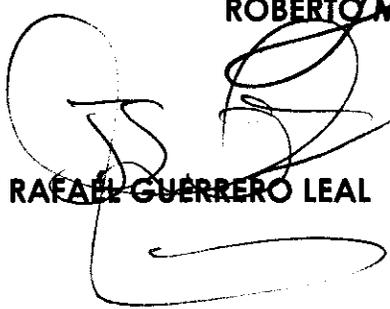
**SEGUNDO:** COMUNÍQUESE esta decisión al señor Alcalde Municipal de Santa Rosa de Lima – Bolívar, al Presidente del Concejo de ese Municipio y al Gobernador de Bolívar.

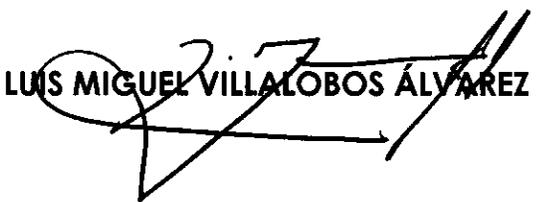
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia. El proyecto de esta Sentencia fue considerado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.*

**LOS MAGISTRADOS**

  
**ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**

  
**JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**

  
**LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ**

