



Tribunal Administrativo de Boyacá

Despacho N.º 5

Magistrado Ponente: Clara Elisa Cifuentes Cortés

Tunja, veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Accionante: Departamento de Boyacá

Demandado: Municipio de Siachoque

Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00

Acción: Validez de Acuerdo Municipal

Decide la Sala en única instancia, la solicitud de invalidez del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017, proferido por el Concejo Municipal de Siachoque, "POR MEDIO DEL CUAL SE FIJA EL CÓMPUTO DE RENTAS Y GASTOS DEL PRESUPUESTO DEL MUNICIPIO DE SIACHOQUE PARA LA VIGENCIA FISCAL COMPRENDIDA ENTRE EL 01 DE ENERO Y EL 31 DE DICIEMBRE DEL AÑO 2018".

I. ANTECEDENTES.

El Departamento de Boyacá solicitó al Tribunal declarar la invalidez del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017, al considerar que, efectuada la revisión jurídica prescrita por el numeral 10 del artículo 305 de la Constitución, se constató:

- Respecto del artículo 10 del Acuerdo en cita:

- No tuvo en cuenta la reglamentación del numeral 3° del artículo 313 de la Constitución Política sino que "la interpretó aisladamente y, por ende impuso al Alcalde obligaciones contrarias a derecho, al facultarlo y no autorizarlo" (fl. 3).
- En el marco de lo dispuesto por el literal b) del numeral 3° del artículo 11 de la Ley 80 de 1993, y teniendo en cuenta que el legislador le otorgó competencia a los Alcaldes Municipales para celebrar contratos, "es ilegítima que el Concejo Municipal haya entrado a expedir el Acuerdo demandado, distorsionando la taxatividad normativa, es decir, disponiendo autorizar al Alcalde por cierto periodo de tiempo para el efecto, cuando la Ley le otorgó esa facultad de manera permanente" (fl. 3).

- *En el marco de lo prescrito por el numeral 3º y el parágrafo 4º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, “existe una notoria diferencia entre lo que es la autorización para contratar con que cuenta legalmente el Alcalde de manera permanente, con lo que es la atribución de reglamentar dicha autorización, ésta sí de competencia del Concejo (...) la duma municipal confundió las 2 situaciones (...)” (fl. 4).*
 - *El Concejo Municipal de Siachoque no puede facultar al Alcalde para celebrar todo tipo de contratos, sino que la competencia de tal Corporación únicamente se circunscribe a reglamentar la autorización que la ley le otorgó al mandatario local.*
 - *Los Alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos, representar legalmente al municipio y dirigir la actividad contractual sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del Concejo Municipal, salvo para los casos excepciones que la ley o la Corporación hayan señalado expresamente.*
 - *La potestad de ‘reglamentar’ de los Concejos Municipales es de naturaleza administrativa, lo que no les permite ‘legislar’ o expedir normas en materia contractual.*
- Respecto del artículo 13 del Acuerdo dijo:*
- *El Concejo entiende erróneamente el literal g) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994 -norma modificada por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012- ya que “se observa que para hacer la incorporación a que se refiere este artículo, la Ley le otorga al ejecutivo dicha facultad, para que la realice por Decreto y no requiere autorización del Concejo Municipal; respecto de los demás movimientos tales como traslados y reducciones, son facultad del concejo y deben ser realizados por este, sin poder ser transferidos al ejecutivo (...)” (fl. 13).*
 - *Según la Dirección General de Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Procuraduría Delegada para la Economía y la Hacienda Pública -respectivamente-, “...en cuanto a las Entidades territoriales, el trámite de modificaciones al presupuesto, se surte con la aprobación previa por parte de la corporación de elección popular*

(...) por mandato Constitucional los traslados presupuestales deben ser ordenados por el legislador, en este caso por el Concejo Municipal, sin que sea posible como lo ha puntualizada la Corte Constitucional que éste reasigne dicha facultad en el Ejecutivo (...) Por tanto, en el presente caso la violación del artículo 313 de la Carta Magna es evidente, en la medida en que solo al Concejo le corresponde según el numeral 5º dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos y en el evento de que durante la ejecución del presupuesto sea indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, como en el caso materia de investigación, solo el Concejo podía realizar las adiciones que fueran necesarias (...)”¹ (fl. 12).

En consecuencia, el Departamento de Boyacá considera que el Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017, expedido por el Municipio de Siachoque viola lo establecido por el numeral 3º del artículo 313 de la Constitución Política, literal b) del numeral 3º del artículo 11 de la Ley 80 de 1993 y el numeral 3º y parágrafo 4º del artículo 32 de la Ley 135 de 1994 -modificado por la Ley 1551 de 2012-. Por lo anterior, solicita que se declare su invalidez.

II. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda fue admitida mediante auto de 25 de enero de 2018 (fl. 63), proveído en el que se corrió el traslado al Ministerio Público y fue fijado en lista por el término de 10 días para dar cumplimiento a lo preceptuado en los artículos 121 del Decreto Ley 1333 de 1936 y 196 del CPACA; y el 2 de marzo de 2018 se decretaron las pruebas (fl. 67).

IV. INTERVENCIONES

No se efectuó ninguna intervención para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acuerdo en el presente proceso.

V. CONSIDERACIONES.

El asunto se contrae a determinar si procede declarar la invalidez de los artículos 10 y 13 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017, proferido por el

¹ Cita atribuida por el apoderado del Departamento de Boyacá a la Procuraduría Delegada para la Economía y la Hacienda Pública en proceso N° 028-86885-03 de 16 de febrero de 2007.

Concejo Municipal de Siachoque, "POR MEDIO DEL CUAL SE FIJA EL CÁMPUTO DE RENTAS Y GASTOS DEL PRESUPUESTO DEL MUNICIPIO DE SIACHOQUE PARA LA VIGENCIA FISCAL COMPRENDIDA ENTRE EL 01 DE ENERO Y EL 31 DE DICIEMBRE DEL AÑO 2018".

5.1. De los límites del pronunciamiento.

Lo primero que dirá la Sala es que no corresponde en este procedimiento un análisis total, que agote la integridad de los preceptos constitucionales y/o legales y que verse sobre todos los posibles motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad - formales y materiales- del Acuerdo sometido a su estudio. Es necesario pues, establecer con toda claridad cuáles son los reproches del ejecutivo atendiendo exclusivamente aquellos aspectos a los que se contrajo el **escrito de solicitud de invalidez**. Es este análisis -y ningún otro- el que permite determinar si el acto puede o no ser declarado inválido, total o parcialmente.

Sobre este aspecto, resultan aplicables las consideraciones de la Corte Constitucional expuestas en la Sentencia C-1036 de 2003:

"(...) Según constante jurisprudencia², el examen que realiza la Corte de las disposiciones objetadas por el Presidente de la República, ante la insistencia del Congreso, por infringir la Constitución Política, se restringe a las normas controvertidas, a los cargos formulados por el objetante y las argumentos esgrimidos por el Congreso para justificar su insistencia, aspectos que son los que limitan el alcance la cosa juzgada constitucional (...)" (Resaltado fuera de texto).

Además, en la Sentencia C-256 de 1997, precisó:

"(...) Considera la Corte que cuando, en ejercicio del control previo de constitucionalidad, ella revisa un determinado proyecto de ley objetado por el Presidente de la República, el examen que efectúa hace tránsito a cosa juzgada constitucional. No obstante, como las objeciones presidenciales no siempre recaen sobre la totalidad de las normas integrantes del proyecto y, si son de carácter formal, señalan apenas unos específicos motivos de violación de la Carta, los efectos de la cosa juzgada deben entenderse relacionados tan sólo con las razones expuestas por el Gobierno al objetar, con los preceptos constitucionales respecto de los cuales se ha hecho la confrontación y con los aspectos que han sido materia del análisis explícito efectuado por la Corte. Por tanto, la cosa juzgada es en tales casos relativa, pues la exequibilidad que se declara no proviene normalmente de un análisis total, que agote las referencias a la integridad de los preceptos constitucionales y que verse sobre todos los posibles motivos de

² Corte Constitucional. Sentencias C-176, C-482, C-913, C-914 de 2002; C-1043 de 2000; C-256 de 1997, entre otras.

inconstitucionalidad. formales y materiales, del proyecto sometido a su estudio" (Resaltado fuera de texto).

En consecuencia, la competencia del Tribunal se limita a examinar en la legalidad y/o constitucionalidad del Acuerdo cuya invalidez se solicita únicamente por los cargos que se formulan y en atención a las normas invocadas. En estas condiciones, la Sala se limitará a los aspectos respecto de los cuales cuya invalidez se pide, sin abordar un control abstracto de legalidad del acto administrativo y tampoco las razones de conveniencia que escapan al control de legalidad y constitucionalidad que ocupan el debate.

5.2. La validez del artículo 10 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017.

5.2.1. Lo dispuesto por el artículo 10 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017:

El artículo 10 del Acuerdo cuya invalidez parcial se solicita dispone:

"ARTÍCULO DÉCIMO: Facúltase al Alcalde Municipal para Celebrar conforme las normas legales vigentes con carga a las apropiaciones presupuestales de 2018, todo tipo de contratos, generales y especiales, incluidos los comodatos, convenios interadministrativos, sustitución de activos, necesarios para la debida ejecución del Plan de Desarrollo, Plan de Ordenamiento Territorial, Plan Operativo Anual de inversiones y en general toda clase de obligación que demande la buena marcha de la administración Municipal que garantice la prestación de los servicios y el cumplimiento de las competencias constitucionales".

5.2.2. Los cargos de invalidez del artículo 10 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017.

5.2.3. De la autorización que deben dar los Concejos para que el Alcalde celebre contratos.

5.2.3.1. Marco legal.

En el artículo 313 de la Constitución Política se definen las atribuciones a cargo de la Corporación Pública Municipal. Dentro de estas, se señala que el Concejo autorizará al Alcalde para celebrar contratos:

"ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

Accionante: Departamento de Boyacá
Demandado: Municipio de Siachoque
Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00
Acción: Validez de Acuerdo Municipal

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

Ahora, frente a la autorización que otorgan los Concejos al Alcalde para celebrar contratos, el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, establece que los Concejos deben reglamentar la mencionada autorización:

“ARTÍCULO 32. ATRIBUCIONES. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes:

(...) 3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo”.

Así mismo, el párrafo 4° del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.”, prescribe que el Concejo Municipal debe siempre decidir sobre la autorización al Alcalde para contratar en ciertos casos:

“PARÁGRAFO 4o. De conformidad con el numeral 3° del artículo 313 de la Constitución Política, el Concejo Municipal o Distrital deberá decidir sobre la autorización al alcalde para contratar en los siguientes casos:

1. Contratación de empréstitos.
2. Contratos que comprometan vigencias futuras.
3. Enajenación y compraventa de bienes inmuebles.
4. Enajenación de activos, acciones y cuotas partes.
5. Concesiones.
6. Las demás que determine la ley”.

De otro lado, la Ley 80 de 1993, “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”, prescribe en sus artículos 11 (numerales 1° y 3° literal b) y 25 (numeral 11°) que la competencia para celebrar contratos del Estado a nivel municipal pertenece al Alcalde y que, por regla general, las corporaciones como lo Concejos no pueden intervenir en los procesos de contratación:

"ARTÍCULO 11. DE LA COMPETENCIA PARA DIRIGIR LICITACIONES Y PARA CELEBRAR CONTRATOS ESTATALES. En las entidades estatales a que se refiere el artículo 2^o:

1º. La competencia para ordenar y dirigir la celebración de licitaciones y para escoger contratistas será del jefe o representante de la entidad, según el caso.

(...)

3º. Tienen competencia para celebrar contratos a nombre de la entidad respectiva:

(...) b) A nivel territorial, los gobernadores de los departamentos, los alcaldes municipales y de los distritos capital y especiales, los contralores departamentales, distritales y municipales, y los representantes legales de las regiones, las provincias, las áreas metropolitanas, los territorios indígenas y las asociaciones de municipios, en los términos y condiciones de las normas legales que regulen la organización y el funcionamiento de dichas entidades.

(...)

ARTÍCULO 25. DEL PRINCIPIO DE ECONOMÍA. En virtud de este principio:

(...) 11. Las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación en caso de licitación.

De conformidad con lo previsto en los artículos 300, numeral 9o. y 313, numeral 3o. de la Constitución Política, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales autorizarán a los gobernadores, y alcaldes respectivamente, para la celebración de contratos (...)"

5.2.3.2. Marco jurisprudencial.

La Corte Constitucional analizó en la sentencia C-738 de 2001 la constitucionalidad del numeral 3º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994 que indica que los concejos municipales tienen como función reglamentar el tema específico de la autorización que ellos mismos habrán de conferir al alcalde para contratar, señalando en qué casos tal autorización es necesaria.

³ ARTÍCULO 2o. DE LA DEFINICIÓN DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PÚBLICOS. Para los solos efectos de esta ley: 1o. Se denominan entidades estatales: a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.

En dicha providencia, señaló que si bien los Concejos Municipales tienen la posibilidad de reglamentar las autorizaciones al Alcalde para contratar, lo cierto es que el ejercicio de tal atribución está limitado a la determinación de las hipótesis en que tal autorización es necesaria, a los criterios que se deberán aplicar al momento de decidir sobre si se otorga o no dicha autorización, y a las etapas del trámite a seguir en cada caso. Veamos:

"Pues bien, si una de las funciones propias de los Concejos es la de autorizar al alcalde para contratar, tal y como lo dispone el artículo 313-3 Superior, es claro que la facultad de reglamentar lo relacionado con tal autorización también forma parte de sus competencias constitucionales, por virtud del numeral 1 del mismo canon constitucional. Es decir, si los Concejos pueden reglamentar el ejercicio de sus propias funciones, y una de sus funciones es la de autorizar al alcalde para contratar, se concluye lógicamente que tales corporaciones cuentan con la competencia constitucional para reglamentar el ejercicio de tal atribución, y que no es necesario que el legislador haya trazado, con anterioridad, una regulación detallada del tema. Así, en criterio de esta Corporación, este último precepto constitucional es un fundamento suficiente para que el Legislador haya confirmado que las Corporaciones municipales de elección popular tienen la posibilidad de reglamentar una de sus funciones constitucionales propias, cual es la de otorgar al correspondiente jefe de la administración municipal autorizaciones para contratar.

Esta función reglamentaria que, se reitera, cuenta con un fundamento constitucional propio, habrá de ejercerse mediante el trazado de una serie de normas puntuales y específicas sobre una determinada materia, a saber: el procedimiento interno que se deberá seguir ante los Concejos para obtener la autorización respectiva, los criterios que debe seguir para otorgarla, así como los casos en los cuales tal autorización es necesaria. La regulación de dicho procedimiento interno habrá de estar referida, así, a las hipótesis en que tal autorización es necesaria, a los criterios que se deberán aplicar al momento de decidir sobre si se otorga o no dicha autorización, y a las etapas del trámite a seguir en cada caso. Estas normas no serán de tipo legal, sino de tipo administrativo, sin que sea necesario contar con una regulación previa del tema por parte del Legislador.

(...) Por lo mismo, no podrán los Concejos, sin pretexto de reglamentar el tema de las autorizaciones, extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha; dirección que corresponde al alcalde, en tanto jefe de la acción administrativa del municipio, de conformidad con el artículo 315-3 de la Carta. En otras palabras, la reglamentación que expidan estas corporaciones deberá limitarse a trazar las reglas aplicables al acto concreto y específico mediante el cual el concejo autoriza al alcalde para contratar, señalando los casos en que es necesaria, sin entrar a regular aspectos como la selección de los contratistas, los contratos específicos a realizar, etc.

Asimismo, deberán tener en cuenta las concejas municipales que, en tanto función administrativa, la atribución que les confiere la norma que se analiza debe ser ejercida en forma razonable y proporcionada, respetando lo dispuesto en el artículo 209 constitucional; y que no se puede interpretar dicha norma en forma tal que se obligue al alcalde a solicitar autorizaciones del concejo en todos los casos en que vaya a contratar, sino únicamente en

los que tal corporación disponga, en forma razonable, mediante un reglamento que se atenga a la Carta Política” (Resaltado fuera de texto).

Ahora bien, en el más reciente concepto sobre la materia⁴, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, reiteró lo que ya había expuesto en otras ocasiones, en el sentido de indicar que, por regla general, los Alcaldes no requieren autorización particular o individual previa de los Concejos Municipales para contratar; no obstante la existencia de ciertas excepciones. Dijo el Órgano de cierre de la jurisdicción contencioso-administrativa:

“Con la misma lógica argumentativa utilizada por la Corte Constitucional al estudiar el artículo 150-9 de la Constitución Política (infra, 2.1), la Sala de Consulta aclaró el alcance de la autorización que deben dar los concejos municipales al alcalde para contratar de acuerdo con el artículo 313-3 Superior. En sus Conceptos 2215 de 2014 y 2230 y 2238 de 2015⁵ precisó de manera particular lo siguiente:

a. La potestad de los concejos municipales no puede ser interpretada de manera aislada y sin consideración a las competencias de los alcaldes y a la autorización para contratar que les da la Ley 80 de 1993. El verdadero sentido del artículo 313-3 de la Constitución Política sola se logra a partir de una lectura sistemática de las normas constitucionales y legales que regulan las competencias tanto de los concejos municipales como de los alcaldes, en consonancia con las normas de contratación pública y presupuestales, y con los principios de la función administrativa. Entre todas estas disposiciones debe operar un principio de articulación y no de exclusión o anulación.

La Sala advirtió especialmente que de conformidad con el Estatuto de Contratación Pública y las normas orgánicas de presupuesto, el alcalde ha sido autorizado por el legislador para contratar y representar legalmente al municipio⁶, de modo que la función constitucional de los concejos municipales no puede anular las competencias de los alcaldes o permitir una intromisión indebida en ellas.

b. El alcance de la expresión “autorizar al alcalde para contratar” debe atender también la diferente naturaleza de las funciones que cumplen los concejos municipales y los alcaldes. Así, mientras los primeros son corporaciones públicas de representación popular que como tal ejercen un papel de planeación, reglamentación y control político a nivel local, los segundos son órganos ejecutores, responsables de la realización de los presupuestos, la prestación efectiva de los servicios públicos y la satisfacción

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: ALVARO NAMÉN VARGAS. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00023-00(2284). Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR

⁵ Estos conceptos tienen como antecedentes los Conceptos 1371 de 2001 y 1889 de 2008, y la Sentencia C-738 de 2001, en la cual la Corte Constitucional revisó la constitucionalidad del artículo 38 de la Ley 136 de 1994 y precisó el alcance del artículo 313-3 de la Constitución Política.

⁶ Concepto 2238 de 2015: “1.1. Los alcaldes tienen competencia constitucional y legal propia para suscribir contratos. De conformidad con los artículos 315-3 de la Constitución Política, 11-3 de la Ley 80 de 1993, 91-D-5 de la Ley 136 de 1994 y 110 del Decreto 111 de 1996, por regla general los alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos y dirigir la actividad contractual de los municipios sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal...”.

de las necesidades locales. Por tanto, no cabría una interpretación que desdibujara ese reparto funcional y convirtiera a la corporación local en un órgano permanente de ejecución de la contratación municipal.

c. **Las corporaciones públicas de elección popular no pueden intervenir en los procesos de contratación.** Como se recordó en Concepto 2230 de 2015, el artículo 25-11 de la Ley 80 de 1993 establece expresamente que “las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación”, lo que ratifica que el mandato constitucional sobre la “autorización” de los concejos municipales a los alcaldes para contratar, en ningún caso podría significar el derecho o facultad de esas corporaciones de convertirse en instancias permanentes de la contratación territorial.

d. Las funciones de las corporaciones públicas territoriales son de naturaleza administrativa. En consecuencia, **en ejercicio de sus competencias de “reglamentación” de los asuntos locales los concejos municipales “no pueden legislar o expedir normas en materia contractual”⁷ ni mucho menos “modificar o ulcionar el Estatuto General de Contratación Pública”⁸.**

e. La Constitución Política no tiene previsto ni permite “bloques institucionales” que paralizen la contratación local e impidan la satisfacción de las necesidades municipales. En consecuencia, la interpretación de que cada año o periodo de sesiones el concejo municipal debe autorizar al alcalde para suscribir contratos, de modo que si esa autorización no se produce la contratación del municipio se paraliza, “es constitucional y legalmente incorrecta”, pues “desconoce las facultades contractuales y de ejecución presupuestal del alcalde” y resulta “contraria a los principios de eficiencia, transparencia, celeridad y economía que orientan la actuación administrativa (artículos 209 C.P. y 3° de la Ley 489 de 1998)”⁹

Así, en el Concepto 1889 de 2008 se advirtió que aquellos intentos de bloqueo institucional por parte de las corporaciones locales podrían dar lugar a responsabilidad disciplinaria, fiscal y penal de sus miembros¹⁰.

f. **Conclusión: la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción la necesidad de obtener autorización previa del concejo municipal.** Con base en las anteriores consideraciones, la Sala concluyó que el artículo 313-3 de la Constitución Política solamente regula una autorización previa excepcional, como quiera que la Ley 80 de 1993 y el Estatuto Orgánico de Presupuesto le confieren al alcalde la capacidad suficiente para representar al municipio y suscribir los contratos necesarios para el funcionamiento de la administración local.

⁷ Concepto 2215 de 2014.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Concepto 2238 de 2015.

¹⁰ “Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto a lo largo de esta consulta, la Sala observa que frente a los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley 136 de 1994, lo decidido por el concejo municipal de Yopal de sujetar todos los contratos a su autorización permanente, así como el hecho de omitir reglamentar la materia y, además, de exigir informes permanentes a los alcaldes sobre la contratación municipal, no solo podría ser irrazonable, sino que también podría estar violando los principios de la función administrativa (en especial los de eficiencia y eficacia), al tiempo que desbordaría los límites e sus atribuciones y desconocería el ámbito competencial propio del alcalde municipal de esa ciudad. Por tanto, la Sala considera que en el caso consultado se podría estar eventualmente en presencia de faltas disciplinarias (...)” (Concepto 1889 de 2008).

La Sala advirtió entonces que el artículo 313-3 Superior no ordena que todos los contratos suscritos por el alcalde deban ser consentidos previamente por el concejo municipal, ni a través de una autorización previa general (anual o periódica) ni de una individual para cada uno de los contratos del municipio. De esta manera se revaluó la tesis de que los alcaldes no podían contratar hasta que los concejos municipales expidieran cada año el acuerdo que les otorgara dicha habilitación, situación que evita paralizar la contratación municipal y eventuales presiones de esas corporaciones públicas hacia el alcalde.

Al tratarse de una autorización excepcional (como la del artículo 150-9 de la C.P.), la Sala señaló que el alcalde solo necesitará de ella:

(i) en los casos en que la ley lo exige expresamente (...) y

(ii) para los demás contratos respecto de los cuales el concejo municipal, en ejercicio de la autonomía local, lo haya establecido previamente mediante acuerdo, según lo permite expresamente el numeral 3° del artículo 38 ibídem. En relación con este último aspecto la Sala aclaró que el hecho de que el legislador estableciera una lista de contratos sometidos o la autorización previa del concejo municipal, no era impedimento para que esta corporación pudiera someter a ese mismo requisito otros contratos adicionales, siempre que, claro está, se respetara el principio de excepcionalidad que rige este tipo de autorizaciones previas. Cabe advertir, como adelante se verá, que esta posibilidad no existe en el nivel departamental pues no hay una norma equivalente al artículo 32 de la Ley 136 de 1994 que lo permita.

g. Aspectos especialmente relevantes para la presente consulta. (...)

La Sala destaca también, como se estudió en el Concepto 2214 de 2015, que la facultad de los concejos municipales de someter a su autorización previa otros contratos adicionales a los establecidos en la ley tiene fundamento normativo expreso, en particular en la primera parte del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, según el cual dicha corporación tiene competencia para “reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo”. En todo caso, con la advertencia de que no es una potestad absoluta y se rige, como se ha reiterado, por un principio de excepcionalidad¹¹, pues “los concejos municipales deben actuar con razonabilidad, de modo que solo estén sometidos a ese trámite aquellos tipos contractuales que lo ameriten por su importancia, cuantía o impacto en el desarrollo local”¹².

Por tanto, tal como lo advirtió la Corte Constitucional en relación con el artículo 150-9 de la Constitución Política, también en el nivel municipal la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción la necesidad de obtener autorización previa del concejo municipal:

¹¹ Concepto 2215 de 2014: “En síntesis, la atribución del concejo municipal de señalar qué contratos requerirán su autorización, está regido por un principio de excepcionalidad, según el cual solo están sujetos a un trámite de autorización previa aquellos contratos que determine la ley o que excepcionalmente establezca el concejo municipal cuando tenga razones suficientes para ello”.

¹² Concepto 2215 de 2014. En la Sentencia C-738 de 2001 la Corte Constitucional también había señalado que: “Asimismo, deberán tener en cuenta los concejos municipales que, en tanto función administrativa, la atribución que les confiere la norma que se analiza debe ser ejercida en forma razonable y proporcionada.”

Accionante: Departamento de Boyacá
Demandado: Municipio de Siachoque
Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00
Acción: Validez de Acuerdo Municipal

"1.3 Síntesis: la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción es la necesidad de obtener autorización del concejo municipal"

Como ha quedado expuesto y puede observarse a través de los diferentes conceptos de esta Sala sobre la materia¹³, ha habido un cambio paulatina pero radical en la interpretación del artículo 313-3 de la Constitución Política sobre la autorización de los concejos municipales a los alcaldes para contratar.

En efecto, si bien en un principio se pensaba que el alcalde no podía contratar mientras que el concejo municipal no lo autorizara para tales efectos, lo que usualmente se traducían en el convencimiento de que era necesario obtener por el alcalde un acuerdo municipal anual que le otorgara dicha habilitación, actualmente es claro que esa interpretación no es la que corresponde al análisis sistemático de las disposiciones constitucionales y legales que regulan la materia; por el contrario, debe entenderse según los artículos 313-3 de la Constitución y 32 de la Ley 136 de 1994, en concordancia con los artículos 315-3 de la Constitución Política, 11-3 de la Ley 80 de 1993, 91-D-5 de la Ley 136 de 1994 y 110 del Decreto 111 de 1996, que los alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos y dirigir la actividad contractual de los municipios sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal, salvo para los casos que así (i) lo haya previsto la ley; o (ii) lo haya dispuesto el concejo municipal expresamente mediante acuerdo.

De este modo, en caso de silencio de la ley o en ausencia de acuerdo que someta un determinado contrato a autorización previa del concejo municipal, habrá de entenderse que el alcalde puede celebrarlo, sin necesidad de tal autorización, con base en sus facultades constitucionales y legales en materia contractual¹⁴".
(Resaltado fuera de texto).

Aunado a lo anterior, debé destacarse que, con anterioridad¹⁵, el Consejo de Estado había indicado en qué casos excepcionales es que el Alcalde requiere autorización previa del Concejo para contratar. Veamos:

"Excepcionalmente, el alcalde necesitará autorización previa del concejo municipal para contratar en los eventos:

a. En los casos expresamente señalados en el parágrafo 4° del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012¹⁶ (...)

¹³ Conceptos 1371 de 2001 y 1889 de 2008 y, recientemente, en los radicados con los números 2215 de 2014 y 2230 de 2015.

¹⁴ Concepto 2238 de 2015.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA. Bogotá D.C., once (11) de marzo de dos mil quince (2015). Radicado número: 11001-03-06-000-2014-00285-00 (2238). Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR.

¹⁶ 1. Contratación de empréstitos. 2. Contratos que comprometan vigencias futuras. 3. Enajenación y compraventa de bienes inmuebles. 4. Enajenación de activos, acciones y cuotas partes. 5. Concesiones. 6. Las demás que determine la ley

b. En los casos adicionales que señale expresamente el concejo municipal mediante acuerdo, de conformidad con los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley 136 de 1994 (...)

Sobre el alcance de esta última potestad se ha aclarado que a pesar de su aparente amplitud, las normas citadas solo facultan al concejo municipal para (i) señalar los casos excepcionales en que el alcalde requiere autorización previa para contratar y (ii) reglamentar el trámite interno (dentro del concejo) para dicha autorización¹⁷.

Po lo expuesto se concluye que: i) La autorización que expiden los Concejos para que los Alcaldes celebren contratos es un mandato constitucional de obligatorio cumplimiento; ii) La reglamentación de la autorización prevista en la ley, se da por la autonomía con la que cuentan las entidades territoriales y encuentra límite en las competencias que le son propias al legislador; y iii) Tanto la autorización como su reglamentación están subordinados a cumplir con el principios de razonabilidad, proporcionalidad y, con los demás dispuestos para la función pública.

5.2.4. El caso en concreto.

Observado el texto del artículo 10 del Acuerdo del cual se solicita sea declarada la invalidez, se encuentra que la autorización del Concejo de Siachoque es genérica, pues señaló que se facultaba al burgomaestre para “(...) celebrar (...) todo tipo de contratos, generales y especiales (...) necesarios para (...) toda clase de obligación que demande la buena marcha de la administración Municipal” (fl. 43).

En estas condiciones y atendiendo a los marcos legal y jurisprudencial a los que la Sala ha hecho referencia, se concluye que el Concejo Municipal de Siachoque autorizó ilegalmente al Alcalde para que ejerciera funciones que fueron previstas en la Ley. Por tanto, además de no estar conforme al ordenamiento jurídico que el Concejo faculte al Alcalde para ejercer funciones que no le corresponden a esa Corporación edilicia, resulta inane mantener en el ordenamiento jurídico una norma que simplemente reproduce lo que ya fue dispuesto en la Ley.

En consecuencia, resulta claro que el artículo 10 del Acuerdo demandado es inválido en tanto se trata de una facultad que es de resorte del Alcalde y no puede ser autorizada de manera ninguna por el Concejo Municipal, en la medida que ello excedería sus funciones e invadiría la órbita de competencia del ejecutivo.

¹⁷ Sentencia C-738 de 2001 y Concepto 2215 de 2014.

5.3. La validez del artículo 13 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017.

5.3.1. Lo dispuesto por el artículo 13 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017.

El artículo 13 del Acuerdo cuya invalidez parcial se solicita dispone:

"ARTÍCULO TRECE: Las modificaciones y Adiciones presupuestales del presupuesto de la sección Alcaldía y sus dependencias e inversión deberán ser adelantadas por el Despacho del Alcalde en el transcurso de la vigencia mediante Decreto, sujeto estrictamente a los montos máximos de las certificados de disponibilidad presupuestal y concepto favorable del Comité de Hacienda Municipal. Dando cumplimiento a la Ley 1551 de 2012, en su artículo 29 modificatorio del Artículo 91 de la Ley 136 de 1994, literal G, para garantizar la prosperidad general de los habitantes del Municipio, el Alcalde Municipal incorporará mediante Decreto los Recursos que haya recibido el tesoro municipal como cofinanciación de proyectos provenientes de entidades nacionales o departamentales y los correspondientes a los fondos territoriales de seguridad.

Igualmente queda facultado el ejecutivo municipal, para incorporar al presupuesto la recursos propios de destinación específica y/o que por mandato constitucional y legal deban ejecutarse dentro de sectores específicos y atendiendo la correspondiente normatividad. Realizará las modificaciones en ingresos y gastos de acuerdo con las comunicaciones de los Cauces Sociales para el Sistema General de Participaciones durante el 2018. Adicionará mediante decreto los excedentes y recursos del balance provenientes del Sistema General de Participaciones, guardando su destinación y porcentajes establecidos por la Ley 715 de 2001, el Acto Legislativo 01 de 2007. Igualmente incorporará los recursos de excedentes de recursos del balance de funcionamiento y superávit de recursos propios, guardando el cumplimiento de los montos máximos de gastos de funcionamiento y mínimos de inversión con recursos de libre destinación, dando cumplimiento a las Leyes 617 de 2000 y 715 de 2001. De las modificaciones al presupuesto aquí establecidas durará como mínimo un

informe anual al Concejo Municipal de acuerdo con lo reglamentado en la Ley 1551 de 2012. La Tesorería Municipal hará lo pertinente en cuanto al control de dichos ingresos y gastos en cuanto a las fuentes y usos, para la función ejercida por los diferentes órganos de control departamental y nacional”.

5.3.2. Los cargos de invalidez del artículo 13 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017.

5.3.3. De las modificaciones al presupuesto municipal.

5.3.3.1. El principio de legalidad y la facultad de modificar el presupuesto.

Los artículos 313 y 345 de la Constitución Política establecen:

“ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

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

(...)

ART. 345.- En tiempos de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al tesoro que no se halle incluida en el de gastos.

“Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto” (Resaltado fuera de texto).

La norma transcrita consagra el principio de legalidad del gasto, que establece que, en efecto, no se podrá realizar inversión o gasto alguno que no se encuentre contemplado en el presupuesto de inversiones y gastos que no haya sido decretado por el Congreso, las asambleas departamentales o por los concejos municipales. Sobre el particular, en sentencia C-192 de 1997, la Corte Constitucional señaló que las facultades otorgadas del órgano colegiado para efectuar **modificaciones** al presupuesto es una facultad exclusiva y excluyente no delegable en el ejecutivo:

“Legalidad del gasto, ley orgánica y reducción o aplazamiento de las apropiaciones presupuestales.

5- Tal y como ya lo ha señalado esta Corporación, el principio de legalidad del gasto constituye un importante fundamento de las democracias

constitucionales. Según tal principio, es el Congreso y no el Gobierno quien debe autorizar cómo se deben invertir los dineros del erario público, lo cual explica la llamada fuerza jurídica restrictiva del presupuesto en materia de gastos, según el cual, las apropiaciones efectuadas por el Congreso por medio de esta ley son autorizaciones legislativas limitativas de la posibilidad de gasto gubernamental¹⁸. Con base en tales principios, esta Corporación ha concluido que no puede ordinariamente el Gobierno modificar el presupuesto, pues tal atribución corresponde al Congreso, como legislador ordinario, o al Ejecutivo, cuando actúa como legislador extraordinario durante los estados de excepción¹⁹, por lo cual son inconstitucionales los créditos adicionales o los traslados presupuestales administrativos. Es cierto pues, como lo señala uno de los intervinientes, que no puede la ley orgánica atribuir al Gobierno la facultad de modificar el presupuesto (...)” (Resaltado fuera de texto).

Además, conforme lo expuesto en la sentencia C-772 de 1998 de la Corte Constitucional, el principio de legalidad opera en dos instancias, pues las erogaciones no sólo deben ser decretadas previamente, sino que, además, deben ser apropiadas en la Ley de presupuesto para ser efectivamente realizadas. Lo anterior, dado que constituye un fundamento importante de la democracia constitucional, pues corresponde al Congreso, Asamblea o Concejo -según el caso-, como órgano de representación, decretar y autorizar los gastos de las entidades que conforman el presupuesto para una vigencia fiscal determinada.

5.3.3.2. La norma aplicable al presupuesto municipal y las modificaciones presupuestales.

El inciso 1º del artículo 109 del Decreto 111 de 1996, por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995, señala que, en lo pertinente, los municipios deben guiarse por las disposiciones del Estatuto Orgánico del Presupuesto:

“ARTICULO 109. Las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la Ley Orgánica del Presupuesto, adaptándolos 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.

Si el alcalde objeta por ilegal o inconstitucional el proyecto de presupuesto aprobado por el concejo, deberá enviarlo al tribunal administrativo dentro de los cinco días siguientes al recibo, para su sanción. El tribunal administrativo deberá pronunciarse durante los veinte días hábiles siguientes. Mientras el tribunal decide regirá el proyecto de presupuesto presentado oportunamente por el alcalde, bajo su directa responsabilidad”.

¹⁸ Ver sentencia C-695/96. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 9 y ss.

¹⁹ Ver, entre otras, la sentencia C-357/94 y C-695/96.

Ahora bien, tratándose de las modificaciones presupuestales, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público señala que las mismas “(...) buscan adecuar el presupuesto a nuevas condiciones económicas, sociales, que se puedan presentar durante la ejecución de los gastos de funcionamiento y servicio de la deuda pública o de los proyectos de inversión, y que, por diferentes motivos, no fueron previstas durante la etapa de programación presupuestal”²⁰.

En tal sentido, conforme a lo anterior y teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 109 del Decreto 111 de 1996 -ya citado-, el régimen de modificaciones al presupuesto de los municipios debe adecuarse a lo dispuesto por los artículos 76 a 88 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, en lo que fuere pertinente.

Entonces, las modificaciones que, eventualmente, pueden llegar a concretarse en las entidades territoriales en razón 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-, pueden ser de cuatro clases: Adiciones, traslados (créditos y contracréditos), reducciones y aplazamientos. En ese marco, la regla general señala que “el presupuesto es preparado por el Ejecutivo (...) la discusión y aprobación en cambio, le corresponde al Congreso o las Corporaciones como representantes directos de los ciudadanos. Estos, con la anuencia del ejecutivo, pueden realizar aportes o modificaciones a las propuesta del Gobierno”²¹.

5.3.3.2.1. Adiciones presupuestales.

Las adiciones o créditos al presupuesto son aumentos de los valores presupuestados inicialmente en ingreso y/o en gastos, bien sea para aumentar el monto de las apropiaciones (acrecentar valores predefinidos), complementar apropiaciones insuficientes (complementar rubros), ampliar servicios existentes para añadir recursos a los que están en curso y establecer nuevos servicios previamente autorizados por la ley, para crear apropiaciones no considerados inicialmente²².

Según la Corte Constitucional, en sentencia C-685 de 1996, con las adiciones “se busca aumentar la cuantía de una determinada apropiación (créditos suplementales) o crear

²⁰ Ministerio de Hacienda y Crédito Público. “Aspectos Generales del Proceso Presupuestal Colombiano”, 2ª Edición, 2011, pág. 120.

²¹ VELASCO ULLÓA, ORLANDO. “Gestión financiera y presupuestal municipal - Teoría presupuestal, recursos y competencias”. Bagatá, Grupo Editorial Ibúñez, 2016. Pág. 510.

²² VELASCO ULLÓA, ORLANDO. Op. Cit. Pág. 538.

una partida de gasta que no estaba prevista en el proyecto original (créditos extraordinarios)"; y según la Auditoría General de la República²³, la adición presupuestal es "(...) el 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 recurso que lo va a financiar, por tal motivo se requiere la expedición de la correspondiente certificación de la existencia de tal fuente. (...) Como se trata de incrementar el monto del presupuesto, se requiere que el gobierno de la E(ntidad) T(erritorial) presente a la C(orporación de) E(lección) P(opular), un proyecto de Ordenanza o Acuerdo para tales efectos".

La posibilidad de aumentar apropiaciones está regulada en el artículo 79 del Decreto 111 de 1996, de la siguiente manera:

"ARTICULO 79. Cuando durante la ejecución del Presupuesto General de la Nación se hiciere indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizadas por la ley, se pueden abrir créditos adicionales por el Congreso o por el Gobierno, con arreglo a las disposiciones de los artículos siguientes".

En desarrollo de lo anterior, el artículo 80 del Decreto 111 de 1996 prescribe que, cuando sea necesario efectuar una adición al presupuesto, el ejecutivo municipal debe presentar al Concejo un proyecto de acuerdo, de la siguiente manera:

"ARTICULO 80. El Gobierno Nacional presentará al Congreso Nacional, proyectos de ley sobre traslados y créditos adicionales, al presupuesto, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión".

Tal norma es concordante con lo reglado en el Decreto 4730 de 2005, por el cual se reglamentan normas orgánicas del presupuesto, que en su artículo 28 dispone:

"Artículo 28. Modificaciones Presupuestales. Si durante la ejecución del Presupuesto General de la Nación fuese necesario modificar el monto del presupuesto para complementar los recursos insuficientes, ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, el Gobierno presentará al Congreso de la República un proyecto de ley para tales efectos.

²³ Auditoría General de la República - Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico. "Guía de presupuesto público territorial", 2012, pág. 107. Consultada en https://www.auditoria.gov.co/Biblioteca%20General/Gu%C3%ADas%20Metodol%C3%B3gicas/2013/140-G001-Presupuesto_Publico.pdf

La modificación se realizará preferiblemente mediante un contracrédito en la vigencia en curso. Cuando no sea posible, las adiciones presupuestales podrán efectuarse cuando se cumpla con alguno de los siguientes requisitos:

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

En caso de que ninguno de los requisitos antes previstos se cumplan, y se requiera la respectiva adición, el Ministro de Hacienda y Crédito Público preparará una actualización del Marco Fiscal de Mediano Plazo, un análisis de las implicaciones de dicha adición y un conjunto de recomendaciones”.

Además, los artículos 81 y 82 del Estatuto Orgánico del Presupuesto prescriben que, para poder adicionar el presupuesto, es necesario que previamente se haya establecido el recurso de donde saldrá el incremento; y que, en todo caso, para ello, debe contarse con una certificación del funcionario competente para ello. Veamos:

“ARTÍCULO 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.

ARTÍCULO 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.

La disponibilidad de las apropiaciones para efectuar los traslados presupuestales será certificada por el jefe de presupuesto del órgano respectivo”.

5.3.3.2.1.1. La excepción: Adiciones presupuestales por decreto.

Se precisa que, por regla general, las adiciones al presupuesto de cada vigencia corresponden a las Corporaciones siempre a iniciativa del ejecutivo. No obstante, aparecen dos tipos de recursos que deben ser incorporados directamente por decreto.

En primer lugar, los que corresponden a **cofinanciaciones provenientes del nivel nacional y departamental, así como los provenientes de cooperación internacional**, tal como lo define el literal g) del artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, 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 respectiva.

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 las diez (10) días siguientes"²⁴

Y, en segundo lugar, **los recursos del Sistema General de Regalías**. Indica la Ley 1530 de 2011 en su artículo 96:

"ARTÍCULO 96. INCORPORACIÓN DE RECURSOS. Los recursos asignados del Sistema General de Regalías para los departamentos, municipios o distritos receptores directos de regalías y compensaciones deberán ser incluidas en el presupuesto de la respectiva entidad territorial, mediante decreto expedido por el Gobernador o Alcalde, una vez aprobada el proyecto respectivo y previa su ejecución".

Y la reglamentación de dicha norma, efectuada mediante Decreto 1949 de 2012, dispone en su artículo 59:

"Artículo 59. Ejecución del capítulo de regalías del presupuesto de las entidades territoriales. En aplicación del artículo 96 de la Ley 1530 de 2012, las entidades territoriales receptoras de asignaciones directas, así como las entidades territoriales designadas como ejecutoras de un proyecto, incorporarán al presupuesto anual que se encuentre en ejecución, mediante decreto expedido por el Alcalde o Gobernador, el monto de los recursos de los proyectos de inversión aprobados por el respectivo Órgano Colegiado de Administración y Decisión, que corresponden a la bienalidad del Sistema General de Regalías. Igualmente las entidades territoriales a quienes se les asignen recursos para el fortalecimiento de las oficinas de planeación y las secretarías técnicas de los Órganos Colegiados de Administración y

²⁴ Este Tribunal, mediante sentencia de 27 de octubre de 2015 con número de radicación N° 15001-2333-000-2015-00458-00 con ponencia del Dr. Fabio Iván Afanador García, precisó: "De una lectura atenta del artículo anteriormente transcrito, se logra establecer que la facultad otorgada a los Alcaldes Municipales para la incorporación en el presupuesto municipal mediante decreto, opera únicamente frente a los recursos de cofinanciación de proyectos provenientes de la Nación, departamentos o de cooperación internacional. (...) Así las cosas, el Alcalde solamente puede incorporar por decreto los recursos de cofinanciación de entidades del orden nacional, departamental y los recursos de cooperación internacional (...) siempre y cuando el proyecto de inversión a cofinanciar haya sido aprobado por el Concejo Municipal".

Decisión, incorporarán estos recursos al presupuesto que se encuentre en ejecución, mediante decreto expedido por el Alcalde o Gobernador.

Las adiciones, modificaciones, reducciones, aplazamientos y en general las operaciones presupuestales correspondientes a partidas del Sistema General de Regalias del Capítulo de Regalias dentro de los presupuestos de las entidades territoriales se harán por decreto del Alcalde o Gobernador, y se soportarán, en lo pertinente, en decisiones previamente adoptadas por el Órgano Colegiado de Administración y Decisión.

La entidad territorial podrá adquirir compromisos contra la totalidad de recursos aprobados por el Órgano Colegiado de Administración y Decisión para los proyectos de inversión que estén incorporados al presupuesto de la entidad, para lo cual la autoridad correspondiente en dicha entidad expedirá el Certificado de Disponibilidad Presupuestal respectivo, que garantiza la existencia de la apropiación en el presupuesto para atender el compromiso que se pretende adquirir”.

5.3.3.2.2. Traslados presupuestales.

Los traslados constituyen la acreditación de rubros mediante la contra acreditación de otros²⁵. Según la Corte Constitucional, en sentencia C-685 de 1996, “en virtud de los traslados, se disminuye el montante de una apropiación (contracrédito) con el fin de aumentar la cantidad de otra partida (crédito)”.

En otros términos, un traslado presupuestal “consiste en surtir una apropiación insuficiente o agotada con los recursos sobrantes de otra, con lo cual no se altera el monto total del presupuesto (...) por tanto los traslados constituyen un mecanismo de recomposición de las apropiaciones (...)”²⁶. En tal sentido “se entiende que el movimiento contable producido al interior del presupuesto, consiste en restar una cantidad de dinero de un rubro ya establecido en el presupuesto de la respectiva vigencia fiscal, para trasladarlo a otro rubro que puede o no aparecer en ese presupuesto. Luego el monto global o numérico fiscal de la ley de rentas de ninguna manera se incrementa, por lo que simplemente, se está variando la destinación del gasto de una partida”²⁷.

Al igual que la adición presupuestal, para efectuar un traslado presupuestal el ejecutivo municipal debe presentar al Concejo un proyecto de acuerdo, es decir, es el ejecutivo quien tiene la iniciativa, así el traslado tenga su origen en los órganos que integran el presupuesto²⁸; debe establecerse previamente el recurso de donde

²⁵ VELASCO ULLOA, ORLANDO. Op. Cit., Pág. 538. Precisa el autor: “La contra acreditación es equivalente a disminuir montos de algunos rubros de gastos para aumentarle o acreditarle a otros rubros, previa justificación”.

²⁶ Auditoría General de la República - Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico. Op. Cit., pág. 108.

²⁷ VELASCO ULLOA, ORLANDO. Op. Cit., Pág. 502.

²⁸ VELASCO ULLOA, ORLANDO. Op. Cit., Pág. 540.

se efectuará el traslado; y debe contarse con una certificación del funcionario competente para ello (artículos 80, 81 y 82 del Decreto 111 de 1996).

Sobre el particular, se ha señalado que *“la atribución para adicionar el presupuesto se lleva a cabo con base en proyectos presentados por el ejecutivo y le corresponde estudiar y aprobar a las corporaciones de elección popular (Congreso, Asambleas y Concejos), salva los estados de excepción en que puede ser efectuada directamente por el Gobierno Nacional. Inclusive es posible arbitrar recursos nuevos o incluidos en el presupuesto inicial, en este caso para abrir un nuevo rubro, siempre que esté autorizada precisa y de manera pro tempore por la corporación. Inclusive, es posible contracreditar un rubro disponible que esté libre de afectación para acreditar un nuevo rubro a través del cual se va a atender un gasto no contemplada con anterioridad. Pero se enfatiza, en tiempos de normalidad la reforma del presupuesto sólo corresponde al Congreso o Corporaciones. Desaparecen pues los créditos adicionales por decreto (Corte Constitucional, Sentencia C-357 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía)”*²⁹ (Resaltado fuera de texto).

Finalmente, la Auditoría General de la República ha aclarado que *“(...) el mecanismo de traslado de disponibilidad procede en el caso del presupuesto de gastos, pues no es factible esta práctica en el caso de los ingresos, ya que estaría indicando el cambio de naturaleza del ingreso, de suceder el traslado de recursos de un rubro de ingreso a otro no sería indicativo de traslado sino de reclasificación presupuestal. No obstante la regulación en materia de traslados, podría eventualmente darse el traslado de recurso de financiación. El presupuesto de gastos al aprobarse se indica cual es la fuente que lo va a financiar, de tal manera que si por alguna circunstancia se evalúa durante la ejecución presupuestal cambiar dicho fuente, se recurriría a la modificación presupuestal correspondiente”*³⁰.

5.3.3.2.3. Reducciones y aplazamientos presupuestales.

Los procedimientos de reducción y aplazamiento de apropiaciones presupuestales están consagrados en los artículos 76 y 77 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, así:

“ARTICULO 76. En cualquier mes del año fiscal, el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo de Ministros, podrá reducir o aplazar total o parcialmente, las apropiaciones presupuestales, en caso de ocurrir uno de los siguientes eventos: que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estime que los recaudos del año puedan ser inferiores al total de los gastos

²⁹ *Ibidem*. Pág. 501-502.

³⁰ Auditoría General de la República - Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico, Op. Cit., pág. 109.

y obligaciones contraídas que deban pagarse con cargo a tales recursos; o que no fueren aprobados los nuevos recursos por el Congreso o que los aprobados fueren insuficientes para atender los gastos a que se refiere el artículo 347 de la Constitución Política; o que no se perfeccionen los recursos del crédito autorizados; o que la coherencia macroeconómica así lo exija. En tales casos el Gobierno podrá prohibir o someter a condiciones especiales la asunción de nuevos compromisos y obligaciones.

ARTICULO 77. Cuando, el Gobierno se viere precisado a reducir las apropiaciones presupuestales a aplazar su cumplimiento, señalará, por medio de decreto, las apropiaciones a las que se aplican unas u otras medidas. Expedido el decreto se procederá a reformar, si fuere el caso, el Programa Anual de Caja para eliminar los saldos disponibles para compromisos u obligaciones de las apropiaciones reducidas o aplazadas y las autorizaciones que se expidan con cargo a apropiaciones aplazadas no tendrán valor alguno. Salvo que el Gobierno lo autorice, no se podrán abrir créditos adicionales con base en el monto de las apropiaciones que se reduzcan o aplacen en este caso" (Resaltado fuera de texto).

A nivel municipal, "(...) estas operaciones se presentan cuando la E(ntidad) T(erritorial) o alguna de sus entidades que conforman el Presupuesto General Territorial, requiere reducir o posponer la apropiación de un gasto, dado que las estimaciones de los recaudos de ingresos muestran que estos van a ser menores a los previstos y se requiere mantener el equilibrio presupuestal (...) "³¹.

Por último, las reducciones o aplazamientos (totales o parciales) de las apropiaciones presupuestales pueden ser realizados en cualquier mes del año fiscal mediante decreto, previo concepto del Consejo de Gobierno; y "(...) de manera particular se puede presentar cuando no fueren aprobados los nuevos recursos por la C(orporación de) E(lección) P(opular) o que fueren insuficientes para atender los gastos, cuando el presupuesto se aprueba desequilibrado en concordancia con el artículo 347 de la Constitución Política"³². Se resalta que, tratándose de las reducciones y aplazamientos presupuestales, la competencia se radica en el ejecutivo ya que la jurisprudencia³³ ha interpretado que las reducciones o aplazamientos no modifican el presupuesto.

³¹ Auditoría General de la República - Oficina de Estudios Especiales y Apoyo Técnico. Op. Cit. Págs. 109-110.

³² Ibidem.

³³ La parte final del artículo 76 del Decreto 111 de 1996 ("En tales casos el Gobierno podrá prohibir o someter a condiciones especiales la asunción de nuevos compromisos y obligaciones"), fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-315 de 1997, "en el entendido de que la reducción o aplazamiento total o parcial de las apropiaciones presupuestales no implica una modificación del presupuesto; y que, además, el Gobierno debe ejercer dicha facultad en forma razonable y proporcionado, respetando la autonomía presupuestal de las otras ramas del poder y entidades autónomas, en los términos consignados en la parte motiva de esta providencia".

5.3.3.3. Marco jurisprudencial de la modificación presupuestal.

Tratándose de las entidades territoriales y las modificaciones de su presupuesto, la iniciativa para llevar a cabo las mismas está en cabeza del ejecutivo quien las presentará a las corporaciones de elección popular.

Así, “en el sentido estricto, las modificaciones corresponden a traslados y adiciones los cuales (...) deben aprobarse por el Congreso o Corporaciones, mientras que los aplazamientos y reducciones se señalan mediante decreto”³⁴. En tal sentido, “el proceso de ‘ejecución’ está en cabeza del ejecutivo, por ser una herramienta de la ejecución presupuestal”³⁵ (...) En tanto, la ‘aprobación’ es del Congreso o Corporaciones y son estos quienes adicionan o trasladan, pero eso sí, con la anuencia del Ejecutivo”³⁶. La Corte Constitucional indicó en la sentencia C-514 de 1995:

“En este orden de ideas, la adición o modificación presupuestal, por parte del alcalde o de los cuerpos colegiados, de hacerse, debe tener el fundamento de legalidad previo, so pena de incurrir en extralimitación de funciones” (Resaltado fuera de texto).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 345 Constitucional -atrás citado-, las modificaciones del presupuesto general de rentas y gastos que se requieran deben ser autorizadas por la Corporación Pública de elección popular que corresponda. En tal sentido, es claro que “(...) la orden constitucional consiste en que una vez aprobado el presupuesto, el ejecutivo no podrá hacer ninguna modificación que no haya sido autorizada por el Concejo Municipal”³⁷.

En la sentencia C-1249 de 2001, la Corte Constitucional³⁸ indicó sobre el particular:

“De la preceptiva superior anterior se concluye que si bien el Congreso tiene competencia para decretar y autorizar gasto público, la iniciativa en la materia es del Gobierno Nacional. Es por ello que, en relación con aquellas leyes que se refieren a la inclusión o el traslado de partidas presupuestales para atender gastos públicos, y que no han sido propuestas al Congreso por el Gobierno Nacional, la Corte ha sentado una jurisprudencia según la cual las mismas no tienen ‘eficacia mayor que la de constituir un título jurídico suficiente - en los términos de los artículos 345 y 346 de la Carta -, para la posterior inclusión del gasto en la ley de presupuesto’.

³⁴ VELASCO GILLOA, ORLANDO. Op. Cit. Pág. 537.

³⁵ Es el ejecutivo quien reduce o aplaza las propuestas de gastos aprobados por la Corporación.

³⁶ Ibidem. Pág. 537-538.

³⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA. Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-24-000-2010-00153-0). Actor: VEEDURÍA CIUDADANA DE SUESCA. Demandado: MUNICIPIO DE SUESCA

³⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1249 de 2001.

En la sentencia C-357 de 1994, la Corte Constitucional señaló que, para modificar el presupuesto, el ejecutivo siempre debe contar con la voluntad concurrente de la Corporación de Elección Popular:

"Bien sabido es que la modificación del Presupuesto que supone el aumento de las apropiaciones, es decir, la apertura de créditos adicionales, sólo puede hacerla el Congreso, a partir de la vigencia de la actual Constitución. Ya no tiene el Ejecutivo la posibilidad de reformar el Presupuesto, en épocas de normalidad. La Corte aceptó la modificación por decreto legislativo, dictado durante los estados de excepción. Pero, se repite, en tiempo de normalidad la reforma del Presupuesto sólo corresponde al Congreso. Han desaparecido, pues, los créditos adicionales por decreto, en tiempo de normalidad.

La ley estatutaria que regula los estados de excepción, reconoció al Gobierno Nacional la facultad que le otorga el artículo 345, para percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, y, hacer erogaciones con cargo al Tesoro que no se hallen incluidas en el de Gastos. Y le otorgó, además, la que ya la Corte le había reconocido: reformar el Presupuesto, por medio de decretos legislativos.

Mal puede, en consecuencia, la ley de Presupuesto, conferir al Gobierno Nacional una facultad que la Constitución no le otorga.

En conclusión: si el Gobierno pretende aumentar las apropiaciones presupuestales con el fin previsto en el artículo 71, deberá acudir al Congreso, para que se modifique el Presupuesto, mediante la apertura de los créditos adicionales que sean necesarios" (Resaltado fuera de texto).

El anterior criterio sería reiterado en sentencia C-023 de 1996, de la siguiente manera:

"Hacer los ajustes presupuestales implica modificar el presupuesto. La Corte Constitucional ha determinado que en los tiempos normales el Presupuesto sólo puede ser modificado por el Congreso. Y que sólo excepcionalmente, durante la conmoción interior, puede el Gobierno modificar el presupuesto. Esta es una facultad excepcional, que sólo tiene el Gobierno durante el Estado de Conmoción Interior, resulta inexecutable la competencia que el artículo demandado le confiere para las épocas de normalidad

(...) Aceptando, de conformidad con la Constitución, que la facultad de aprobar el Presupuesto y de modificarlo corresponde al Congreso, y que sólo excepcionalmente, como se ha dicho, durante el Estado de Conmoción Interior, puede el Gobierno modificar el Presupuesto, hay que concluir que la facultad que éste inciso confiere al Gobierno, es contraria a la Constitución. En efecto, si el presupuesto, según la Constitución y la ley, "contendrá la estimación de las ingresos corrientes, las contribuciones parafiscales, los recursos de capital y los ingresos de los establecimientos públicos", cuando se sustituyen los ingresos se está modificando el presupuesto, función reservada al Congreso".

Además, en sentencia C-685 de 1996 por la Corte Constitucional señalaría que el Congreso no puede trasladar al Ejecutivo la competencia para la definición del gasto público, pues se estaría contraviniendo el principio de legalidad del gasto:

"Sólo el Congreso -como legislador ordinario- o el Ejecutivo -cuando actúa como legislador extraordinario durante los estados de excepción- tienen la posibilidad de modificar el presupuesto. Por ello, si el Gobierno se encuentra obligado a efectuar créditos adicionales o traslados presupuestales debe presentar y tramitar el correspondiente proyecto de ley.

(...) Según la Constitución, es al Congreso a quien corresponde, por medio de la ley del presupuesto, apropiar las partidas y sus orientaciones, por lo cual no puede la ley trasladar al Ejecutivo esa competencia para la definición última del gasto público, ni siquiera en materia de inversión social, pues se estaría rompiendo la legalidad del gasto que es una de los fundamentos del constitucionalismo democrático".

Ahora bien, sobre las modificaciones presupuestales, el Consejo de Estado ha indicado³⁹ ciertas reglas a las que deben sujetarse las modificaciones presupuestales de las entidades territoriales de la siguiente manera:

"El Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el decreto nacional 111 de 1996⁴⁰, 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.⁴¹

b). Las adiciones al presupuesto o créditos adicionales, para aumentar el monto de las apropiaciones o complementar las insuficientes, o

³⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETAÑA. Bogotá, D. C., cinco (5) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889). Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

⁴⁰ Cfr. Decreto 111 DE 1996 (enero 15), "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto." Diario Oficial 42.692 de enero 18 de 1996, Capítulo XI. De la ejecución del presupuesto.

⁴¹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-192-97 (abril 15), Normas demandadas, Arts. 34 de la ley 176 de 1994 y 76 del Decreto 111 de 1996, Exp. D-1437, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-442-01 (mayo 4), Normas demandadas, Art. 70 de la ley 38 de 1989 y Art. 87 del Decreto 111 de 1996. Exp.D-3216. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

ampliar las servicios existentes, o establecer nuevos servicios autorizadas 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.⁴² 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**".⁴³ Competen al jefe del órgano respectiva, 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 (Resultado fuera de texto).

Además, el Órgano de cierre de la jurisdicción contencioso-administrativa destacó en la misma providencia⁴⁴:

"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 mencionadas⁴⁵. En ese sentido, la capacidad para contratar que se

⁴² Cfr. Corte Constitucional Sentencias C-685-96 (diciembre 5), Normas demandadas, Art. 121 (parcial) del decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto), Art. 18 (parcial) de la Ley 225 de 1995 y Art. 59 de la Ley 224 de 1995, Exp. D-1320, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-772-98 (diciembre 10), Normas demandadas, Par. 1o. del Art. 41 y Par. único del Art. 42 de la Ley 80 de 1993, Exp. D-2107, M. P. Fabio Morón Díaz.

⁴³ Decreto 568 de 1996 (marzo 21). "Por el cual se reglamentan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto General de la Nación." Art. 34. "Las modificaciones al anexo del decreto de liquidación que no modifiquen en cada sección presupuestal el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, servicio de la deuda o los subprogramas de inversión aprobados por el Congreso, se harán mediante resolución expedida por el jefe del órgano respectivo. En el caso de los establecimientos públicos del orden nacional, estas modificaciones al anexo del decreto de liquidación se harán por resolución o acuerdo de las Juntas o Consejos Directivos. / Estos actos administrativos requieren para su validez de la aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -Dirección General del Presupuesto Nacional-. Si se trata de gastos de inversión se requerirá además del concepto favorable del Departamento Nacional de Planeación. / El Departamento Nacional de Planeación al concebir sobre modificaciones al anexo del decreto de liquidación financiadas con recursos del crédito externo verificará que dicha modificación se ajusta al objeto estipulado en los respectivos contratos de empréstito. / La Dirección General del Presupuesto enviará copia de los actos administrativos a la Dirección General del Tesoro a fin de hacer los ajustes en el Programa Anual de Caja que sean necesarios.

⁴⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA. Bogotá, D. C., cinco (5) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889). Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

⁴⁵ El artículo 110 del Decreto Ley 111 de 1996 establece: "ARTICULO 110. Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las

Accionante: Departamento de Boyacá
Demandado: Municipio de Siachoque
Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00
Acción: Validez de Acuerdo Municipal

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” (Resaltado fuera de texto).

Y precisó⁴⁶:

“Valga aclarar que en el nivel territorial no existe posibilidad normativa alguna para asimilar los estados de excepción, u situaciones locales, de manera que tampoco el alcalde municipal podrá asumir competencia para modificar el presupuesto municipal”⁴⁷ (Resaltada fuera de texto).

Conforme a lo anterior, “con fundamento en el Estatuto Orgánico del Presupuesto, a los concejos municipales les corresponde expedir anualmente su presupuesto, el cual puede tener modificaciones como parte de ejecución del mismo (...)”⁴⁸. No obstante, la competencia para efectuar dichas modificaciones radica, por regla general, en el Concejo Municipal a iniciativa del Alcalde. Se destaca lo anterior, ya que “no se incurre en la conducta reprochable cuando se realizan cambios presupuestales, siempre que estos cambios se realicen por la autoridad competente”⁴⁹.

apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes. En la sección correspondiente a la rama legislativa estas capacidades se ejercerán en la forma arriba indicada y de manera independiente por el Senado y la Cámara de Representantes; igualmente, en la sección correspondiente a la rama judicial serán ejercidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. / En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las superintendencias, unidades administrativas especiales, las entidades territoriales, asambleas y concejos, las contralorías y personerías territoriales y todas los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica. / En todo caso, el Presidente de la República podrá celebrar contratos a nombre de la Nación.”

⁴⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETA. Bogotá, D. C., cinco (5) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889). Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA

⁴⁷ Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-78-92, C-365-01, C-1072-02; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de septiembre 6/99, Rad. 3774, C.P. Juan Alberto Pola Figueroa; sentencia de julio 28/00, Rad. 4074, C.P. Gilberto Peña Castrillón; sentencia de agosto 1º/02, Rad. 2001-0317-01(6961), C. P. Olga Inés Navarrete Barrero; sentencia septiembre 4/03, Rad. 2002-00389-01 (8431), C. P. Olga Inés Navarrete Barrero.

⁴⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 13001-23-33-000-2016-01107-01(P). Actor: ÁLVARO JOSÉ MUÑOZ BARRIOS

⁴⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: GUILERMO VARGAS AYALA. Bogotá, D.C., catorce (14) de agosto de dos mil catorce (2014). Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00477-01(P). Actor: RAFAEL TEHERAN LORA. Además, agregó dicha Corporación: “Lo dicho obedece a que en determinados eventos se hace necesario producir variaciones presupuestales, lo cual es posible según lo imponen los artículos 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83 y 84 de Estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 11 de 1996)”.

En definitiva, destaca la Sala que el Consejo de Estado⁵⁰ señaló cuáles son las excepciones en las que se admite que sea el ejecutivo quien adopte el presupuesto sin la concurrencia del Concejo; e indicó que, a nivel territorial, tratándose de modificaciones presupuestales, no se aplica ninguna. Veamos:

“El diseño previsto en la Constitución de 1991 en materia presupuestal supone la concurrencia de las voluntades de las autoridades territoriales, esto es, la del Alcalde y la del Concejo Municipal. También existen previsiones orientadas a regular las hipotéticas fallas que se presenten en el desarrollo del citado ciclo presupuestal.

Como se dijo anteriormente, es la propia Carta la que ha definido las excepciones en los términos y condiciones que allí se prevén. Vale la pena reiterarlas en este punto conclusivo: (i) Los estudios de excepción los cuales pueden ser decretados únicamente por el Gobierno y no tienen aplicación en las entidades territoriales. Tal eventualidad sólo se prevé para el trámite de aprobación pero no para los trámites de modificación. (ii) La no presentación oportuna del presupuesto al órgano de representación correspondiente, para lo cual el mismo artículo 348 prevé la repetición del presupuesto. Tal opción no es aplicable para las modificaciones, y (iii) la negación expresa del presupuesto por parte de la Corporación de elección popular, caso en el cual el Alcalde aprueba por decreto el proyecto de presupuesto presentado. Sólo aplica para la adopción del presupuesto de la vigencia y no para sus modificaciones.

La posibilidad de que se apliquen las mencionadas excepciones depende directamente de la existencia de los supuestos que allí claramente se establecen. En otras palabras, no es jurídicamente procedente que sean extendidas a hipótesis no previstas en las normas constitucionales”.

Además, en la misma providencia aclaró que únicamente son los Concejos Municipales los que tienen la competencia para aprobar los actos de modificación presupuestal presentados a su consideración por iniciativa del Alcalde:

“En tal orden, eventos tales como la modificación del presupuesto o que se incluyan en éste patentes que son ajenas a la autoridad que debe ponerlo en vigencia por Decreto sólo son ejecutables por el órgano de Representación popular, es decir, Congreso, Asamblea y Concejo. (Artículos 338 y 345 de la Carta Política), en aplicación del designio constitucional que fue claro en establecer que no es posible crear o modificar una renta o gasto y aprobar o modificar el presupuesto, sin la participación de la respectiva Corporación Pública de elección popular.

Como se puede observar, el marco constitucional y legal precisa que es ésta Corporación, es decir, el Concejo Municipal de Suesca, el que tiene la competencia para aprobar los actos de modificación presupuestal presentados a su consideración por iniciativa del Alcalde tales como la

⁵⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA. Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-24-000-2010-00153-01. Actor: VEEDURÍA CIUDADANA DE SUESCA. Demandado: MUNICIPIO DE SUESCA

creación de rubros, traslados, adiciones, aprobación de créditos, aumento del monto de las apropiaciones, suscripción de contratos, etc.

Siendo ello así, no erró el Tribunal al declarar la nulidad de los artículos 29, 32, 36 y 37 del Decreto 076 de 2009 y los artículos 28, 35 y 36 del Decreto 079 de 2009 dado que allí el Alcalde del Municipio de Suesca se autorizó a sí mismo para efectuar modificaciones al presupuesto sin que mediara autorización del Concejo de ese ente territorial para esos efectos” (Resaltada fuera de texto).

Valga aclarar que los principios presupuestales reseñados en acápites anteriores rigen no sólo en el nivel nacional, sino que también son aplicables a los niveles territoriales, en consecuencia, si en el entorno nacional debe existir coherencia y concordancia entre planeación y presupuesto, no cabe duda que autorizar al ejecutivo para que disponga en materia presupuestal adiciones, ajustes, traslados, modificación de rubros en una gama de opciones que, prácticamente, implica todo el presupuesto municipal, vulnera las normas constitucionales que, como se precisó, regulan el manejo presupuestal.

5.3.4. El caso en concreto.

Observado el texto del artículo 13 del Acuerdo del cual se solicita sea declarada la invalidez, contiene varias facultades que se desagregan de la siguiente forma para su análisis por esta Sala:

- La modificación del presupuesto solo puede efectuarse por el Concejo Municipal y no es posible crear o modificar una renta o gasto y aprobar o modificar el presupuesto, sin la participación de la respectiva Corporación Pública de elección popular, en consecuencia, el Concejo Municipal de Siachoque no podía desprenderse de sus competencias constitucionales y legales y, de esa manera, disponer que “las modificaciones y adiciones presupuestales del presupuesto de la sección Alcaldía y sus dependencias (...) deberán ser adelantadas por el Despacho del Alcalde (...) mediante Decreto”; no obstante que se tomara la previsión prescrita por el artículo 82 del Decreto 111 de 1996, en el sentido de que el burgomaestre debía sujetarse “estrictamente a los montos máximos de los certificados de disponibilidad presupuestal y concepto favorable del Comité de Hacienda Municipal” se opone al ordenamiento constitucional y legal.
- El Concejo Municipal de Siachoque dispuso que el alcalde “Dando cumplimiento a la Ley 1551 de 2012, en su artículo 29 modificadorio del Artículo 91

de la Ley 136 de 1994, literal G” incorporaría “mediante Decreto los Recursos que haya recibido el tesoro municipal como cofinanciación de proyectos provenientes de entidades nacionales o departamentales y los correspondientes a los fondos territoriales de seguridad” sin embargo, ello resulta inane pues reitera el supuesto legal. En consecuencia, si se tiene en cuenta que no está conforme al ordenamiento jurídico que el Concejo faculte al Alcalde para ejercer funciones que le fueron dadas por la ley ningún objeto cumple mantenerlo como parte del Acuerdo y si, por el contrario, desconoce que los servidores públicos únicamente están facultados para ejercer las funciones previstas en la ley, se trata entonces de una autorización que está fuera de las competencias del Concejo Municipal.

- *Las mismas consideraciones del acápite anterior pueden predicarse respecto del inciso 2º del artículo 13 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017, conforme al cual “Igualmente queda facultado el ejecutivo municipal, para incorporar al presupuesto lo recursos propios de destinación específica y/o que por mandato constitucional y legal deban ejecutarse dentro de sectores específicos (...)”, que además le autorizó adicionar “mediante decreto los excedentes y recursos del balance provenientes del Sistema General de Participaciones, guardando su destinación y porcentajes establecidos por la Ley 715 de 2001, el Acto Legislativo 01 de 2007”. Lo anterior, dado que ello es una de las excepciones previstas en la ley que autoriza adicionar o incorporar recursos por decreto, en los términos del artículo 96 de la Ley 1530 de 2011, concordante con el artículo 59 del Decreto 1949 de 2012. En otros términos, tal autorización antes que resultar legal se inmiscuye en una facultad que legalmente corresponde al alcalde quien, por supuesto, está en el deber de ejercerla en los términos legales.*
- *Ahora bien, tratándose de las facultades que el Concejo de Siachoque da al ejecutivo municipal para realizar “las modificaciones en ingresos y gastos de acuerdo con las comunicaciones de los Conpes Sociales (...)”, e incorporar igualmente “los recursos de excedentes de recursos del balance de funcionamiento y superávit de recursos propios (...)”, indicando que “de las modificaciones al presupuesto aquí establecidas dará como mínimo un informe anual al Concejo Municipal de acuerdo con lo reglamentado en la Ley 1551 de 2012”³¹, se señalará que es una delegación ilegal de competencias que -se reitera- son propias*

³¹ *Que a renglón seguido dispone: “La Tesorería Municipal hará lo pertinente en cuanto al control de dichos ingresos y gastos en cuanto a las fuentes y usos, para la función ejercida por los diferentes órganos de control departamental y nacional”*

*Accionante: Departamento de Boyacá
Demandado: Municipio de Siachoque
Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00
Acción: Validez de Acuerdo Municipal*

de la Corporación de Elección Popular, en la medida que, salvo las excepciones previstas⁵², la modificación del presupuesto sólo puede ser ejecutada por el órgano de representación popular, es decir, el Concejo⁵³.

En consecuencia, como las únicas modificaciones presupuestales que puede adelantar legalmente el ejecutivo por decreto son (i) aquellas referidas a la adición de recursos que corresponden a cofinanciaciones provenientes del nivel nacional y departamental, así como los provenientes de cooperación internacional, (ii) las referidas a la incorporación de recursos provenientes del Sistema General de Regalías; y (iii) las que se hagan en estados de excepción (hipótesis que en el sub examine es imposible ya que esto solo puede hacerse por parte del Gobierno Nacional), el Alcalde no puede ser facultado para modificar el presupuesto, en aquello que corresponde exclusivamente al Concejo Municipal.

En ese orden de ideas, concluye la Sala que el artículo 13 del Acuerdo respecto del cual se solicita su invalidez parcial, al referirse de manera general y genérica a 'ajustes presupuestales'⁵⁴, desconoció abiertamente la Constitución, la ley, la jurisprudencia y la doctrina. Por tanto, el cargo prospera.

Por lo expuesto el Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

Primero. Declarar la invalidez de los artículo 10 y 13 del Acuerdo N° 200-02-01-024 de 30 de noviembre de 2017, proferido por el Concejo Municipal de Siachoque, "POR MEDIO DEL CUAL SE FIJA EL CÓMPUTO DE RENTAS Y GASTOS DEL PRESUPUESTO DEL MUNICIPIO DE SIACHOQUE PARA LA VIGENCIA FISCAL COMPRENDIDA ENTRE EL 01 DE ENERO Y EL 31 DE DICIEMBRE DEL AÑO 2018",

⁵² i) Los estados de excepción (que solo pueden ser decretados por el Gobierno Nacional) y no tienen aplicación en las entidades territoriales. (ii) La no presentación oportuna del presupuesto al órgano de representación correspondiente y (iii) La negación expresa del presupuesto por parte de la Corporación de elección popular, caso en el cual el Alcalde aprueba por decreto el proyecto de presupuesto presentado. Conforme se indicó con anterioridad, según el Consejo de Estado, ninguna de ellas aplica para las modificaciones al presupuesto.

⁵³ Esto, dado que según los artículos 338 y 345 de la Carta Política, no es posible crear o modificar una renta o gasto y aprobar o modificar el presupuesto, sin la participación de la respectiva Corporación Pública de elección popular.

⁵⁴ Categoría en que se puede subsumir toda clase de modificaciones al presupuesto, adiciones, traslados, reducciones y/o aplazamientos al presupuesto.

*Accionante: Departamento de Boyacá
Demandado: Municipio de Siachoque
Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00
Acción: Validez de Acuerdo Municipal*

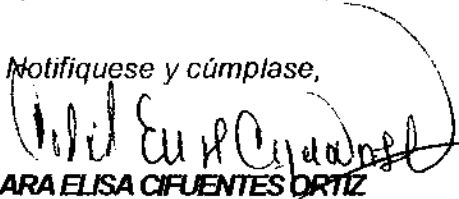
por los cargos invocados por el Departamento de Boyacá y las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

Segundo. Comunicar la presente providencia al Alcalde Municipal, al Presidente del Concejo Municipal, al Gobernador de Boyacá y al Ministerio Público.

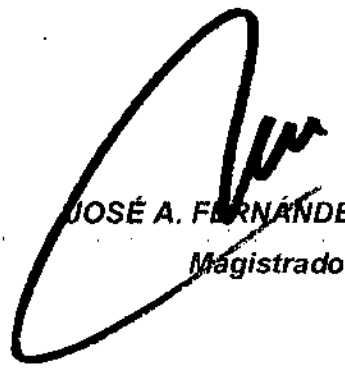
Tercero. En firme esta providencia, hacer las anotaciones de rigor en los sistemas y aplicativos correspondientes y archivar el expediente.

Este proyecto fue estudiado y aprobado en Sala de decisión No. 3, de la fecha.

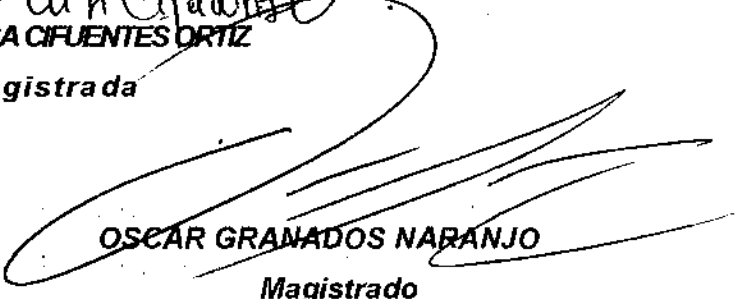
Notifíquese y cúmplase,


CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ

Magistrada


JOSÉ A. FERNÁNDEZ OSORIO

Magistrado


OSCAR GRANADOS NARANJO

Magistrado

Hoja de firmas

Accionante: Departamento de Boyacá
Demandado: Municipio de Siachoque
Expediente: 15001-2333-000-2018-00031-00
Acción: Validez de Acuerdo Municipal