

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 1

Magistrado Ponente: Dr. **FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA**

Tunja, **27 OCT 2015**

REFERENCIAS

VALIDEZ DE DECRETO MUNICIPAL

DEMANDANTE: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE TURMEQUE
RADICACIÓN: 150012333000201500458-00

=====

La Sala procede a dictar en derecho la **SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA** en el proceso de validez de Decreto Municipal de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA. (Fls. 2-5)

1.1. Pretensiones.

El Departamento de Boyacá, en ejercicio de la facultad señalada en el artículo 305-10 de la Constitución, pretende que por esta Corporación se declare la invalidez del Decreto N° 030 del 24 de abril de 2015, expedido por el Alcalde Municipal de Turmequé, *"Por medio del cual se adicionan recursos al presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Turmequé, para la vigencia fiscal del año 2015"*.

1.2. Hechos.

El Municipio de Turmequé expidió el Decreto No. 030 del 24 de abril de 2015, por medio del cual se adicionan recursos al presupuesto de

Rentas y Gastos del municipio de Turmequé, pero que una vez revisado como lo ordena el artículo 305 numeral 10 de la Constitución Política, se encontró que es contrario a la Ley.

1.3. Normas violadas y concepto de violación.

Señaló como vulnerado el artículo 345 Superior, como quiera que el Alcalde de Turmequé, mediante el decreto demandado, adiciona recursos para la vigencia fiscal 2015, dentro del presupuesto de rentas y gastos del municipio, desconociendo que dicha facultad es exclusiva del Concejo Municipal.

I.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda se presentó ante la Oficina Judicial de Tunja el día 19 de junio de 2015 (fl. 5), siendo admitida por auto del 26 del mismo mes y año (fl. 31), y sometida a las ritualidades propias del proceso previstas en el artículo 151 de la Ley 1437 de 2011 y en el D. L. 1333 de 1986.

I.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Dentro del término de fijación en lista, que corrió del día 01 de julio de 2015 al 14 de julio de 2015 (Fl.39), la entidad accionada dio contestación de la demanda en los siguientes términos.

Señaló que el decreto demandado se fundamentó en la facultad establecida en el literal g) del artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, norma que faculta a los alcaldes para 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.

Así las cosas, sostuvo que del precepto legal antes mencionado se evidencia que el Alcalde sí tiene la facultad de adicionar recursos al presupuesto mediante decreto, lo cual no significa que se altere la voluntad de los miembros del Concejo Municipal cuando aprobaron el presupuesto de la presente vigencia fiscal, por cuanto lo que en el caso sub examine se materializó, fue la adición de recursos al presupuesto, más no una modificación a las partidas inicialmente aprobadas, lo cual tiene sentido, si se tiene en cuenta que cuando un alcalde realiza gestiones para financiar proyectos en favor de la

comunidad que representa, no tiene sentido convocar al Concejo Municipal para adicionar dichos recursos, cuando los mismos tienen una destinación específica, más aun cuando el presupuesto del Concejo es limitado y la convocatoria a sesiones extras se limita solo a casos extremos en los que se requiera con urgencia la actuación de los miembros de dicha corporación.

Conforme a lo anterior, señaló que el legislador consideró pertinente que por razones de orden práctico y de economía de los municipios, se eliminara la posibilidad de que fuera el Concejo Municipal el autorizado para adicionar recursos al presupuesto, cuando dicha actividad es totalmente obligatoria y no admite discusión, por cuanto en el asunto de la referencia simplemente se trató de incorporar al presupuesto recursos de los que inicialmente se carecía, tratándose de la adición de la suma de \$1.112.130.00 provenientes del Departamento de Boyacá, que a través del Instituto de Deportes de Boyacá, dispuso la transferencia de dicha suma que corresponde al 30% del impuesto al consumo de cigarrillo y tabaco nacional, para lo cual se expidió la Resolución No. 076 del 16 de abril de 2015, recursos que por disposición legal tiene una destinación específica.

Así mismo, sostuvo que la razón de ser de presentar un Proyecto de Acuerdo al Concejo Municipal deriva de la necesidad de discutir la conveniencia o no del mismo, pero que en casos como el presente, resulta inobjetable que no existe discusión alguna en torno a la incorporación de recursos al presupuesto para ser ejecutados, como quiera que ello se convierte en un imperativo legal que no tiene la posibilidad de esa discusión, y que el caso a que se refiere la parte actora, hace referencia a un indebido ejercicio de la facultad otorgada por un Concejo Municipal al alcalde para realizar traslados presupuestales, lo que no corresponde al caso en estudio, como quiera que en el asunto de la referencia no se están realizando ningún tipo de traslados, sino simplemente una adición al presupuesto del municipio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Con el fin de exponer un razonamiento claro y lógico de la temática en discusión, la Sala abordará, en su orden, *i.* el acto administrativo acusado, *ii.* lo que se debate y el problema jurídico, *iii.* la relación de los hechos probados, y, finalmente, *iv.* el estudio en concreto del problema jurídico.

II.1.- EL ACTO ADMINISTRATIVO ACUSADO.

El actor demandó la invalidez del Decreto No. 030 del 24 de abril de 2015, expedido por el Alcalde Municipal de Turmequé, que en lo pertinente, expresamente determinó:

EL ALCALDE MUNICIPAL DE TURMEQUE, EN USO DE SUS FACULTADES CONSTITUCIONALES Y LEGALES Y EN ESPECIAL LAS CONFERIDAS POR LA CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA, LEY 136 DE 1994, LEY 1551 DE 2012, Y DEMAS NORMATIVIDAD VIGENTE Y

CONSIDERANDO:

Que según Resolución No. 76 del 16 de abril de 2015, por medio de la cual se hace la distribución de la transferencia de recaudo del 30% del impuesto al consumo de Cigarrillo y Tabaco Nacional del 19 de agosto a 31 de diciembre del año 2014, y al consumo de cigarrillo y Tabaco Extranjero de la vigencia 2014, expedida por el Gerente de INDEPORTES BOYACA, le fue asignado al Municipio de Turmequé la suma de UN MILLON CIENTO DOCE MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE (\$1.112.130,00). Recursos que se hacen necesarios incorporarlos en el Presupuesto Municipal vigencia 2015.

Que el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el Artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, en el literal g) faculta al Alcalde para 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.

Que mediante el Decreto No. 092 de 21 e noviembre de 2014, se liquidó el Acuerdo No. 024 de 21 de noviembre de 2014, el cual fija el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Turmequé, para la vigencia de 2015, se le adiciona los recursos del presente Decreto.

POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO.

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO.- *Adicionar al Decreto No. 092 de 2014, por medio del cual se liquidó el Acuerdo No. 024 de 2014, que fijó el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Turmequé para la vigencia fiscal del año 2015, la suma de UN MILLON CIENTO DOCE MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE (\$1.112.130,00), de acuerdo al siguiente pormenor:*

SECCION PRIMERA INGRESOS

CODIGO	DENOMINACION	VALOR
122	RECURSOS DE COFINANCIACION	1.112.130,00
12207	(N) TRANSFERENCIA IMPUESTO AL CONSUMO DE CIGARRILLO	1.112.130,00

SECCION SEGUNDA GASTOS

ARTICULO SEGUND.- Aprópiase al presupuesto de Gastos del Municipio de Turmequé, para la vigencia fiscal del año 2015, la suma de UN MILLON CIENTO DOCE MIL CIENTO TREINTA PESOS M/CTE (\$1.112.130,00), de acuerdo al por menor siguiente:

CODIGO	DENOMINACION	VALOR
22605	(N) INVERSION CON RECURSOS DEPARTAMENTALES- IMPUESTO AL CIGARRILLO	1.112.130,00
2260501	(N) PROGRAMAS DEL DEPORTE ESCOLAR (SUMINSTRO DE UNIFORMES E IMPLEMENTOS DEPORTIVOS ESCULAS DE FORMACION DEPORTIVA	1.112.130,00

SECCIÓN TERCERA

ARTICULO TERCERO.- Fíjese las disposiciones generales al presente Decreto.

INGRESOS

12207 (N) Transferencia Impuesto al consumo del Cigarrillo: Recursos provenientes de la distribución de la transferencia del recaudo del 30 % del impuesto al consumo e Cigarrillo y Tabaco Nacional y consumo de Cigarrillo Tabaco Extranjero- Resolución No. 76 de 2015- INDEPORTES BOYACA.

GASTOS

2260501 (N) PROGRAMAS DEL DEPORTE ESCOLAR (SUMINISTRO DE UNIFORMES E IMPLEMENTOS DEPORTIVOS ESCULAS DE FORMACION DEPORTIVA): Recursos que permitirán el cumplimiento de lo contemplado en la Circular No. 000005 de 2012 emanada de COLDEPORTES.

ARTICULO CUARTO.- Efectúense las operaciones presupuestales y contables a que haya lugar por parte de las dependencias correspondientes.

ARTICULO QUINTO.- El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación (...).

II.2.- LO DEBATIDO Y PROBLEMA JURÍDICO.

En síntesis, el Departamento de Boyacá considera que el Decreto censurado, expedido por el Alcalde Municipal de Turmequé, vulnera el artículo 345 de la Constitución Política, toda vez que con dicho acto ejecutivo se adicionan recursos para la vigencia fiscal 2015 dentro del presupuesto de rentas y gastos del municipio, desconociendo que dicha facultad es exclusiva del Concejo Municipal.

De otro lado, la parte demandada sostiene que el decreto acusado se fundamentó en la facultad establecida en el literal g) del artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, norma que faculta a los alcaldes para 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.

Así las cosas, le corresponde a la Sala determinar si el Decreto 030 del 24 de abril de 2015 vulnera el artículo 345 de la Constitución Política, al adicionarse por decreto los recursos del presupuesto para la vigencia fiscal 2015 dentro del presupuesto de rentas y gastos del Municipio de Turmequé.

De igual manera, como un problema específico le corresponde a la Sala determinar los alcances del literal g) del artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.

II.3.- LOS HECHOS PROBADOS.

En el expediente se encuentran probados los siguientes hechos:

* Mediante la Resolución No. 76 del 16 de abril de 2015, el Instituto de Deportes de Boyacá realizó la distribución de la transferencia del recaudo del impuesto al consumo de cigarrillo y tabaco nacional del 19 de agosto al 31 de diciembre del año 2014, para los 123 municipios del Departamento de Boyacá, correspondiéndole al Municipio de Turmequé, el equivalente al 30%, equivalente a la suma de \$1.112.130,00). (Fls. 8-14)

* El Alcalde Municipal de Turmequé expidió el Decreto No. 030 del 24 de abril de 2015, *"Por medio del cual se adicionan recursos al presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Turmequé, para la vigencia fiscal del año 2015"*. (Fl.9)

* El citado Decreto fue sancionado por el Alcalde de esa localidad el 24 de abril de 2015 (fl.7). Se observa que el apoderado del Departamento de Boyacá, mediante escrito del 19 de junio de 2015, en atención al artículo 74 de la Ley 11 de 1986, les comunicó tanto al Alcalde como al Personero y Presidente del Concejo Municipal de Turmequé acerca de la iniciación de la demanda, contra el referido Decreto No. 030 del 24 de abril de 2015 (fls.26-28).

II.4.- LA SOLUCIÓN EN CONCRETO DEL PROBLEMA JURÍDICO.

Las pretensiones de la demanda tienen vocación de prosperar, puesto que, tal como a continuación se justifica, y dado lo probado en el proceso, se encuentra acreditado que el Decreto No. 030 del 24 de abril de 2015, infringe las previsiones del artículo 345 de la Constitución Política.

4.1. Marco jurídico del cargo formulado.

Como ya se dijo, el Departamento de Boyacá alega que el Decreto 030 del 24 de abril de 2015, expedido por el Alcalde Municipal de Turmequé, es inválido por vulnerar el artículo 345 Superior, toda vez que este último a través del decreto demandado adiciona recursos para la vigencia fiscal 2015 dentro del presupuesto de rentas y gastos del municipio, desconociendo que dicha facultad es exclusiva del Concejo Municipal.

4.1.1. Modificación al Presupuesto Municipal.

Bajo el anterior orden de ideas y respecto de las normas aplicables en el *sub judice*, sea lo primero manifestar que el referido artículo 345 de la Constitución Política dispone:

"En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos.

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

El artículo 77 del Decreto 111 de 1996 autoriza al Gobierno (Alcalde en el caso de los Municipios) para reducir y aplazar, total o parcialmente, las apropiaciones presupuéstales; así mismo prevé la posibilidad de que el Congreso (Concejo en el caso municipal) a iniciativa del Gobierno (Alcalde), decrete los traslados presupuestales o abra créditos adicionales, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprometidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión.

A su vez, el artículo 81 *ibídem* estableció: *"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).

Por su parte, el artículo 82 del Estatuto Orgánico del Presupuesto señaló: *“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 presupuéstales será certificada por el jefe de presupuesto del órgano respectivo” (Ley 38/89, artículo 68, Ley 179/94 artículo 35).*

4.1.2. Alcances del artículo 29 literal G) de la Ley 1551 de 2012.

El artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, establece en su literal g) en relación con la función de los Alcaldes:

*“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 (...)”.*

De una lectura detenida al 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.

Ahora bien, al hacer referencia a los recursos que haya recibido el municipio como cofinanciación de proyectos, la disposición alude a aquellos proyectos de inversión que no deben ser asumidos en su totalidad con recursos municipales, sino que por el contrario, deben ser financiados con aportes del nivel nacional, departamental o de cooperación internacional.

En relación con la autoridad competente para incorporar dentro del presupuesto municipal los recursos de cofinanciación provenientes del orden nacional, departamental o de cooperación internacional, la Procuraduría General de la Nación en concepto del 05 de junio de 2013, sostuvo:

"Por un lado si los proyectos de inversión municipales cofinanciados ya han sido objeto de aprobación por parte de los concejos, tanto desde el punto de vista de la planeación, como de los presupuestos anuales, es procedente que, mediante decreto proferido por el alcalde, los recursos provenientes del ente cofinanciador, se incorporen al presupuesto municipal

(...)

Cosa distinta sucede si el proyecto de inversión municipal a cofinanciar no ha sido objeto de aprobación por parte del concejo municipal, tanto desde el punto de vista de la planeación, como de los presupuestos anuales, porque en ese evento, la incorporación presupuestal que llegare a hacer el alcalde, mediante decreto, de los recursos procedentes del ente cofinanciador, desconocerían la competencia de los concejos en materia de aprobación de planes de desarrollo y de presupuestos".

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, en aplicación del literal g) del artículo 29 de la Ley 151 de 2012, siempre y cuando el proyecto de inversión a cofinanciar haya sido aprobado por el Concejo municipal.

No obstante, la facultad otorgada a los alcaldes por el artículo antes señalado, en las condiciones y con los alcances que ya se analizaron, se debe advertir que en materia presupuestal las entidades territoriales se encuentran sujetas en el manejo de su presupuesto, a los preceptos y principios contenidos en la Constitución Política, en armonía con lo dispuesto por el Estatuto Orgánico de Presupuesto (Decreto 111 de 1996).

4.2. El caso concreto.

En el asunto *sub examine*, lo que se censura es la vulneración del artículo 345 de la Constitución Política en la que se incurrió con ocasión de la expedición del Decreto No. 030 del 24 de abril de 2015 por el Alcalde Municipal de Turmequé, toda vez que este último a través del decreto demandado adicionó recursos para la vigencia fiscal 2015 dentro del presupuesto de rentas y gastos del municipio, desconociendo que dicha facultad es exclusiva del Concejo Municipal.

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, Decreto 111 de 1996, norma a la que han de sujetarse las disposiciones presupuestales, prevé expresamente la posibilidad de modificar el presupuesto y en los artículos 79, 80 y 81, autoriza la apertura de créditos adicionales por parte del Congreso, en el presente caso el Concejo Municipal, con arreglo a las disposiciones de los artículos siguientes, siempre que se hiciera indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para

complementar las insuficientes, ampliar los servicios existentes, establecer nuevos servicios autorizados por la ley, entre otros.

Precisamente frente a las modificaciones al presupuesto de las entidades territoriales, consistentes en créditos adicionales, traslados presupuestales y reducción de las apropiaciones presupuestales, el H. Consejo de Estado en concepto de fecha 05 de junio de 2008, radicación N° 1889 ha señalado:

"El Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el decreto nacional 111 de 1996¹, 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 autorizado; 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.²

*b) Las **adiciones al presupuesto** o créditos adicionales, para aumentar el monto de las apropiaciones o complementar las insuficientes, o ampliar los servicios existentes, o establecer nuevos servicios autorizados por la ley. La jurisprudencia distingue los créditos suplementales, que corresponden al aumento de una determinada apropiación, y los créditos extraordinarios, cuando se crea una partida.³ 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 presupuesta!, o sea, que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, se denominan "traslados presupuestales internos".⁴ Competen al jefe del órgano respectivo, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión (Negrillas y Subrayas Fuera de Texto).

¹ 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."

² Corte Constitucional, Sentencias C-192-97 (abril 15); C-442-01 (mayo 4).

³ Corte Constitucional, Sentencias C-685-96 (diciembre 5); C-772-98 (diciembre 10).

En suma, no queda duda en cuanto a que el presupuesto municipal adoptado por Acuerdo del Concejo Municipal, puede ser materia de modificaciones consistentes en la adición al presupuesto o de créditos adicionales, para lo cual es necesario que el Alcalde presente a la Corporación el proyecto de Acuerdo respectivo, considerando que no es ajustado a derecho que tales decisiones se adopten, por regla general, por decreto administrativo.

No obstante, y a pesar de que se haga en uso de las facultades pro tempore establecidas en el artículo 313-3 Superior, el Concejo no puede facultar al Alcalde Municipal para llevar a cabo adiciones ejecutivas al presupuesto municipal. En tanto que el ordenamiento constitucional y legal proscribire las adiciones ejecutivas a los presupuestos de las entidades territoriales (Nación, Departamento y Municipio). Por lo que el Alcalde Municipal no puede atribuirse facultades que Constitucional y legalmente le han sido conferidas por regla general a los Concejos Municipales.

En efecto, por mandato Constitucional, la creación del presupuesto de rentas y gastos, así como los traslados presupuestales deben ser ordenados por el legislador, en este caso, corresponde al Concejo Municipal, cuyo precepto legal prevé:

Artículo 313. *Corresponde a los concejos: (...)*

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

En este mismo sentido, debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 352 Superior⁵, las autoridades deben ceñirse al Estatuto Orgánico del Presupuesto, que se encuentra consagrado en el Decreto 111 de 1996, preceptuando en su artículo 80 que *"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"*. Por lo que no es potestativo sino obligatorio que para el caso de los municipios, sea el Concejo, a solicitud del Alcalde, el que apruebe las modificaciones a efectuarse.

⁵ "ARTICULO 352. Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar."

La Corte Constitucional⁶, igualmente ha precisado el alcance de las facultades otorgadas al Legislador, así:

*Consecuencia inmediata del principio de legalidad del gasto público es la disposición contenida en el segundo inciso del artículo 345 de la Constitución, **que indica que los traslados presupuestales deben ser ordenados por el legislador, sin que sea posible que éste resigne dicha facultad en el Ejecutivo.** Sobre el particular la Corte ha insistido en la necesidad de que dichos traslados sean aprobados directamente por el legislador. En este sentido ha expresado lo siguiente:*

"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 gubernamental. Con base en tales principios, esta Corporación ha concluido que no puede ordinariamente el Gobierno modificar el presupuesto, pues tal atribución corresponde al Congreso, como legislador ordinario, o al Ejecutivo, cuando actúa como legislador extraordinario durante los estados de excepción, 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..." (Negrillas y Subrayas Fuera de Texto).

De acuerdo con la reseña jurisprudencial, es evidente que la materia del Decreto cuestionado corresponde al tema de índole claramente presupuestal, función que tal como antes se señaló, es propia del Concejo en cumplimiento del mandato Constitucional, luego se rompe el principio de separación de poderes cuando el Ejecutivo se atribuye dichas facultades, a sabiendas de que son inherentes al Concejo Municipal.

Finalmente, se debe advertir que si bien el Alcalde Municipal expidió el Decreto 030 del 24 de abril de 2015 con fundamento en el artículo 29-g de la Ley 1551 de 2012, la incorporación dentro del presupuesto municipal hecha a través del decreto aludido por parte del burgomaestre, obedeció a la transferencia del 30% correspondiente al impuesto del consumo al cigarrillo proveniente del Departamento de Boyacá, sin que se evidencie que se haya tratado de recursos girados para la cofinanciación del algún proyecto de inversión adelantado por el municipio en beneficio de la comunidad, y menos aún que este último haya sido aprobado por el Concejo Municipal.

⁶ Expediente OP-055. Objeciones Presidenciales al proyecto de Ley N° 232 de 2000, Senado; N° 178 de 1999, Cámara, "Por la cual la Nación se asocia a la conmemoración de los diez años de existencia y trabajo por el desarrollo de la región y del país del Instituto Universitario de la Paz y se ordenan unos gastos a cargo del presupuesto nacional." Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA. veintiocho (28) de noviembre de dos mil uno (2001).

En suma, para la Sala resulta claro que el Decreto 030 del 24 de abril de 2015, expedido por el Alcalde Municipal de Turmequé debe ser declarado inválido.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 1 del Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- DECLARAR LA INVALIDEZ del Decreto No. 030 de 24 de abril de 2015, "*Por medio del cual se adicionan recursos al presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Turmequé*", expedido por el Alcalde de Turmequé, de conformidad con los motivos consignados en esta providencia.

SEGUNDO.- Ordenar que por Secretaría se comuniquen esta determinación al Departamento de Boyacá, al Presidente del Concejo, al Alcalde y al Personero Municipal de Turmequé.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Esta Sentencia fue estudiada y aprobada en Sala de Decisión No. 1, según consta en el acta de la fecha.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado


CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ


LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ

NOTIFICACION POR ESTADO

El presente acta se notifica por estado

Nº 185 de hoy, 29 OCT 2015

EL SECRETARIO