



Radicado: 15001 2331 001 **2011 00391** 01
Demandante: Contraloría General de la República

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejero Ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá D.C., primero (01) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: NULIDAD
Radicación: 15001 2331 001 **2011 00391** 01
Demandante: CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – ASAMBLEA
DEPARTAMENTAL

Tema: Las entidades territoriales son competentes para autorizar vigencias futuras excepcionales.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia de 27 de agosto de 2015, proferida por la Sala de Decisión de Descongestión No. 9, Despacho No. 704 Mixto de Descongestión del Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1.1. La demanda

En ejercicio de la acción de nulidad prevista en el artículo 84 del C.C.A., la Contraloría General de la República a través de apoderado judicial, demandó al Departamento de Boyacá – Asamblea Departamental, con el objeto de que se accediera a las siguientes:

1.1.1. Pretensiones

“1ª. Que declaren la nulidad de la Ordenanza No. 019 de agosto 04 de 2008 de la Asamblea Departamental de Boyacá, por la cual se autoriza al Gobernador del departamento para la adopción del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento -PDA- en el Departamento de Boyacá y se dictan otras disposiciones;

2ª. Que declaren la nulidad de la Ordenanza No. 005 de mayo 04 de 2009, por la cual se modifica el artículo sexto de la Ordenanza Número 019 de agosto 04 de 2008;



3ª. Que declaren la nulidad de la Ordenanza No. 020 de septiembre 09 de 2009 de la Asamblea del departamento de Boyacá, por medio de la cual se modificó el artículo 3º de la Ordenanza 019 del 4 de agosto de 2008;

4ª. Que, en uso de la excepción de inconstitucionalidad, inapliquen el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007 (Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010);

5ª. Que ordenen el cumplimiento de la sentencia dentro del término de ley. [...]”¹

1.1.2. Los actos acusados

En este proceso se pretende la nulidad de las Ordenanzas números 19 de 2008 y 5 y 20 de 2009, expedidas por la Asamblea del Departamento de Boyacá, las cuales, dispusieron, en su orden, lo siguiente:

Ordenanza Nro. 019 de 4 de agosto de 2008, *“Por la cual se autoriza al gobernador del Departamento para la adopción del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento -PDA- en el Departamento de Boyacá y se dictan otras disposiciones”*.

“LA HONORABLE ASAMBLEA DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las contenidas en el artículo 313 de la Constitución Política, el Decreto 1222 de 1986, el Artículo 23 de la Ordenanza 035 de 1996 y el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007, y,

CONSIDERANDO:

Que con el objeto de atender de manera adecuada y eficiente la coordinación, supervisión y seguimiento del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento - PDA en el Departamento de Boyacá, de conformidad con las líneas estratégicas y los objetivos del PDA, se hace necesario implementar un esquema de organización, gestión y administración a través de un órgano del orden departamental o regional.

Que se trata de un proyecto de gasto social del sector agua potable y saneamiento básico que hace parte de los programas de inversión contenidos en el Plan Nacional de Desarrollo 2006 - 2010 que requiere para su ejecución de la cofinanciación por parte del Departamento de Boyacá.

Que la Ley 1151 de 2007, por medio de la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo prevé en su artículo 91 que los recursos de apoyo de la Nación al sector de agua y saneamiento se ejecutarán en el marco de los Planes Departamentales para el manejo de los Servicios de Agua y Saneamiento.

Que en aplicación de los criterios contemplados en el Artículo 93 de la Ley 1151 de 2007, la suma de \$1.000.000.000.000 para agua potable y

¹ Cuaderno principal, folios 60 y 61.



saneamiento básico a que se refiere el artículo 94 de la ley 1151 de 2007, fue distribuido por el Gobierno Nacional a los Departamentos en cupos indicativos, para lo cual el Departamento de Boyacá, concurrirá a estos.

Que el mismo Artículo 93 de la Ley 1151 de 2007, condiciona el apoyo económico de la Nación al compromiso por parte de las entidades territoriales, de los recursos del Sistema General de Participaciones y de regalías, así como a la asunción de los compromisos de transformación empresarial que se deriven del diagnóstico institucional respectivo y a la ejecución de dichos los (sic) recursos en el marco de los Planes Departamentales para el manejo de los Servicios de Agua y Saneamiento.

Que el Artículo 6 de la Ley 1176 del 27 de diciembre de 2007, establece la distribución territorial de los recursos del sistema general de participaciones para agua potable y saneamiento básico; que el artículo 8 de la misma ley establece los criterios de distribución de los recursos para los departamentos.

Que en virtud de lo anterior, el Departamento debe asumir compromisos para acceder a los recursos del presupuesto nacional, en especial con respecto a la apropiación de recursos con cargo a vigencias futuras para la financiación de los PDA, razón por la cual se considera necesario garantizar esquemas de financiamiento de largo plazo, para apalancar el Plan de Obras e Inversiones durante el período 2008 - 2010.

Que el Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento - PDA ha sido considerado de importancia estratégica para el Departamento por parte del Consejo de Gobierno, en su reunión del 10 de mayo de 2008.

Que el monto máximo de vigencias futuras solicitadas, el plazo y las condiciones de las mismas se ajustan a las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo del Departamento.

Que la totalidad de los gastos inherentes a la participación del Departamento en el Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento - PDA a celebrarse, con cargo parcial a las vigencias futuras solicitadas, no exceden la capacidad de endeudamiento del Departamento.

Que en su reunión de fecha julio 16 de 2008, el CONFIS Departamental emitió concepto favorable para el otorgamiento de vigencias futuras excepcionales con cargo a los recursos de SGP Agua potable y Saneamiento y Regalías Directas con destino a la cofinanciación del Plan Departamental de Agua y Saneamiento.

Que el Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento - PDA y el compromiso de aportes para su financiamiento con cargo a las vigencias futuras solicitadas, se enmarca dentro de los sectores susceptibles de autorización de vigencias futuras previstos en el Estatuto Orgánico de Presupuesto del Departamento.



ORDENA:

ARTÍCULO 1º.- Facultar al Gobernador del Departamento para adoptar e implementar el Plan Departamental para el manejo empresarial de los servicios de agua y saneamiento en el Departamento de Boyacá -PDA-, de conformidad con las políticas, programas, lineamientos y estrategias que defina el Gobierno Nacional para el sector.

ARTÍCULO 2º.- Facultar al Gobernador del Departamento para participar en la constitución de una sociedad por acciones como empresas servicios públicos del orden departamental, de acuerdo a la Ley 142 del 11 de julio de 1994, una vez sea creada la empresa deberá presentar la estructura administrativa ante la Asamblea Departamental.

ARTÍCULO 3º.- Autorizar a la Administración Departamental para comprometer vigencias futuras excepcionales por el Periodo 2009 - 2017, como aportes económicos del Departamento para la financiación del "Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento en el Departamento de Boyacá – PDA" con cargo a los recursos y de conformidad con las siguientes vigencias y montos:

VIGENCIA	REGALÍAS DIRECTAS	S.G.P. AGUA POTABLE S/B
2009	3.806.407.539	3.439.480.666,00
2010	3.893.432.047	3.542.665.085,00
2011	3.947.809.406	3.648.945.038,00
2012	4.003.852.637	3.758.413.389,00
2013	4.062.708.156	3.871.165.791,00
2014	3.916.814.474	3.987.300.765,00
2015	3.782.330.319	4.106.919.788,00
2016	3.658.566.806	4.230.127.381,00
2017	3.546.509.709	4.357.031.203,00
TOTAL	34.618.431.093	34.942.049.106

PARAGRAFO.- En todo caso los montos definitivos de compromiso de vigencias futuras que se autorizan con cargo a los recursos del sistema general de participaciones para agua y saneamiento, se ajustará a las apropiaciones anuales que determine y transfiera el gobierno nacional en cada vigencia.

ARTÍCULO 4º.- Facultar al señor Gobernador para realizar traslados, adiciones, gastos y movimientos presupuestales que se requieran, de conformidad con las normas presupuestales, para cumplir con las autorizaciones aquí otorgadas.

ARTÍCULO 5º.- Para dar cumplimiento a las autorizaciones otorgadas en la presente ordenanza, se faculta al Gobernador del Departamento para celebrar contratos, convenios y demás actos administrativos que se requieran para el cumplimiento y desarrollo a la presente Ordenanza.



ARTÍCULO 6°.- Las autorizaciones contenidas en esta Ordenanza, se otorgan hasta el treinta y uno (31) de diciembre de 2008.

ARTÍCULO 7°.- La presente ordenanza rige a partir de la fecha de su sanción. [...]” (Negrita texto original)

Ordenanza Nro. 00005 de 4 de mayo de 2009, “Por la cual se modifica el artículo sexto de la Ordenanza número 019 de agosto 04 de 2008”:

“LA HONORABLE ASAMBLEA DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las contenidas en el artículo 313 de la Constitución Política, el Decreto 1222 de 1986, el parágrafo del Artículo 20 del Estatuto Orgánico de Presupuesto del Departamento y el Artículo 153 de la Ley 1151 de 2007,

ORDENA:

ARTÍCULO 1°.- Modifíquese el Artículo 6° de la Ordenanza 019 de 2008, el cual quedará así:

ARTÍCULO SEXTO.- Las autorizaciones contenidas en esta ordenanza se otorgarán por el término de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de sanción de la misma.

ARTÍCULO 2°.- La presente Ordenanza rige a partir de la fecha de su sanción. [...]” (Negrita texto original)

Ordenanza No. 0020 de 9 de septiembre de 2009, “Por la cual se modifica el artículo 3° de la Ordenanza 019 del 4 de agosto de 2008”:

“LA HONORABLE ASAMBLEA DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las contenidas en el artículo 300 y s.s. de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 1222 de 1986, el Artículo 23 de la Ordenanza 035 de 1996 y el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007, y,

CONSIDERANDO:

Que con el objeto de atender de manera adecuada y eficiente la coordinación, supervisión y seguimiento del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento PDA en el Departamento de Boyacá, la Asamblea Departamental expidió las Ordenanzas No. 019 del 4 de agosto de 2008 y No. 05 del 4 de mayo de 2009.

Que de conformidad con la Ordenanza No. 019 de 2008, el Departamento aporta para la financiación del PDA la suma de \$69.560.480.198 durante las



vigencias 2009 a 2017, con cargo a los recursos de Regalías Directas y SGP Agua Potable y Saneamiento Básico.

Que sumados los recursos aportados por la Nación, el departamento de Boyacá y los municipios, ascienden aproximadamente a la suma de \$150.000.000.000, cifra que resulta insuficiente para la ejecución de los componentes del Plan, que requiere de una inversión aproximada de \$676.485.469.058, según resultados del Estudio Diagnóstico contratado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, con la firma consultora Horacio Mendoza Martínez y Cía Ltda.

Que en todo caso el monto máximo de vigencias futuras solicitadas, el plazo y las condiciones de las mismas se ajustan a las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo del Departamento y no exceden su capacidad de endeudamiento.

Que en reunión de fecha 27 de agosto de 2009, el CONFIS Departamental emitió concepto favorable para modificar el cupo de Vigencias Futuras previsto en la Ordenanza 019 de Agosto de 4 de 2008.

Que este mayor esfuerzo fiscal se verá compensado, tal como ha sucedido en otros departamentos, con una mayor participación de recursos para el Plan departamental de Aguas de Boyacá, asignados por la Nación y los municipios, aprovechando las bondades del esquema planteado en el Decreto 3200 de 2008.

ORDENA:

ARTÍCULO 1º. Modificar el Artículo 3º de la Ordenanza No. 019 del 4 de agosto de 2008, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 3º- Autorizar a la Administración Departamental para comprometer vigencias futuras excepcionales por el periodo 2010-2019, como aportes económicos del Departamento para la financiación del "Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento en el Departamento de Boyacá – PDA", con cargo a los recursos y de conformidad con las siguientes vigencias y montos:

VIGENCIA	REGALÍAS DIRECTAS	S.G.P. AGUA POTABLE	TOTAL
2010	8.435.769.436	4.534.139.087	12.969.908.523
2011	8.553.587.045	4.760.846.041	13.314.433.086
2012	8.675.014.046	4.998.888.343	13.673.902.389
2013	8.802.534.339	5.248.832.760	14.051.367.099
2014	8.486.431.361	5.511.274.398	13.997.705.759
2015	8.195.049.025	5.786.838.118	13.981.887.143
2016	7.926.894.747	6.076.180.024	14.003.074.771
2017	7.684.104.370	6.379.989.025	14.064.093.395
2018	7.475.000.000	6.698.988.476	14.173.988.476
2019	7.150.000.000	7.033.937.900	14.183.937.900
TOTAL	81.384.384.369	57.029.914.172	138.414.298.541



PARÁGRAFO: En todo caso los montos definitivos de compromiso de vigencias futuras que se autorizan con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico, se ajustará a las apropiaciones anuales que determine y transfiera el Gobierno Nacional en cada vigencia.

ARTÍCULO 2º.- La presente ordenanza rige a partir de la fecha de su sanción. [...]” (Negrita texto original)

1.1.3. Fundamentos de hecho

El apoderado de la Contraloría General de la República afirmó que la Ordenanza 019 de 2008 fue adoptada en tercer debate por la Asamblea Departamental el día 30 de julio de 2008 y sancionada el 4 de agosto del mismo año. Señaló que dicho acto autoriza a la Administración Departamental para comprometer vigencias futuras excepcionales por el periodo 2009-2017, como aportes del departamento a la financiación del Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los servicios de Agua y Saneamiento - PDA, con cargo a los recursos allí estipulados en las sumas de \$34.618'431.093 por concepto de regalías directas y \$34.942'049.105 por S.G.P. Agua potable S/B. Indicó que el anterior acto fue modificado por las Ordenanzas No. 005 y 020 de 2009, en cuanto que amplió el término de duración de las autorizaciones por 6 meses contados a partir su sanción, así como los montos de vigencias futuras excepcionales, respectivamente.

1.1.4 Normas violadas y concepto de la violación.

En opinión del demandante los actos acusados infringen los artículos 4º, 121, 122 inc. 1º, 124, 151, 339, 352 y 353 de la Constitución Política; 111 inc. 1º del Estatuto Orgánico de Presupuesto; 11 y 12 de la Ley 819 de 2003, 28 de la Ley 152 de 1994 y 84 del Código Contencioso Administrativo, con fundamento en los cargos de falta de competencia temporal de asambleas y concejos; falta de competencia funcional; usurpación de funciones y falta de desarrollo del artículo 153 de la Ley 1151 de 2007.

- *Inaplicabilidad del artículo 153 de la ley 1151 de 2007*

Previo a desarrollar el concepto de violación indicó que el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007, Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, por medio del cual se faculta a las asambleas departamentales y concejos municipales a autorizar vigencias futuras excepcionales es inaplicable al caso concreto por excepción de inconstitucionalidad, en razón a que viola los artículos 151 y 352 de la Constitución, así como los artículos 10, 11 y 12 de la Ley 819 de 2003, Ley Orgánica del Presupuesto, ya que esta última ley exige que sea modificada por una ley de igual jerarquía, y no por ley ordinaria como lo es la Ley Nacional de Plan de Desarrollo.



- *Falta de competencia temporal de asambleas y concejos*

Alegó que hasta antes de la Ley 1151 de 2007 la única norma vigente en materia de vigencias futuras para entidades territoriales era el artículo 12 de la Ley 819 de 2003, que establece que las asambleas y concejos tienen la facultad de autorizar vigencias futuras ordinarias; disposición que no regula las vigencias futuras excepcionales a favor de las entidades territoriales. Manifestó que en el hipotético caso de que sea aplicable el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007, tal norma debe ser interpretada de manera restrictiva, en la medida en que la autorización de las asambleas y los concejos para la vigencia futura excepcional debe ser "*en el último año de Gobierno*", de manera que ello no podrá hacerse antes por falta de competencia en el tiempo. Indicó que en el caso concreto dicho requisito no se cumple, ya que el periodo constitucional era de 2008 a 2011, y los actos demandados son de 2008 y 2009, esto es, no se expidieron en el 2011, último año del gobierno.

- *Falta de competencia funcional*

Señaló que la Ley 819 de 2003, régimen general en materia de presupuesto, reguló estrictamente las vigencias futuras ordinarias y las vigencias futuras excepcionales, estableciendo que las primeras pueden ser utilizadas por las entidades de los distintos niveles, mientras que las segundas quedaron reservadas al orden nacional.

Anotó que el artículo 11 de la citada normativa, impone unos requisitos para la autorización de vigencias futuras excepcionales en el orden nacional, a saber: i) intervención del Consejo Superior de Política Fiscal; ii) indicación del objeto; y iii) compatibilidad del monto máximo de las vigencias futuras, plazos y condiciones de las mismas con las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata la dicha ley.

Afirmó que cuando la norma indica que las vigencias futuras excepcionales consulten las metas plurianuales del Marco Fiscal del Mediano Plazo se refiere únicamente al orden nacional y, por tanto, no se puede proyectar al orden local. Destacó que si el legislador hubiera tenido la intención de extender la posibilidad de vigencias futuras excepcionales a los entes territoriales lo habría dicho expresamente, tal como lo hizo con las vigencias futuras ordinarias en el artículo 12 de la Ley 819 de 2003.

Concluyó que los actos demandados al permitir que los órganos de representación popular de las entidades territoriales aprueben vigencias futuras excepcionales, lo hacen sin fundamento jurídico, pues actos administrativos de esa naturaleza no pueden contradecir ni suplantar la ley orgánica del presupuesto, ni tampoco añadirla.

- *Usurpación de funciones*



Resaltó que la facultad de regular vigencias futuras está asignada al legislador, ya que el Congreso tiene la función de producir leyes orgánicas de acuerdo con los artículos 151 y 232 de la Constitución, y en particular, los artículos 10, 11 y 12 de la Ley 819 de 2003, los cuales se ocupan de reglamentar la materia, por lo que cuando las asambleas autorizan a los gobernadores para utilizar vigencias futuras excepcionales está violando directamente la ley orgánica de presupuesto, la cual sólo lo prevé para el orden nacional, por lo que un organismo administrativo como es la asamblea se abroga funciones legislativas de naturaleza especial desconociendo la separación de poderes e incurriendo en usurpación de funciones.

- *Falta de desarrollo del artículo 153 de la Ley 1151 de 2007*

Aseveró que el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007 no es aplicable por falta de reglamentación, ya que las disposiciones que regulan las vigencias futuras ordinarias al igual que las vigencias futuras excepcionales del orden nacional imponen una serie de requisitos para su aplicación, lo que en el presente caso no ocurre.

De otro lado, anotó que diferentes órganos de control y entidades del Gobierno han expresado su criterio sobre el problema de legalidad y de sanidad fiscal creado por las vigencias futuras, para lo cual citó la Circular Externa No. 011 de 27 de octubre de 2010 expedida por la Auditoría General de la República; Circular Conjunta Externa de 8 de septiembre de 2010 expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República y el Auditor General de la República y la Circular No. 6 de la Contraloría General de la República y la Auditoría.

Por último, citó la sentencia del 14 de julio de 2011 proferida por la Sección Primera de esta Corporación, Consejera Ponente Maria Claudia Rojas Lasso², en la que asegura que, al analizar la legalidad de una ordenanza similar a los actos acusados, se indicó que hay falta de competencia de las asambleas para autorizar vigencias futuras excepcionales por no estar previstas en la Ley 819 de 2003.

1.2. Contestación de la demanda. El Departamento de Boyacá contestó la demanda y se opuso a las pretensiones, con fundamento en las siguientes razones de defensa:

Indicó que la figura jurídica del compromiso de vigencias presupuestales futuras excepcionales por parte de las entidades territoriales no está prohibida por la Constitución Política ni por la ley y, que el Decreto 111 de 1996 en su artículo 109, indica que las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto departamental deberán seguir las

² Expediente 2009-00032-02



disposiciones de la Ley Orgánica de Presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial, lo que para el caso en estudio se realizó mediante la Ordenanza 035 de 1996 por medio de la cual se expidió el Estatuto Orgánico de Presupuesto Departamental.

Señaló que por disposición constitucional los departamentos tienen autonomía para la administración de los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico, y que las Asambleas Departamentales tienen competencia para expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos.

Alegó que no hay falsa motivación ya que el Plan Nacional del Desarrollo, el Conpes 3463 de 2007, el artículo 19 del Decreto 111 de 1996 y el estatuto orgánico del presupuesto departamental daban la facultad expresa a las entidades territoriales de usar la figura de las vigencias futuras excepcionales; específicamente el documento Conpes con el fin de implementar el Plan Departamental de Aguas.

Alegó que las vigencias futuras tienen un límite y es el Plan de Desarrollo, por lo que no son temas que quedan a la liberalidad del Gobernador, sino de lo que aprobó la Asamblea Departamental.

De otro lado, propuso las excepciones de ineptitud sustantiva por no satisfacer los requisitos del artículo 137 del CCA, ya que, en su criterio, los cargos aducidos por el demandante no satisfacen las condiciones de suficiencia, pertinencia y sustentación razonables.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión de Descongestión No. 9, Despacho No. 704 Mixto de Descongestión, mediante sentencia de 27 de agosto de 2015³, inaplicó para el caso concreto el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007 y declaró la nulidad de los actos demandados, con fundamento en las siguientes consideraciones:

- Sobre las excepciones

Estimó que la excepción de inepta demanda propuesta por la Asamblea de Boyacá no está llamada a prosperar, ya que la parte demandante cumplió con la carga procesal que le asistía de precisar las razones por las cuales debía accederse a la pretensión invocada, cosa distinta es que el aludido concepto de violación sea pertinente y suficiente para declarar la nulidad deprecada, lo que se deberá analizar al adoptar la decisión de fondo.

- Sobre los cargos

³ Folios 246 a 262.



Manifestó que las ordenanzas demandadas son nulas, en cuanto trasgreden el artículo 12 de la Ley 819 de 2003, que al momento de la expedición de los actos demandados era la única norma de la ley orgánica de presupuesto que permitiría a la Asamblea Departamental autorizar las vigencias futuras ordinarias, mas no las excepcionales, que fue lo que hizo la Asamblea Departamental de Boyacá vulnerando los artículos 151 y 352 de la Constitución Política.

Resaltó que el Consejo de Estado en sentencia de 14 de julio de 2011 indicó que, aunque el artículo 11 de la Ley 819 de 2003 que establece las vigencias futuras excepcionales no dispone expresamente que su marco de aplicación se restringe al orden nacional, los elementos descritos en su contenido permiten establecer que ello es así, dado que señala que el monto máximo de vigencias futuras y las condiciones de las mismas deben consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de que trata el artículo 1 de la Ley 819 de 2003, norma que prevé que el marco debe ser presentado por el Gobierno Nacional y, entre otros requisitos, mostrar una relación de los pasivos contingentes que pudieran afectar la situación financiera de la Nación.

Destacó que ni el Decreto 111 de 1996, ni la Ley 819 de 2003, reconocen la posibilidad de que los entes territoriales comprometan vigencias futuras excepcionales, por lo que el silencio de la ley no se puede interpretar como una autorización tácita.

Afirmó que la autonomía reconocida constitucionalmente a los entes territoriales no puede convertirse en una autorización para desconocer los artículos 352 y 364 de la Constitución Política, ni los artículos 10, 11 y 12 de la Ley Orgánica 819 de 2003, de cuyo tenor es claro que los entes territoriales no están facultados por el legislador para comprometer vigencias futuras excepcionales, y tampoco para autorizar vigencias futuras ordinarias durante el último año de gobierno de sus respectivas administraciones.

Señaló que la autorización impartida por la Asamblea Departamental de Boyacá en los actos acusados para que el Gobernador comprometiera recursos de la administración departamental desde el año 2010 hasta el año 2019, esto es, vigencias futuras excepcionales, infringe el artículo 11 de la Ley 819 de 2003, en concordancia con los artículos 1, 10 y 12 ibidem.

Adujo que la Ley 1483 de 2011, por medio de la cual se facultó expresamente a las entidades territoriales para comprometer vigencias futuras excepcionales, siempre y cuando se cumplan los requisitos y condiciones establecidas en la ley, no es aplicable al caso concreto, ya que los actos demandados fueron expedidos antes de su promulgación.

Enfatizó que, a pesar de que la entidad demandada señala que la aplicación de las vigencias futuras excepcionales ha sido avalada por los conceptos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Conpes y entes de control, desde



la sentencia C-877 de 2009, la Corte Constitucional estimó que la División de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda, carece de competencia para fungir como autoridad creadora de doctrina o para interpretar la normativa constitucional y legal en materia tributaria o presupuestales de las entidades territoriales.

De otro lado, precisó que para el caso en estudio inaplicará el artículo 153 de la Ley 1151 de 2007, de un lado, por no estar en el plano jerárquico de la Ley Orgánica 819 de 2003, ni de los artículos 151 y 352 de la Constitución Política, además de contrariarlos; y de otro lado, porque aunque se admitiera que el artículo 153 previó que las asambleas departamentales tienen facultadas para que en el último año de gobierno autoricen vigencias futuras ordinarias o excepcionales en el sector agua potable y saneamiento, los actos acusados son de 2008 y 2009, esto es, antes del 2011, último año de gobierno en el que eventualmente se podría expedir la autorización.

III.- EL RECURSO DE APELACIÓN

La entidad demandada, Departamento de Boyacá interpuso recurso de apelación con el fin de que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda. Como motivo de inconformidad manifestó que de acuerdo con el artículo 109 del Decreto 111 de 1996 las entidades territoriales al expedir sus normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la ley orgánica de presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. En ese sentido señaló que, si dentro del estatuto orgánico de presupuesto de la entidad territorial se reglamenta la posibilidad de asumir obligaciones con cargo al presupuesto de gastos de vigencias futuras en casos excepcionales, estas se pueden adquirir.

Precisó que la única modificación que agrega la Ley 819 de 2003 con relación a las vigencias futuras excepcionales es que su monto, plazo y condiciones deben consultar la metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo, por lo que si en el estatuto vigente de cada entidad territorial esta la posibilidad de asumir compromisos por el mecanismo de vigencia futura excepcional, sólo se requiere modificar para agregar que deben consultar el marco fiscal de mediano plazo y definir los casos excepcionales en que se pueden obtener.

Indicó que "si las vigencias futuras excepcionales no están reglamentadas dentro del estatuto orgánico de presupuesto de la entidad territorial no se podrían adquirir obligaciones por esta modalidad, de manera que para optar por este mecanismo habría que, en primera instancia, modificar el estatuto presupuestal, una vez modificado se procederá a solicitar y otorgar la autorización en los términos y condiciones allí aprobados."

Aseguró que la Ordenanza 035 de 1996, Estatuto Orgánico de Presupuesto Departamental contiene las normas relacionadas con el presupuesto del



departamento y de sus entidades descentralizadas, en consecuencia, todas las disposiciones en materia presupuestal deben ceñirse a las prescripciones allí establecidas, dado que regulan el sistema presupuestal departamental, además de las señaladas en la Constitución y la ley orgánica de presupuesto, las cuales serán las únicas que podrían regular la programación, elaboración, presentación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto.

Agregó que mediante la Ordenanza 018 de 4 de agosto de 2008 se modificó el artículo 22 de la Ordenanza 035 de 1996 en el sentido de señalar que las autorizaciones para comprometer vigencias futuras serán impartidas por la Asamblea de Boyacá a iniciativa del Gobierno Departamental, previa aprobación por el Confis departamental o el órgano que haga sus veces.

Aseguró que en el Departamento de Boyacá era posible asumir compromisos con cargo a vigencias futuras excepcionales por cuanto así lo prevé el Estatuto Orgánico del Presupuesto Departamental, cumpliéndose de esta forma con lo dispuesto por la doctrina de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, el Documento Conpes 3463 de 2007 y el artículo 109 del Decreto 111 de 1996. Agregó que las vigencias futuras tienen un límite que es el Plan de Desarrollo, por lo que no queda en la liberalidad del Gobernador, sino de lo que aprobó la Asamblea Departamental.

Por último, señala que la ley vigente al momento de expedir los actos censurados no establece una prohibición expresa respecto de las vigencias futuras excepcionales por parte de las entidades territoriales.

IV.- TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

4.1. Mediante auto de 1 de febrero de 2016⁴, el despacho sustanciador del Consejo de Estado admitió el recurso de apelación formulado por la parte demandada.

4.2. Por medio de providencia de 8 de julio de 2016⁵, se ordenó correr traslado a las partes para que aleguen de conclusión.

4.3. La **parte actora** presentó alegatos de conclusión⁶ en los que se opuso a la prosperidad del recurso de apelación interpuesto por la demandada, reiterando los argumentos expuestos en la demanda. Insistió en que los actos acusados no podían autorizar vigencias futuras excepcionales, en tanto que la normativa orgánica de presupuesto no comprende tal prerrogativa para los entes territoriales, aunado a que, las autorizaciones de vigencias futuras sólo proceden en el último año de gobierno, lo que en el presente caso tampoco ocurrió. Destacó que los rubros o actividades autorizadas por el legislativo para la ejecución de dichos recursos, son

⁴ Cuaderno de segunda instancia, folio 4.

⁵ Ibidem, folio 21.

⁶ Ibidem, folios 22 a 25 y 35 a 38.



determinados en forma clara y expresa por el artículo 11 de la Ley 819 de 2003 para sectores como infraestructura, energía, comunicaciones, aeronáutica, defensa y seguridad, destinación que no se cumple en el caso bajo análisis, ya que las vigencias futuras extraordinarias se autorizaron para obras en materia de acueducto y alcantarillado del departamento.

4.4. La **parte demandada** presentó alegatos de conclusión⁷ en los que reiteró los argumentos esgrimidos en la contestación de la demanda como en el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

4.5. El **Ministerio Público** guardó silencio.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. El *a quo* accedió a las pretensiones de la demanda al considerar que la autorización impartida por la Asamblea Departamental de Boyacá en los actos acusados para que el Gobernador comprometiera recursos de la administración departamental desde el año 2010 hasta el año 2019, esto es, vigencias futuras excepcionales, infringe el artículo 11 de la Ley 819 de 2003, en concordancia con los artículos 1, 10 y 12 ibidem. Indicó que la autonomía reconocida constitucionalmente a los entes territoriales no puede convertirse en una autorización para desconocer los artículos 352 y 364 constitucionales, ni los artículos 10, 11 y 12 de la Ley Orgánica 819 de 2003, los cuales establecen que los entes territoriales no están facultados por el legislador para comprometer vigencias futuras excepcionales, y tampoco para autorizar vigencias futuras ordinarias durante el último año de gobierno de sus respectivas administraciones. Destacó que esta Corporación en sentencia de 14 de julio de 2011 señaló que, si bien el artículo 11 de la Ley 819 de 2003 que prevé las vigencias futuras excepcionales no dispone expresamente que su marco de aplicación se restringe al orden nacional, de la lectura de dicha norma se puede concluir que ello es así.

La parte demandada impugnó la anterior decisión al estimar que de acuerdo con el artículo 109 del Decreto 111 de 1996 las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la ley orgánica de presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. En ese sentido señaló que, si dentro del estatuto orgánico de presupuesto de la entidad territorial se reglamenta la posibilidad de asumir obligaciones con cargo al presupuesto de gastos de vigencias futuras en casos excepcionales, estas se pueden adquirir, como en efecto ocurre en el caso concreto con la Ordenanza 035 de 1996, Estatuto Orgánico de Presupuesto Departamental, modificada por la Ordenanza 018 de 4 de agosto de 2008.

5.2. En el anterior contexto le corresponde a la Sala determinar, en primer lugar, si las entidades territoriales tienen competencia para autorizar

⁷ Ibidem, folio 29 a 34.



vigencias futuras excepcionales, como lo afirma la entidad recurrente, o si, por el contrario, dicha facultad es exclusiva de la Nación.

5.3. Para resolver el presente recurso, la Sala acoge lo manifestado en la sentencia de 1 de febrero de 2018⁸, en la cual la Sección Primera con ponencia de este Despacho analizó la legalidad de un acuerdo municipal en el que se autoriza al alcalde para comprometer vigencias futuras excepcionales y en la que se determinó que sí es procedente que las entidades territoriales acuerden vigencias futuras excepcionales, de un lado, en reconocimiento de la autonomía que la Constitución Política les concede a dichas entidades; y de otro, como garantía del derecho a la igualdad de aquellas frente a la Nación. Cabe señalar que en esta providencia se cambió la posición jurisprudencial que sobre dicho asunto se había adoptado por la Corporación en sentencia de 14 de julio de 2011⁹ y que sirvió de sustento de la sentencia recurrida, con base en los siguientes argumentos:

" 3.1. La autonomía de las entidades territoriales en materia presupuestal

[...]

3.1.3. En ese contexto, en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 352 de la Constitución Política, en el artículo 104 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 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto*", se dispuso que a más tardar el 31 de diciembre de 1996, las entidades territoriales ajustarán las normas sobre programación, elaboración, aprobación y ejecución de sus presupuestos a las normas previstas en la Ley Orgánica del Presupuesto, y en el artículo 109 ibídem, que las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de dicha ley, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial.

Esta normativa al tiempo de reconocer la autonomía de las entidades territoriales en materia presupuestal armoniza sus competencias con el principio de unidad presupuestal, en tanto que autoriza a aquellas a expedir las normas orgánicas de presupuesto que regirán en sus respectivos ámbitos locales, teniendo como parámetro las normas orgánicas del presupuesto nacional. La adopción de estas normas, en todo caso, parte del supuesto que las disposiciones orgánicas del orden nacional se puedan adaptar a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial.

3.1.4. En este contexto, es claro para la **Sala que en tanto que una disposición de la ley orgánica del presupuesto sea adaptable a las condiciones de la entidad territorial, no reconocer a estas**

⁸ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 1 de febrero de 2018, Rad. 08001-23-31-000-2010-00987-01, C.P. Oswaldo Giraldo López, Actor: Jorge Vergara Carbo, Demandado: Distrito de Barranquilla.

⁹ Exp. 85001-23-31-000-2009-00032-02, C.P. María Claudia Rojas Lasso.



entidades la posibilidad de hacerlo desconocerá su autonomía en esta materia.

En el proceso se discute la posibilidad de que una entidad territorial pueda acordar vigencias futuras excepcionales, las cuales están previstas en el artículo 11 de la Ley 819 de 2003, orgánica del presupuesto, como un mecanismo presupuestal autorizado a la Nación. **Para la Sala, como pasa a examinarse enseguida, es perfectamente procedente que las entidades territoriales incluyan en sus normas orgánicas la facultad de acordar vigencias futuras excepcionales, en tanto que se trata de un mecanismo que se adecúa también a la organización y a las condiciones de las entidades territoriales.**

Por consiguiente, **debe concluirse en este acápite que desconoce el principio de autonomía presupuestal de las entidades territoriales la sentencia que no les reconoce la facultad de acordar vigencias futuras excepcionales.**

[...]

3.2. La igualdad de las entidades territoriales frente a la Nación en tratándose de la autorización de vigencias futuras excepcionales.

[...]

Este análisis conduce a la Sala a concluir que en realidad no existen razones de orden legal o de otro tipo que justifiquen un trato diferenciado de las entidades territoriales frente a la Nación respecto a la posibilidad de autorizar vigencias futuras excepcionales.

En efecto, **las vigencias futuras bajo esta modalidad son un mecanismo presupuestal que también se ajusta a la organización de las entidades territoriales, pues al igual que la Nación –aunque con las particularidades antes expuestas– éstas adelantan sus procesos de planeación con perspectivas temporales que superan la limitación de la anualidad del presupuesto público,** y elaboran sus presupuestos a partir de unas fuentes de recursos similares, los cuales son aplicados en programas y proyectos estratégicos en sus respectivos ámbitos locales (incluidos en el plan plurianual de inversión) que, dada la magnitud de sus costos, demandan que sean cumplidos bajo la vigencia de diversos presupuestos sucesivos.

A lo anterior debe agregarse que existen importantes proyectos de inversión en el que concurren el interés nacional y el de las entidades territoriales y la correspondiente cofinanciación, como los asociados a los sistemas masivos de transporte. En estos eventos resulta de gran relevancia esta figura de gestión presupuestal para las entidades territoriales, en tanto que les permitirá su vinculación a ellos, al igual que la Nación, a través de las vigencias futuras excepcionales, asumiendo obligaciones que afecten el presupuesto de vigencias futuras sin apropiación en el presupuesto del año en que se concede la autorización.



En consecuencia, para la Sala es claro que, por razón del derecho de igualdad que les asiste a las entidades territoriales, éstas pueden hacer uso también de las vigencias futuras excepcionales, cumpliendo en todo caso requisitos semejantes a los establecidas en el caso de la Nación en la Ley 819 de 2003, que adaptados a las condiciones de las entidades territoriales, se concretan en las siguientes: (i) las vigencias futuras excepcionales solo podrán ser autorizadas para los precisos asuntos señalados en las normas orgánicas del Presupuesto General de la Nación y de la respectiva entidad territorial, los que guardarán relación con proyectos estratégicos indicados expresamente en el Plan de Inversiones del Plan de Desarrollo; (ii) la autorización de las vigencias debe provenir de la asamblea o concejo respectivo y contar con la aprobación previa del órgano de política fiscal del nivel territorial; (iii) el monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas deberán consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 5º de dicha ley; y (iv) cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación. De otro lado, en el marco de la disciplina fiscal que impone la Ley 819 la autorización de las vigencias solo podrá otorgarse si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por dicha modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración no se excede la capacidad de endeudamiento de la entidad territorial.

En el anterior contexto, en armonía con las consideraciones expuestas a lo largo de este acápite, debe concluirse que la sentencia que no reconoce la posibilidad de acordar tales vigencias a las entidades territoriales vulnera el derecho de igualdad de éstas frente a la Nación.

3.3. Cambio de la jurisprudencia de la Sección en materia de vigencias futuras excepcionales de las entidades territoriales.

La Sala a partir de las consideraciones expuestas en esta providencia modificará su criterio en torno a la materia expresado en sentencia de 14 de julio de 2011¹⁰, según el cual no eran procedentes las vigencias futuras excepcionales en las entidades territoriales en razón a que la Ley 819 de 2003, orgánica del presupuesto, sólo las contempló para la Nación. Esta modificación, debe resaltarse, obedece a que en esta oportunidad se ha planteado a la Sala el problema acerca de la procedencia de las vigencias futuras excepcionales en las entidades territoriales desde la perspectiva del principio constitucional de igualdad, la cual ha permitido un análisis de fondo dentro de un panorama más amplio que el estudiado en el año 2011, en el que solo se debatió el asunto desde el punto de vista del contenido estrictamente material de la Ley 819 de 2003.

De acuerdo con los fundamentos señalados a lo largo de esta providencia, **encuentra la Sala en efecto que, contrario a lo antes sostenido, a la luz de las normas orgánicas del presupuesto de la Nación**

¹⁰ Proferida en el proceso con radicación número 85001-23-31-000-2009-00032-02, Consejera Ponente María Claudia Rojas Lasso.



vigentes a la fecha de expedición del acto acusado (22 de febrero de 2010), sí es procedente que las entidades territoriales acuerden vigencias futuras excepcionales, en primer lugar, en reconocimiento de la autonomía que la Constitución Política les concede, que les permite adaptar tales normas en sus estatutos orgánicos del presupuesto en tanto que se ajusten a la organización, normas constitucionales y condiciones de las entidades territoriales, lo que ocurre en este evento, y en segundo lugar, como garantía del derecho de igualdad de aquellas frente a la Nación en esta materia, al existir elementos de coincidencia en aspectos relevantes como la planificación, la estructuración del presupuesto y la disciplina fiscal¹¹.[...] (Negrita y subrayas fuera del texto original)

La anterior posición fue reiterada por la Sección en sentencia del 9 de junio de 2022¹², en la que se indicó que acorde con una interpretación sistemática de la normativa constitucional y legal que regula la materia, en particular, de los artículos 352 de la Constitución Política y 104 y 109 del Decreto 111 de 1996, contenido del Estatuto Orgánico del Presupuesto y de la Ley 819 de 2003, las entidades territoriales son competentes para ajustar las normas orgánicas del presupuesto nacional, por lo cual pueden acordar vigencias futuras excepcionales en sus respectivos ámbitos locales.

En ese sentido, teniendo en cuenta que los artículos 352 constitucional y 104 y 109 del Estatuto Orgánico del Presupuesto establecen que las entidades territoriales al expedir sus normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones del Estatuto Orgánico del Presupuesto, adaptándolas a su organización, normas constitucionales y condiciones, es posible que las entidades departamentales o municipales incorporen a su estatuto orgánico de presupuesto la norma¹³ que autoriza la asunción de obligaciones que afecten el presupuesto de vigencias futuras sin apropiación en el año en que se concede la autorización, esto es, que se acuerden vigencias futuras excepcionales.

En el anterior contexto, le asiste razón al recurrente, ya que con las normas vigentes para la época de expedición de los actos acusados (2008-2009) sí era procedente que las entidades territoriales incluyeran en sus normas orgánicas de presupuesto la facultad de acordar vigencias futuras excepcionales, lo que, se insiste, obedece al reconocimiento de la autonomía

¹¹ Este escenario, valga decirlo, fue reconocido cuando se presentó el proyecto de ley que dio origen a la Ley 1483 de 2011 "Por medio de la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal para las entidades territoriales", el cual tuvo como propósito regular directamente, con disposiciones de rango de Ley Orgánica, las vigencias futuras excepcionales en las entidades territoriales, pero partiendo del supuesto que tal posibilidad se encontraba prevista a partir de lo reglado en los estatutos orgánicos del presupuesto locales, dictados al amparo de la autonomía de tales entidades (Gaceta del Congreso número 618 de 2011).

¹² Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 9 de junio de 2022, Rad. 76-001-23-31-000-2012-00496-02 Actora: Alicia Osorio González, C.P. Nubia Margoth Peña Garzón.

¹³ Artículo 24 del Decreto 111 de 1996 modificado por el artículo 11 de la Ley 819 de 2003



presupuestal que la Constitución Política les concede, así como a la materialización del derecho a la igualdad de aquellas frente a la Nación en esta materia.

5.4. Aclarado lo anterior, la Sala deberá determinar si la entidad territorial demandada incluyó en sus normas orgánicas de presupuesto la facultad de adquirir vigencias futuras excepcionales y si los acuerdos acusados por medio de los cuales se autorizó a la administración departamental a comprometer vigencias futuras excepcionales como aporte económico del departamento para la financiación del *"Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los servicios de Agua y Saneamiento en el Departamento de Boyacá – PDA"*, fueron expedidos con base en dichas normas.

Pues bien, en el expediente obra la Ordenanza 035 de 1996, Estatuto Orgánico de Presupuesto del Departamento de Boyacá, el cual fue expedido con fundamento en el artículo 300 constitucional y las leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995. Mediante la Ordenanza 018 de 2008 se modificó el artículo 23 del citado estatuto¹⁴ para prever las vigencias futuras excepcionales en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 23. VIGENCIAS FUTURAS EXCEPCIONALES. La Asamblea Departamental, a iniciativa del Gobernador, previa aprobación por el CONFIS DEPARTAMENTAL o el órgano que haga sus veces, **en casos excepcionales, para Proyectos de competencia del Departamento relacionados con educación y salud, agua potable y saneamiento básico, tales como la formulación, implementación y ejecución de Planes Departamentales de Agua y Saneamiento, de conformidad con las competencias otorgadas por la Ley 715 de 2001, Ley 1176 de 2007** o las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan, podrá autorizar que se asuman obligaciones que afecten el presupuesto del año en que se concede la autorización, o cuando esta sea menor al quince por ciento (15%) del monto solicitado, y el objeto del compromiso se lleve a cabo en cada una de ellas con sujeción a los siguientes requisitos:

- a). El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas, deberían consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo.
- b). Cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional, deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación.
- c). El proyecto objeto de vigencias futuras debe ser concordante con los lineamientos del *Plan de Desarrollo Departamental*.

¹⁴ Modificada por la Ordenanza 018 de 2008, "Por la cual se modifican los artículos 22 y 23 de la Ordenanza 035 de 1996, Por la cual se expide el estatuto orgánico de presupuesto departamental"



d). La sumatoria de la totalidad de los compromisos que se pretendan adquirir por esta modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración, no debe exceder la capacidad de endeudamiento del Departamento.

e). La autorización otorgada por la Asamblea Departamental para comprometer el presupuesto con cargo a vigencias futuras, no puede superar el respectivo periodo de Gobierno, salvo los proyectos declarados previamente de importancia estratégica por el Consejo de Gobierno.

f). Cuando se trate de proyectos de Inversión, deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Administrativo de Planeación Departamental.

La Secretaría de Hacienda Departamental, incluirá en los proyectos de Presupuesto, las asignaciones necesarias para darle cumplimiento a este Artículo. [...]” (Negrita y subrayas fuera del texto original)

Así las cosas, en el caso particular, la entidad territorial demandada incluyó en su estatuto orgánico del presupuesto, Ordenanza 035 de 1996, la facultad de autorizar vigencias futuras excepcionales, por lo que, como lo afirma el recurrente, el departamento de Boyacá podía hacer uso de dicho instrumento presupuestal, como ocurrió en el presente caso.

En efecto, revisado el acto acusado, Ordenanza Nro. 019 de 2008, por medio del cual se autoriza a la Administración Departamental para comprometer vigencias futuras excepcionales por el periodo 2009 - 2017, como aportes económicos del Departamento para la financiación del *“Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento en el Departamento de Boyacá – PDA”*, se advierte que este fue expedido con fundamento en el artículo 23 del Estatuto Orgánico de Presupuesto del Departamento de Boyacá que autoriza las vigencias futuras excepcionales, normativa que también fue sustento de la Ordenanza Nro. 20 de 2009, que modificó la Ordenanza 019 de 2008 para ampliar el monto y el plazo (2010-2019) de las vigencias futuras excepcionales.

Ahora bien, se debe señalar que esta Sección¹⁵ precisó que las entidades territoriales pueden hacer uso de las vigencias futuras excepcionales, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el caso de la Nación en la Ley 819 de 2003, que adaptados a las condiciones de las entidades territoriales, se concretan en los siguientes:

- (i) las vigencias futuras excepcionales solo podrán ser autorizadas para los precisos asuntos señalados en las normas orgánicas del Presupuesto General de la Nación y de la respectiva entidad territorial, los que guardarán relación con proyectos estratégicos indicados expresamente en el Plan de Inversiones del Plan de Desarrollo;

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 1 de febrero de 2018, Rad. 08001-23-31-000-2010-00987-01, C.P. Oswaldo Giraldo López, Actor: Jorge Vergara Carbo, Demandado: Distrito de Barranquilla.



- (ii) la autorización de las vigencias debe provenir de la asamblea o concejo respectivo y contar con la aprobación previa del órgano de política fiscal del nivel territorial;
- (iii) el monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas deberán consultar las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 5º de dicha ley;
- (iv) cuando se trate de proyectos que conlleven inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación; y
- (i) la autorización de las vigencias solo podrá otorgarse si sumados todos los compromisos que se pretendan adquirir por dicha modalidad y sus costos futuros de mantenimiento y/o administración no se excede la capacidad de endeudamiento de la entidad territorial.

Los anteriores requisitos guardan relación con los previstos en el artículo 23 del Estatuto Orgánico de Presupuesto del Departamento de Boyacá.

En el caso particular, de la revisión de los actos demandados, Ordenanza Nro. 019 de 2008, que autoriza a la Administración Departamental para comprometer vigencias futuras excepcionales por el periodo 2009 – 2017 y Ordenanzas números 5 y 20 de 2009, que modifican el acto inicial para ampliar el término de las autorizaciones otorgadas, así como para ampliar el monto y el plazo (2010-2019) de las vigencias futuras excepcionales, respectivamente, se advierte que, contrario a lo señalado por la actora, fueron expedidas por la autoridad competente, esto es, por la Asamblea Departamental de Boyacá, en cumplimiento del artículo 23 del Estatuto Orgánico de Presupuesto del Departamento de Boyacá y acorde con el segundo requisito previsto en la sentencia atrás citada.

Así mismo, se encuentra que se cumplen con los demás requisitos, como se explica a continuación:

Frente al primero, se advierte que las vigencias futuras excepcionales que fueron autorizadas en los actos acusados están destinadas para proyectos relacionados con agua potable y saneamiento básico, asuntos que están expresamente señalados en las normas orgánicas del presupuesto de la entidad territorial, los cuales adicionalmente, se encuentran previstos en el Plan de Desarrollo del Departamento de Boyacá 2008-2011, "*Para seguir creciendo*"¹⁶, de acuerdo con la certificación de 16 de julio de 2008 expedida por el Director del Departamento de Planeación¹⁷.

De igual forma, se cumple con el siguiente de los requisitos, esto es, que la autorización de las vigencias tenga la aprobación previa del órgano de

¹⁶ Plan Departamental de Desarrollo 2008-2011, "Para seguir creciendo" adoptado mediante Ordenanza Nro. 10 del 11 de junio de 2008, Título III Tercer Eje Estratégico de Desarrollo – Desarrollo Ambiental Sustentable, así como en los proyectos estratégicos del Plan 2008-2011 – infraestructura social.

¹⁷ Índice 37 del expediente electrónico.



política fiscal del nivel territorial, ya que los actos acusados fueron expedidos por la Asamblea del Departamento de Boyacá previo concepto favorable del Confis Departamental de acuerdo con la exposición de motivos del proyecto de ordenanza suscrita por el Gobernador y los Secretarios de Hacienda e Infraestructura del Departamento¹⁸, en donde se indica expresamente que *"[...] el CONFIS departamental en su reunión de julio 16 del presente año emitió concepto favorable para el otorgamiento de vigencias futuras excepcionales con cargo a los recursos del SGP Agua potable y Saneamiento y Regalías Directas con destino a la cofinanciación del Plan Departamental de Agua y Saneamiento, [...]"*, lo cual es reiterado en los considerandos del acto acusado, Ordenanza Nro. 019 de 2008. Para el caso de la Ordenanza Nro. 020 de 9 de septiembre de 2009, se indicó en sus considerandos que *"[...] en reunión de fecha 27 de agosto de 2009, el CONFIS Departamental emitió concepto favorable para modificar el cupo de Vigencias Futuras previsto en la Ordenanza 019 de Agosto de 4 de 2008 [...]"*.

Con relación al tercer y quinto requisito, esto es, que el monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas consulten las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo y que no se excede la capacidad de endeudamiento de la entidad territorial, respectivamente, se observa que tanto en la exposición de motivos¹⁹ presentada por la administración ante la Asamblea Departamental como en los considerandos de los actos acusados, Ordenanza Nros. 019 de 2008 y 0020 de 2009, se indica específicamente que el monto máximo de vigencias futuras solicitadas, el plazo y las condiciones de las mismas se ajustan a las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo del Departamento y no exceden la capacidad de endeudamiento del departamento, circunstancias que no fueron controvertidas por la parte actora.

Frente al cuarto requisito consistente en que el proyecto que conlleve inversión nacional contenga concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación, se observa que en la exposición de motivos presentada a la asamblea departamental por la administración departamental se señala que *"El Departamento Nacional de Planeación certifica que se trata de un proyecto de gasto social del sector agua potable y saneamiento básico que hace parte de los programas de inversión contenidos en el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010"*, exigencia que tampoco fue discutida por la entidad demandante.

¹⁸ Índice 37 del expediente electrónico. La exposición de motivos del proyecto de ordenanza de fecha 18 de julio de 2008 fue dirigida a los Diputados de la Asamblea de Boyacá y suscrita por el Gobernador de Boyacá y los Secretarios de Hacienda y de Infraestructura Pública del Departamento.

¹⁹ Índice 37 del expediente electrónico. Específicamente, en la exposición de motivos de agosto de 2009 se indicó: *"[...] El monto máximo de vigencias futuras solicitadas, el plazo y las condiciones de las mismas se ajustan a las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo del Departamento. || La totalidad de los gastos inherentes a la participación del Departamento en el Plan departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento – PDA a celebrarse, con cargo parcial a las vigencias futuras excepcionales solicitadas, no exceden la capacidad de endeudamiento del Departamento."*



Por último, obra la certificación de la Secretaria del Consejo de Gobierno departamental que señala que el 10 de mayo de 2008 el Consejo de Gobierno del Departamento sesionó y discutió el Plan Departamental para el Manejo Empresarial de los Servicios de Agua y Saneamiento – PDA el cual fue aprobado y declarado como proyecto de importancia estratégica para el Departamento, cumpliendo de esta forma el requisito previsto en el artículo 23 del Estatuto Orgánico de Presupuesto Departamental que establece que la autorización otorgada por la Asamblea Departamental para comprometer el presupuesto con cargo a vigencias futuras, no puede superar el respectivo periodo de gobierno, salvo los proyectos declarados previamente de importancia estratégica por el Consejo de Gobierno, como ocurre en el presente caso.

En el anterior contexto, la Sala revocará la sentencia proferida por el Tribunal de instancia y, en su lugar, negará las pretensiones de la demanda, como se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

6. Otros pronunciamientos

Se reconocerá personería a la abogada Maira Alejandra Díaz Castro, para que represente los intereses del Departamento de Boyacá, en los términos y para los efectos del poder y los anexos obrantes en el índice No. 31 del expediente de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del Consejo de Estado SAMAI.

Se tendrá por debidamente presentada la renuncia de poder de la abogada Maira Alejandra Díaz Castro como apoderada del Departamento de Boyacá y que obra en el índice No. 45 de SAMAI, teniendo en cuenta que cumple con el requisito del inciso 4º del artículo 76 del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 27 de agosto de 2015, proferida por la Sala de Decisión de Descongestión No. 9, Despacho No. 704 Mixto de Descongestión del Tribunal Administrativo de Boyacá y, en su lugar, **NEGAR** las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: RECONOCER PERSONERÍA a la abogada Maira Alejandra Díaz Castro, para que represente los intereses de la Departamento de Boyacá, en los términos y para los efectos del poder y los anexos obrantes en el índice No. 31 del expediente de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del Consejo de Estado SAMAI.



TERCERO: TENER POR DEBIDAMENTE PRESENTADA la renuncia al poder de la abogada Maira Alejandra Díaz Castro, como apoderada del Departamento de Boyacá.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**GERMÁN EDUARDO OSORIO
CIFUENTES**
Consejero de Estado
Presidente

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

**NUBIA MARGOTH PEÑA
GARZON**
Consejera de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

CONSTANCIA: La presente sentencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad y conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.