Consideraciones para el debido ejercicio de la Facultad Reglamentaria de los Concejos Municipales en la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Santander

Tribunal Administrativo de Santander

INTRODUCCIÓN

El estudio del ejercicio de la facultad reglamentaria de la que son titulares los concejos municipales respecto a la potestad para contratar de los alcaldes es un asunto que resulta trascendente para la promoción de la cultura de la legalidad y la seguridad jurídica entre los miembros de las administraciones públicas locales y de las corporaciones político administrativas de los distintos municipios del Departamento de Santander.

Por ello la presente ponencia tiene como objetivo efectuar un acercamiento conceptual y normativo a dicha potestad en el ordenamiento jurídico colombiano y exponer los parámetros que el Tribunal Administrativo de Santander ha precisado a los concejos municipales del departamento para que ejerzan dicha facultad de forma constitucional y legalmente correcta.

I. PRESUPUESTOS CONCEPTUALES, NORMATIVOS Y ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES DE LA FACULTAD REGLAMENTARIA.

I.I Marco constitucional y legal de la facultad reglamentaria

Para proceder a efectuar un estudio del ejercicio de la facultad reglamentaria por parte de los concejos municipales del Departamento de Santander, inicialmente es necesario por comprender que el ordenamiento jurídico colombiano, tratándose de los municipios, contempla en la actualidad un reparto de funciones, en materia contractual entre los alcaldes y los concejos municipales claramente definido y cuya inversión se encuentra jurídicamente prohibida.

Es así como, en referencia a las funciones en materia contractual atribuidas a los alcaldes, el artículo 91 de la Ley 136 de 1994 los faculta para celebrar "contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables". De igual forma, la Ley 80 de 1993 asignó competencia a estos para celebrar contratos en nombre de los municipios, en atención su condición de representantes legales de los mismos.

En concepto 2238 del 11 de Marzo de 2015, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado reiteró que los alcaldes tienen competencia constitucional y legal para suscribir contratos sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del Concejo Municipal. Señala que la creencia que se tiene de la necesidad de esta autorización es constitucional y legalmente incorrecta. Así mismo precisa que el parágrafo 4º del artículo 18 de la Ley 1551 de 2012 consagra cinco tipos de contratos que requieren de autorización para ser celebrados. Finalmente puntualiza que el poder reglamentario puede ejercerse ya sea para señalar los casos excepcionales en que el Alcalde requiere autorización previa para contratar, y para reglamentar el tramite interno para dicha autorización.

Por su parte, respecto a las funciones en materia contractual de los concejos municipales, la Constitución Política encargó a estas corporaciones político – administrativas de trazar y fijar a través de actos administrativos, las políticas públicas en la respectiva entidad territorial, labor para la cual el artículo 313 les otorgó un conjunto de competencias y funciones, con miras a satisfacer necesidades públicas de la comunidad en la entidad territorial e instrumentar el manejo de sus asuntos administrativos, entre ellas la contemplada en el numeral 3º del referido artículo, el cual faculta a dichas entidades a autorizar al alcalde para celebrar contratos.

En concordancia con lo ordenado por el mandato constitucional, el numeral 3º del artículo 32 de La ley 136 de 1994 establece que los concejos municipales deben reglamentar dicha facultad atribuida por la constitución., la cual es conocida como función administrativa de reglamentación de la función legal de contratación radicada legalmente en el Alcalde Municipal.

I.II Alcances jurídicos de la facultad de autorización y reglamentación de la función legal de contratación radicada legalmente en el Alcalde Municipal

Frente a los alcances jurídicos de la facultad de autorización y reglamentación de la que son titulares los concejos municipales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Concejo de Estado en conceptos No.1371 de 2001 y No.1889 de 2008 ha precisado que:

a) la facultad de los concejos municipales se materializa en un reglamento en el cual ***i.*** deben estar consagradas las hipótesis excepcionales en las que el Alcalde debe solicitar la autorización previa del Concejo para celebrar contratos estatales, como los señaladas en el artículo 18 del Parágrafo 4° de la Ley 1551 de 2012[1]; ***ii.*** el procedimiento interno o etapas a efectuarse en caso de ser necesaria la autorización; y ***iii***. fijar los criterios para otorgar o negar la autorización,

b) que el ejercicio por el Concejo Municipal debe ser racional de modo que su materialización no interfiera en el normal funcionamiento de la actividad contractual del municipio ni termine siendo una irrupción en las facultades propia del Alcalde,

---

[1] ***ARTÍCULO 18.*** *El artículo 32 de la Ley 136 de 1994 quedará así:*

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

PARÁGRAFO 4o. *De conformidad con el numeral 30 del artículo 313 de la Constitución Política, el Concejo Municipal o Distrital deberá decidir sobre la autorización al alcalde para contratar en los siguientes casos:*
1. Contratación de empréstitos.
2. Contratos que comprometan vigencias futuras.
3. Enajenación y compraventa de bienes inmuebles.
4. Enajenación de activos, acciones y cuotas partes.
5. Concesiones.
6. Las demás que determine la ley.

c) pues tal facultad no puede ser aplicada de modo tal que quede reservado a los Concejos Municipales el autorizar a los Alcaldes para celebrar todos los contratos, según lo indicó la Corte Constitucional en Sentencia C-086 de 1995.

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C- 738 de 2001[2] ha expresado que la función administrativa atribuida a los Concejos Municipales de reglamentar la función legal de contratación radicada legalmente en el Alcalde Municipal, debe respetar el ámbito reservado constitucionalmente al legislador, es decir, no podrá entrar a regular temas del núcleo propio del estatuto de contratación (ej. establecer procedimientos de selección, normas generales aplicables a los contratos).

I.III Regulación legal de la suscripción de convenios interadministrativos por parte de los alcaldes respecto a la facultad de autorización y reglamentación de los concejos municipales

Adicional a lo anterior, es pertinente así mismo mencionar que en referencia a la suscripción de convenios interadministrativos, del mandato del artículo 95 de la Ley 489 de 1998 es posible inferir que los alcaldes municipales no requieren de autorización alguna para efectuar la suscripción de dichos convenios.

II. EL INDEBIDO EJERCICIO DE LA FACULTAD REGLAMENTARIA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL ADMINSTRATIVO DE SANTANDER

II.I La problemática frente al ejercicio de la facultad reglamentaria en Santander

Pese a que el conjunto de normas que regula el ejercicio de dicha facultad es claro y preciso, el Tribunal Administrativo de Santander, derivado del estudio de un total de 90 casos abordados en su jurisprudencia entre mediados de 2012 y el primer semestre de 2016, en los que se resolvió la procedencia de objeciones formuladas por los alcaldes municipales frente a proyectos de acuerdos municipales o se declaró la invalidez de acuerdos municipales accionados por el gobernador producido del inconstitucional ejercicio de la facultad reglamentaria por parte de los concejos municipales, estableció que en el

[2] *Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C – 738 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.*

Departamento de Santander una gran cantidad de concejos municipales, específicamente 52 de los 87 municipios del departamento, en su mayoría pertenecientes a municipios de categoría 6, recurrente y prolongadamente han ejercido de forma constitucional y legalmente incorrecta dicha facultad reglamentaria, en tanto que, producto de una errónea interpretación de los alcances jurídicos de las normas, específicamente del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, o la omisión de la consideración de las mismas, han adoptado acuerdos municipales en los cuales restringen a un período de tiempo concreto la facultad constitucional y legal del alcalde para celebrar contratos y suscribir convenios interadministrativos, desconociendo con ello el mandato del artículo 313.3 de la Constitución de 1991, así como varios pronunciamientos de la Corte Constitucional y de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

II.II Los efectos nocivos de la limitación temporal de la facultad de los alcaldes para celebrar contratos sobre la gestión municipal advertidos por el Tribunal Administrativo

El Tribunal Administrativo de Santander, a partir de lo conceptuado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, ha insistido que cuando los Concejos Municipales ejercen de forma constitucional y legalmente incorrecta su facultad reglamentaria, limitando para un periodo de tiempo concreto la autorización para contratar al alcalde desconociendo los principios de razonabilidad y proporcionalidad que rigen dicha facultad, se pone en riesgo tanto el cumplimiento de los fines estatales establecidos en el artículo 2º de la Constitución Política, como la integridad a la observación por parte de la administración pública del conjunto de normas que coherente y sistemáticamente regulan la facultad del alcalde para contratar con el fin de garantizar el cumplimiento de los cometidos estatales en el nivel territorial.

La gravedad del daño producido por dicho comportamiento afecta no solo a la administración pública, sino que directamente también afecta a la población de las entidades territoriales en las que los concejos efectúan dichas conductas, pues al retardar o impedir con su acción el cumplimiento de los fines estatales a nivel local y la gestión del alcalde municipal sin proporción o razonabilidad alguna transgrede el bienestar de la población y el intereses común.

Es por ello que sin duda alguna la actividad judicial efectuada por el Tribunal Administrativo de Santander resulta de imprescindible importancia, pues pese a que son tanto los Alcaldes como el Gobernador los encargados de poner en conocimiento de la jurisdicción dicha situación, ha sido el Tribunal quien al declarar inválidos los acuerdos evita que se cause un perjuicio tanto a las administraciones, como al conjunto normativo y a la población, a quienes la actividad de la administración pública siempre debe propender

por el mejoramiento de sus condiciones de vida mediante la eficiente prestación de los servicios públicos y la adecuada inversión de los recursos públicos.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER PARA CORREGIR EL INDEBIDO EJERCICIO DE LA FACULTAD REGLAMENTARIA POR PARTE DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES EN EL DEPARTAMENTO

En ejercicio de su función judicial y teniendo como objetivos precisar a los concejos municipales del departamento cuál es la forma correcta para ejercer la facultad reglamentaria, proteger el interés general, y evitar una afectación gravosa al cumplimiento de los fines estatales establecidos en el artículo 2º de la Constitución Política, así como proteger a la integridad de la observancia del conjunto de normas que coherente y sistemáticamente regulan la facultad del alcalde para contratar y del interés general, el Tribunal Administrativo de Santander ha expuesto en cada uno de los casos fallados, aunado a la reiterada cita del conjunto de normas como aquellas que regulan la facultad reglamentaria de los concejos municipales, ha sido preciso en señalar que estos, en cada uno de los tres escenarios jurisprudenciales desde los que ha abordado dicha, para ejercer en debida forma su facultad reglamentaria, estos deben tener en cuenta que :

a) las facultades que de ordinario deben ser concedidas por los Concejos Municipales con limitación en el tiempo, son las que le corresponde al mismo Concejo y que son ajenas al marco funcional de los Alcaldes. Y siendo la función de contratar inherente al Alcalde como primera autoridad administrativa del municipio, debe ser ejercida sin restricción temporal, debiendo ser reglamentada por el Concejo.

b) la omisión por parte de los concejos municipales de la expedición del reglamento, o la limitación a la autorización para contratar para retardar o interferir en la gestión de los asuntos municipales por parte de estos, no solo se comprometería al cumplimiento de los fines estatales, sino así mismo del conjunto de normas que regulan la facultad constitucional del alcalde para contratar y ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto. Al respecto se señala que es por ello que el Honorable Consejo de Estado ha indicado en su jurisprudencia que la atribución constitucional de los alcaldes municipales de

asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del municipio, exige una reglamentación adecuada y oportuna de la autorización para celebrar contratos.

c) la facultad para suscribir convenios administrativos que tienen el Alcalde no puede ser limitada en el tiempo en ningún supuesto por parte del Concejo Municipal.

d) los Concejos Municipales no pueden exigir la presentación de informes verbales o escritos respecto del uso otorgado a las facultades concedidas en materia contractual, convenios interadministrativos y cofinanciación, ya que el artículo 313 de la Constitución no considera al Concejo Municipal como un órgano de control y congestión de la actividad contractual. Se ha dejado en claridad que si bien el artículo 315 *ibídem* impone al Alcalde el deber de presentar informes generales sobre el destino de la Administración al Concejo Municipal, este carece de competencia para pedir informes particulares.

IV. CONCLUSION

A manera de conclusión es pertinente entonces recordar a los miembros de las corporaciones político administrativas de cada uno de los municipios del departamento que para el constitucional y legalmente correcto ejercicio de su facultad reglamentaria frente a las potestades legales para contratar del alcalde, los Concejos Municipales del Departamento de Santander deberán tener en cuenta, de conformidad con los mandatos constitucionales y legales que regulan el ejercicio de la facultad reglamentaria de la cual son titulares, las siguientes directrices:

a) La distribución de función que respecto a la contratación ha efectuado el ordenamiento jurídico colombiano entre sus funciones y las de los alcaldes municipales.

b) La facultad reglamentaria es de caracter excepcional, pues tal facultad no puede ser aplicada de modo tal que quede reservado a los Concejos Municipales el autorizar a los Alcaldes para celebrar todos los contratos, según lo indicó la Corte Constitucional en Sentencia C-086 de 1995.

c) Los concejos municipales no se encuentran facultados para limitar la autorización para contratar de los alcaldes en el tiempo.

d) Los concejos municipales no se encuentran facultados para limitar la autorización para suscribir convenios interadministrativos de los alcaldes en el tiempo.

e) La facultad reglamentaria de los concejos municipales se materializa en un reglamento en el cual se deberá consagrar:

- las hipótesis excepcionales en las que el Alcalde debe solicitar la autorización previa del Concejo para celebrar contratos estatales, como los señaladas en el artículo 18 del Parágrafo 4° de la Ley 1551 de 2012;
- los criterios para otorgar o negar la autorización;
- el procedimiento interno o etapas a efectuarse en caso de ser necesaria la autorización.

El ejercicio de dicha facultad por los concejos municipales debe ser racional, de modo que su materialización no interfiera en el normal funcionamiento de la actividad contractual del municipio ni termine siendo una irrupción en las facultades propia del Alcalde.

f) los Concejos Municipales no pueden exigir la presentación de informes verbales o escritos respecto del uso otorgado a las facultades concedidas en materia contractual, convenios interadministrativos y cofinanciación.

Bibliografía

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Solange Blanco Villamizar. Sentencia del 29 de junio de 2012. Radicado: 680012331000-2012-00326-00. Asunto: Acuerdo N° 003 del 24 de Febrero del 2012 Concejo Municipal de Suaita.

Tribunal Administrativo de Santander. Subsección de Descongestión. M.P.: Carmen Cecilia Plata Jiménez. Sentencia del 08 de agosto de 2012. Radicado: 68001233100-2012-00141-00. Asunto: Acuerdo N° 001 del 11 de Enero del 2012 Concejo Municipal de La Belleza.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Digna María Guerra Picón. Sentencia del 19 de octubre de 2012. Radicado: 680012333000-2012-00568-00. Asunto: Artículo 3º de Acuerdo No. 002 del 10 de Febrero de 2012. Concejo Municipal de El Guacamayo.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Rafael Gutiérrez Solano. Sentencia del 10 de mayo de 2013. Radicado: 680012333000-2013-00138-00. Asunto: Acuerdo No. 100-10-10-232 del 8 de Enero de 2013. Concejo Municipal de Villanueva.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Solange Blanco Villamizar. Sentencia del 28 de Abril de 2014. Radicado: 680012333000-2014-00116-00. Asunto: Acuerdo No. 028 del 19 de Diciembre de 2013. Concejo Municipal de Contratación.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Milciades Rodríguez Quintero. Sentencia del 16 de mayo de 2014. Radicado: 680012333000-2014-00218-00. Asunto: Acuerdo No. 017 del 27 de Diciembre de 2013 expedido por el Concejo Municipal de Sucre

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Julio Edisson Ramos Salazar. Sentencia del 08 de septiembre de 2014. Radicado: 680012333000-2014-00640-00. Asunto: Acuerdo No. 025 del 21 de Mayo de 2014 expedido por el Concejo Municipal de Sabana de Torres

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Francy del Pilar Pinilla Pedraza. Sentencia del 11 de marzo de 2015. Radicado: 680012333000-2015-00137-00. Asunto: Acuerdo No. 20 del 18 de Diciembre de 2014 Concejo Municipal de Puerto Wilches

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Rafael Gutiérrez Solano. Sentencia del 20 de agosto de 2015. Radicado: 680012333000-2015-00391-00. Asunto: Proyecto de Acuerdo No. 002 del 28 de Febrero de 2015 del Concejo Municipal de Landazuri

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Solange Blanco Villamizar. Sentencia del 11 de marzo de 2016. Radicado: 680012333000-2016-00018-00. Asunto: Acuerdo No.016 del 30 de Noviembre de 2015 proferido por el Concejo Municipal de Charta.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Julio Edisson Ramos Salazar. Sentencia del 11 de marzo de 2016. Radicado: 68001233100-2016-0122-00. Asunto: Acuerdo N° 001 de Enero 12 del 2016 Concejo Municipal de Confines.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Milciades Rodríguez Quintero. Sentencia del 11 de marzo de 2016. Radicado: 68001233100-2016-00132-00. Asunto: Acuerdo N° 001 del 18 de Enero del 2016 Concejo Municipal de Bucaramanga.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Digna María Guerra Picón. Sentencia del 28 de marzo de 2016. Radicado: 680012333000-2016-00154-00. Asunto: Acuerdo No. 001 del 18 de Enero de 2016. Concejo Municipal de Suaita.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Solange Blanco Villamizar. Sentencia del 28 de abril de 2016. Radicado: 680012333000-2016-00215-00. Asunto: Acuerdo No. 001 del 17 de Enero de 2016. Concejo Municipal de Cabrera.

Tribunal Administrativo de Santander. M.P.: Solange Blanco Villamizar. Sentencia del 12 de mayo de 2016. Radicado: 680012333000-2016-00282-00. Asunto: Proyecto de Acuerdo No. 001 del 5 de febrero de 2016. Concejo Municipal de Güepsa.