



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: William Zambrano Cetina

Bogotá, D.C., (5) cinco de junio de 2008

Radicación No. 1.889

11001-03-06-000-2008-0022-00

**Referencia: Actividad contractual de los municipios.
Autorizaciones de los Concejos a los Alcaldes.
Modificaciones al presupuesto anual. Formas y mecanismos
de relación entre el Concejo y el Alcalde Municipal.**

El señor Ministro del Interior y de Justicia, atendiendo la solicitud de la Alcaldesa del Municipio de Yopal, Departamento de Casanare, solicita a esta Sala concepto “relacionado con la autorización que le debe impartir el Concejo Municipal para contratar”.

El antecedente de la consulta es el hecho de que el Concejo Municipal de Yopal, mediante Acuerdo No. 009 del 30 de noviembre de 2007, aprobó el presupuesto de rentas y gastos para la vigencia fiscal de 2008, sin incluir autorización a la Alcaldesa para contratar. La funcionaria convocó al Concejo a sesiones extraordinarias para que tal autorización le fuera conferida, lo que hizo la Corporación mediante Acuerdo No. 01 de enero 18 de 2008, pero limitándola a “30 días a partir de la sanción” del mismo Acuerdo.

Describe la consulta los inconvenientes que derivan de esa decisión del Concejo: la necesidad de estar convocándolo permanentemente; la imposibilidad de adelantar procesos de licitación pública, selección abreviada superior al 10% de la menor cuantía o concursos de méritos, la dificultad para atender las necesidades de funcionamiento e inversión en la administración municipal; la vulneración permanente al principio de la planeación y a los principios orientadores de las actuaciones administrativas.

La consulta hace referencia a los artículos 313, numeral 3, de la Constitución Política, 32, numeral 3 de la ley 136 de 1994, 25, numeral 11 de la ley 80 de 1993; las sentencias C-449-92 y C-738-01, de la Corte Constitucional; el concepto y el salvamento de voto, de fecha noviembre 5 de 2001, radicación No. 1371, de esta Sala de Consulta y Servicio Civil; y la sentencia de febrero 15 de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare; todo lo cual concierne a la autorización de los concejos municipales a los alcaldes municipales en materia de contratación, y sus alcances.

Explica que de acuerdo con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, “no se requiere de autorización previa”, mientras que según el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil No. 1371 de 2001, “la autorización del Concejo Municipal **se requiere**”, y “la suscripción de contratos sin la respectiva autorización, genera nulidad de los mismos y se incurre en el delito de celebración indebida de contratos.” Manifiesta que con la aplicación de este concepto “el Municipio no podría contrarrestar epidemias ni desastres que llegasen a presentarse”, citando como ejemplo la epidemia de dengue, endémica en la zona, que en el 2007 presentó un aumento inusitado de casos que exigió “una fuerte inversión de recursos y personal”, con la intervención del Ministerio de la Protección Social y el Instituto Nacional de Salud; y relaciona las medidas urgentes que se deben tomar para enfrentar la epidemia en el 2008.

La consulta agrega que en el artículo 2º del mismo Acuerdo No. 1 de enero 18 de 2008, el Concejo Municipal ordenó a la Alcaldesa remitirle “cada lunes” un informe sobre “los contratos y convenios celebrados durante la semana que culmine”, detallando el contenido que tal informe debe tener; y, citando los artículos 62, 64 y 65 de la ley 80 de 1993, 6º, 209 y 313 de la Constitución, 32, numeral 2, de la ley 136 de 1994, 3º del C.C.A., y 3º de la ley 489 de 1998, la consulta comenta que el control de la gestión contractual compete a los órganos de control, que no es factible pedir informes a los Alcaldes y por tanto, que el Concejo se está extralimitando en sus funciones y vulnerando los principios orientadores de la función administrativa; a ello se suma que como la planta de personal no es suficiente se requeriría contratar los servicios de un tercero para diligenciar la información solicitada por el Concejo, lo cual podría generar un detrimento al patrimonio público.

Formula entonces las siguientes preguntas:

“1) ¿Puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal, suscribir contratos sin la Autorización del Concejo Municipal de Yopal, que habla el artículo 313 numeral 3 de la Constitución Política, con fundamento en el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política o el artículo 110 de Decreto – Ley 111 de 1996?”

“2) ¿Si la respuesta al interrogante anterior es negativa, puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal suscribir contratos sin la autorización del Concejo Municipal en los casos que se requiera prevenir o atender una emergencia sanitaria, de salud pública, ambiental o de otra índole?”

“3) ¿Si la respuesta al primer interrogante es negativa, que debe hacer la Alcaldesa Municipal de Yopal para satisfacer las necesidades de la comunidad y prestar un servicio eficiente a la misma, cuando el Concejo Municipal se niegue a conceder autorizaciones para contratar?”

“4) ¿Si la respuesta al primer interrogante es afirmativa, con fundamento en el artículo 110 del Decreto – Ley 111 de 1996, puede la Alcaldesa, adicionalmente realizar los traslados presupuestales que le permite la ley, sin someterlos a la aprobación del Concejo Municipal?”

“5) ¿Cuál es el alcance de que la autorización del Concejo Municipal puede otorgarse en forma genérica, específica, temporal e indeterminada, como lo

establece el Concepto No. 1371 de 2001 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado?

“6) ¿Puede el Concejo Municipal exigir a la Alcaldesa Municipal de Yopal, rendir informes todos los lunes sobre los contratos y convenios suscritos, con la información requerida por ellos?

“7) ¿Puede el Concejo Municipal conceder autorizaciones para contratar por términos de un mes, 30 días, dos meses, tres meses, etc., obligando a que permanentemente se tenga que solicitar tal autorización, en contra de los principios orientadores de la función pública establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia?”

Para responder la Sala CONSIDERA:

Gira la consulta alrededor de las competencias de los concejos y los alcaldes municipales y de las formas y los mecanismos de relación que entre ellos deben operar en materia de contratación, para que el municipio cumpla las finalidades que la Carta Política le ha configurado como propias.¹

La revisión del ordenamiento constitucional y legal que regula esas competencias permitirá sustentar las respuestas solicitadas a la Sala, específicamente referidas a las autorizaciones para la celebración de contratos, las modificaciones al presupuesto anual y la rendición de informes.

I. Las competencias de los Concejos y los Alcaldes Municipales en la Constitución y en la ley.

La Carta Política define el concejo municipal como “una corporación político-administrativa”² de elección popular; sus miembros, los concejales, no son empleados públicos³, pero sí servidores públicos.⁴

¹ Const. Pol. Art. 311. “Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.”

² Acto Legislativo No. 1 de 2007 (junio 27), “Por medio del cual se modifican los numerales 8 y 9 del artículo 135, se modifican los artículos 299 y 312, y se adicionan dos numerales a los artículos 300 y 313 de la Constitución Política de Colombia”. Diario Oficial No. 46.672 de junio 27/07. Art. 5º. “El artículo 312 de la Constitución Política de Colombia quedará así: En cada municipio habrá una corporación político-administrativa elegida popularmente para períodos de cuatro (4) años que se denominará concejo municipal... Esta corporación podrá ejercer control político sobre la administración municipal.”. Art. 7º “El presente acto legislativo empezará a regir el 1º de enero del año 2008.”

³ Constitución Política, Art. 312, inciso segundo, parte final: “... Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos. / ...”. También, Ley 136 de 1994, Art. 21.

⁴ Constitución Política, Art. 123: “Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas... / Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad y ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento...”

El alcalde municipal es “el jefe de la administración local y representante legal del municipio”, de elección popular, y tiene el carácter de empleado público del municipio.⁵

Las características enunciadas: corporación político-administrativa, servidores públicos, empleado público, denotan que las actuaciones de una y otros están reguladas en la Constitución y en la ley y a éstas deben ajustarse; así mismo, que cumplen funciones públicas, siéndoles aplicable el artículo 209 constitucional, que señala como finalidad de la función administrativa el servicio de los intereses generales, bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad, y de coordinación entre las autoridades administrativas.⁶

Los artículos 313 y 315 constitucionales establecen las competencias de los concejos y los alcaldes respectivamente, y prevén que la misma Constitución y la ley pueden asignarles otras. Su lectura atenta muestra cómo las funciones de los concejos consisten fundamentalmente en establecer, mediante decisiones de carácter general, el marco normativo local, en tanto que las funciones del alcalde son, en su esencia, de ejecución porque su ejercicio requiere actuaciones y decisiones concretas.

Esta estructuración de la organización municipal está complementada con un conjunto de instrumentos que permiten a sus autoridades realizar los principios constitucionales de colaboración y coordinación y el ejercicio de controles mutuos, indispensables o convenientes para la realización de los cometidos estatales; así, algunas de las reglamentaciones que competen a los concejos requieren de la iniciativa del alcalde, éste debe colaborar con aquél “para el buen desempeño de sus funciones”, aquél autoriza los gastos y éste los ordena, etc. Dentro de ese conjunto de atribuciones, es necesario detenerse en algunas de ellas que, como se verá, tocan directamente con el contenido de la consulta.

En primer término, las decisiones de carácter general que adopta el concejo municipal, denominadas Acuerdos, en algunos casos son de iniciativa privativa del alcalde y, en todos los casos, requieren de su sanción para entrar en vigencia; el alcalde está facultado para objetar los proyectos de acuerdo recibidos para sanción, tanto por razones de derecho, esto es por considerarlos contrarios a la Constitución, la ley y las ordenanzas departamentales, como por motivos de inconveniencia; si el concejo no las acoge, y son objeciones de derecho, el alcalde las remitirá con el proyecto de acuerdo al Tribunal Administrativo con jurisdicción en el municipio de que se trate; si son objeciones por inconveniencia, el alcalde sancionará el proyecto de acuerdo, de no hacerlo lo hará el presidente de la corporación, y será publicado. El alcalde está obligado a enviar al gobernador del respectivo departamento, copia de los acuerdos sancionados para su revisión.⁷

⁵ Constitución Política, Art. 314: “En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente...”. Ley 136 de 1994, Art. 84: “Naturaleza del cargo. En cada municipio o distrito habrá un alcalde quien ejercerá la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio o distrito y tendrá el carácter de empleado público del mismo.”

⁶ Constitución Política, Art. 209: “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. / Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado...” También, ley 136 de 1994, Art. 5º: “Principios rectores de la administración municipal...”

⁷ Cfr. Constitución Política, Art. 315, num. 5 y 6; Ley 136 de 1994, Arts.32, 71 y su Par. 1o, 76, 78 a 83. / La Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, Sección Primera, ha sostenido que el no envío de

En segundo término, el artículo 315 superior incluye como atribución del alcalde, la de presentar al concejo *informes generales sobre su administración*, pero no consagró para la corporación la facultad de pedírseles. La ley 136 de 1994, en el numeral 2º, adicionó las funciones constitucionales de los concejos con la de *exigir informes escritos o citar en sesión ordinaria, a cualquier funcionario municipal excepto al alcalde*; con esta excepción preservó el sentido de la norma superior. Más aún, el Acto Legislativo No. 1 de 2007, definió el concejo municipal como una corporación *político-administrativa* dándole la competencia expresa de ejercer control político sobre la administración municipal, adicionando el artículo 313 constitucional con dos funciones, la de “citar y requerir a los secretarios del despacho del alcalde para que concurran a las sesiones” y la de “proponer moción de censura respecto de los Secretarios del Despacho del Alcalde por asuntos relacionados con funciones propias del cargo o por desatención a los requerimientos y citaciones del Concejo...”.⁸

Además de los informes escritos que pueden exigir a todos los funcionarios municipales con excepción del alcalde, también pueden citar a debate a los secretarios, jefes de departamento administrativo y representantes legales de las entidades descentralizadas; el debate puede concluir en moción de observaciones; y, a partir del 1º de enero del 2008, en su condición de corporación político-administrativa, están facultados para proponer mociones de censura o de observaciones en los términos establecido en el artículo 6º del Acto legislativo No. 1 de 2007.⁹

Lo destacable en el punto que se comenta es que ni la Constitución ni la ley le otorgan competencia a los concejos municipales para exigir de los alcaldes la rendición de informes ni para citarlos a debates en orden a adelantar sobre ellos actos de moción de observaciones o de censura. Tampoco se confiere a los concejos municipales la facultad de coadministrar o participar en las diferentes etapas de los procesos contractuales de la administración municipal, respecto de lo cual el numeral 11 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, a la vez que se refiere a la necesidad de que los concejos municipales autoricen a los alcaldes para la celebración de contratos, establece expresamente que *“Las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación”*. En ese sentido, como se verá más adelante, la función de los concejos de autorizar al alcalde para contratar (art.313 C.P.), no puede utilizarse para arrogarse atribuciones de control o de cogestión contractual que ni la Constitución ni la ley han previsto.

Obsérvese entonces cómo el ordenamiento articula las competencias de los concejos y los alcaldes municipales, garantizando tanto la realización de los principios constitucionales de coordinación y colaboración, como unas formas de control que permiten equilibrar, en aras

los acuerdos a revisión de los gobernadores no constituye causal de nulidad, pero sí falta disciplinaria por eludir el control de constitucionalidad e ilegalidad de los actos municipales que la Constitución ha confiado a los gobernadores. Sentencia de agosto 30 de 2001, Rad. 000-1998-0567-01 (6351), C. P. Camilo Arciniegas Andrade.

⁸ La jurisprudencia había considerado que no obstante su carácter administrativo, los concejos municipales ejercían una forma de control político respecto de la administración municipal “en su calidad de órganos elegidos popularmente.” Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-082-96 (febrero 29), Exp. D-1055-1057 (acumulados), M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-405-98 (agosto 10), Exp. D-1952, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C- 518-07 (julio 11), Exp. D-6579, M. P. Clara Inés Vargas.

⁹ Cfr. Ley 136/94, Arts. 38, 39 y 40; A. . No. 1 de 2007, Arts. 5º y 6º.

del interés general y del rol fundamental del municipio, las relaciones de poder político y administrativo que ambas instituciones detentan.

En tercer término cabe recordar brevemente que en su condición de servidores públicos, tanto los concejales como los alcaldes son responsables por acción y por omisión en el ejercicio de la función pública que asumen con la posesión en sus respectivos cargos; de manera que son sujetos de investigaciones disciplinarias, penales y fiscales, y por supuesto, son también pasibles de sanciones cuando desconocen o vulneran los principios que informan esa función¹⁰; el poder disciplinario respecto del alcalde y de los concejales es competencia de la Procuraduría General de la Nación, que puede delegar discrecionalmente en los personeros¹¹.

II. Los temas específicos de la consulta:

Para efectos de la consulta, las generalidades expuestas sobre la normatividad aplicable a las autoridades municipales se complementan con el estudio de la regulación de los temas específicos relativos a las autorizaciones para la contratación municipal, las competencias para modificar el presupuesto anual y los informes que los alcaldes deben rendir a los concejos.

2.1. Sobre las competencias en la contratación de los municipios:

A) El marco normativo de la autorización para contratar de los concejos municipales al alcalde:

Sobre las competencias para la contratación de los municipios, dispone la Constitución Política:

“Art. 313: Corresponde a los Concejos: ... 3. Autorizar al Alcalde para celebrar contratos...”

“Art. 314: En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio...”

“Art. 315: Son atribuciones del alcalde: ... 3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.../ 9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto...”

Como puede verse en los textos transcritos, en materia de contratación la Carta establece que corresponde a los concejos autorizar al alcalde para celebrar contratos, mientras que a éste le asigna funciones de ejecución, relacionadas de manera expresa con la responsabilidad de la prestación de los servicios a cargo del municipio; esto último, claro está, de acuerdo con los planes de inversión y el presupuesto anual autorizado para el efecto.

¹⁰ Cfr. Constitución Política, Arts.121, 123, 124,;

¹¹ Ley 136 de 1994, Art. 178, Par. 3º

Ahora, en relación con la autorización para contratar, la ley 136 de 1994¹² estableció que los concejos deben reglamentar dicha facultad. Así, el numeral 3º del artículo 32 señala:

“Art. 32: Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los Concejos las siguientes:

(...)

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

Por su parte, la Ley 80 de 1993 o Estatuto de Contratación, expedido con base en el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política¹³, señala lo siguiente en relación con la capacidad de contratación de las entidades territoriales:

ARTÍCULO 11. (...) 3o. Tienen competencia para celebrar contratos a nombre de la entidad respectiva: (...) b) A nivel territorial, los gobernadores de los departamentos, los alcaldes municipales y de los distritos capital y especiales, los contralores departamentales, distritales y municipales, y los representantes legales de las regiones, las provincias, las áreas metropolitanas, los territorios indígenas y las asociaciones de municipios, en los términos y condiciones de las normas legales que regulen la organización y el funcionamiento de dichas entidades. (se subraya)

Adicionalmente, el artículo 25 de la misma Ley 80 de 1993 señala expresamente:

Art. 25 Principio de Economía: En virtud de este principio:

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

De conformidad con lo previsto en los artículos 300, numeral 9º y 313, numeral 3º, de la Constitución Política, las asambleas departamentales y los concejos municipales autorizarán a los gobernadores y alcaldes, respectivamente, para la celebración de contratos.”

En este orden, la competencia general que el Estatuto de Contratación le atribuye a los jefes de las entidades territoriales para contratar, debe entenderse en armonía con el reparto de competencias entre concejos y alcaldes, la cual, como se ha visto en las normas transcritas, prevé la existencia de una autorización para contratar por parte de los primeros.

Por tanto, frente a la primera pregunta de la consulta no puede entenderse que el inciso final del artículo 150 de la Constitución, que autoriza la expedición de un régimen general de contratación por parte del Congreso, habilite por sí sola a los alcaldes municipales a contratar sin la autorización del concejo municipal, exigencia ésta que la misma Carta

¹² Ley 136 de 1994 (junio 2) “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, Diario Oficial No. 41.377, junio 2 / 1994.

¹³ “Compete al Congreso expedir el estatuto general de la contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional.”

establece en su artículo 313-3. Como ha dicho la jurisprudencia, la interpretación de las normas constitucionales debe hacerse de manera sistemática y de acuerdo con un principio general de coherencia¹⁴, de forma que se garantice una lectura integral y armónica de su texto.

Precisamente, en la Sentencia C-738 de 2001 que enseguida se analiza con detenimiento, la Corte Constitucional recordó que la función de los concejos municipales forma parte del régimen de autonomía que la Constitución Política le reconoce a las entidades territoriales para la gestión de sus intereses (artículo 287 C.P.) y que por tanto debe ser respetada por el legislador. Dijo la Corte:

“Para la Corte, el demandante no toma en consideración una diferencia que resulta crucial al momento de interpretar la norma acusada y confrontarla con el texto constitucional: a saber, aquella que existe entre la función atribuida al Congreso por el artículo 150 Superior, las funciones que el artículo 313 de la Carta confiere a los Concejos Municipales, y las que les asigna a estas últimas corporaciones el artículo 32-3 de la Ley 136/94, demandado.

En efecto, una cosa es la función legislativa de la que habla el inciso último del artículo 150 de la Carta, cuando señala que "compete al Congreso expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional", y otra muy distinta es el ejercicio de funciones de tipo administrativo. El Legislador ya desarrolló la facultad que le es propia, mediante la Ley 80 de 1993, "por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública"; por ende, sería jurídicamente imposible que los concejos municipales dictasen normas capaces de modificar el régimen que trazó el Congreso en dicha Ley de la República, ya que dichas corporaciones no ejercen, en ningún caso, función legislativa: no se debe olvidar que en Colombia existe una jerarquía normativa clara, en cuya cúspide se encuentra la Constitución (art. 4, C.P.), y en seguida la ley, normas que habrá de cumplir, necesariamente, cualquier acto expedido por una autoridad en ejercicio de función administrativa.

Ahora bien, lo anterior no quiere decir que en las materias relacionadas con el ejercicio de las funciones autónomas de los entes territoriales, se deba aplicar en forma estricta un sistema jerárquico de fuentes de derecho, de manera tal que, por el solo hecho de expedir actos en ejercicio de función administrativa (y no legislativa), los entes territoriales estén, siempre y en todo asunto, sujetos a las regulaciones detalladas que trace el legislador nacional. Ello equivaldría a aplicar en forma excesivamente rígida un sistema kelseniano de jerarquías normativas. Muy por el contrario, tal y como se ha resaltado en recientes pronunciamientos (cf. sentencia C-579/01), las relaciones entre la autonomía territorial y la unidad nacional que consagra la Constitución, están conformadas por una serie de limitaciones recíprocas, en virtud de las cuales ambos reductos cuentan con un mínimo esencial que habilita a las autoridades del respectivo nivel para ejercer ciertas funciones, y regular ciertos temas, en forma exclusiva. Por ello, se reitera,

¹⁴ “La interpretación sistémica con el conjunto de la Constitución, debe buscar en casos de duda, que en la medida de lo posible no sean nugatorias las garantías otorgadas a las personas, sino que por el contrario la norma jurídica sea interpretada “como parte de un todo cuyo significado y alcance debe fijarse en función del sistema jurídico al cual pertenece” (Sentencia C415 de 2002, que reitera a su vez Sentencia C-032 de 1999).

en estas materias la lógica kelseniana pura encuentra un límite, puesto que existen ciertas atribuciones, competencias y asuntos que forman parte del núcleo esencial de la autonomía territorial.¹⁵

En ese mismo contexto debe entenderse el artículo 110 del Decreto 111 de 1996, que al referirse a la capacidad de los representantes legales y jefes de las entidades del Estado para contratar y ejecutar el presupuesto, señala expresamente que dichas facultades se ejercerán “teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes”, entre las cuales se encuentran, como ya se vio, los artículos 313-3 de la Constitución y 32-3 de la Ley 136 de 1994, que exigen una reglamentación del concejo municipal de la autorización para contratar por parte de los alcaldes¹⁶.

B) El alcance de la función de autorización y de reglamentación de los concejos municipales:

Sobre este particular, la Sala de Consulta y Servicio Civil ya se pronunció en Concepto 1371 de 2001¹⁷, en el sentido que la autorización del concejo municipal prevista en el artículo 313-3 de la Constitución Política es necesaria para que los alcaldes puedan contratar:

“La autorización de que trata el artículo 313, numeral 3, de la Carta, como ya se dijo, debe ser expresa, así sea general o para un determinado tipo de contratos, temporal o indefinida, y ella no consta ni se deduce del articulado de la normatividad presupuestal analizada.

El Plan de Desarrollo vigente, debido a su no aprobación por el concejo dentro del mes siguiente a su presentación (ley 152 de 1994, artículo 40) no contiene autorización alguna para contratar, toda vez que fue adoptado por el alcalde mediante decreto 354 de 2001. A su vez el anterior Plan, contenido en el acuerdo 05 de 1998, que preveía en el artículo 22 expresas autorizaciones para celebrar contratos tendientes a su ejecución, ante la adopción del nuevo, quedó sin efecto en todas sus partes.

Por lo anterior, la Sala reitera que ante la inexistencia de facultades para adelantar el Plan de Desarrollo, corresponde al alcalde ejercer su facultad privativa de presentar el respectivo proyecto de acuerdo y obtener las autorizaciones que estime necesarias, según lo dispone el parágrafo 1º. del artículo 71 de la ley 136 de 1994.

Pero no podrá el alcalde celebrar contratos sin la autorización correspondiente de la corporación, puesto que ello da lugar a la nulidad absoluta de los contratos,

¹⁵ M. P. Eduardo Montealegre Lynett

¹⁶ En el mismo sentido, la Ley 136 de 1994 señala en su artículo 91 que corresponde a los alcaldes: “5. Ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables.” (se subraya)

¹⁷ M.P. Augusto Trejos Jaramillo.

según el artículo 44 de la ley 80 de 1993, que remite en su primer inciso a los casos previstos en el derecho común.”

Ahora bien, sobre este mismo punto cabe recordar lo dicho por la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, según el cual, como ya se mencionó, corresponde al concejo municipal reglamentar el ejercicio de la referida autorización para contratar a que se refiere el artículo 313-3 de la Constitución. Señaló la Corte¹⁸ :

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

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

(...)

Sin embargo, debe advertir esta Corporación que la atribución otorgada en la norma bajo estudio, siendo como es una función administrativa, sólo podrá ser ejercida por los Concejos con el alcance y las limitaciones propias de su naturaleza. Así, cualquier reglamentación efectuada por dichas Corporaciones, debe ser respetuosa del ámbito reservado constitucionalmente al Legislador, por lo cual no puede entrar a establecer procedimientos de selección, normas generales aplicables a los contratos, etc., puesto que ello forma parte del núcleo propio del Estatuto de Contratación. Igualmente, al constituir esta función una manifestación de la colaboración armónica que, en virtud del artículo 116 Superior, debe existir entre los distintos órganos del Estado -tanto entre los pertenecientes a una misma rama del poder público, como entre las distintas ramas-, a ella es aplicable lo dispuesto por esta Corte en cuanto al tema de las leyes de autorizaciones, en virtud de las cuales podrá el Congreso autorizar al Ejecutivo para contratar (art. 150-9, C.P.).

(...)

El anterior razonamiento es aplicable, mutatis mutandi, a las autorizaciones que los concejos municipales otorgan a los alcaldes para contratar, y por lo mismo, a la reglamentación que sobre el particular expidan tales Corporaciones, en ejercicio de lo dispuesto en la norma acusada. Por lo mismo, no podrán los Concejos, so pretexto de reglamentar el tema de las autorizaciones, extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha;

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-738-01 (11 de julio), Exp. -3250, Norma demandada, artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

dirección que corresponde al alcalde, en tanto jefe de la acción administrativa del municipio, de conformidad con el artículo 315-3 de la Carta. En otras palabras, la reglamentación que expidan estas corporaciones deberá limitarse a trazar las reglas aplicables al acto concreto y específico mediante el cual el concejo autoriza al alcalde para contratar, señalando los casos en que es necesario, sin entrar a regular aspectos como la selección de los contratistas, los contratos específicos a realizar, etc.

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

Debe resaltarse, por último que, contrario a lo que presupone la argumentación del actor, lejos de ser un límite a la autonomía municipal, el régimen previsto por la Ley 80 de 1993 está construido sobre la base de la autonomía de las entidades estatales en materia contractual, tanto que otorga a ciertas entidades y dependencias que no cuentan con personería jurídica, una capacidad especial de contratación y puedan gestionar mejor los aspectos que a ellas atañen. Para la Corte, igual sucede con la norma bajo estudio, ya que al reafirmar la competencia reglamentaria constitucional de los concejos municipales, no sólo presupone, sino que desarrolla su autonomía real. Así, a través de regímenes reglamentarios que no lesionen lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y en las demás normas legales aplicables, los concejos podrán decidir cómo ha de surtir el proceso de autorización, en los casos en que sea necesario de conformidad con los intereses locales. En otras palabras, la norma acusada fomenta el ejercicio autónomo de las competencias municipales, así como su adecuación a las necesidades particulares del ente respectivo, sin que por ello pueda generar un estímulo para la existencia de diversos Códigos Fiscales Municipales, puesto que siempre habrá de respetarse lo dispuesto por el legislador en la Ley 80 de 1993 y demás legislación aplicable.” (subraya y negrilla fuera del texto)

De acuerdo con lo anterior, la Sala considera importante hacer las siguientes consideraciones:

1°. En primer lugar, se deben separar los conceptos de *autorización*, al que se refiere el artículo 313-3 de la Constitución y de *reglamentación de la autorización* a que se hace alusión en el artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994.

2°. Frente a la *autorización*, señala la Corte Constitucional, corresponde a la facultad del concejo municipal de establecer qué contratos de los que debe celebrar el alcalde como representante de la entidad territorial, deben ser autorizados por esa corporación. Aclara esa Corporación Judicial de manera categórica que dicha atribución **no puede comprender todos los contratos** que deba suscribir el alcalde, sino únicamente y de manera excepcional “*los que tal corporación disponga, en forma razonable, mediante un reglamento que se atenga a la Constitución Política*”.

A contrario de lo anterior, sería viable otorgar por parte de los concejos una autorización general para contratar de acuerdo con el presupuesto aprobado y los planes de desarrollo, como es práctica usual. En este caso, el concejo puede reservarse o no la facultad de autorizar algunos contratos en particular, siempre que, como ya se señaló, no comprenda la totalidad de los contratos que debe celebrar el alcalde.

Ahora, como función típicamente administrativa y por tanto subordinada a la ley, deberá ser ejercida de forma razonable y ajustarse a los principios de la función administrativa previstos en el artículo 209 de la Constitución Política, pues como dice la Corte, “*sólo*

podrá ser ejercida por los Concejos con el alcance y las limitaciones propias de su naturaleza”.

3. En relación con la *reglamentación de esa autorización* (art.32-3 de la Ley 136 de 1994), la Corte Constitucional advierte que ella se refiere a la reglamentación no de la función contractual del alcalde, sino del *procedimiento interno* que habrá de seguirse en los concejos municipales para tramitar las solicitudes de autorización de contratos en los casos en que ésta se ha previsto; por tanto, los concejos no podrán so pretexto de reglamentar dicha autorización, “extralimitarse en sus atribuciones e intervenir sobre la actividad contractual propiamente dicha; dirección que corresponde al alcalde, en tanto jefe de la acción administrativa del municipio, de conformidad con el artículo 315-3 de la Carta.”

Advierte además ese Tribunal que se trata de una función de naturaleza administrativa y, por tanto, que no comporta facultades legislativas en materia de contratación; en consecuencia, a través de ella no pueden modificarse o regularse materias propias del legislador, en especial las relativas a los procedimientos de contratación previstos en el Estatuto General de Contratación, por lo que el concejo *“no puede entrar a establecer procedimientos de selección, normas generales aplicables a los contratos, etc., puesto que ello forma parte del núcleo propio del Estatuto de Contratación”*.

Se precisa entonces que la reglamentación a que se refiere el numeral 3º de la Ley 136 de 1994 únicamente comprende tres aspectos : “el procedimiento interno que se deberá seguir ante los Concejos para obtener la autorización respectiva, los criterios que debe seguir para otorgarla, así como los casos en los cuales tal autorización es necesaria. Así, la competencia del concejo habrá de estar referida únicamente *“a las hipótesis en que tal autorización es necesaria, a los criterios que se deberán aplicar al momento de decidir sobre si se otorga o no dicha autorización, y a las etapas del trámite a seguir en cada caso. Estas normas no serán de tipo legal, sino de tipo administrativo, sin que sea necesario contar con una regulación previa del tema por parte del Legislador.”*

De acuerdo con lo anterior, es fácil concluir que obligar a un alcalde municipal a obtener autorización permanente del concejo municipal para todos los contratos que debe celebrar en cumplimiento de sus funciones, comporta claramente, a la vez que una omisión en el cumplimiento de un deber legal por parte de los concejos (en el sentido de conceder las autorizaciones que se requieren para contratar y de establecer un reglamento general para el efecto), un desbordamiento de las facultades que le han sido asignadas a dichas corporaciones municipales, pues termina trasladando a ellas la dirección y control de la actividad contractual del ente territorial, lo cual corresponde a una función constitucional y legal propia de los alcaldes que los concejos no pueden desconocer al amparo del artículo 313-3 de la Constitución. El hecho de convertir en regla lo que es **excepción**, invierte el reparto constitucional de funciones entre dichos servidores y hace que los concejos municipales se conviertan en coadministradores de la gestión contractual municipal, lo que se encuentra por fuera del marco fijado en los artículos 313 de la Constitución y 32 de la Ley 136 de 1994.

Cabe aclarar que contrario a lo señalado en la Consulta, en la Sentencia C-738 de 2001 que se acaba de citar, no se señala que los alcaldes puedan contratar sin la autorización del concejo municipal prevista en el artículo 313 de la Constitución, de manera que en ello no existe contradicción alguna con el Concepto 1371 de 2001 también citado en precedencia;

advierde sí la Corte, como se dijo, que los concejos deben cumplir esa función de manera razonable, de forma que a través de ella no podrán entorpecer el normal funcionamiento de la actividad contractual municipal ni inmiscuirse en las funciones propias de los alcaldes.

Al respecto, es pertinente también citar apartes de la sentencia C-086-95¹⁹, que declaró inexecutable el primer inciso del numeral 5º del artículo 32 de la ley 80 de 1993, según el cual *las entidades estatales sólo podían celebrar contratos de fiducia pública cuando las autorizara la ley, la asamblea departamental o el concejo municipal, según el caso*”, en la medida que la Constitución no prevé que se pueda reservar para las asambleas departamentales ni para los concejos municipales la autorización de todos los contratos que se celebren en el nivel territorial. Señaló la Corte:

“Para efectos de esta providencia, conviene señalar que esta Corte ha establecido que el inciso final del artículo 150 superior “contiene una autorización general, impersonal, no individualizada para la celebración de un contrato cuyo objeto sea la satisfacción del funcionamiento del servicio bajo ciertas condiciones.”²⁰ En otras palabras, la autorización general para contratar por parte de las entidades públicas estatales, que se encuentra en la ley 80 de 1993, permite que no sea necesario contar con una norma especial expedida por una corporación pública cada vez que se pretenda celebrar un contrato por parte de alguna de las entidades u organismos a que hace referencia la citada ley... Adicionalmente se observa que no se puede convertir en regla general las autorizaciones expresas contenidas en los artículos 150-9, 300-9 y 313-3 de la Carta Política, como pretende hacerlo la norma acusada respecto del contrato de fiducia.”

Así, la exigencia de los concejos municipales de obtener su autorización para contratar por el alcalde debe ser **excepcional** y para ello debe mediar un reglamento en el que esas corporaciones establezcan las hipótesis en que ello debe ocurrir, junto con el procedimiento para su operatividad, sin modificar los aspectos ya regulados por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y sin interferir en el normal funcionamiento de la gestión contratación, como lo ordena la Ley 80 de 1993.

C) La omisión de reglamentar y el ejercicio indebido de la autorización que deben dar los concejos municipales a los alcaldes en materia contractual.

La Sala observa que si los concejos omitieran expedir el reglamento al que alude el artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994 o llegaran a limitar la autorización para contratar de tal manera que retardaran o interfirieran indebidamente la gestión de los asuntos municipales, comprometerían no sólo el cumplimiento de los fines estatales (art.2 C.P), sino el conjunto de normas que de forma sistemática y coherente regulan la facultad constitucional del alcalde para contratar y “ordenar los gastos municipales de acuerdo con los plan de inversión y el presupuesto” (numeral 9º del artículo 315 superior), en orden a garantizar el cumplimiento efectivo de los cometidos estatales en el nivel territorial²¹.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-086-95 (marzo 1º), Exp. D-647 y D-672 (acumulados), M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

²⁰ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-449/92 del 9 de junio de 1992. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

²¹ Como ya se señaló, tanto la Ley 80 de 1993 como el Decreto 110 de 1996, así como la Ley 136 de 1994, le conceden a las entidades territoriales capacidad para contratar y, en el caso de los municipios, le asignan esa función a los alcaldes.

Así, la atribución constitucional de los alcaldes municipales, relativa a *asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del municipio*, exige de los concejos la reglamentación oportuna y adecuada de la autorización para celebrar contratos, so pena de comprometer directamente la responsabilidad de los servidores de dicha corporación administrativa.

Para la Sala es claro que la contratación estatal es un medio para hacer efectivos los derechos y garantías constitucionales (art.2 C.P.²²) y que a través de ella se realizan los presupuestos, planes y programas debidamente aprobados en los niveles nacional, seccional y territorial.

Ello implica que los concejos municipales tienen la obligación de atender el mandato de los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley 136 de 1994, pues omitir lo que ordenan dichas disposiciones o hacerlo parcialmente o de manera indebida, comprometería el correcto ejercicio de las funciones constitucionales y legales por parte de los alcaldes municipales.

Como ya señaló esta Sala, los concejos deben dotar al ejecutivo de las herramientas necesarias para ejecutar el presupuesto, pues la responsabilidad de los servidores públicos puede darse no sólo por acción, sino también “por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”²³.

En esa medida, la omisión del concejo puede dar lugar a responsabilidad disciplinaria y eventualmente fiscal de sus miembros e inclusive a acciones de repetición en su contra, si el Estado se ve condenado patrimonialmente por la culpa grave o dolo de esos servidores públicos, en cuanto a que la imposibilidad del municipio de contratar le pueda causar perjuicios a terceros. La misma responsabilidad puede originarse en la extralimitación de esa función y en el desconocimiento de las competencias constitucionales propias de los alcaldes, según se ha dejado expuesto.

Por ello, si el concejo municipal no expide el reglamento que le corresponde de acuerdo con la ley, el Alcalde puede -como se precisó en el Concepto 1371 de 2001 de esta Sala-, insistir ante esa corporación en la necesidad de aprobar el respectivo acuerdo (art. 315-5 C.P), así como presentar las respectivas quejas disciplinarias y/o fiscales por el incumplimiento de ese deber funcional o por su extralimitación en detrimento de las funciones constitucionales y legales propias del alcalde municipal.

2.2 La urgencia manifiesta:

En la descripción de las dificultades que podrían surgir si el concejo municipal persistiera en tomar decisiones como las contenidas en el Acuerdo No. 01 de 2008, la consulta indaga sobre los mecanismos que le permitirían a la alcaldesa “prevenir o atender una emergencia sanitaria, de salud pública, ambiental o de otra índole.”

Como ya se mencionó, en principio los alcaldes no pueden contratar si el concejo municipal no ha expedido la autorización de que trata el artículo 313-3 de la Constitución Política.

²² Corte Constitucional, sentencia C-949-01 (septiembre 5), Exp. D-3277, Norma demandada, varias disposiciones de la ley 80 de 1993, M. P. Clara Inés Vargas Hernández

²³ Concepto 1371 de 2001, M.P. Augusto Trejos Jaramillo.

También se ha dicho, que los concejos no pueden omitir ese deber o ejercerlo limitando las potestades propias del Alcalde, so pena de responsabilidad por omisión o extralimitación de funciones. Por tanto, la hipótesis que se plantea no debería presentarse.

En esa medida, el alcalde debe acudir al concejo en los casos en que éste ha dispuesto que sea necesaria su autorización y si dicha corporación no se encuentra reunida puede citarla a sesiones extraordinarias²⁴. Si es del caso podrá solicitar el acompañamiento de los organismos de control.

En cualquier caso para situaciones urgencia y eventos de calamidad y desastres existe normatividad especial, a la cual deberá acudirse según corresponda.

Especialmente, recuerda la Sala que el Estatuto General de Contratación consagra la figura de “urgencia manifiesta”, definida así:

“Artículo 42. De la urgencia manifiesta. Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro; cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección [o concurso] públicos.

“La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado.”

“Parágrafo. Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente.”²⁵

Como surge del texto de la norma, cuando se está ante situaciones que no dan tiempo a cumplir con el procedimiento normal de selección, existe la posibilidad de declarar, mediante acto administrativo motivado, la “urgencia manifiesta” de la contratación y proceder a ella. La ley 1150 de 2007 incluye esta figura en los casos de “contratación directa” que a su vez define como una “de las modalidades de selección” de los contratistas.²⁶

²⁴ ARTÍCULO 23. PERIODO DE CESIONES. (...) PARÁGRAFO 2o. Los alcaldes podrán convocarlos a sesiones extraordinarias en oportunidades diferentes, para que se ocupen exclusivamente de los asuntos que se sometan a su consideración.

²⁵ Texto modificado por el artículo 32 de la ley 1150 de 2007, que suprimió de todo el articulado de la ley 80 de 1993 la expresión “concurso”. / Ley 1150 de 2007 (julio 16), “Por la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.” D. O. No. 46.691 de julio 16 de 2007.

²⁶ Ley 1150/07, Art. 2º. “De las modalidades de selección. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas...”. 4. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos: a) Urgencia manifiesta...” Si fuere el caso, deberá tenerse en cuenta también el Decreto 919 de 1989, “Por el cual se organiza el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres y se dictan otras disposiciones”, en el que se prevén algunas autorizaciones especiales en materia de contratación.

Como se trata de un instrumento de uso excepcional, sólo ante la ocurrencia de alguna de las hipótesis de hecho de que trata el artículo 42, la ley 80 de 1993 agrega en el artículo 43, una intervención especial del órgano que ejerza el control fiscal en la entidad de que se trate, que debe pronunciarse sobre “los hechos y circunstancias que determinaron la declaración”; si lo considera procedente solicitará las investigaciones disciplinarias y otras acciones que correspondan, pues la norma califica como causal de mala conducta el uso indebido de la urgencia manifiesta.²⁷

A su vez, el párrafo del artículo 42 de la ley 80 de 1993 estableció la posibilidad de introducir modificaciones al presupuesto, pero limitadas a los “traslados presupuestales internos”, es decir, aquellos que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación; concepto sobre el que se volverá en el punto siguiente.²⁸

Las demás modificaciones que se requieran, se trate o no de urgencia manifiesta, son de competencia exclusiva del Congreso, en el nivel nacional, de las asambleas y de los concejos en el nivel territorial, como se explica a continuación.

2.3 Sobre las modificaciones al presupuesto anual:

Por disposición constitucional, la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de los municipios, como entidades territoriales que son, se regulan por la misma Constitución, la ley Orgánica del Presupuesto y las normas orgánicas que compete dictar a los concejos en ejercicio de la atribución conferida por el artículo 313, numeral 5°, superior, aplicando en lo pertinente “los principios y las disposiciones” establecidos en el Título XII de la Carta.²⁹

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el decreto nacional 111 de 1996³⁰, determina las reglas para las “modificaciones al presupuesto”, como parte de la ejecución del mismo, en los artículos 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83 y 84, conforme a los cuales pueden darse las siguientes situaciones:

- a) La reducción o el aplazamiento de las apropiaciones presupuestales, total o parcialmente, porque los recaudos del año pueden ser inferiores a los compromisos; o no se aprobaron nuevos recursos; o los nuevos recursos aprobados resultan insuficientes; o no se perfeccionan los recursos de crédito autorizados; o por razones

²⁷ Cfr. Ley 80/93, Art. 43. Exequible, sentencia C-949-01 (Sept. 5), M. P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-772- 98 (diciembre 10), Normas demandadas: párrafo 1o. del artículo 41 y el párrafo único del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, Exp. D-2107, M. P. Dr. Fabio Morón Díaz. Declarado exequible “bajo el entendimiento de que los traslados presupuestales internos a que se refiere dicha norma, se efectúen afectando exclusivamente el anexo del decreto de liquidación del presupuesto.”

²⁹ Cfr. Constitución Política, Arts. 352, 353, 313, num.5°. “*El Presupuesto Nacional y los principios que lo inspiran son de trascendental importancia para el rodaje económico de la sociedad. A su lado, los presupuestos Departamentales y Municipales han adquirido una relevancia innegable en la nueva Constitución. Ahora todos son parte de un mismo sistema de ingresos y gastos. El principio de la unidad de lo presupuestal, nace de la realidad que constituye el manejo unificado de la economía o de la parte oficial de la misma y de la existencia de unos fines y objetivos comunes a todos los presupuestos que se ponen en vigor anualmente.*” (Sentencia C-315 de 1997)

³⁰ Cfr. Decreto 111 DE 1996 (enero 15), “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.” Diario Oficial 42.692 de enero 18 de 1996, Capítulo XI. De la ejecución del presupuesto.

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.³¹

- 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.³² En ambos casos la competencia es del Congreso a iniciativa del Gobierno Nacional, porque se están variando las partidas que el mismo Congreso aprobó. El Gobierno Nacional asume esta competencia cuando las adiciones sean única y exclusivamente para atender gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción.
- c) Los movimientos presupuestales consistentes en aumentar una partida (crédito) disminuyendo otra (contracrédito), sin alterar el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, en cada sección presupuestal, o sea, que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, se denominan “traslados presupuestales internos”.³³ 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.

Por su parte, en relación con el artículo 110 del mismo Decreto Ley 111 de 1996, con base en el cual se pregunta si el alcalde podría realizar traslados presupuestales sin autorización

³¹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-192-97 (abril 15), Normas demandadas, Arts. 34 de la ley 176 de 1994 y 76 del Decreto 111 de 1996, Exp. D-1437, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-442-01 (mayo 4), Normas demandadas, Art. 70 de la ley 38 de 1989 y Art. 87 del Decreto 111 de 1996. Exp.D-3216. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³² Cfr. Corte Constitucional Sentencias C-685-96 (diciembre 5), Normas demandadas, Art. 121 (parcial) del decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto), Art. 18 (parcial) de la Ley 225 de 1995 y Art. 59 de la Ley 224 de 1995, Exp. D-1320, M. P. Alejandro Martínez Caballero; C-772-98 (diciembre 10), Normas demandadas, Par. 1o. del Art. 41 y Par. único del Art. 42 de la Ley 80 de 1993, Exp. D-2107, M. P. Fabio Morón Díaz.

³³ Decreto 568 de 1996 (marzo 21), “Por el cual se reglamentan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto General de la Nación.” Art. 34. “Las modificaciones al anexo del decreto de liquidación que no modifiquen en cada sección presupuestal el monto total de sus apropiaciones de funcionamiento, servicio de la deuda o los subprogramas de inversión aprobados por el Congreso, se harán mediante resolución expedida por el jefe del órgano respectivo. En el caso de los establecimientos públicos del orden nacional, estas modificaciones al anexo del decreto de liquidación se harán por resolución o acuerdo de las Juntas o Consejos Directivos. / Estos actos administrativos requieren para su validez de la aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público -Dirección General del Presupuesto Nacional-. Sí se trata de gastos de inversión se requerirá además del concepto favorable del Departamento Nacional de Planeación. / El Departamento Nacional de Planeación al conceptuar sobre modificaciones al anexo del decreto de liquidación financiadas con recursos del crédito externo verificará que dicha modificación se ajusta al objeto estipulado en los respectivos contratos de empréstito. / La Dirección General del Presupuesto enviará copia de los actos administrativos a la Dirección General del Tesoro a fin de hacer los ajustes en el Programa Anual de Caja que sean necesarios.

del concejo (pregunta 4), la Sala observa que dicho artículo no modifica ni crea excepciones respecto de las reglas antes mencionadas³⁴. En ese sentido, la capacidad para contratar que se regula en esa disposición legal, no se extiende a la posibilidad de modificar el presupuesto por fuera de lo previsto en las normas presupuestales aplicables en cada caso particular.

Valga aclarar que en el nivel territorial no existe posibilidad normativa alguna para asimilar los estados de excepción, a situaciones locales, de manera que tampoco el alcalde municipal podrá asumir competencia para modificar el presupuesto municipal.³⁵

2.3 Sobre los informes de los alcaldes a los concejos municipales:

Conforme se enunció atrás, la Constitución Política, artículo 315, numeral 9º, establece como una de las atribuciones del alcalde la de “presentarle informes generales sobre su administración”, al concejo municipal. A su vez, desde el punto de vista de las atribuciones de los concejos municipales, la Constitución no les otorga una función específica de control sobre la actividad contractual de los alcaldes³⁶.

Por su parte, la ley 136 de 1994 recoge la misma orientación en el artículo 91, literal a), numeral 4., y a ella agrega que el alcalde debe también presentarle informes al concejo municipal en dos situaciones: sobre “comisiones cumplidas” y previamente a las comisiones al exterior, para las cuales debe ser autorizado por la corporación.³⁷

De otro lado, la ley 136 de 1994, en su artículo 32, numeral 2º, establece:

“Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes: ... 2. Exigir

³⁴ El artículo 110 del Decreto Ley 111 de 1996 establece: “ARTÍCULO 110. Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cuál hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes. En la sección correspondiente a la rama legislativa estas capacidades se ejercerán en la forma arriba indicada y de manera independiente por el Senado y la Cámara de Representantes; igualmente, en la sección correspondiente a la rama judicial serán ejercidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las superintendencias, unidades administrativas especiales, las entidades territoriales, asambleas y concejos, las contralorías y personerías territoriales y todos los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica.

En todo caso, el Presidente de la República podrá celebrar contratos a nombre de la Nación.”

³⁵ Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-78-92, C-365-01, C-1072-02; Consejo de Estado, Sala de o Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de septiembre 6/99, Rad. 3774, C.P. Juan Alberto Polo Figueroa; sentencia de julio 28/00, Rad. 4074, C.P. Gilberto Peña Castrillón; sentencia de agosto 1º/02, Rad. 2001-0117-01(6961), C. P. Olga Inés Navarrete Barrero; sentencia septiembre 4/03, Rad. 2002-00389-01 (8431), C. P. Olga Inés Navarrete Barrero.

³⁶ Aún cuando el Acto Legislativo 1 de 2007 establece que los concejos ejercerán control político sobre la administración municipal, sólo previó la moción de censura para los Secretarios del Despacho.

³⁷ Cfr. Arts. 111 y 112 de la ley 136 de 1994

los informes escritos o citar a los secretarios de la alcaldía, directores de departamentos administrativos o entidades descentralizadas, municipales, al contralor o al personero, así como a cualquier funcionario municipal, excepto el alcalde, para que en sesión ordinaria haga declaraciones orales sobre asuntos relacionados con la marcha del municipio.

Obsérvese que esta disposición legal guarda consonancia con las normas constitucionales en la medida en que excluye expresamente al alcalde de los empleados municipales a los que el concejo puede “exigir informes escritos o citar”.

Por tanto, la Sala estima que el concejo municipal de Yopal también podría estarse extralimitando en el ejercicio de sus funciones cuando ordena, como lo hizo en el acuerdo 01 del 2008, que la Alcaldesa le rinda informes semanales sobre todos los contratos celebrados, pliegos de condiciones, estudios previos etc., en tanto que ello no guarda relación con la función de autorización que le otorga el artículo 313-3 de la Constitución, sino que refleja la asunción de funciones de control de la gestión contractual que no han sido previstas por la normatividad vigente.

2.4 Consideración final

Según el artículo 34 de la Ley 734 de 2002, son deberes de los servidores públicos, entre otros:

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.
2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique abuso indebido del cargo o función.
15. Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos.

Así mismo, a los servidores públicos les está prohibido (art.35 ibídem):

1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo.
2. Imponer a otro servidor público trabajos ajenos a sus funciones o impedirle el cumplimiento de sus deberes.
7. Omitir, negar, retardar o entorpecer el despacho de los asuntos a su cargo o la prestación del servicio a que está obligado

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

Por tanto, la Sala considera que en el caso consultado se podría estar eventualmente en presencia de faltas disciplinarias que deben ser puestas en conocimiento de la Procuraduría General de la Nación, en cumplimiento del deber de denunciar previsto en el artículo 70 de la Ley 734 de 2002. Ahora, dado el carácter reservado de esta Consulta, corresponderá al Ministerio del Interior y de Justicia de acuerdo con su análisis y la evaluación de las circunstancias particulares del caso, determinar las medidas a que haya lugar sobre ese particular.

Con base en las premisas anteriores, la Sala RESPONDE:

“1) ¿Puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal, suscribir contratos sin la Autorización del Concejo Municipal de Yopal, que habla el artículo 313 numeral 3 de la Constitución Política, con fundamento en el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política o el artículo 110 de Decreto – Ley 111 de 1996?”

Los alcaldes municipales y por tanto, la Alcaldesa del Municipio de Yopal, no pueden en virtud de los artículos 150 de la Constitución Política y 110 del Decreto 111 de 1996 ni de ninguna otra disposición legal, celebrar contratos sin la autorización que deben expedir los concejos municipales de conformidad con los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley 136 de 1994.

En todo caso, la omisión del deber de reglamentar esa autorización por parte de los concejos municipales o el cumplimiento del mismo por fuera de la Constitución y de la ley, puede comprometer la responsabilidad disciplinaria, fiscal y patrimonial de los concejales.

“2) ¿Si la respuesta al interrogante anterior es negativa, puede la Alcaldesa del Municipio de Yopal suscribir contratos sin la autorización del Concejo Municipal en los casos que se requiera prevenir o atender una emergencia sanitaria, de salud pública, ambiental o de otra índole?”

El alcalde deberá observar el Estatuto de Contratación y, en especial, la normatividad vigente para contrataciones de urgencia o para atención de desastres, siempre que se den los supuestos previstos en la ley para ello.

“3) ¿Si la respuesta al primer interrogante es negativa, que debe hacer la Alcaldesa Municipal de Yopal para satisfacer las necesidades de la comunidad y prestar un servicio eficiente a la misma, cuando el Concejo Municipal se niegue a conceder autorizaciones para contratar?”

Si un concejo municipal persiste en su omisión de reglamentar la autorización de contratos en la forma prevista en los artículos 313-3 de la Constitución y 32-3 de la Ley 136 de 1994, el Alcalde puede insistir en la necesidad del respectivo acuerdo (art. 315-5 C.P), así como presentar las respectivas quejas disciplinarias, fiscales y penales, según haya lugar, por el incumplimiento de ese deber funcional.

“4) ¿Si la respuesta al primer interrogante es afirmativa, con fundamento en el artículo 110 del Decreto – Ley 111 de 1996, puede la Alcaldesa, adicionalmente realizar los traslados presupuestales que le permite la ley, sin someterlos a la aprobación del Concejo Municipal?”

La respuesta al primer interrogante es negativa y, por tanto, la pregunta no sería procedente. En todo caso, se advierte que la capacidad de contratación a que se refiere el artículo 110 del Decreto Ley 111 de 1996 en cabeza de los ordenadores de gasto, en momento alguno conlleva la facultad de hacer traslados presupuestales por fuera del marco previsto para ello en las disposiciones legales vigentes.

“5) ¿Cuál es el alcance de que la autorización del Concejo Municipal puede otorgarse en forma genérica, específica, temporal e indeterminada, como lo establece el Concepto No. 1371 de 2001 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado?”

Con base en el artículo 32, numeral 3°, de la ley 136 de 1994 y en la naturaleza administrativa de la función allí prevista, la reglamentación que le compete expedir a los concejos municipales únicamente comprende la previsión de los contratos que por excepción requerirán autorización del concejo municipal, el procedimiento para solicitarla y la forma en que el concejo la resolverá; por esa vía, el concejo municipal no podrá intervenir en las diferentes etapas de los procesos de contratación (artículo 25, numeral 11 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública), ni arrogarse funciones constitucionales y legales propias de los alcaldes.

“6) ¿Puede el Concejo Municipal exigir a la Alcaldesa Municipal de Yopal, rendir informes todos los lunes sobre los contratos y convenios suscritos, con la información requerida por ellos?”

Los concejos municipales no están facultados ni por la Constitución ni por la ley, para exigir informes como los que plantea la pregunta sobre los procesos de contratación a cargo del alcalde.

“7) ¿Puede el Concejo Municipal conceder autorizaciones para contratar por términos de un mes, 30 días, dos meses, tres meses, etc., obligando a que permanentemente se tenga que solicitar tal autorización, en contra de los principios orientadores de la función pública establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia?”

No, los concejos municipales no pueden exigir autorizaciones en la forma señalada en la pregunta para los contratos que celebra el alcalde dentro de su ámbito de gestión contractual. Los concejos municipales están facultados para expedir un reglamento sobre la autorización para contratar a que se refiere el artículo 313-3 Superior, el cual debe ser razonable y observar los principios constitucionales y legales que rigen el ejercicio de la

función pública y, en todo caso, sin invadir las competencias propias de los demás funcionarios municipales, en especial del alcalde.

Transcríbase al señor Ministro del Interior y de Justicia y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

LUIS FERNANDO ALVAREZ JARAMILLO
Presidente de la Sala

WILLIAM ZAMBRANO CETINA

ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO

GUSTAVO E. APONTE SANTOS

JENNY GALINDO HUERTAS
Secretaria de la Sala