



13-001-23-33-000-2018-00535-00

Cartagena de Indias D. T. y C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO.

Medio de control	OBSERVACIONES
Radicado	13-001-23-33-000-2018-00535-00
Demandante	GOBERNACIÓN DEL BOLÍVAR
Demandado	Acuerdo N° 002 del 30 de Mayo de 2018, proferido por el Concejo Municipal de Santa Rosa del sur, Bolívar
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
Tema	Estudio de validez del Acuerdo N° 002 del 30 de Mayo de 2018 "Por el cual se autoriza al Alcalde Municipal de Santa Rosa, Bolívar para celebrar convenios".

II.- PRONUNCIAMIENTO.

Procede la Sala a resolver las observaciones formuladas por el Secretario del Interior del Departamento de Bolívar al Acuerdo N°002 del 30 de mayo de 2018, del Concejo Municipal de Santa Rosa del Sur - Bolivar "Por el cual se autoriza al Alcalde Municipal de Santa Rosa, Bolívar para celebrar convenios".

III.- ANTECEDENTES

- La petición (Fl. 8)

El precitado funcionario de la Gobernación de Bolívar, presentó observaciones contra el Acuerdo N° 002 del 30 de Mayo de 2018 emitido por el Concejo Municipal de Santa Rosa del Sur, por considerarlo contrario al ordenamiento legal vigente, motivo por el cual solicita que se declare su invalidez.

La petición en concreto se contrajo a (se transcribe literalmente):

"Solicitamos al Honorable Tribunal declarar la invalidez del acuerdo teniendo en cuenta que se convierte en excepción la regla general en materia de autorizaciones para contratar y autorizar la contratación en los casos expresamente señalados en la ley 1551 de 2012, en cambio de ello lo que hizo fue limitar la facultad propia del alcalde por un periodo determinado, sin que por ley ello fuera posible".



13-001-23-33-000-2018-00535-00

- Normas violadas y concepto de la violación

Se considera que el acuerdo objeto de observaciones, es contrario a lo preceptuado en el artículo 313 de la Constitución Política de Colombia y en el artículo 32 de la ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la ley 1551 de 2012, los cuales a la letra indican: (se transcriben en el orden citado):

"ART. 313.- Corresponde a los concejos:

1. Reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio.
2. Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas.
3. **Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.**
4. Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.
5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.
6. Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos; crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta.
7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.
8. Elegir Personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.
9. Dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio.
10. Las demás que la Constitución y la ley le asignen".

Por su parte el aludido artículo 32 de la ley 136 de 1994, modificado por la ley 1551 de 2012 artículo 18 dispone:

"Artículo 32. Atribuciones. Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

1. Disponer lo referente a la policía en sus distintos ramos, sin contravenir las leyes y ordenanzas, ni los decretos del Gobierno Nacional o del Gobernador respectivo.
2. Exigir informes escritos o citar a los secretarios de la Alcaldía, Directores de departamentos administrativos o entidades descentralizadas del orden municipal, al contralor y al personero, así como a cualquier funcionario municipal, excepto el



13-001-23-33-000-2018-00535-00

alcalde, para que haga declaraciones orales sobre asuntos relacionados con la marcha del municipio.

Igualmente los concejos municipales podrán invitar a los diferentes funcionarios del Orden Departamental, así como a los representantes legales de los organismos descentralizados y de los establecimientos públicos del orden nacional, con sedes en el respectivo departamento o municipio, en relación con temas de interés local.

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

4. Autorizar al alcalde para delegar en sus subalternos o en las juntas administradoras locales algunas funciones administrativas distintas de las que dispone esta ley.

5. Determinar la nomenclatura de las vías públicas y de los predios o domicilios.

6. Establecer, reformar o eliminar tributos, contribuciones, impuestos y sobretasas, de conformidad con la ley.

7. Velar por la preservación y defensa del patrimonio cultural.

8. Organizar la contraloría y la personería y dictar las normas necesarias para su funcionamiento.

9. Dictar las normas de presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al plan municipal o distrital de desarrollo, teniendo especial atención con los planes de desarrollo de los organismos de acción comunal definidos en el presupuesto participativo y de conformidad con las normas orgánicas de planeación.

10. Fijar un rubro destinado a la capacitación del personal que presta su servicio en la administración municipal.

11. Garantizar el fortalecimiento de la democracia participativa y de los organismos de acción comunal.

12. Citar a control especial a los Representantes Legales de las empresas de servicios públicos domiciliarios, sean públicas o privadas, para que absuelvan inquietudes sobre la prestación de servicios públicos domiciliarios en el respectivo Municipio o Distrito.

La empresa de servicios públicos domiciliarios cuyo representante legal no atienda las solicitudes o citaciones del control especial emanadas de los Concejos Municipales o Distritales, será sujeto de investigación por parte de la Superintendencia de los Servicios Públicos Domiciliarios. Esta adelantará de oficio o por petición de la corporación respectiva, una investigación administrativa e impondrá las sanciones procedentes establecidas por la ley. Lo anterior sin perjuicio de las demás acciones legales o Constitucionales procedentes.

PARÁGRAFO 1o. Los Concejos Municipales mediante acuerdo a iniciativa del alcalde establecerán la forma y los medios como los municipios puedan otorgar los beneficios, establecidos en el inciso final del artículo 13, 46 y 368 de la Constitución Nacional.

PARÁGRAFO 2o. Aquellas funciones normativas del municipio para las cuales no se haya señalado si la competencia corresponde a los alcaldes o los concejos, se



SENTENCIA No. 11/2018
SALA DE DECISIÓN No. 001

13-001-23-33-000-2018-00535-00

entenderá asignada a estas corporaciones, siempre y cuando no contraríe la Constitución y la ley.

PARÁGRAFO 3o. A través de las facultades concedidas en el numeral siete, no se autoriza a los municipios para gravar las rentas que el sector exportador haga al exterior.

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".

Como fundamento de la violación, se manifiesta que con el acuerdo objeto de observaciones, se violan las normas referidas, por las siguientes razones:

"Estudiado el acuerdo de la referencia, se observa que en el artículo primero se autoriza al Alcalde Municipal para celebrar convenios con entidades de derecho público de orden nacional y departamental, o con personas jurídicas de derecho privado y con entidades de orden internacional y en el artículo segundo manifiestan que las autorizaciones conferidas tendrán una duración de 180 días, lo cual es abiertamente ilegal, toda vez que al establecer que se da para **toda clase de contratos** se estará incluyendo los contratos de empréstitos, contratos que comprometan vigencias futuras, enajenación y compraventa de bienes inmuebles, enajenación de activos, acciones y cuota partes, concesiones y las demás que determine la ley, los cuales a la luz de parágrafo 4 del artículo 18 de la ley 1551 de 2012, debe hacerse de manera previa, dada la importancia y en atención a los requisitos particulares que les son aplicables, en consecuencia deberá declararse igualmente la invalidez de todo el acuerdo.

Consideramos ilegal el acuerdo por las siguientes razones: La ley 1551 de 2012, y el artículo 313 de la Constitución Política que en el numeral 3º preceptúa que corresponde a los Concejos Municipales autorizar al Alcalde para celebrar contratos y ejercer protempore precisas funciones de las que corresponde al Concejo.

Como puede observarse no estamos ante una facultades propias del Concejo, de las cuales puede desprenderse de manera temporal, sino que las facultades para contratar son propias del Alcalde y en consecuencia no son protempore, el concejo debe limitarse únicamente a otorgar las autorizaciones sin temporalidad alguna, y en el presente acuerdo las otorga hasta el día 15 de enero, **generando la invalidez del artículo primero del acuerdo**".

- Intervenciones



13-001-23-33-000-2018-00535-00

En esta oportunidad no hubo intervinientes.

- Actuación procesal

Mediante auto de 09 de agosto de 2018, se admitió la demanda, ordenando dar el trámite correspondiente a la misma y disponiendo la notificación al Agente del Ministerio Público y la fijación en lista por el término de diez (10) días.

El proceso fue fijado en lista, entre el 29 de agosto de 2018 y desfijado el 12 de septiembre de 2018 (fl. 58).

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

No se advierten irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, al observarse el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 121 del Decreto 1333 de 1986.

No se hizo necesario agotar el término previsto para la etapa de pruebas, toda vez que las allegadas son de tipo documental sin que se requiera de la práctica de otras probanzas¹.

V.- CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

Es competente este Tribunal para resolver en única instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, por tratarse de observaciones formuladas por el Gobernador del Departamento de Bolívar acerca de la constitucionalidad y legalidad de un Acuerdo Municipal.

- De la legitimación en la causa por activa.

¹ D 1333 de 1986. **Artículo 121°.**- Al escrito de que trata el artículo anterior, en el Tribunal Administrativo se dará el siguiente trámite: 1. Si el escrito reúne los requisitos de ley, el Magistrado sustanciador ordenará que el negocio se fije en lista por el término de diez (10) días durante los cuales el fiscal de la corporación y cualquiera otra persona podrán intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acuerdo y solicitar la práctica de pruebas. 2. Vencido el término de fijación en lista se decretarán las pruebas pedidas por el Gobernador y los demás intervinientes. Para la práctica de las mismas se señalará término no superior a diez (10) días. 3. Practicadas las pruebas pasará el asunto al Despacho para fallo. El Magistrado dispondrá de diez (10) días para la elaboración de la ponencia y el Tribunal de otros diez (10) días para decidir. Contra esta decisión, que produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos constitucionales y legales confrontados, no procederá recurso alguno



SENTENCIA No. 11/2018
SALA DE DECISIÓN No. 001

13-001-23-33-000-2018-00535-00

Dado que la observación no es presentada directamente por el señor Gobernador del Departamento de Bolívar, es menester analizar si está legitimado el actor para el efecto.

Sobre el tema enunciado el Consejo de Estado ha manifestado² lo siguiente:

"...La legitimación en la causa por activa, en términos generales, hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes en el proceso y el interés sustancial del litigio, de tal manera que aquella persona que ostenta la titularidad de la relación jurídica material, es a quien habilita la ley para actuar procesalmente.

Al respecto, la Sección Tercera de esta corporación se ha manifestado en los siguientes términos:

"[L]a legitimación en la causa por activa es la identidad del demandante con la persona a quien la ley le otorga la vocación jurídica para reclamar la titularidad de un derecho"⁸

"En relación con la legitimación en la causa por activa tratándose de la acción de reparación directa, tanto la jurisprudencia reiterada y uniforme de la Sección Tercera del Consejo de Estado, como la jurisprudencia constitucional, han señalado que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de fondo que se satisface, simplemente, con que se invoque y acredite en el respectivo proceso la condición de perjudicado o de damnificado por la acción o la omisión a la cual se atribuya o se impute jurídicamente la producción del daño cuya reparación se reclama"⁹ (se resalta). (...).

Ahora bien, respecto de la naturaleza jurídica de la legitimación en la causa, esta Sala, en sentencia proferida el 28 de julio de 2011, manifestó lo siguiente:

"Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sala aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que estas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado.

Clarificando, entonces, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a

² Auto de 13 de agosto de 2014, expediente 2013-00188, proferido por el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A.



13-001-23-33-000-2018-00535-00

otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que las dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo. (...).

El numeral 10 del artículo 305 constitucional atribuye la función de revisar los acuerdos municipales a los Gobernadores en los siguientes términos: "Son atribuciones del gobernador: "(...) 10. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez".

A su turno, el artículo 94 del Decreto 1222/86 – Código de Régimen Departamental -, establece lo siguiente: "Son atribuciones del gobernador: (...) 8. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad remitirlos al tribunal competente para que decida sobre su validez".

El Decreto 1333/86 – Código de Régimen Municipal -, por su parte, establece:

"Artículo 118°.- Son atribuciones del Gobernador: (...).

8° Revisar los actos de los Concejos Municipales y de los alcaldes y por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez. (Artículo 194, ordinal 8, de la Constitución Política).

Artículo 119°.- Si el Gobernador encontrare que el acuerdo es contrario a la Constitución, la ley o la ordenanza, lo remitirá, dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha en que lo haya recibido, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que éste decida sobre su validez.

Artículo 120°.- El Gobernador enviará al Tribunal copia del acuerdo acompañado de un escrito que contenga los requisitos señalados en los numerales 2 a 5 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). El mismo día en que el Gobernador remita el Acuerdo al Tribunal, enviará copia de su escrito a los respectivos alcalde, personero y Presidente del Concejo para que éstos, si lo consideran necesario, intervengan en el proceso.



SENTENCIA No. 11/2018
SALA DE DECISIÓN No. 001

13-001-23-33-000-2018-00535-00

De acuerdo con las normas constitucionales y legales transcritas es evidente que la única persona habilitada para presentar observaciones en torno a los acuerdos aprobados por los concejos dentro de los 20 días siguientes a su recibo y, por tanto, legitimado materialmente por activa para acudir a los tribunales administrativos en demanda de pronunciamiento sobre su constitucionalidad y legalidad, es el Gobernador del Departamento respectivo; sin embargo, **con fundamento en los artículos 209 y 211 superiores y en la Ley 489 de 1998 los Gobernadores pueden delegar esa función**, atendiendo los siguientes lineamientos:

*"Artículo 9º.- **Delegación.** Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.*

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley.

Parágrafo.- Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente Ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.

*Artículo 10º.- **Requisitos de la delegación.** En el acto de la delegación, que siempre **será escrito, se determinará la autoridad delegataria y las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren.***

El Presidente de la República, los ministros, los directores de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas deberán informarse en todo momento sobre el desarrollo de las delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas.

*Artículo 11º.- **Funciones que no se pueden delegar.** Sin perjuicio de lo que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:*

- 1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.*
- 2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.*
- 3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación".*



13-001-23-33-000-2018-00535-00

En el asunto de marras, se tiene que la demanda no fue presentada por el Gobernador del Departamento de Bolívar sino por el Secretario del Interior Dr. JOHANN DE JESÚS TONCEL OCHOA, quien acompañó a la misma, no solo la copia del Decreto de encargo de funciones (fl.48) con su respectiva acta de posesión (Fl. 49), sino además la del acto de delegación de la función (Fl. 50), constate en "hacer la revisión jurídica a los actos que aprueben los Consejos de los Municipios del Departamento de Bolívar y los que emitan sus alcaldes y la facultad de remitirlos al Tribunal Administrativo de Bolívar por motivos de inconstitucionalidad o legalidad, para que se decida sobre su validez" .

Por lo anterior es menester colegir que en el presente asunto se da la legitimación en la causa por activa, pues existe acto de delegación de la función proferido por el Gobernador del Departamento de Bolívar para buscar, previo el trámite correspondiente, la invalidez del acuerdo enjuiciado.

- Temporalidad de las observaciones

El artículo 119 del Decreto 1333 de 1986, por el cual se expide el Código de Régimen Municipal, en su artículo 119, preceptúa:

"ARTICULO 119. Si el Gobernador encontrare que el acuerdo es contrario a la Constitución, la ley o la ordenanza, lo remitirá, dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha en que lo haya recibido, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que éste decida sobre su validez".

Conforme a la norma anterior, se tiene entonces que el Gobernador cuenta con veinte (20) días siguientes a la fecha en la cual recibe el acuerdo objeto de observaciones, para remitirlo al Tribunal competente.

En el caso objeto de estudio, a folio 17 del expediente aparece constancia de recibido del acuerdo objeto de observaciones en la Gobernación de Bolívar el 14 de junio de 2018, y el escrito de observaciones fue presentado el 13 de julio de 2018 (Fl. 1), luego es menester inferir que se interpuso dentro del término de veinte (20) días que consagra la norma antes citada.

- Problema Jurídico

Debe establecer la Sala si hay lugar a declarar la invalidez del Acuerdo N° 002 del 30 de mayo 2018 del Concejo Municipal de Santa Rosa del Sur - Bolívar, por violar los artículos 313 de la constitución y el artículo 32 de la ley 136 de 1994, modificado por la ley 1551 de 2012 artículo 18.



- Tesis

La Sala declarará la invalidez del Acuerdo No. 002 del 30 de mayo de 2018, expedido por el Concejo Municipal de Santa Rosa del Sur de Bolívar, porque vulnera el los artículos de la constitución, y 32 de la ley 136 de 1994 modificado por la ley 1551 de 2012 articulo 18

- Análisis normativo y jurisprudencial.

Advierte la Sala que deviene necesario precisar conceptos respecto a las facultades de los alcaldes para contratar, pues se advierte una suerte de imprecisión respecto al alcance legal y constitucional de tal facultad, de cara a la función atribuida a los concejos municipales.

De conformidad con los artículos 315-3³ de la Constitución Política, 11-3⁴ de la Ley 80 de 1993, 91-D-5⁵ de la Ley 136 de 1994 y 110⁶ del Decreto 111 de 1996, **por regla general los alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos y dirigir la actividad contractual de los municipios sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal.**

Lo anterior hace honor a lo discernido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁷, y por virtud de lo cual, "entender de que cada año el concejo municipal debe autorizar al alcalde para suscribir contratos, de modo que si esa autorización no se produce la contratación del municipio se paraliza, es constitucional y legalmente incorrecta, pues además de que no se deriva de los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley

³ "Artículo 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 (...)".

⁴ "Artículo 11. De la competencia para dirigir licitaciones o concursos y para celebrar contratos estatales (...) 3o. Tiene 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 capitales 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."

⁵ "Artículo 91º.- Modificado por el art. 29, Ley 1551 de 2012. Funciones. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo. Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes: (...) D) En relación con la Administración Municipal: (...) 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."

⁶ "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 cual 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 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."

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA. Concepto de fecha once (11) de marzo de dos mil quince (2015). Radicado número: 11001-03-06-000-2014-00285-00 (2238). Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR.



13-001-23-33-000-2018-00535-00

136 de 1994, desconoce las facultades contractuales y de ejecución presupuestal del alcalde contenidas en las disposiciones anteriormente citadas."

A la proposición anterior, a la cual adscribe por supuesto la Sala, se agregó que una interpretación de esa naturaleza sería contraria a los principios de eficiencia, transparencia, celeridad y economía que orientan la actuación administrativa (artículos 209 C.P. y 3º de la Ley 489 de 1998).

Por demás, sobre el particular el Consejo de Estado señaló lo siguiente:

*"A juicio de la Sala la lectura correcta con el propósito de que todas las disposiciones antedichas puedan tener un efecto legal útil es la siguiente: **la regla general para la celebración del contrato estatal es la no intervención del Concejo Municipal en el procedimiento de contratación y por lo tanto las autorizaciones o aprobaciones que le competen a esa Corporación solo pueden requerirse de acuerdo con la Ley o con el reglamento del respectivo Concejo Municipal, antes de iniciar el procedimiento respectivo.**"⁸*

De lo que viene de citarse huelga colegir entonces que solo de manera excepcional los alcaldes necesitarán autorización del concejo municipal para contratar. Ahora bien, en torno a las excepciones, el alcalde necesitará autorización previa del concejo municipal para contratar en dos eventos:

1) En los casos expresamente señalados en el parágrafo 4º del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, que exige siempre la referida autorización para los siguientes contratos:

"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."

⁸ Sección Tercera, sentencia del 29 de mayo de 2014, expediente 2004-02098.



13-001-23-33-000-2018-00535-00

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

Sin embargo, el alcance que debe darse a esta última potestad debe dirigirse a colegir que a pesar de su aparente amplitud, las normas citadas solo facultan al concejo municipal para (i) *señalar los casos excepcionales en que el alcalde requiere autorización previa para contratar* y (ii) *reglamentar el trámite interno para dicha autorización*"⁹.

Como corolario de lo dicho debe decantarse entonces que la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción es la necesidad de obtener autorización del concejo municipal.

Caso concreto

Hechos relevantes probados

En autos, figura copia del Acuerdo No. 002 de 18 mayo 2018, "por el cual se autoriza al Alcalde Municipal de Santa Rosa Bolívar, para celebrar convenios". (27- 28), luego de perogruyo resulta afirmar que está plenamente acreditada la existencia del acuerdo sometido a observaciones.

Análisis de las observaciones propuestas frente al marco normativo expuesto.

Entendido como se encuentra aquello que hace relación a la facultad para contratar por parte de los alcaldes, lo que sigue es advertir que el Concejo de Santa Rosa Bolívar no está facultado para limitar en el tiempo las facultades para contratar respecto de su alcalde, como pretende hacerlo el acuerdo sometido a observación en su artículo segundo, máxime cuando el mismo no trata de contratos o actos de aquellos que requieren reglamentación y autorización previa.

En honor a la verdad, para la Sala resulta inane lo que compendia el resolutivo primero del acuerdo demandado, toda vez que, el mismo reitera y reproduce una facultad que le es propia al burgomaestre por razón de lo que indica la Constitución y la ley, y respecto de la cual, no requiere autorización adicional; luego no por ello resulta ser contrario a la constitución.

⁹ Sentencia C-738 de 2001 y Concepto 2215 de 2014.



13-001-23-33-000-2018-00535-00

Se evidencia eso sí, que el aludido acuerdo extralimita las funciones del Concejo al poner cortapisa temporal al alcalde para celebrar convenios (por término de 180 días).

En ese sentido, la Corte Constitucional (Sentencia C-738/2001) expuso las limitantes a la regulación de autorización a los alcaldes para la contratación y con respecto a los concejos municipales informó que ellos, so pretexto de reglamentar las autorizaciones para contratar, no pueden extralimitarse en sus funciones e intervenir en el ejercicio propio del alcalde, pues de conformidad con el artículo 315 numeral 3 constitucional (citado previamente), las atribuciones de los concejos deben ser ejercidas de forma razonable y proporcionada, respetando lo dispuesto en el artículo 209 ibídem.

Finalmente debe la Sala aclarar que las razones por las que se declara la invalidez del acuerdo no son por entero concordantes con las que expuso la Gobernación de Bolívar, pues finalmente se abre paso la declaración de por extralimitación en la función al limitar la facultad de contratación y no por comprender el texto del mismo cláusulas genéricas de autorización como se sugiere en el escrito introductor.

En razón a todo lo comentado y por encontrarse en contraposición con los artículos 315-3 de la Constitución Política, 11-3 de la Ley 80 de 1993, 91-D-5 de la Ley 136 de 1994 y 110 del Decreto 111 de 1996, se declarará la invalidez del Acuerdo 002 de 30 de mayo del 2018, proferido por el Concejo Municipal de Santa Rosa Sur.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Declárese la Invalidez del Acuerdo No. 002 de 30 de mayo 2018, "*Por medio del cual se autoriza al señor Alcalde del Municipio de Santa Rosa para celebrar Convenios*", de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: COMUNÍQUESE esta decisión al señor Alcalde Municipal de Santa Rosa del Sur, al Presidente del Concejo de ese Municipio y al Gobernador de Bolívar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia. El proyecto de esta Sentencia fue considerado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.



13-001-23-33-000-2018-00535-00

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ