Cartagena de Indias D.T. y C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Acción	**OBSERVACIÓN**
Radicado	**13-001-23-33-000-2019-00110-00**
Demandante	**GOBERNADOR DE BOLÍVAR**
Demandado	**ACUERDO No. 001 DE 2019 - CONCEJO MUNICIPAL DE SAN JACINTO - BOLÍVAR**
Magistrado Ponente	**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**
Tema	Desestimación de observación contra Acuerdo que establece presentación de proyecto para adicionar presupuesto – Invalidez de parágrafos de Acuerdo por extralimitación del Concejo Municipal en sus atribuciones, sobre la actividad contractual que es propia del Alcalde Municipal.

I.- ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

El Gobernador de Bolívar, presentó observaciones contra el Acuerdo N° 001 de 2019 *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN DEL MUNICIPIO DE SAN JACINTO – BOLÍVAR PARA COMPROMETER VIGENCIAS FUTURAS"*

1.2. Normas violadas y concepto de la violación

En el acápite correspondiente a las normas violadas se relacionó el numeral 3 del artículo 32 y el numeral 5 del literal d) del artículo 91 de la ley 136 de 1994; así como los artículos 209, 345 y 346 de la Constitución Política de Colombia, manifestando que los parágrafos segundo, quinto y noveno del artículo cuarto del Acuerdo No. 001 de 2019 del municipio de San Jacinto, objeto de observación, viola lo preceptuado en dichas normas; toda vez que *"el parágrafo noveno establece que el alcalde presentará al concejo un proyecto de facultades para adicionar los recursos al presupuesto de la vigencia 2019, es decir, no lo hará el Concejo Municipal, sino que lo ordena lo cual viola lo preceptuado en*

los artículos 345 de la Constitución Política"; explicando que, respecto al parágrafo segundo del artículo cuarto literal e), exige como requisito para otorgar autorización previa en los casos de concesiones, el acompañamiento con el proyecto de un cuadro comparativo de oferentes donde se ilustre la evaluación financiera, jurídica, técnica y operativa de los mismos; y, en cuanto al parágrafo quinto del artículo cuarto, se establece que, en el caso de adquisición de maquinaria o vehículos deberán acompañarse catálogos e informe de evaluación de las propuestas; por lo que, a su juicio, el Concejo invade una competencia que es exclusiva del Alcalde para adelantar procesos contractuales, ordenar los gastos, celebrar contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, reservándole al Concejo solamente la reglamentación de las autorizaciones para contratar, pero nunca implicaría su intervención en las etapas precontractuales y contractuales.

En consecuencia, solicita se declare la invalidez de los parágrafos segundo, quinto y noveno del artículo cuarto del Acuerdo N° 001 de 2019 *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*.

1.3. Actuación procesal

El día 18 de febrero de 2019[1], la Gobernación de Bolívar a través de su Secretario del Interior (E), presentó observación al Acuerdo N° 001 de 2019 *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, contra el municipio de San Jacinto – Bolívar, siendo admitida mediante auto del 27 de febrero de 2019[2], ordenando dar el trámite correspondiente a la misma, notificando al Agente del Ministerio Público, al Alcalde de San Jacinto (Bolívar), al Consejo Municipal de San Jacinto (Bolívar) y al Departamento de Bolívar[3]. El proceso fue fijado en lista, entre el 13 y 27 de marzo de 2019.[4]

[1] Folio 1
[2] Folio 40 y reverso
[3] Folio 41-42
[4] Folio 43

II. - CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Alcaldía Municipal del municipio de San Jacinto - Bolívar no dio contestación a la demanda.

III.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1 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. Se resalta que en el presente asunto no fue necesario agotar la etapa de pruebas, toda vez que no se solicitó la práctica de las mismas[5].

3.2 Competencia

De conformidad con lo dispuesto en la primera parte del numeral 4° del artículo 151 del C.P.A.C.A., este Tribunal Administrativo es competente para conocer en única instancia de la observación formulada por el Gobernador del departamento de Bolívar al acuerdo municipal demandado.

3.3 Problema jurídico

Advierte la Sala que, respecto al Acuerdo No. 001 de 2019 *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y*

---

[5] Dto. 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.

SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", expedido por el Concejo Municipal de San Jacinto – Bolívar, es necesario establecer si:

1. ¿El parágrafo noveno el artículo cuarto del Acuerdo No. 001 de 2019, viola los artículos 209, 345 y 346 de la Constitución Política, al establecer que el Alcalde presentará al Concejo un proyecto de facultades para adicionar los recursos al presupuestos de la vigencia 2019?

2. ¿Los parágrafos segundo y quinto del artículo cuarto del Acuerdo No. 001 de 2019, viola el numeral 3 del artículo 32 y el numeral 5 del literal d) del artículo 91 de la ley 136 de 1994, invadiendo competencias exclusivas del alcalde para adelantar procesos contractuales?

3.4 Tesis

De la interpretación de la demanda, la Sala concreta la tesis argumentativa del caso, para dirimir el objeto de la Litis, e igualmente anuncia la posición que asumirá así:

La parte demandante considera inválidos los parágrafos segundo, quinto y noveno del artículo cuarto del Acuerdo N° 001 de 2019 del concejo Municipal de San Jacinto – Bolívar, por considerar vulnerados los artículos 209, 345 y 346 de la Constitución Política, el numeral 3 del artículo 32 y el numeral 5 del literal d) del artículo 91 de la ley 136 de 1994; argumentando que, de una parte, mediante dicho acuerdo se establece que el alcalde presentará al Concejo un proyecto de facultades para adicionar los recursos al presupuestos de la vigencia 2019; y se invade la competencia exclusiva del alcalde para adelantar procesos contractuales.

La Sala desestimará la observación presentada contra el parágrafo noveno Acuerdo No. 001 de 2019 del Concejo Municipal de San Jacinto – Bolívar, *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, toda vez que el mismo se encuentra soportado en las normas constitucionales que consagran los principios del sistema presupuestal, esto es, el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Política, los artículos 209, 345 y 346 Ibidem, así como en los artículos 79, 80 y 81 del Decreto 111 de 1996.

Respecto a los parágrafos segundo y quinto del artículo cuarto del Acuerdo No. 001 de 2019 del Concejo Municipal de San Jacinto - Bolívar, la Sala declarará su invalidez, pues considera que violenta el artículo 209, numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Nacional, así como lo estatuido en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, al extralimitarse el Concejo Municipal en sus atribuciones, pues interviene sobre la actividad contractual que es propia del Alcalde Municipal.

3.5 Competencia

Con miras a resolver el problema jurídico que se suscita en el presente asunto, sea del caso señalar que la acción de revisión de los actos de los Concejos Municipales y de los alcaldes se encuentra establecida en el numeral 10° del artículo 305 de la Constitución Política, al señalar las funciones de los gobernadores. La anterior facultad, es igualmente concordante con lo que al efecto prevé el artículo 118 del Decreto 1333 de 1986[6], en cuanto a las funciones del referido representante legal de la entidad territorial seccional.

Las potestades así conferidas al Gobernador, suponen el envío previo a este, por parte del Alcalde municipal, de copia del acuerdo pertinente, para su respectiva revisión, tal como lo prevé el artículo 117 del Decreto 1333 de 1986.

En ejercicio de la facultad de revisión de los acuerdos municipales, cuando el gobernador del departamento encontrase que el Acuerdo Municipal sometido a su estudio fuere contrario a la Constitución, la ley o las ordenanzas, puede remitirlo dentro de los 20 días siguientes al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que este decida sobre su validez y surta el trámite pertinente, en la forma dispuesta en los artículos 119 y siguientes del Decreto 1333 de 1986.

Las anteriores previsiones, resultan concordantes con lo dispuesto por el artículo 74 de la Ley 11 de 1986[7], el cual señala que:

> *"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*

[6] Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal.
[7] Por la cual se dicta el Estatuto Básico de la Administración Municipal y se ordena la participación de la comunidad en el manejo de los asuntos locales.

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 Alcaldes, Personero y Presidente del Concejo para que éstos, si lo consideran necesario, intervengan en el proceso."

Así las cosas, a través de este medio procesal se asigna al Gobernador del Departamento, el deber de revisar los Acuerdos de los Concejos y Decretos de los Alcaldes de su jurisdicción y si encuentra que los mismos son violatorios de la Constitución, la Ley y las ordenanzas, debe enviarlos al Tribunal Administrativo correspondiente para que decida sobre su validez.

Lo anterior, mediante trámite sumario, en el que se produce decisión que hace tránsito a cosa juzgada, respecto de las disposiciones que fueron estudiadas y contra dicha sentencia no procede recurso alguno.

3.6 Marco Normativo y Jurisprudencial

La parte demandante considera inválido el acuerdo, por considerarlo violatorio de los artículos 209, 345 y 346 de la Constitución Política, que consagran lo siguiente:

"Artículo 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. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley."*

"Artículo 345. *En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos.*

Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

Artículo 346. *<Inciso 1o. modificado por el artículo 3o. del Acto Legislativo 3 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El Gobierno formulará anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones, que será presentado al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura. El presupuesto de rentas y ley de apropiaciones deberá*

elaborarse, presentarse y aprobarse dentro de un marco de sostenibilidad fiscal y corresponder al Plan Nacional de Desarrollo.

En la Ley de Apropiaciones no podrá incluirse partida alguna que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme a ley anterior, o a uno propuesto por el Gobierno para atender debidamente el funcionamiento de las ramas del poder público, o al servicio de la deuda, o destinado a dar cumplimiento al Plan Nacional de Desarrollo.

Las comisiones de asuntos económicos de las dos cámaras deliberarán en forma conjunta para dar primer debate al proyecto de Presupuesto de Rentas y Ley de Apropiaciones."

El Decreto 111 de 1996, en lo relativo a las apropiaciones presupuestales, dispone:

ARTÍCULO 79. *Cuando durante la ejecución del presupuesto general de la Nación se hiciere indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes, ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, se pueden abrir créditos adicionales por el Congreso o por el gobierno, con arreglo a las disposiciones de los artículos siguientes. (L. 38/89, art. 65)."*

ARTÍCULO 80. *El Gobierno Nacional presentará al Congreso Nacional, proyectos de ley sobre traslados y créditos adicionales al presupuesto, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión (L. 38/89, art. 66; L. 179/94, art. 55, incisos. 13 y 17)."*

ARTÍCULO 81. *Ni el Congreso ni el gobierno podrán abrir créditos adicionales al presupuesto, sin que en la ley o decreto respectivo se establezca de manera clara y precisa el recurso que ha de servir de base para su apertura y con el cual se incrementa el presupuesto de rentas y recursos de capital, a menos que se trate de créditos abiertos mediante contra créditos a la ley de apropiaciones (L. 38/89, art. 67).*

ARTÍCULO 82. *La disponibilidad de los ingresos de la Nación para abrir los créditos adicionales al presupuesto será certificada por el contador general. En el caso de los ingresos de los establecimientos públicos la disponibilidad será certificada por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces.*

La disponibilidad de las apropiaciones para efectuar los traslados presupuestales será certificada por el jefe de presupuesto del órgano respectivo (Ley 38/89, artículo 68, Ley 179/94 artículo 35)."

Por su parte, la Ley 80 de 1993 o Estatuto de Contratación, 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."* (Subrayado fuera de texto)

La carta fundamental, establece las funciones de los concejos distritales o municipales, así:

> *"**ARTICULO 313.** Corresponde a los concejos:*
> *1. (...)*
> *3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.*
> *5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos. (...)"*

En relación con la autorización para contratar, el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012 *"Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios"*, que modificó el artículo 32 de la ley 136 de 1994, señaló:

> *"Artículo 18.*
>
> *El artículo 32 de la Ley 136 de 1994 quedará así:*
>
> ***ARTÍCULO 32.** Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.*
>
> *1. (...)*
>
> *3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo.*
>
> *(...)*
>
> ***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."

En esa misma normatividad, en el artículo 91, se consagra:

*"**ARTÍCULO 91. FUNCIONES.** <Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> 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:

a) (...)

d) En relación con la Administración Municipal:

1. (...)

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." (Subrayas fuera del texto)

3.7 Caso Concreto

3.7.1 Hechos relevantes probados

- Mediante acuerdo No. 001 de 2019 *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*[8], donde se constata, en sus considerandos, *"Que se requiere la autorización, aún, cuando la facultad del Alcalde para celebrar contratos es inherente a su calidad de representante legal del municipio, pero para ejecutarla es requisito la previa*

[8] Folios 12-19

autorización de la Corporación pública como órgano superior de la administración municipal, quien decide los términos en que otorga la autorización, a cuyas directrices deberá sujetarse el Alcalde"; y agrega, *"Que la celebración de contratos sin la debida autorización del concejo Municipal pude dar lugar al delito de celebración indebida de contratos por falta de requisitos legales para hacerlo."*

- Exposición de motivos - Proyecto de Acuerdo No 001 de 2019 *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, en el cual se explica que el Alcalde debe contar con autorización expresa del Concejo Municipal para contratar en dos eventos (i) cuando así lo disponga el Concejo Municipal mediante acuerdo y (ii) en los casos establecidos por la ley.

3.8.1 Análisis de la observación propuesta por la Gobernación de Bolívar frente al marco normativo expuesto

Respecto al **primer problema jurídico** tenemos que el Secretario del Interior, delegado por el Gobernador del Departamento de Bolívar, solicita que sea declarado inválido el parágrafo noveno del artículo cuarto del Acuerdo N° 001 de 2019 del Concejo Municipal de San Jacinto – Bolívar, exponiendo que allí se establece que el Alcalde presentará al Concejo un proyecto de facultades para adicionar los recursos, lo cual, a su juicio, es violatorio de lo previsto en el los artículos 209, 345 y 346 de la Constitución Política; y explica que, no se puede efectuar ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, ni transferir crédito alguno no previsto en el respectivo presupuesto.

El parágrafo noveno del artículo cuarto del acuerdo objeto de observación, establece:

> *"Parágrafo Noveno.- Si con el perfeccionamiento de un convenio y/o contrato se requiere la incorporación o adición de nuevos recursos al presupuesto de gastos del Municipio, el alcalde presentará al Consejo un proyecto de Acuerdo solicitando facultades para trasladar, modificar o adicionar el presupuesto de rentas y gastos del Municipio, según las necesidades de ejecución del convenio suscrito. Copia de los actos administrativos que se expidan con fundamento en la presente autorización serán remitidos al Concejo Municipal para su conocimiento, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su expedición."*

En el caso sub examine, se tiene que, el proyecto de acuerdo no transgrede lo preceptuado en la Constitución Política, en razón a que, el parágrafo noveno del artículo cuarto del Acuerdo No 001 de 2019, lo que hace es establecer que el alcalde presentará al Concejo Municipal un proyecto de acuerdo solicitando facultades para adicionar el presupuesto de rentas y gastos del municipio, en caso de requerirse nuevos recursos al presupuesto de gastos del municipio, en virtud del convenio o contrario; cumpliendo así con las normas presupuestales.

Ahora bien, conforme lo estatuido en el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Política, el Alcalde Municipal puede hacer modificaciones al presupuesto municipal (adiciones), con previa autorización del Concejo Municipal, para que cuando sea necesario aumentar la cuantía de las apropiaciones no comprendidas en el presupuesto se dicha autorización se expida de manera específica y pro-témpore.

El parágrafo noveno del artículo cuarto del acuerdo objeto de observaciones, es claro al señalar que cuando con el perfeccionamiento de un contrato se requiera la adición de nuevos recursos al presupuesto de gastos del municipio, el alcalde presentará al Concejo del Municipio el respectivo proyecto de acuerdo solicitando autorización o a fin de que le sean otorgadas facultades para adicionar el presupuesto de rentas y gastos del municipio, teniendo en cuenta las necesidades de ejecución del convenio o contrato suscrito[9]; es de anotar que los parámetros establecidos en dicha norma no contrarían nuestra normatividad constitucional y legal; pues, es deber del Alcalde presentar al Concejo el proyecto de acuerdo sobre créditos adicionales al presupuesto, cuando sea necesario aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión, el cual requerirá del correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal, expedido por el contador general del ente territorial, en los establecimientos públicos, el jefe de presupuesto o quien haga sus veces.

Por lo anterior, es claro para la Sala que, para que el alcalde municipal pueda adicionar o incorporar recursos diferentes a los aprobados inicialmente en el presupuesto municipal, tal como lo establece la Constitución Nacional y lo

[9] Folio 18

regulan los artículos 79, 80, 81 y 82 del Decreto 111 de 1996, debe ser autorizado o facultado por el Concejo Municipal, previa presentación del respectivo proyecto por parte del alcalde municipal, tal como se dispuso en la norma acusada; es por ello que esta Corporación estima que la norma acusada lejos de violar las normas constitucionales y legales invocadas, se ajusta a ellas.

En consecuencia, la Sala desestimara la observación propuesta por la Gobernación de Bolívar, toda vez que el parágrafo noveno del artículo cuarto del Acuerdo No 001 de 2019 del Municipio de San Jacinto – Bolívar, se encuentra soportado en las normas constitucionales que consagran los principios del sistema presupuestal, esto es, el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Política, los artículos 209, 345 y 346 Ibidem, así como en los artículos 79, 80 y 81 del Decreto 111 de 1996.

En lo atinente al **segundo problema jurídico**, observa la Sala que la parte demandante solicita que se declare la invalidez de los parágrafos segundo y quinto del artículo cuarto del Acuerdo No 001 de 2019, arguyendo que son violatorios del numeral 5 del artículo 91 de la ley 136 de 1994; pues a su parecer, el Concejo Municipal invade competencias exclusivas del alcalde para adelantar procesos contractuales y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social, reservándole al Concejo solamente la reglamentación de las autorizaciones para contratar, pero nunca implicarían su intervención en las etapas precontractuales y contractuales.

El Acuerdo No. 001 de 2019 del municipio de San Jacinto, fue expedido para, entre otros asuntos, autorizar al Alcalde Municipal de San Jacinto para contratar y reglamentar las autorizaciones, respecto a esta última, en los parágrafos segundo y quinto del numeral cuarto, se dejó establecido:

> *"Parágrafo Segundo.-* ***Para obtener la autorización previa del Concejo Municipal para celebrar contrato de Concesión, el alcalde deberá presentar con el proyecto de Acuerdo que solicita la autorización, los siguientes documentos:*** *a. Descripción o estado situacional del inmueble o servicio que se va a entregar en concesión. b.- Fotocopia de la escritura del predio objeto de la concesión y/o estudio situacional o de conveniencia con evaluación de estados financieros del Servicio a Concesionar. c.- Certificado de Libertad y Tradición con ampliación de la Tradición por un lapso superior a 20 años, emitido por la respectiva oficina de instrumentos públicos, con una*

expedición no mayor a treinta días a la presentación del proyecto de Acuerdo. d.- Términos de referencia de la concesión en el cual se especifique: tiempo, valor, criterios de convocatoria y/o evaluación de las ofertas. ***e.- Cuadro comparativo de oferentes donde se ilustre la evaluación financiera, jurídica, técnica y operativa de los mismos.***"[10] *(Negrillas y subrayas fuera del texto)*

"Parágrafo quinto.- Para obtener la autorización previa del Concejo Municipal para celebrar contratos para adquisición de maquinaria, vehículos, el alcalde deberá presentar adjunto al proyecto de Acuerdo que solicita autorización, los siguientes documentos: a.- Catálogos descriptivos de las características y especificaciones técnicas de los mismos. B.- Informe de Evaluación de las propuestas técnicas y financieras.[11]

Pues bien, de acuerdo a lo consagrado en el numeral 3 del artículo 313 de la Carta Política, los concejos municipales están facultados constitucionalmente para autorizar a los alcaldes para celebrar contratos. Además, deben reglamentar la autorización al Alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo (Ley 136 de 1994, artículo 32).

Sobre este punto es necesario recordar lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia C-738 del 11 de julio de 2001, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, al declarar la exequibilidad del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, según el cual corresponde al concejo municipal reglamentar el ejercicio de la referida autorización para contratar a que se refiere el artículo 313 Núm. 3 de la Constitución, así:

"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.

[10] Folio 16
[11] Folio 17

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.*** (Negrillas fuera del texto)

En ese sentido, también se debe distinguir claramente la función que confiere la norma demandada, de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, atribución especial en virtud de la cual este último funcionario podrá reglamentar las leyes nacionales, como ejercicio de una facultad constitucional que le es propia.

Lo expresado no quiere decir que, en cualquier caso en que la Constitución le confiera funciones de tipo normativo a los municipios, éstos puedan reglamentar las materias previstas sin tener en cuenta lo dispuesto por el legislador; por el contrario, ***el ejercicio de las funciones administrativas siempre debe estar acorde con lo dispuesto por las normas legales.*** *Lo que sucede es que, en ciertos casos, el alcance de la regulación legislativa de la materia es mucho menor, por haberle conferido la Carta a las entidades territoriales, directamente, la función reglamentaria correspondiente, la cual se diferencia de la potestad reglamentaria del Presidente de la República y, por ende, no está restringida por los dictados del legislador. Por lo tanto, en estos casos no se hace necesario que existan con anterioridad regulaciones legales minuciosas, para que las respectivas corporaciones territoriales desarrollen con plenitud tal atribución reglamentaria.* (Negrillas fuera del texto)

En consecuencia, al ser la norma acusada el desarrollo de una previsión constitucional expresa, en la que se asigna a los concejos la función reglamentaria en comento, se habrán de rechazar los cargos formulados contra ella.

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.*** (Negrillas fuera del texto)

(...)

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; 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.*** (Negrillas fuera del texto)

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 surtirse 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."

Así las cosas, se tiene que, si bien es cierto que los concejos podrán decidir cómo ha de surtirse el proceso de autorización de los contratos, en los casos en que sea necesario de conformidad con los intereses locales, es de anotar que, siempre habrá de respetarse lo dispuesto por el legislador en la Ley 80 de 1993 y demás legislación aplicable.

En el presente caso que ocupa a la Sala, el Acuerdo objeto de observaciones, al establecer que el Alcalde Municipal debe acompañar a la solicitud de autorización de contrato un *"cuadro comparativo de oferentes"*, transgrede las normas constitucionales referenciadas; toda vez que, regula un procedimiento para selección que se encuentra reglamentado de manera específica en el Estatuto de contratación, extralimitándose en Concejo Municipal en sus atribuciones, pues con ello pretende intervenir sobre la actividad contractual que es propia del Alcalde Municipal.

Igual sucede con lo establecido en el parágrafo quinto del artículo cuarto del Acuerdo, pues dispone que el Alcalde debe adjuntar a la solicitud de autorización, *"catálogos descriptivos de las características y especificaciones técnicas de la maquinaria y vehículos objeto del contrato"*, así como *"Informe de evaluación de las propuestas técnicas y financieras"*; excediendo el Concejo Municipal los límites de su competencia que sólo corresponden a trazar las reglas de la autorización en sí, sin que implique su intervención en los contratos a realizar.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro para la Sala que el Acuerdo No. 001 de 2019 de objeto de observaciones en sus parágrafos segundo y quinto del artículo cuarto, es susceptible de que sea declarada su invalidez, por violentar lo preceptuado en el artículo 209, numeral 3 del artículo 313 de la Constitución Nacional, así como lo estatuido en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 136 de 1994.

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

FALLA

PRIMERO: DESESTIMAR las observaciones presentadas contra el parágrafo noveno del artículo cuarto del Acuerdo No. 001 de 2019 del Concejo Municipal de San Jacinto - Bolívar, *"POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL DE SAN JACINTO PARA CONTRATAR, SE REGLAMENTAN LAS AUTORIZACIONES, SE DETERMINAN LOS CASOS EN QUE REQUIERE AUTORIZACIÓN PREVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR LA INVALIDEZ de los parágrafos segundo y quinto del artículo cuarto del Acuerdo No. 001 de 2019, expedido por el Concejo Municipal de San Jacinto (Bolívar), de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: COMUNÍQUESE esta determinación al señor Alcalde Municipal de San Jacinto (Bolívar) y al Concejo Municipal de dicha localidad y al señor Gobernador del Departamento de Bolívar.

TERCERO: ARCHÍVESE el expediente, una vez ejecutoriada esta providencia, previas las desanotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia. El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha Acta No. 035

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS **ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS (E)**