Toribio, Cauca, 16 de junio de 2023

Asunto: Concepto jurídico sobre facultades para contratar.

Cordial saludo:

En atención a la solicitud de remisión del acuerdo a través del cual el concejo municipal autoriza al alcalde de Toribio, Cauca para la suscripción de contratos y convenios, con el fin de proceder a suscribir un convenio interadministrativo, me permito manifestar que, en virtud de las disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales sobre la materia, el aludido acuerdo es innecesario para el fin aquí planteado, pues, de manera general y de acuerdo con la naturaleza de su cargo, el alcalde municipal cuenta con la facultad para la suscripción de contratos y convenios, sin que sea necesaria una autorización previa y periódica del concejo municipal, salvo en casos excepcionales y taxativamente señalados en la ley, entre los cuales no se encuentran contemplados los contratos o convenios interadministrativos.

Al respecto, es importante recordar lo que, de manera reiterada, ha manifestado el Consejo de Estado, como se transcribe a continuación:

> *De conformidad 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,* ***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. En este sentido, el entendimiento de que cada año o periodo de sesiones 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 136 de 1994 (que adelante se revisan), desconoce las facultades contractuales y de ejecución presupuestal del alcalde contenidas en las disposiciones anteriormente citadas. Además, una interpretación de esa naturaleza sería contraria a los principios de eficiencia, transparencia, celeridad y economía que orientan la actuación*

Proyecto y Revisó: Víctor Javier Vargas Ramírez Jefe de Oficina Jurídica

administrativa (artículos 209 C.P. y 3 de la Ley 489 de 1998). (Negritas fuera de texto).

Por otro lado, respecto de los casos de contratación excepcionales para los que esta autorización del concejo sí es necesaria, la misma providencia citada, dispone lo siguiente:

*Excepcionalmente, el alcalde necesitará autorización previa del concejo municipal para contratar en dos eventos: **a) 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; b) 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. Sobre el alcance de esta última potestad se ha aclarado 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 (dentro del concejo) para dicha autorización. Se ha indicado, por tanto, que la atribución del concejo municipal es restringida y exige un entendimiento sistemático y coherente con las potestades del alcalde para contratar, de manera que "los concejos municipales deben actuar con razonabilidad, de modo que solo estén sometidos a ese trámite aquellos tipos*

contractuales que lo ameriten por su importancia, cuantía o impacto en el desarrollo local". (Negritas fuera de texto).

Las anteriores conclusiones jurisprudenciales del máximo órgano de lo contencioso administrativo se desprenden de la interpretación sistemática de las siguientes disposiciones constitucionales y legales.

Artículo 313 de la Constitución Política de Colombia, Corresponde a los concejos:

"3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones delas que corresponde al Concejo (...)".

Artículo 315 ibidem establece: "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".

Artículo 11 de la Ley 80 de 1993 señala:

"DE LA COMPETENCIA PARA DIRIGIR LICITACIONES O CONCURSOS Y PARA CELEBRAR CONTRATOS ESTATALES. En las entidades estatales a que se refiere el artículo 2º.

1o. La competencia para ordenar y dirigir la celebración de licitaciones o concursos y para escoger contratistas será el jefe o representante de la entidad, según el caso.

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".

Artículo 25 ibidem señala: "DEL 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". (Negritas fuera de texto).

Artículo 91, literal d, numeral 5 de la Ley 136 de 1994 establece:

"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".

Como se colige de las normas transcritas, los alcaldes, como jefes de la administración y representantes legales de los municipios, 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.

En este sentido, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil en Concepto C. E. 2215 del 9 de octubre de 2014, C. P. William Zambrano Cetina, precisó:

"Con base en lo anterior, esta Sala ya había precisado, como ahora se reitera que: (i)De conformidad con el Estatuto de Contratación y las normas orgánicas de presupuesto, los alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos, representar legalmente al municipio y dirigir la actividad contractual de los mismos, sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal, salvo para los casos excepcionales en que este último o la ley lo hayan señalado expresamente".

Los casos excepcionales, en los cuales los alcaldes sí requieren autorización de los concejos municipales para contratar, son los que están expresa y taxativamente

establecidos en el artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, que dice:

"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 yla 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.

Parágrafo 4: 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".

Sobre este aspecto, el Consejo de Estado, en concepto del 5 de junio de 2008, citando la Sentencia C-738 de 2001 de la Corte Constitucional, sostuvo:

> *"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".*

Aunado a lo anterior, se tiene que el municipio incluyo en el acuerdo municipal por medio del cual se expedía el presupuesto anual de rentas, e ingresos y de gastos e inversiones del municipio de toribio cauca, para la vigencia fiscal comprendida entre el 1° de enero y 31 de diciembre de 2022, en su artículo decimoctavo la FACULTAD PARA CONTRATAR

donde se establecía que *el Alcalde Municipal queda facultado por el término de un (1) año a partir dela vigencia del presente acuerdo para celebrar todos los Contratos, Convenios y Acuerdos de pagos que sean necesarios para la ejecución del presente presupuesto con base en las normas establecidas en el estatuto presupuestal del municipio y la ley 80 de 1993, la ley 1150 de 2007, la ley 1474 de 2011, Decreto 1082 del 2015 y demás normas reglamentarias y concordantes; además deberá presentar un informe de lo realizado en dicho periodo. Parágrafo único: autorización: la facultad de qué trata el artículo 19 se extenderá al alcalde municipal encargado, cuando este sea designado con el cumplimiento de los requisitos legales (Encargado mediante decreto municipal cierra paréntesis por el alcalde municipal". (SIC).*

El citado acuerdo municipal fue objeto de revisión por parte del Gobernador del Cauca, en aplicación del artículo 305, numeral 10 de la constitución nacional, donde señala que "*compete al gobernador: "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"*, en dicha revisión se acusó el numeral 18 del Acuerdo No. 019 de 29 de noviembre de 2021 "POR MEDIO DEL CUAL SE EXPIDE EL PRESUPUESTO ANUAL DE RENTAS, E INGRESOS Y DE GASTOS E INVERSIONES DEL MUNICIPIO DE TORIBIO CAUCA, PARA LA VIGENCIA FISCAL COMPRENDIDA ENTRE EL 1° DE ENERO Y 31 DE DICIEMBRE DE 2022", proferido por el concejo municipal de Toribío, Cauca, señalando que la autorización para contratar debe ser tramitada por iniciativa privativa del alcalde sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del Concejo Municipal.

Que el gobernador del Cauca demando en acción de exequibilidad dicho artículo del citado acuerdo, demanda que llego al Tribunal Administrativo del Cauca, quien emitió fallo DECLARANDO NO AJUSTADO a la Constitución Política y a la ley el numeral 18 del Acuerdo No. 019 de 29 de noviembre de 2021 expedido por el Concejo Municipal de Toribío- Cauca, sustentado en el hecho de que *el tema de las autorizaciones para contratar por el alcalde, es preciso indicar que el jefe del ejecutivo local no necesita que se le emita una autorización para cada contrato a celebrar; En este sentido, es claro que no era necesario que el Concejo Municipal de Toribío Cauca autorizara al mandatario local, para ejercer facultades que por ley le son dadas. Lo anterior lleva a la Sala a declarar no ajustado a la Constitución y a la ley, el acuerdo ahora demandado, proferido por el Concejo Municipal de Toribío.*

En atención a la jurisprudencia citada y a la reseña normativa citada, el alcalde municipal de Toribio, Cauca tiene plenas facultades para la celebración de contratos y convenios, entre ellos, los convenios interadministrativos, comoquiera que estos no se encuentran en la lista para la cual, taxativamente, la ley establece que se precisa de autorización

previa y expresa del Concejo Municipal. Por lo tanto, se puede proceder a su suscripción, prescindiendo del acuerdo de facultades solicitado.

No siendo otro el motivo de la presente y agradeciéndole de antemano la atención prestada, me suscribo a usted.

SILVIO VALENCIA LEMUS
Alcalde Municipal

Proyecto y Revisó: Víctor Javier Vargas Ramírez Jefe de Oficina Jurídica