Función Pública

Concepto 263541 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000263541

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000263541

Fecha: 18/06/2020 09:55:17 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: ENTIDADES. Facultades otorgadas al Alcalde Municipal para contratar. RADICACION: 20209000246442 del 12 de junio de 2020.

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta por las facultades otorgadas al alcalde para contratar, me permito manifestarle lo siguiente:

De acuerdo con lo previsto en el numeral 5) del literal d) del artículo 91 de la Ley 136 de 1994, entre otras son funciones del alcalde, *"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."*

De acuerdo con lo anterior, se tiene que, por disposición legal, el alcalde de manera general cuenta con la facultad legal para celebrar contratos y convenios municipales.

Respecto de los contratos estatales que requieren facultad del concejo para que el alcalde los pueda celebrar, se tiene que el artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012:

"ARTÍCULO 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.

(...)

PARÁGRAFO 4°. De conformidad con el numeral 3° 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.

Conforme a la normativa citada se determina que, corresponde a los concejos municipales reglamentar los casos en que el alcalde requiere autorización previa para celebrar contratos, y decidir sobre la autorización de los contratos enunciados en el parágrafo 4 del artículo 32 de la ley 136 de 1994.

Es decir, que si bien es cierto el alcalde cuenta de manera general con la potestad legal para suscribir contratos estatales, existen algunas excepciones a esta regla, las cuales deben ser previamente determinadas por el concejo municipal, a efectos que el alcalde conozca en que eventos se requiere autorización previa por parte del concejo.

El Consejo de Estado mediante concepto número 9 de 2014 emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil, frente al particular indicó lo siguiente:

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.

ii. Ni el artículo 313-3 de la Constitución Política, ni el artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994 (que la Ley 1551 de 2012 conservó integralmente) facultan a los concejos municipales para someter a su autorización todos los contratos que celebre el alcalde.

iii. Para establecer el listado de contratos que requieren su autorización, los concejos municipales deben actuar con razonabilidad, proporcionalidad y transparencia, de modo que solo estén sometidos a ese trámite aquellos tipos contractuales que excepcionalmente lo ameriten por su importancia, cuantía o impacto en el desarrollo local.

iv. El acuerdo por medio del cual los concejos municipales establecen la lista de contratos que requieren su autorización tiene vigencia indefinida, salvo que el propio acuerdo señale lo contrario. En consecuencia, no es necesario que todos los años o al inicio de cada periodo de sesiones se vuelva a expedir un nuevo acuerdo sobre la materia. Ello claro está, sin perjuicio de la facultad natural de los concejos de modificar o adicionar sus acuerdos anteriores en cualquier momento.

v. la potestad que la Constitución Política y la ley le confieren a los concejos municipales es de naturaleza administrativa y, por tanto, no les permite "legislar" o expedir normas en materia contractual. La expresión "reglamentar la autorización al alcalde para contratar" del artículo 32-3 de la ley 136 de 1994 no abre la posibilidad de modificar o adicionar el Estatuto General de Contratación Pública (ley 80 de 1993); tal expresión solo se refiere a la posibilidad de establecer el tramite interno – dentro del concejo- de la autorización solicitada por el alcalde en los casos en que ella sea necesaria (cómo se reparte internamente el estudio de la solicitud, su divulgación entre los concejales, la citación a sesiones para su discusión, la forma en que se desarrolla la deliberación y se adopta la decisión final, etc.)

vi. La inobservancia de los límites constitucionales y legales anotados, así como la obstrucción o interferencia injustificada de la función del alcalde para dirigir la actividad contractual del municipio, puede generar en los concejales responsabilidades disciplinarias, fiscales, patrimoniales y penales, según el caso.

En síntesis, la atribución del concejo municipal de señalar qué contratos requerirán su autorización, está regido por un principio de excepcionalidad, según el cual frente a la facultad general de contratación del alcalde municipal, solo estarán sujetos a un trámite de autorización previa aquellos contratos que determine la ley o que excepcionalmente establezca el concejo municipal cuando tenga razones suficientes para ello.

Dicho de otro modo, que los contratos que celebra el acalde requieran autorización del concejo municipal no es, ni puede ser, la regla general sino la excepción. De lo contrario se desdibujarían las competencias y responsabilidades que la Constitución y la ley también le asignan al jefe de la administración local en materia de ejecución presupuestal, prestación de servicios públicos y atención de las necesidades locales.

Finalmente cabe señalar que el legislador podría, como sería incluso recomendable, desarrollar de manera detallada criterios adicionales a los ya señalados por la jurisprudencia, para garantizar así mayor uniformidad y coherencia en el ejercicio de la atribución constitucional de los concejos municipales a la que se ha hecho referencia." (Subrayas fuera de texto)

De acuerdo con el Consejo de Estado, la atribución del concejo municipal de señalar qué contratos requerirán su autorización, está regido por un principio de excepcionalidad, según el cual frente a la facultad general de contratación del alcalde municipal, solo estarán sujetos a un trámite de autorización previa aquellos contratos que determine la ley o que excepcionalmente establezca el concejo municipal cuando tenga razones suficientes para ello, lo contrario; es decir, si para la suscripción de cada contrato se requiriese autorización por parte del concejo municipal, se desdibujarían las competencias y responsabilidades que la Constitución y la ley también le asignan al jefe de la administración local en materia de ejecución presupuestal, prestación de servicios públicos y atención de las necesidades locales.

De otra parte, señala el Consejo de Estado que, el acuerdo por medio del cual los concejos municipales establecen la lista de contratos que requieren su autorización tiene vigencia indefinida, salvo que el propio acuerdo señale lo contrario.

En consecuencia, no es necesario que todos los años o al inicio de cada periodo de sesiones se vuelva a expedir un nuevo acuerdo sobre la materia. Ello claro está, sin perjuicio de la facultad natural de los concejos de modificar o adicionar sus acuerdos anteriores en cualquier momento.

Así las cosas, se precisa que en materia de contratación estatal, el alcalde cuenta con la facultad legal para su suscripción y de manera excepcional requerirá de autorización por parte del concejo en aquellos contratos relacionados en el parágrafo 4 del artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012, así como aquellos que excepcionalmente establezca el concejo municipal, cuando tenga razones suficientes para ello.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid – 19, me permito indicar que en el link http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo y https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Harold Herreño

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

GCJ-601 - 11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-03-07 14:42:49