



Función Pública

Concepto Sala de Consulta C.E. 2238 de 2015 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

CONSEJO DE ESTADO

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA

Bogotá D.C., once (11) de marzo de dos mil quince (2015).-

Rad. No. 11001-03-06-000-2014-00285-00

Número interno: 2238

Referencia: SOBRE LA VIABILIDAD DE QUE UN ALCALDE SIN FACULTADES OTORGADAS MEDIANTE ACUERDO DEL CONCEJO MUNICIPAL SUSCRIBA UN CONTRATO Y/O CONVENIO INTERADMINISTRATIVO CON ENTIDADES DEL ORDEN NACIONAL.

Actor: MINISTERIO DEL INTERIOR

El Ministerio del Interior consulta a esta Sala si el alcalde requiere autorización del concejo municipal para suscribir un contrato o convenio interadministrativo con entidades del orden nacional, con el fin de recibir recursos de cofinanciación para la construcción de una obra pública de interés general.

1. ANTECEDENTES

De acuerdo con el organismo consultante, el asunto tiene los siguientes antecedentes normativos:

1. El artículo 315 de la Constitución Política le asigna al alcalde municipal la función de dirigir la acción administrativa del municipio y garantizar la prestación de los servicios a su cargo; además, como representante legal del municipio y responsable de la ejecución presupuestal, le corresponde suscribir los contratos y convenios que requiere el ente local.

2. Por su parte, el artículo 313-3 de la Constitución Política establece como atribución de los concejos municipales *“autorizar al alcalde para celebrar contratos”*. Esta potestad se ejerce de conformidad con el artículo 32 de la Ley 136 de 1994, según el cual a los concejos municipales les corresponde *“3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo.”*

3. Con base en lo anterior, la jurisprudencia ha indicado que la atribución de los concejos municipales en relación con la contratación del municipio se circunscribe a (i) señalar los contratos que requieren su autorización y (ii) fijar el trámite interno para la obtención de tal

4. En este contexto, entidades del orden nacional, en particular el Ministerio del Interior, suscribe convenios interadministrativos de cofinanciación con entidades territoriales, quienes reciben recursos para construir obras públicas o mejorar la infraestructura local, a cuyo efecto los municipios deben disponer de los terrenos o inmuebles donde se construirán dichas obras.

Con base en lo anterior SE PREGUNTA:

“¿Es viable que un alcalde, sin facultades otorgadas mediante acuerdo del concejo municipal, suscriba un contrato y/o convenio interadministrativo con entidades del orden nacional, en donde el municipio como contrapartida aporte un lote de su propiedad para la construcción de una obra pública de interés general?”

2. CONSIDERACIONES

1. La facultad de los alcaldes para contratar y los casos en que requiere autorización previa del concejo municipal. Reiteración.

Sobre la facultad de los alcaldes para contratar y los casos en que requiere autorización previa del concejo municipal, esta Sala ya se ha pronunciado en Conceptos 1371 de 2001 y 1889 de 2008 y, recientemente, en los radicados con los números 2215 de 2014 y 2230 de 2015.

Particularmente, en estos dos últimos conceptos la Sala señaló, como ahora se reitera, las siguientes reglas de interpretación de las normas constitucionales y legales aplicables al caso:

1.1. Los alcaldes tienen competencia constitucional y legal propia para suscribir contratos

De conformidad con los artículos 315-31 de la Constitución Política, 11-32 de la Ley 80 de 1993, 91-D-53 de la Ley 136 de 1994 y 1104 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 administrativa (artículos 209 C.P. y 3º de la Ley 489 de 1998).

En este sentido la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló recientemente 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.”⁵

1.2. Solo excepcionalmente el alcalde necesitará autorización del concejo municipal para contratar.

Excepcionalmente, el alcalde necesitará autorización previa del concejo municipal para contratar en dos eventos:

a. En los casos expresamente señalados en el párrafo 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.”*

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, que establecen:

“ARTÍCULO 313. Corresponde a los concejos:

(...) 3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.

ARTÍCULO 32º.- 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.”

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 autorización⁶.

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”*⁷.

Así pues, se debe reiterar que a través de la atribución constitucional del artículo 313-3 de la Constitución Política, de naturaleza netamente administrativa, el concejo municipal no puede (i) someter todos los contratos que vaya a suscribir el alcalde a su autorización previa, sino solamente aquellos que por su naturaleza, monto, o materia pueden afectar de manera importante la vida municipal; (ii) modificar el estatuto de contratación pública o sus normas reglamentarias o establecer trámites o requisitos adicionales para el respectivo contrato; o (iii) interferir en las potestades contractuales que la Constitución y la ley le asignan al alcalde como representante legal del municipio⁸. Al respecto esta Sala indicó:

*"En efecto, la atribución de los concejos municipales de señalar qué contratos deben someterse a su autorización tiene límites derivados (i) de la naturaleza jurídica administrativa de la función (en ningún caso legislativa); (ii) de las competencias privativas del Congreso de la República para expedir el estatuto general de contratación pública (artículo 150, inciso final, C.P.); y (iii) de las competencias propias de los alcaldes para ejecutar el presupuesto local, dirigir la actividad contractual del municipio y asegurar la prestación eficiente y oportuna de los servicios a su cargo."*⁹

1.3 Síntesis: la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción es la necesidad de obtener autorización del concejo municipal

Como ha quedado expuesto y puede observarse a través de los diferentes conceptos de esta Sala sobre la materia¹⁰, ha habido un cambio paulatino pero radical en la interpretación del artículo 313-3 de la Constitución Política sobre la autorización de los concejos municipales a los alcaldes para contratar.

En efecto, si bien en un principio se pensaba que el alcalde no podía contratar mientras que el concejo municipal no lo autorizara para tales efectos, lo que usualmente se traducía en el convencimiento de que era necesario obtener por el alcalde un acuerdo municipal anual que le otorgara dicha habilitación, actualmente es claro que esa interpretación no es la que corresponde al análisis sistemático de las disposiciones constitucionales y legales que regulan la materia.

Por el contrario, debe entenderse según los artículos 313-3 de la Constitución y 32 de la Ley 136 de 1994, en concordancia 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, que 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, salvo en dos casos: (i) cuando así lo haya previsto la ley; y (ii) cuando así lo haya dispuesto el concejo municipal expresamente mediante acuerdo.

De este modo, en caso de silencio de la ley o en ausencia de acuerdo que someta un determinado contrato a autorización previa del concejo municipal, habrá de entenderse que el alcalde puede celebrarlo, sin necesidad de tal autorización, con base en sus facultades constitucionales y legales en materia contractual.

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala procede a resolver el punto concreto planteado en la consulta.

2. El asunto consultado

El organismo consultante pregunta a la Sala si *"es viable que un alcalde, sin facultades otorgadas mediante acuerdo del concejo municipal, suscriba un contrato y/o convenio interadministrativo con entidades del orden nacional, en donde el municipio como contrapartida aporte un lote de su propiedad para la construcción de una obra pública de interés general"*. (Se resalta)

En particular, la consulta se refiere a convenios de cofinanciación mediante los cuales la Nación o entidades del sector nacional entregan recursos a los municipios para la construcción de obras públicas o el mejoramiento de su infraestructura, a cuyo efecto los municipios deben facilitar los terrenos o inmuebles donde se desarrollarán dichos proyectos. En ese sentido, existe un mejoramiento de la infraestructura local sin que el municipio pierda o ceda la propiedad o el uso de los bienes que aporta al convenio, los cuales, por tanto siguen perteneciendo a la

Según se indicó un alcalde puede celebrar todos los contratos necesarios para el cumplimiento de sus funciones y constitucionales legales sin autorización del concejo municipal, salvo que (i) el contrato a celebrarse aparezca listado del parágrafo 4º de la ley 136 de 1994 o en otra ley; o (ii) el concejo lo haya dispuesto previa y expresamente mediante acuerdo. Si se da alguna de estas hipótesis la autorización previa del concejo municipal será necesaria so pena de nulidad del respectivo contrato o convenio¹.

Ahora bien, como quiera que para el caso consultado el convenio a celebrarse no se encuentra dentro de aquellos para los cuales la Ley 136 de 1994 exige autorización previa del concejo municipal, puede concluirse que este trámite solo deberá agotarse en los municipios en los que así se haya dispuesto mediante acuerdo². Dicho de otro modo, si en el municipio donde se va a celebrar el convenio no existe un acuerdo que exija tal autorización para el tipo de convenios que se planea suscribir, estos podrán celebrarse directamente por el alcalde sin necesidad de acudir previamente al concejo municipal.

En cualquier caso debe recordarse, como ya se ha reiterado por esta Sala, que esa facultad de las corporaciones locales de someter a su revisión previa determinados contratos no es absoluta, tiene carácter excepcional y debe ejercerse racionalmente. Por otra parte no puede utilizarse para interferir en la contratación del municipio o establecer trámites o requisitos no previstos en el Estatuto General de Contratación Pública y no puede en ningún caso desconocer las competencias constitucionales y legales propias del alcalde en materia contractual.

Con base en lo anterior,

3. La Sala RESPONDE:

¿Es viable que un alcalde, sin facultades otorgadas mediante acuerdo del concejo municipal, suscriba un contrato y/o convenio interadministrativo con entidades del orden nacional, en donde el municipio como contrapartida aporte un lote de su propiedad para la construcción de una obra pública de interés general?

La autorización previa del concejo municipal para suscribir convenios o contratos interadministrativos con entidades del orden nacional cuyo objeto sea la entrega de recursos para mejorar la infraestructura local o la construcción de obras públicas y donde el municipio aporta un inmueble de su propiedad sin renunciar a su titularidad, solo será necesaria en los municipios en que así lo exija expresamente un acuerdo municipal.

En consecuencia, si no existe un acuerdo municipal que someta el tipo de convenio por celebrarse a autorización previa del concejo municipal, el alcalde podrá celebrarlo sin necesidad de dicha autorización, con base en sus facultades constitucionales y legales en materia contractual.

Remítase al señor Ministro del Interior y a la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República.

ÁLVARO NAMÉN VARGAS

PRESIDENTE DE LA SALA

GERMÁN BULA ESCOBAR

CONSEJERO DE ESTADO

WILLIAM ZAMBRANO CETINA

CONSEJERO DE ESTADO

LUCÍA MAZUERA ROMERO

SECRETARIA DE LA SALA

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

¹“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 (...)”.

2 “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.”

³ “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.”

⁴ “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.”

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

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

7 Concepto 2215 de 2014. En la Sentencia C-738 de 2001 la Corte Constitucional también había señalado que: “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.”

8 Conceptos 1889 de 2008, 2215 de 2014 y 2230 de 2015.

9 Concepto 2215 de 2014.

10 Conceptos 1371 de 2001 y 1889 de 2008 y, recientemente, en los radicados con los números 2215 de 2014 y 2230 de 2015.

1¹ “De conformidad con los anteriores conceptos, se puede afirmar que la autorización para contratar emanada del Concejo Municipal es un requisito determinante del contrato estatal en aquellos casos en la Ley o el Reglamento del Concejo Municipal hayan dispuesto tal requerimiento y éste último sólo lo puede establecer con arreglo a la Ley.” (Sección Tercera, sentencia del 29 de mayo de 2014, expediente 2004-02098).

1³ Según las características del convenio expuestas en la consulta, la autorización de concejo municipal se requeriría si mediante acuerdo se ha exigido dicho trámite para, por ejemplo, convenios de cofinanciación o convenios interadministrativos o que tengan por objeto la construcción de obra pública o el uso de inmuebles municipales, entre otros. Se deberá analizar en cada caso concreto.

Fecha y hora de creación: 2026-03-26 11:33:26