

C-152-95

Sentencia No. C-152/95

#### LEY DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Naturaleza

A la luz de los artículos 288 y 151 de la Constitución, la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, corresponde a la ley orgánica de ordenamiento territorial, que en ningún momento puede confundirse con una ley ordinaria como la ley 136 de 1994. Esta última, como lo indica su título, contiene normas destinadas a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Por eso sus disposiciones guardan relación con la manera como los municipios funcionan, como ejercen las competencias propias, y no tocan el tema de la distribución de las competencias, que corresponde a la ley orgánica de ordenamiento territorial.

#### PLANES Y PROGRAMAS DE DESARROLLO ECONOMICO,SOCIAL Y DE OBRAS PUBLICAS-Iniciativa/ALCALDE-Funciones/CONCEJO MUNICIPAL-Funciones

Hay una perfecta coincidencia entre las tres normas: corresponde al alcalde presentar los proyectos de acuerdo sobre las materias señaladas; compete al Concejo adoptar tales planes y programas y, en consecuencia, el párrafo 1o. del art. 71 se limita a reconocer la competencia del alcalde para presentar el proyecto y la del Concejo para debatirlo y, si lo estima conveniente, aprobarlo.

#### ESTABLECIMIENTOS PUBLICOS MUNICIPALES-Iniciativa para su creación/EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES MUNICIPALES-Iniciativa

Claramente se ve que en cuanto a la creación de establecimientos públicos y de empresas industriales y comerciales, lo mismo que a la participación del municipio en la creación de sociedades de economía mixta, la Constitución reserva al alcalde la iniciativa, tal como lo hacía la anterior.

#### PROYECTO DE ACUERDO-Reserva de la iniciativa

El silencio del Constituyente frente a la reserva en favor de la iniciativa radicada en el alcalde, podría esgrimirse para definir la inconstitucionalidad de la disposición acusada, sólo

si el régimen y los límites aplicables al concejo tuvieran como fuente exclusiva la Constitución Política. Empero, tanto desde el punto de vista funcional como material, el sistema establecido por la norma constitucional, permanece abierto a la regulaciones legales, las cuales, desde luego, deben sujetarse a la Constitución.

#### AUTONOMIA LOCAL-Núcleo esencial

Examinada la norma legal, desde la perspectiva de la autonomía local, no se observa que se vulnere en modo alguno su núcleo esencial: (1) las decisiones finalmente se adoptan por el concejo que es un órgano de autogobierno; (2) el alcalde tiene el carácter de autoridad local, democráticamente elegido; (3) la reserva de la iniciativa, dada la índole de las precisas funciones respecto de las cuales se predica, en su mayoría con una proyección directa en el erario municipal, es razonable. En efecto, el alcalde, como Jefe de la Administración local, debe cuidar de la sanidad y solidez de la hacienda municipal. El mismo proceso de autonomía y la prestación de los servicios municipales, pueden ponerse en serio peligro si no se establecen mecanismos de control al desmedido gasto público, los cuales deben tener eficacia incluso preventiva; (4) finalmente, la reserva en materia de la concesión de facultades pro tempore, reafirma la autonomía del concejo y evita que el mismo se desligue de sus competencias y responsabilidades propias.

Ref: Expediente D-671

Demanda de inconstitucionalidad del parágrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994 "Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios."

Actor:

Alberto Piedrahíta Muñoz

Magistrados Ponentes:

Dr. Jorge Arango Mejía

Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., según consta en acta número doce (12), a los cinco (5) días del mes de abril de mil novecientos noventa y cinco (1995).

## I. Antecedentes

El ciudadano Alberto Piedrahíta Muñoz, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6 y 241, numeral 4, de la Constitución, presentó ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad en contra del párrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994.

Por auto del cinco (5) de agosto de 1994, el Magistrado sustanciador admitió la demanda, ordenando la fijación del negocio en lista para asegurar la intervención ciudadana dispuesta por los artículos 242, numeral 1, de la Constitución, y 7, inciso segundo, del decreto 2067 de 1991. Dispuso también, el envío de copia de la demanda al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso de la República, y al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor.

Por medio de oficio número 223, del quince (15) de septiembre de 1994, el señor Procurador General de la Nación, doctor Orlando Vásquez Velásquez, comunicó su impedimento para conceptuar dentro del proceso de la referencia, por haber sido miembro del Congreso de la República durante la tramitación y aprobación de la ley 136 de 1994, de la cual hace parte la norma parcialmente acusada.

Por auto del veintidós (22) de septiembre de 1994, la Sala Plena de esta Corporación aceptó el impedimento manifestado por el señor Procurador General de la Nación, para conceptuar dentro del proceso de la referencia, pues la causal alegada por él, está consagrada en el decreto 2067 de 1991, para los Magistrados de la Corte, aplicable al señor Procurador, porque su intervención es obligatoria en los procesos de constitucionalidad, artículo 242, numeral 2o., de la Constitución. Por tanto, la Corte ordenó dar traslado de la demanda al señor Viceprocurador General de la Nación, para que rindiera el concepto correspondiente.

Cumplidos los requisitos exigidos por el decreto 2067 de 1991 y recibido el concepto del señor Viceprocurador General de la Nación, entra la Corte a decidir.

### A. NORMA ACUSADA

El siguiente es el texto de la norma acusada, con la advertencia que se subraya lo

demandado:

(junio 2)

" Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

"El Congreso de Colombia

DECRETA:

"...

" ARTICULO 71. INICIATIVA: Los proyectos de acuerdo pueden ser presentados por los concejales, los alcaldes y en materia relacionada con sus atribuciones por los personeros, los contralores y las Juntas Administradoras Locales. También podrá ser de iniciativa popular de acuerdo con la Ley Estatutaria correspondiente.

"Parágrafo 1. Los acuerdos a los que se refieren los numerales 2, 3, y 6 del Artículo 313 de la Constitución Política, sólo podrán ser dictados a iniciativa del alcalde.

" Parágrafo 2. Serán de iniciativa del Alcalde, de los Concejales o por iniciativa popular, los proyectos de acuerdo que establecen la división del territorio municipal en comunas y corregimientos y la creación de Juntas Administradoras Locales."

## B. LA DEMANDA

En escrito muy breve, el actor considera que el parágrafo acusado del artículo 71 de la ley 136 de 1994, desconoce el artículo 313 de la Constitución, pues limita el ámbito de competencia de los Concejos Municipales, al establecer que determinadas materias, como las contenidas en los numerales 2o., 3o. y 6o. del artículo 313 de la Constitución, son de iniciativa del alcalde, cuando la norma constitucional no estableció esa restricción. De esa manera, expresa el demandante que, " ...los concejos municipales solamente serían organismos de papel, una corporación sin atribución alguna..."

## C. INTERVENCIONES

De conformidad con el informe secretarial del veinticuatro (24) de agosto de 1994, el término constitucional establecido para intervenir en la defensa o impugnación de la norma demandada venció en silencio.

#### D. CONCEPTO DEL VICEPROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Por medio del oficio número 538, de noviembre diez y ocho (18) de 1994, el Viceprocurador General de la Nación, doctor Orlando Solano Bárcenas, rindió el concepto de rigor, solicitando a la Corte Constitucional declarar INEXEQUIBLE el párrafo acusado cuando hace referencia a los numerales 3o. y 6o. del artículo 313 de la Constitución y EXEQUIBLE la referencia al numeral 2o., del referido precepto constitucional.

El señor Viceprocurador explica que el análisis del cargo formulado por el demandante, contra el párrafo primero del artículo 71 de la ley 136 de 1994, debe hacerse teniendo en cuenta la nueva dimensión que le dió la Constitución de 1991, a las distintas entidades territoriales, pues con fundamento en la autonomía que ésta les reconoció, sus distintos órganos de administración acrecentaron sus competencias y facultades. Sin embargo, ese aumento de competencias no evidencia una preeminencia de un órgano sobre los otros, para el caso concreto del Concejo municipal sobre el alcalde, pues las características de cada uno hacen que cumplan sus funciones dentro de un esquema de cooperación armónica.

Por tanto, dentro de ese esquema, el señor Viceprocurador entra a estudiar el texto del párrafo acusado, en relación con las facultades que el artículo 313 de la Constitución reconoció en los Concejos Municipales, así:

El numeral segundo del artículo 313 faculta a los Concejos Municipales, para adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas, atribución que complementa la facultad dada por la misma Constitución, a los alcaldes para presentar ante el Concejo los proyectos de acuerdo relacionados con esos temas y otros, como el presupuesto de rentas y gastos, artículo 315, numeral 5o. Así, pues, es la misma Constitución la que fija en cabeza del Alcalde, la facultad de presentar los acuerdos relacionados con las materias allí descritas.

Por tanto, cuando el párrafo acusado establece que los acuerdos relacionados con los planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas sólo pueden ser de

iniciativa del alcalde, no establece limitación alguna a los Concejos Municipales, sólo desarrolla y armoniza las facultades de esta Corporación, con las que la misma Constitución reconoció en cabeza de los alcaldes municipales, artículo 315.

Finalmente, en relación con la referencia al numeral 6o. que hace el párrafo demandado, expresa que la iniciativa del alcalde sólo se circunscribe a la creación de entidades descentralizadas a nivel local, pero no para determinar la estructura misma de la administración ni para fijar la funciones, o escalas salariales, pues estas materias también pueden ser de iniciativa de los concejales.

## II. Consideraciones de la Corte Constitucional

Procede la Corte Constitucional a decidir sobre este asunto, previas las siguientes consideraciones.

### Primera.- Competencia.

La Corte es competente para conocer de este proceso, en virtud de lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución.

### Segunda.- Aclaración previa.

En principio, el ponente de este proceso era únicamente el magistrado Jorge Arango Mejía. Presentado por éste el proyecto de sentencia, la mayoría de la Sala Plena no compartió la inexequibilidad propuesta así:

“Declárase INEXEQUIBLE el mismo párrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994, en cuanto determina que solamente los alcaldes podrán presentar proyectos de acuerdo sobre las materias a las cuales se refieren: a) el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución, que reza: “Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo”; y, b) la primera parte del numeral 6 del mismo artículo 313, que reza: “Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleo”. Sobre todos estos asuntos pueden presentar proyectos de acuerdo tanto el alcalde como los concejales.”

La mayoría, por el contrario, consideró EXEQUIBLE todo lo demandado. Por consiguiente, las motivaciones sobre la inexecutable propuesta originalmente y que no fue aceptada, se reemplazan por las que redactó el otro ponente doctor, Eduardo Cifuentes Muñoz. Tales motivaciones comienzan en el literal c), de la consideración cuarta y van hasta el final de la parte motiva.

Tercera.- Por qué la ley 136 de 1994 no tenía que ser ley orgánica.

Antes de entrar en el análisis de la disposición demandada, conviene preguntarse si la ley a la cual ella pertenece tenía que ser orgánica, de las previstas por el artículo 151 de la Constitución, o no. Porque de serlo, existiría un vicio de forma que podría cobijar el artículo acusado.

Para la Corte, la respuesta es negativa, por los siguientes motivos.

En primer lugar, la propia ley 136, por lo menos en dos de sus normas, establece o define su carácter de ley ordinaria. En efecto, veamos:

El artículo 2o. sobre Régimen de los municipios, dice que en materia de la distribución de competencias con la Nación y las entidades territoriales, y los regímenes de planeación y presupuestal, el régimen municipal estará definido, “por las correspondientes leyes orgánicas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 288, 342 y 352 de la Constitución Política.” (Literal a), artículo 2o.).

Y en el artículo 4o. determina que “Los municipios ejercen las competencias que les atribuyen la Constitución y la ley, conforme a los principios señalados en la ley orgánica de ordenamiento territorial...”

Esto lleva a concluir con toda certeza que el Congreso al tramitar la ley 136 no tuvo la intención de hacer la distribución de competencias prevista en la Constitución, pues expresamente ordenó que tal distribución se haría en otra ley, esa sí orgánica. Pero, ¿fue acertada esta determinación?

A juicio de la Corte, sí lo fue, por una sencilla razón: el Congreso se limitó a aplicar una disposición expresa de la Constitución, el artículo 288, cuyo primer inciso dispone: “La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la

Nación y las entidades territoriales”.

En consecuencia, cuando el artículo 151 de la Constitución se refiere a las leyes orgánicas y dice que por medio de ellas se establecerán, entre otras, las normas “relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales”, está en perfecta concordancia con el 288 citado, pues ambos se refieren a la misma distribución de competencias.

Como es bien sabido, apenas ahora el Congreso de la República comenzará a estudiar el proyecto de ley orgánica de ordenamiento territorial presentado por el Gobierno.

En conclusión, a la luz de los artículos 288 y 151 de la Constitución, la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, corresponde a la ley orgánica de ordenamiento territorial, que en ningún momento puede confundirse con una ley ordinaria como la ley 136 de 1994. Esta última, como lo indica su título, contiene normas destinadas a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Por eso sus disposiciones guardan relación con la manera como los municipios funcionan, como ejercen las competencias propias, y no tocan el tema de la distribución de las competencias, que corresponde a la ley orgánica de ordenamiento territorial.

Cuarta.- Examen de la norma demandada, en relación con las de la Constitución que se dice han sido quebrantadas

Para concluir si el párrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994, es conforme a la Constitución, o contraría alguna de sus normas, es menester examinarlo, comenzando por aquellas que según el demandante han sido quebrantadas. Así se procederá.

A. Adopción de los planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas

De conformidad con el numeral 2 del artículo 313 de la Constitución, corresponde a los Concejos “Adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas”. Y según el numeral 5 del artículo 315, también de la Constitución, entre las atribuciones del alcalde está la de “Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos...”.

Por su parte, el párrafo 1o. del art. 71 de la ley 136 de 1994, en relación con esta materia, se limita a establecer que los acuerdos correspondientes a los planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas “sólo podrán ser dictados a iniciativa del alcalde”.

Hay, pues, una perfecta coincidencia entre las tres normas: corresponde al alcalde presentar los proyectos de acuerdo sobre las materias señaladas (numeral 5 del art. 315); compete al Concejo adoptar tales planes y programas (numeral 2 del artículo 313); y, en consecuencia, el párrafo 1o. del art. 71 se limita a reconocer la competencia del alcalde para presentar el proyecto y la del Concejo para debatirlo y, si lo estima conveniente, aprobarlo.

Todo lo cual concuerda con la obligación impuesta a los candidatos a alcaldías y gobernaciones, de presentar sus programas, cuyo incumplimiento puede acarrear la revocación del mandato.

En conclusión: como el párrafo 1o. del artículo 71 se ajusta a las señaladas normas de la Constitución, de las cuales es un cabal desarrollo, será declarado exequible, en lo que se refiere a las materias de que trata el numeral 2 del artículo 313 de la Constitución.

B. La creación de establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales y la autorización para crear sociedades de economía mixta

Según el numeral 6 del artículo 313 de la Constitución, corresponde al Concejo “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”.

La norma anterior corresponde, casi literalmente, a las atribuciones 3a y 4a de los concejos, establecidas por el artículo 197 de la Constitución anterior, así:

“Son atribuciones de los concejos, que ejercerán conforme a la ley, las siguientes:

“3a) Determinar la estructura de la administración municipal, las funciones de las diferentes dependencias y las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos”.

“4a) Crear, a iniciativa del alcalde, los establecimientos públicos, sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales, conforme a las normas que determine la ley”.

Claramente se ve que en cuanto a la creación de establecimientos públicos y de empresas industriales y comerciales, lo mismo que a la participación del municipio en la creación de sociedades de economía mixta, la Constitución reserva al alcalde la iniciativa, tal como lo hacía la anterior.

C. Reserva de la iniciativa al alcalde para presentar proyectos de acuerdo en las demás materias a que alude la disposición acusada. ¡Error! Marcador no definido.

La Corte Considera que la reserva que la ley introduce en punto a la iniciativa para presentar proyectos de acuerdo en los asuntos a los que se refiere el numeral 3 y el 6 del artículo 313 de la C.P, éste último parcialmente analizado en el acápite anterior, se ajusta a la Carta.

1. La Corte debe resolver si la ley, no obstante que el Constituyente haya guardado silencio, puede, en relación con las materias contempladas en la disposición acusada, reservar al alcalde la iniciativa para presentar proyectos de acuerdo.

2. No se discute que el alcalde está sujeto a lo que dispongan los acuerdos formalmente adoptados y que goza de iniciativa general para presentar proyectos de acuerdo. Lo que se debate es si la ley puede, respecto de ciertas funciones constitucionales de los concejos, restringir la iniciativa para presentar tales proyectos, otorgándosela exclusivamente a los alcaldes. Las dos circunstancias anotadas, en consecuencia, ignoran el problema de fondo y no pueden servir como fundamento a una decisión de inexecutableidad.

3. El silencio del Constituyente frente a la reserva en favor de la iniciativa radicada en el alcalde, podría esgrimirse para definir la inconstitucionalidad de la disposición acusada, sólo si el régimen y los límites aplicables al concejo tuvieran como fuente exclusiva la Constitución Política. Empero, tanto desde el punto de vista funcional (CP art. 313-10) como material (CP art. 287), el sistema establecido por la norma constitucional, permanece abierto a la regulaciones legales, las cuales, desde luego, deben sujetarse a la Constitución.

4. No se remite a duda que las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses. Sin embargo, la Constitución precisa que ella se lleva a cabo “dentro de los

límites de la Constitución y la ley” (CP art. 287). No toda limitación o restricción legal puede ser admisible. El núcleo esencial de la autonomía de las entidades territoriales no puede ser afectado por las leyes que se dicten en este campo. Si así fuere, se modificaría la fisonomía del Estado que siempre ha de reflejar una síntesis equilibradora entre lo unitario y la descentralización y autonomía de sus entidades territoriales (CP art. 1).

5. Examinada la norma legal, desde la perspectiva de la autonomía local, no se observa que se vulnere en modo alguno su núcleo esencial: (1) las decisiones finalmente se adoptan por el concejo que es un órgano de autogobierno; (2) el alcalde tiene el carácter de autoridad local, democráticamente elegido; (3) la reserva de la iniciativa, dada la índole de las precisas funciones respecto de las cuales se predica, en su mayoría con una proyección directa en el erario municipal, es razonable. En efecto, el alcalde, como Jefe de la Administración local, debe cuidar de la sanidad y solidez de la hacienda municipal. El mismo proceso de autonomía y la prestación de los servicios municipales, pueden ponerse en serio peligro si no se establecen mecanismos de control al desmedido gasto público, los cuales deben tener eficacia incluso preventiva; (4) finalmente, la reserva en materia de la concesión de facultades pro tempore, reafirma la autonomía del concejo y evita que el mismo se desligue de sus competencias y responsabilidades propias.

6. No considera la Corte que la norma legal haya hecho una interpretación analógica de las restricciones que respecto de materias semejantes la Constitución establece en el artículo 154. El Congreso tiene en esta materia capacidad innovadora, siempre que respete la Constitución (CP art. 287). El hecho de que la restricción legal guarde semejanza con la constitucional, abona su exequibilidad, pues simplemente acredita que los motivos que tuvo en mente el Constituyente para restringir en ciertos casos la iniciativa legislativa de los congresistas, guardadas las proporciones, pueden ser pertinentes en el ámbito municipal.

### III.- Decisión

Por las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declárase EXEQUIBLE el párrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese, e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-152/95

CONCEJO MUNICIPAL-Estructura de la Administración Municipal (Salvamento de voto)

La primera parte del numeral 6 del artículo 313 atribuye al Concejo la competencia para definir la estructura de la administración municipal; las funciones o finalidades de sus dependencias; y las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos. Es decir, trazar el esquema de esta administración, pero no crear empleos, ni entrar en el detalle de tal administración.

ESTABLECIMIENTOS PUBLICOS MUNICIPALES-Iniciativa para su creación/CONCEJAL-Prohibición para presentar proyectos de acuerdo (Salvamento de voto)

¿Cómo sostener que lo que se dispone, en forma excepcional, en relación con el ejercicio de una función, y que implica la prohibición a los concejales para presentar proyectos de acuerdo en relación con ella, pueda extenderse a otras funciones, previstas no sólo en el mismo artículo sino en el mismo numeral, pero a las cuales no se extendió la mencionada excepción, o la prohibición? No hay que olvidar que los concejales, en virtud de su condición de tales, tienen iniciativa sobre todas las materias correspondientes a las funciones de los concejos. Esta es la regla general. Las excepciones a esa iniciativa, que son realmente prohibiciones, tienen que ser expresas, como ocurre en los asuntos a los cuales se refiere la parte final del numeral 6 sobre creación de establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales, etc. “Y, se repite, nada autoriza al intérprete para aplicar por analogía normas restrictivas o prohibitivas. No podía, pues, la ley recortar las atribuciones de los concejales, como se hizo al determinar el párrafo 1o. del art. 71, que solamente el alcalde podría presentar los proyectos de acuerdo de que se viene tratando.

PROYECTO DE ACUERDO DE CONTRATACION-Iniciativa (Salvamento de voto)

La restricción impuesta por la norma demandada en lo que se refiere a la iniciativa para

presentar proyectos de acuerdo que autoricen al alcalde para contratar, es contraria a la Constitución. Tales proyectos de acuerdo pueden ser presentados por los concejales o por el alcalde.

#### ALCALDE-Autorización Pro tempore (Salvamento de voto)

La restricción establecida en el artículo 71, demandado, no aparece en la Constitución. Como tampoco aparece, en este aspecto, en lo que se refiere a las asambleas y a los gobernadores. Como la Constitución no privó a los concejales de la facultad de presentar tales proyectos de acuerdo, la ley no puede despojarlos de ella.

#### AUTONOMIA LOCAL (Salvamento de voto)

Se dirá que según el artículo 287 de la Constitución, “Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley”. Que, en consecuencia, bien podría una ley limitar la iniciativa de los concejales, no limitada por la Constitución. Tal argumento no es admisible, por estos motivos. “En primer lugar, la autonomía a que se refiere el artículo 287 tiene que ver con los departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas en sus relaciones entre ellos y con la Nación. No se refiere al manejo interno de esas entidades. “En segundo lugar, el 287 es norma de carácter general, en tanto que el 313 es especial. Y en este último no se dice que los concejos ejercerán sus funciones de conformidad con la ley, como si se decía en el artículo 197 de la Constitución anterior. Ahora se dice sencillamente, “Corresponde a los concejos...”, lo que no da base para sostener que existen limitaciones a la iniciativa de los concejales, diferentes a las que establece la Constitución. “De todo lo anterior se concluye que también en relación con los proyectos de acuerdo a que se refiere el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución, la iniciativa corresponde por igual a los concejales y al alcalde.

Demanda de inconstitucionalidad del párrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.”

Actor:

Alberto Piedrahíta Muñoz

Tal como quedó consignado en la parte motiva de la sentencia de la que hemos salvado parcialmente el voto, la mayoría de los miembros de la Sala Plena no aceptó los argumentos expuestos en el proyecto de fallo inicial, para declarar la inexecutable del parágrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994, en cuanto determina que solamente los alcaldes podrán presentar proyectos de acuerdo sobre las materias a las cuales se refieren: a) el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución, que reza: “Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo”; y, b) la primera parte del numeral 6 del mismo artículo 313, que reza: “Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleo”.

En nuestro concepto, sobre estos asuntos pueden presentar proyectos de acuerdo tanto el alcalde como los concejales. Las razones que sustentan este aserto fueron expuestas en el proyecto de fallo que no fue aceptado por la mayoría de la Sala Plena y que ahora nos permitimos transcribir:

“(…) En relación con los acuerdos que versen sobre la estructura de la administración municipal, las funciones de sus dependencias y las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos (...) la Constitución vigente, como tampoco la anterior, no le asignó una iniciativa exclusiva al alcalde para la presentación de los proyectos de acuerdo correspondientes. Lo cual resulta congruente, si se tiene en cuenta lo siguiente.

“En lo relativo a la estructura de la administración municipal y a la remuneración de sus empleados, tienen los Concejos y los alcaldes funciones diferentes, consagradas por la propia Constitución. En efecto, veamos.

“Corresponde al Concejo determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus diferentes dependencias. Esto implica la creación de las diversas dependencias y la determinación de las funciones o finalidades propias de cada una de ellas. Es el gran esquema de la administración municipal, no su detalle. Con razón la Constitución emplea la palabra estructura, que referida a la arquitectura significa “distribución y orden de las partes importantes de un edificio”. Atribución que concuerda con la de señalar, en forma

general, “las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos”.

“En síntesis, la primera parte del numeral 6 del artículo 313 atribuye al Concejo la competencia para definir la estructura de la administración municipal; las funciones o finalidades de sus dependencias; y las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleos. Es decir, trazar el esquema de esta administración, pero no crear empleos, ni entrar en el detalle de tal administración.

“Pero si al Concejo corresponde esa gran tarea general, compete al alcalde su concreción, es decir, “crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes”, tal como lo establece el numeral 7 del artículo 315 de la Constitución. Función que ejerce el alcalde no sólo con arreglo a los “acuerdos correspondientes”, que son los indicados en el numeral 6 del art. 313, sino con la prohibición de exceder “el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado”. (art. 315, numeral 7).

“Y corresponde también al alcalde “suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos” (numeral 4 del artículo 315). En este caso también el alcalde está sometido a la regulación general fijada por el Concejo de conformidad con el numeral 6 del artículo 313.

“A todo lo cual hay que agregar que nada impide al alcalde presentar proyectos de acuerdo sobre las materias contempladas en la primera parte del numeral 6 del artículo 313. Pues si la Constitución no le asigna exclusivamente tal función, está dentro de sus atribuciones el presentar los demás proyectos de acuerdo “que estime convenientes para la buena marcha del municipio”, como lo prevé el numeral 5 del artículo 315.

“Todo lo anterior cobrará aún más fuerza si se lee completo el numeral 6 del artículo 313 de la Constitución:

“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”.

“Es evidente que la primera parte, lo relativo a la determinación de la estructura de la administración municipal y a las funciones de sus dependencias así como lo que se refiere a escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, no tiene restricción ninguna: se refiere a funciones de los concejos, que se someten a la regla general que es la libre iniciativa de sus integrantes para presentar los proyectos de acuerdo correspondientes.

“En cambio, en el mismo numeral, separada por un punto y coma, está la función relativa a la creación de establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales, y a la autorización para la constitución de sociedades de economía mixta. Pero en relación con esta función se establece expresamente la excepción: “a iniciativa del alcalde”.

“¿Cómo sostener que lo que se dispone, en forma excepcional, en relación con el ejercicio de una función, y que implica la prohibición a los concejales para presentar proyectos de acuerdo en relación con ella, pueda extenderse a otras funciones, previstas no sólo en el mismo artículo sino en el mismo numeral, pero a las cuales no se extendió la mencionada excepción, o la prohibición?

“No hay que olvidar que los concejales, en virtud de su condición de tales, tienen iniciativa sobre todas las materias correspondientes a las funciones de los concejos. Esta es la regla general. Las excepciones a esa iniciativa, que son realmente prohibiciones, tienen que ser expresas, como ocurre en los asuntos a los cuales se refiere la parte final del numeral 6 sobre creación de establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales, etc.

“Y, se repite, nada autoriza al intérprete para aplicar por analogía normas restrictivas o prohibitivas.

“Sobre este punto manifestó el señor Viceprocurador General de la Nación en su concepto:

“Finalmente, respecto de la regulación que hace el artículo acusado del numeral 6 del artículo 313 constitucional, basta una lectura de este último, para determinar que la intención del constituyente con relación a la estructura municipal, es que la iniciativa en cabeza del alcalde exclusivamente se centre en la proposición al concejo para la creación de entidades descentralizadas del nivel local, mas no para determinar la estructura misma del municipio, ni las funciones de sus dependencias, así como tampoco las escalas de

remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos, funciones que puede desarrollar el concejo sin la impulsión del ejecutivo municipal”.

“Si se compara el numeral 6 del artículo 313 con las atribuciones 3a y 4a que el artículo 197 de la Constitución señalaba a los Concejos, que se han transcrito, se ve que la única modificación consistió en reunir las atribuciones 3a y 4a en el solo numeral 6. Y se repite: ahora, como antes, la restricción únicamente se refería a la creación de entidades descentralizadas del orden municipal.

“No podía, pues, la ley recortar las atribuciones de los concejales, como se hizo al determinar el párrafo 1o. del art. 71, que solamente el alcalde podría presentar los proyectos de acuerdo de que se viene tratando. En consecuencia, se declarará inexecutable el párrafo mencionado, pero únicamente en lo que se refiere a la atribución exclusiva al alcalde de la facultad de presentar proyectos de acuerdo para “Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias” y “las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos”.

“C. Autorización al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.

“Dos temas comprende el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución: el primero, la autorización al alcalde para la celebración de contratos; el segundo, la autorización al mismo funcionario para ejercer pro tempore precisas funciones de las que correspondan al Concejo. En relación con los dos, el párrafo 1o. del art. 71 dispone que los acuerdos correspondientes “sólo podrán ser dictados a iniciativa del alcalde”. ¿Se ajusta esta restricción a la Constitución? Para saberlo es menester examinar separadamente los dos asuntos.

“El alcalde es el representante legal del municipio, como lo declara el inciso primero del artículo 314 de la Constitución, y lo ratifica el numeral 3 del art. 315, al asignarle la función de representar judicial y extrajudicialmente al municipio. Sólo el alcalde puede, en principio, representar legalmente al municipio y contratar en su nombre, en ejercicio de tal representación.

“El alcalde, además, es el “jefe de la administración local”, y como tal dirige la acción

administrativa y asegura el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

“Si se examinan las normas constitucionales sobre la administración municipal, no aparece limitación en cuanto al origen del proyecto de acuerdo encaminado a facultar al alcalde para contratar. Como tampoco aparece en lo que tiene que ver con las asambleas departamentales en relación con los gobernadores.

“Podría decirse que tal restricción está consagrada para las leyes que conceden autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos (artículos 150, numeral 9, y 154, inciso segundo). Pero una norma restrictiva, que consagra una excepción, no puede aplicarse por analogía a situaciones no previstas en ella.

“Es claro que, como se ha dicho, la regla general es la iniciativa de los congresistas. Y que las prohibiciones que a ellos imponen las normas que se acaban de citar, son excepciones. En consecuencia, no habría lugar a sostener válidamente que estas prohibiciones o limitaciones pudieran extenderse a otros asuntos no previstos en la propia Constitución. Y menos razón aún habría para extender, por analogía, tales prohibiciones a los concejales. No, cuando la Constitución quiso limitar la iniciativa de los concejales, recortar sus facultades en relación con las funciones de los concejos, así lo señaló expresamente.

“Se argumenta, en este caso como en el relativo a la estructura de la administración, escalas de remuneración, etc., que el Concejo podría autorizar la celebración de contratos, o determinar la creación de dependencias, y que el alcalde estaría obligado por tales acuerdos. Ello no es exacto, por estos motivos.

“En cuanto a la creación de cargos, existe el mandato expreso del numeral 7 del artículo 315, según el cual es atribución del alcalde “crear, suprimir o fusionar los empleos de sus dependencias, señalarles funciones especiales y fijar sus emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes”. Pero existe una limitación que forzosamente habrá de respetar el alcalde: “No podrá crear obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado”. Y recuérdese que el presupuesto, según el numeral 5 del artículo 315, lo mismo que los planes y programas de desarrollo económico y social, y obras públicas, los aprueba el concejo solamente a iniciativa del alcalde.

“En lo relativo a las autorizaciones para contratar, también existe un límite fijado por la Constitución: el numeral 9 del mismo artículo 315, según el cual el alcalde sólo puede “ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto”. Según esto, si una autorización para contratar pugna con el plan de inversión o con el presupuesto, el alcalde no podrá hacer uso de ella. Es más: podría objetar el acuerdo respectivo no sólo por inconveniencia, sino por inconstitucionalidad, por ser contrario al numeral 9 del artículo 315 de la Constitución.

“En conclusión, la restricción impuesta por la norma demandada en lo que se refiere a la iniciativa para presentar proyectos de acuerdo que autoricen al alcalde para contratar, es contraria a la Constitución. Tales proyectos de acuerdo pueden ser presentados por los concejales o por el alcalde.

“Y lo mismo cabe decir en relación con la autorización al alcalde para ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo. Pues al igual que ocurre en el caso anterior, la restricción establecida en el artículo 71, demandado, no aparece en la Constitución. Como tampoco aparece, en este aspecto, en lo que se refiere a las asambleas y a los gobernadores (numeral 9 del artículo 300 de la Constitución). Como la Constitución no privó a los concejales de la facultad de presentar tales proyectos de acuerdo, la ley no puede despojarlos de ella.

“También en relación con los asuntos a que se refiere el numeral 3 del artículo 313, la reforma constitucional de 1991 conservó lo que se había dispuesto en la reforma de 1968. En efecto:

“La séptima atribución señalada a los Concejos por el artículo 197 de la anterior Constitución, decía: “Autorizar al Alcalde para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes municipales y ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a los Concejos...” Y el numeral 3 del artículo 313 dice: “Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo”.

“Obsérvese que ninguna de las dos normas contiene la prohibición a los concejales de presentar los proyectos correspondientes.

“Al respecto es útil hacer una anotación: el artículo 197 de la Constitución anterior, al

referirse a las atribuciones de los Concejos, establecía que éstos las ejercerían “conforme a la ley”. Esto habría podido interpretarse para sostener, aunque fuera en extremo discutible, que el legislador podía establecer limitaciones a la iniciativa de los concejales. Pero, por el contrario, el artículo 313 , al describir las mismas funciones de los concejos, se limita a decir: “Corresponde a los concejos:”. Esta diferencia contribuye a reforzar la tesis de que no le es dado al intérprete establecerles a los concejales prohibiciones que el constituyente no les estableció.

“Al respecto, afirma el Viceprocurador General de la Nación en su concepto:

“La autorización al alcalde, para celebrar contratos y ejercer temporalmente precisas funciones de las que corresponden al Concejo, bien puede descomponerse para entender el alcance del numeral 3 del artículo 313 que la contiene. La doctrina ha identificado en la primera habilitación, una cobertura que comprende la autorización-regulación que de manera genérica contemplan los códigos fiscales de los respectivos municipios y aquella específica que se refiere a determinados contratos, descriptivas ambas en el nivel local de un grado de coparticipación en el ámbito concurrente y complementario entre la naturaleza deliberante de los concejos y la función ejecutora de los alcaldes.

“Sin embargo, la dinámica propia de este nivel de acción en la vida municipal, no requiere como presupuesto necesario para su puesta en movimiento, de la iniciativa exclusiva del alcalde, como parece desprenderse de la referencia que hace para el efecto la norma cuestionada.

“Igual ejercicio nos lleva a advertir, que la delegación por un tiempo determinado de precisas funciones del concejo al alcalde, en cuanto descriptiva de una competencia donde deben concurrir dos voluntades, no privilegia a ninguna de ellas, en punto a la exclusividad de la iniciativa, lo que hace que la referencia al numeral 3 del artículo 313, deba ser declarada inexecutable porque recorta la capacidad de acción del órgano colegiado administrativo municipal”.

“Pero, se dirá que según el artículo 287 de la Constitución, “Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley”. Que, en consecuencia, bien podría una ley limitar la iniciativa de los concejales, no limitada por la Constitución.

“Tal argumento no es admisible, por estos motivos.

“En primer lugar, la autonomía a que se refiere el artículo 287 tiene que ver con los departamentos, distritos, municipios y territorios indígenas en sus relaciones entre ellos y con la Nación. No se refiere al manejo interno de esas entidades.

“En segundo lugar, el 287 es norma de carácter general, en tanto que el 313 es especial. Y en este último no se dice que los concejos ejercerán sus funciones de conformidad con la ley, como si se decía en el artículo 197 de la Constitución anterior. Ahora se dice sencillamente, “Corresponde a los concejos...”, lo que no da base para sostener que existen limitaciones a la iniciativa de los concejales, diferentes a las que establece la Constitución.

“De todo lo anterior se concluye que también en relación con los proyectos de acuerdo a que se refiere el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución, la iniciativa corresponde por igual a los concejales y al alcalde.

“Será, pues, declarado inexecutable el parágrafo 1o. del artículo 71 de la ley 136 de 1994, en cuanto asigna al alcalde, exclusivamente, la facultad de presentar proyectos de acuerdo sobre los asuntos a que se refiere el numeral 3 del artículo 313 de la Constitución.

“Cuarta.- La iniciativa del alcalde para presentar proyectos de acuerdo.

“Acaso sea conveniente agregar que el reconocer la capacidad de los concejales para presentar proyectos de acuerdo sobre determinadas materias, se ajusta, a la tendencia inequívoca de la Constitución, en dos aspectos: en lo que se refiere al aumento de la participación ciudadana en el manejo de los asuntos públicos, en primer término, y en lo atinente al fortalecimiento del Congreso, las Asambleas y los Concejos en relación con el Ejecutivo, en segundo término.

“De otra parte, el que se reconozca que la Constitución no restringe la iniciativa de los concejales, en nada disminuye la que corresponde al alcalde: éste puede presentar proyectos de acuerdo sobre todos los asuntos sobre los cuales corresponde decidir al Concejo. Así lo determina expresamente el numeral 5 del artículo 315 de la Constitución, al facultarle para presentar proyectos de acuerdo sobre planes y programas, sobre presupuesto, “y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio”.

Como se ve, allí no hay restricción ninguna.

“Es evidente, pues, que la interpretación que en esta sentencia se hace de la Constitución, no implica limitación o recorte de las facultades de los alcaldes.”

Fecha ut supra

JORGE ARANGO MEJIA

ANTONIO BARRERA CARBONELL

CARLOS GAVIRIA DIAZ