

Sentencia C-738/01

FUNCION LEGISLATIVA Y FUNCION ADMINISTRATIVA-Distinción

ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA-Función legislativa/CONCEJO MUNICIPAL-No ejercicio de función legislativa

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-No aplicación estricta de jerarquía normativa

ENTIDADES TERRITORIALES-Función administrativa/AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Reducto esencial

ENTIDADES TERRITORIALES-No regulación de materias propias del legislador

CONCEJO MUNICIPAL-Competencia autónoma

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-Reducto esencial no requiere para desarrollo de ley previa

CONCEJO MUNICIPAL-Reglamentación de autorización al alcalde para contratación/CONCEJO MUNICIPAL-Autorización al alcalde para contratación no requiere ley previa

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.

CONCEJO MUNICIPAL-Funciones administrativas sujetas a la ley

FUNCION REGLAMENTARIA DE ENTIDADES TERRITORIALES Y POTESTAD REGLAMENTARIA-Distinción

ENTIDADES TERRITORIALES-Función reglamentaria sin ley previa

CONCEJO MUNICIPAL-Atribuciones/CONCEJO MUNICIPAL-Límites a reglamentación de autorización al alcalde para contratación

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.

LEY DE AUTORIZACIONES-Celebración de contratos por el Gobierno

CONCEJO MUNICIPAL-Límites a reglamentación de autorización al alcalde para contratación

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. Asimismo, deberán tener en cuenta los concejos municipales que, en tanto función administrativa, la atribución 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.

ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA-Autonomía de entidad del Estado en materia contractual/AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES Y ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACION CON LA ADMINISTRACION PUBLICA

LEY ORGANICA-Asignación de competencias normativas a entidades territoriales/CONCEJO MUNICIPAL-Inexistencia de competencia normativa nacional

Referencia: expediente D-3250

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994.

Actor: Beatriz Bayer Mejía

Magistrado ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C., once (11) julio de dos mil uno (2001)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Beatriz Bayer Mejía presentó demanda contra el artículo 32-3 de la Ley 136 de 1.994, “por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones demandadas, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 41.377 del 2 de junio de 1994:

“LEY 136 DE 1994

(junio 2)

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

Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalen 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 se requiere autorización previa del Concejo.”

III. LA DEMANDA

La ciudadana demandante considera que la norma acusada es lesiva de los artículos 150 inciso final, 313-3 y 352 de la Carta Política.

Explica que el inciso final del artículo 150 Superior y el artículo 352 resultan vulnerados, porque de conformidad con los mismos, el legislador cuenta con una cláusula general de competencia en materia del régimen contractual; en tal sentido, se quiso mantener una regulación severamente centralista, “con un propósito que esta Corte no puede desconocer so pretexto de la autonomía de las entidades territoriales, que no es otro que evitar la proliferación de normas sobre este tema que llevó a que existiese un estatuto contractual por cada municipio de Colombia”. Además, el artículo 313-3 de la Carta se debe interpretar en armonía con tales preceptos constitucionales, puesto que “la autorización que debe dar el concejo al alcalde para contratar es simplemente un acto administrativo previo, de carácter general (para todos los contratos o algunos que deba celebrar) o particular (un solo contrato), pero que no puede involucrar una facultad reglamentadora de dicha autorización”.

Considera que la norma acusada, que atribuye a los Concejos la función de reglamentar la autorización al alcalde para contratar, puede constituir un obstáculo para el adecuado cumplimiento de las competencias de dicho funcionario, “mediante la adición de trámites, procedimientos innecesarios y regulaciones”. Lo que es más, en la sentencia C-466 de 1.997, la Corte Constitucional se pronunció sobre la naturaleza de la autorización que el Congreso otorga al Gobierno para contratar, y en tal pronunciamiento, que es aplicable a las autorizaciones contractuales de los concejos para los alcaldes, se señaló que “la autorización de esta índole es una función administrativa de beneplácito del Congreso con el Gobierno, siendo la actividad contractual privativa de éste y por ende no sujeta a regulaciones del Congreso y, en el caso de los municipios, sin que pueda ser regulada por los concejos”.

Finalmente, puntualiza el actor que la autorización es necesariamente un acto previo, a diferencia de la aprobación, que es un acto posterior; por lo tanto, cuando el artículo 32-3 de la ley acusada afirma que en la reglamentación expedida por el concejo se señalará los casos en que se requiere una “autorización previa”, “da a entender que pueden existir

autorizaciones a posteriori, es decir, una vez celebrado el contrato o los contratos, lo que es un contrasentido porque no existen autorizaciones hacia el pasado en la medida en que lo que allí existiría sería una aprobación de los mismos, que no es el sentido del artículo 313 numeral 3 de la Constitución”. Ello se confirma con lo dispuesto en el artículo 150-14 Superior, que se refiere a la aprobación, por parte del Legislativo, de contratos que no fueron autorizados previamente, disposición que no se aplica al nivel de las entidades descentralizadas territoriales.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención de la Federación Colombiana de Municipios

El ciudadano Gilberto Toro Giraldo, obrando en su calidad de Director Ejecutivo de la Federación Colombiana de Municipios, intervino en este proceso para defender la constitucionalidad de la norma acusada.

En su criterio, la demanda parte de dos supuestos que no se encuentran demostrados: a) que la Constitución de 1.991 impuso un régimen centralista en materia de regulación de la contratación estatal; y b) que en Colombia existió un estatuto contractual por cada municipio, lo cual trajo como consecuencia la inexistencia de reglas claras.

Por una parte, en un Estado en el que coexisten los principios de unidad y de autonomía de las entidades territoriales, la cláusula general de competencia legislativa no se puede interpretar en términos exclusivamente centralistas. De hecho, si bien el tenor literal de la Constitución atribuye al Congreso la competencia para expedir el estatuto general de contratación de la administración pública, a renglón seguido se precisa que “en especial”, el Congreso reglamentará la contratación de la administración nacional. La lectura de esta disposición plantea un problema hermenéutico, que se debe resolver acudiendo a una interpretación sistemática de la Constitución, la cual impone una coexistencia armónica entre los principios fundamentales de unidad y autonomía. Esta armonización ha sido promovida por la jurisprudencia constitucional, la cual ha establecido que lo primero que hay que determinar es si el interés del cual se trata en un caso concreto es de alcance local o nacional; en ese orden de ideas, dado el carácter de ente fundamental de la organización territorial que la Carta atribuyó al Municipio, los intereses serán en principio locales, y dejarán de serlo sólo cuando tengan efectos más allá de los linderos de la respectiva área municipal. Como consecuencia de esta diferenciación de intereses, se tiene que si el interés es exclusivamente local, “la única autoridad competente para regularlo será la local misma, que podrá repeler la injerencia de la autoridad seccional o nacional”, mientras que si el interés es exclusivamente nacional, “la Nación tiene la potestad normativa reservada, radicada bien en el legislador, o en el Gobierno, o compartida entre ellos, o bien asignada a un órgano autónomo e independiente”. Por lo mismo, si el interés es tanto nacional como local, las competencias serán concurrentes; en ese caso, se debe aplicar la regla de “bases y desarrollos”, de conformidad con la cual “el principio de unidad nacional se garantiza reconociendo al Congreso la potestad para dictar las normas y principios generales, sentar directrices y orientaciones de forzoso acogimiento, a través de las leyes de bases, mientras que el principio autonómico queda garantizado por la posibilidad de expedir desarrollos, reconocida a los entes territoriales, que respetando los principios y directrices de la Nación

podrán modular las normas adecuándolas a las necesidades e intereses locales”.

El último inciso del artículo 150 Superior es un desarrollo de tal esquema de bases y desarrollos. “A no dudarlo la regulación de los contratos estatales contiene un interés nacional, es necesaria e indispensable la uniformidad de normas en todo cuanto sea posible. Pero tampoco puede quedar duda de que en un país cuya geografía es disímil, su población y economía se caracterizan por la asimetría, los entes territoriales son asimismo diferentes, es no sólo jurídica sino físicamente imposible expedir un estatuto contractual único y completo que regule íntegramente la materia”. Por lo mismo, debe entenderse que tal precepto atribuye al congreso, en materia de regulación de la contratación estatal, dos tipos de competencias: una general, para todas las administraciones públicas, y otra especial para lo nacional; la primera es una competencia de bases, mientras que la segunda es una competencia plena. “Vale decir que para la Nación y los entes territoriales, el Congreso está llamado a establecer los principios, directrices, orientaciones, bases de la contratación estatal, todas aquellas normas que puedan y tengan que ser comunes a lo largo y ancho del territorio, cualquiera sea la entidad de que se trate. Y para la Nación como persona jurídica, para el ente central, esa competencia se extiende también a los desarrollos, mientras que respecto de las entidades territoriales serán sus órganos colegiados los llamados a establecer las normas de ese tipo”.

Por otra parte, el interviniente señala que la Ley 80 de 1.993, a diferencia del decreto 222 de 1.983, que regía anteriormente, parecería responder menos que éste a los primados de un Estado que conjuga autonomía, unidad y descentralización, por sus pretensiones de unicidad, uniformidad y exclusividad. Pero en todo caso, contrario a lo que afirma la demandante, en Colombia nunca existió un estatuto contractual por cada municipio, puesto que los “Estatutos Fiscales” (ordenanzas y acuerdos sobre la materia) “fueron como norma general prudentes, y cuando era posible reproducían simplemente las normas nacionales, de modo que apenas excepcionalmente introdujeron normas novedosas”.

Por lo anterior, la norma demandada es constitucional, con una sola precisión: “la Ley 136 de 1.994 se comporta como si todavía en Colombia el Municipio fuera un sólo centro de imputación jurídica en materia contractual, representado por el Alcalde. Y resulta que por ministerio de la legislación orgánica (Decreto 111 de 1996) pueden contratar también el personero, el Presidente del Concejo, y Contralor donde existe el órgano”. Por lo mismo, la reglamentación de la contratación no se debe limitar al alcalde, sino a todos los funcionarios que tienen potestad de celebrar contratos.

2. Intervención del Ministerio del Interior

El ciudadano Hernando Beltrán Orjuela, actuando en su calidad de apoderado del Ministerio del Interior, intervino en este proceso para oponerse a los cargos formulados en la demanda, por los argumentos que se señalan a continuación.

En primer lugar, la autorización que contempla la norma acusada desarrolla directamente el artículo 313-3 de la Constitución, que expresamente faculta al concejo, en términos precisos, para autorizar al alcalde para celebrar temporalmente ciertos contratos; “es decir, está delegando funciones específicas pero ciñéndose concretamente a un mandato constitucional, pues en ningún momento se están otorgando funciones que pretendan usurpar la función

legislativa del Congreso cual es la de legislar y en el caso concreto la de expedir el estatuto de contratación”. La norma desarrolla el mandato constitucional, puesto que se refiere a “un procedimiento relacionado con la autorización para contratar en determinados casos, mas en ningún momento toca los procesos precontractuales, contractuales o poscontractuales, por lo tanto, no se vulneran las mencionadas normas constitucionales, y en consecuencia, tampoco existe por tal motivo proliferación alguna de las mismas”. Es decir, la autorización al Concejo Municipal es para regular el procedimiento de autorización, y no para expedir un estatuto de contratación. Si en algún municipio se está aplicando un estatuto de contratación distinto al general, o se hace caso omiso del mismo, ello no es un asunto que se deba ventilar por la vía de la acción de inconstitucionalidad.

Finalmente, puntualiza que “cuando la norma prescribe que el concejo señalará los casos en que se requiere su autorización previa no se refiere a que existan autorizaciones posteriores, lo cual sí podría constituir un contrasentido, pero siendo así, la tesis expuesta no tiene validez alguna, a lo que se refiere es a que habrá casos en que para contratar, el alcalde no requerirá de autorización del concejo municipal como puede suceder con los contratos de mínima cuantía”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El señor Procurador General de la Nación, en Concepto No. 2444 recibido el 20 de febrero de 2001, intervino en este proceso para defender la constitucionalidad del artículo 32-3 de la Ley 136 de 1994.

Señala, en primer lugar, que la norma se debe analizar de conformidad con el artículo 313-3 de la Constitución, en virtud del cual, entre las funciones de los concejos municipales se cuenta la de autorizar al alcalde para celebrar contratos.

Asimismo, los titulares de la función de contratación estatal son los diferentes entes públicos a los cuales la Constitución o la ley les ha reconocido tal capacidad. Tanto el Presidente de la República como los Gobernadores y Alcaldes tienen, en virtud de los artículos 189-23, 300-9 y 313-3, capacidad para contratar en nombre y representación del ente territorial que administran, una vez cuenten con la autorización de las corporaciones públicas de cada orden. “Es así como en esta materia, el Estatuto Fundamental establece que los contratos que celebren los titulares del Ejecutivo en los distintos órdenes territoriales, ha de contar con una autorización previa que deben extender las corporaciones públicas de elección popular, en su orden, Congreso de la República, Asamblea Departamental y Concejo Municipal, autorización que no puede ser confundida con la autonomía e independencia con la que estos servidores pueden adoptar la decisión de contratar. En otros términos, la decisión de comprometerse mediante un negocio jurídico determinado, es una facultad exclusiva del Ejecutivo en los distintos niveles; previa autorización y siguiendo las pautas generales señaladas por el Congreso de la República en el Estatuto General de Contratación”.

Por lo mismo, es indispensable diferenciar dos funciones que se confunden en la demanda: a) por una parte, la que el inciso final del artículo 150 Superior atribuye al Congreso, de expedir el Estatuto de Contratación de la Administración Pública y en especial de la administración nacional, estatuto que debe ser observado por todas las entidades estatales; y b) por otra parte, la función de autorizar contratos, que está asignada a diferentes entes de elección

popular dependiendo del nivel territorial del que se trate, y que propende por la participación de los representantes de la sociedad sobre las actuaciones del Ejecutivo. “De acuerdo con esa delimitación de funciones, parece que la demandante confunde la función constitucional de autorizar contratos contenida en los artículos 150, numeral 9, 300, numeral 9 y 313, numeral 3 de la Constitución, con la de expedir el Estatuto General de la Contratación, por cuanto una es la competencia del Congreso para dictar dicho estatuto, y que en términos generales puede considerarse como el marco de referencia en que ha de desarrollarse la función de autorización, dado que los contratos que se autoricen habrán de cumplir las prescripciones que en él se establezcan, y otra muy distinta, la autorización previa que cada contrato debe recibir por las corporaciones públicas de elección popular”.

En consecuencia, de conformidad con la norma, corresponde a los concejos municipales autorizar los contratos que haya de celebrar el alcalde, con sujeción a los parámetros y principios generales que gobiernan la contratación estatal; y, de conformidad con tales preceptos, fijar un reglamento para el ejercicio de la función de autorización a la que alude el artículo 313-3 de la Carta Política. Mal haría el Congreso en expedir una ley para regular dicha materia, puesto que ello desconocería la autonomía que la Constitución otorga a los entes territoriales para gestionar sus intereses y ejercer sus competencias; “y si bien el Congreso puede señalar en la ley general de contratación algunos contratos que requieren la autorización previa del Congreso, de las Asambleas Generales o de los Concejos Municipales, según el caso, tal como lo hizo al determinar en el artículo 32 de la Ley 80 de 1.993, que el contrato de fiducia pública o encargo fiduciario requiere de ésta, ello no significa que las corporaciones públicas de elección popular, distintas del Congreso de la República, no puedan señalar no sólo que otros contratos quedan sometidos al requisito de la autorización previa para su celebración, sino la forma en que ésta habrá de solicitarse y extenderse”.

En ese orden de ideas, una vez establecido el sentido de la norma demandada, los argumentos de la actora pierden sustento, ya que las mismas disposiciones constitucionales que se consideran violadas, de hecho fundamentan la atribución que la norma otorga a los concejos municipales, siempre y cuando ésta se ejerza de conformidad con los lineamientos del Estatuto General de Contratación, y de conformidad con las necesidades del municipio, establecidas en la Ley Orgánica del Presupuesto.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer de la presente demanda de constitucionalidad en virtud de lo dispuesto por el artículo 241-1 de la Constitución Política.

2. El problema planteado

La norma acusada dispone que los concejos municipales tendrán como función reglamentar el tema específico de la autorización que ellos mismos habrán de conferir al alcalde para contratar, señalando en qué casos tal autorización es necesaria. En criterio del demandante, esta disposición lesiona la Carta Política por dos motivos fundamentales:

(i) porque de conformidad con lo dispuesto en el último inciso del artículo 150 Superior,

corresponde al Congreso, y no a los concejos municipales, expedir el régimen de contratación aplicable a las entidades públicas, toda vez que en esta materia se quiso mantener una regulación centralista y evitar la proliferación de estatutos contractuales territoriales. Por el mismo motivo, afirma que la norma contraría el artículo 352 de la Constitución, de conformidad con el cual todo lo relativo a la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar, debe ser regulado por la ley orgánica del presupuesto;

(ii) porque si bien el artículo 313-3 Superior establece que será función de los concejos el “autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al concejo”, ésta función hace referencia a un acto puntual y preciso de autorización, y no a una reglamentación de tal tipo de actos, por lo cual tal precepto resulta vulnerado.

Para resolver ambos problemas, es indispensable determinar antes cuál es la naturaleza jurídica de las funciones que otorga la norma acusada a los Concejos.

3. Naturaleza de las funciones otorgadas por la norma que se estudia

Para la Corte, el demandante no toma en consideración una diferencia que resulta crucial al momento de interpretar la norma acusada y confrontarla con el texto constitucional: a saber, aquella que existe entre la función atribuida al Congreso por el artículo 150 Superior, las funciones que el artículo 313 de la Carta confiere a los Concejos Municipales, y las que les asigna a estas últimas corporaciones el artículo 32-3 de la Ley 136/94, demandado.

En efecto, una cosa es la función legislativa de la que habla el inciso último del artículo 150 de la Carta, cuando señala que “compete al Congreso expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional”, y otra muy distinta es el ejercicio de funciones de tipo administrativo. El Legislador ya desarrolló la facultad que le es propia, mediante la Ley 80 de 1993, “por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”; por ende, sería jurídicamente imposible que los concejos municipales dictasen normas capaces de modificar el régimen que trazó el Congreso en dicha Ley de la República, ya que dichas corporaciones no ejercen, en ningún caso, función legislativa: no se debe olvidar que en Colombia existe una jerarquía normativa clara, en cuya cúspide se encuentra la Constitución (art. 4, C.P.), y en seguida la ley, normas que habrá de cumplir, necesariamente, cualquier acto expedido por una autoridad en ejercicio de función administrativa.

Ahora bien, lo anterior no quiere decir que en las materias relacionadas con el ejercicio de las funciones autónomas de los entes territoriales, se deba aplicar en forma estricta un sistema jerárquico de fuentes de derecho, de manera tal que, por el solo hecho de expedir actos en ejercicio de función administrativa (y no legislativa), los entes territoriales estén, siempre y en todo asunto, sujetos a las regulaciones detalladas que trace el legislador nacional. Ello equivaldría a aplicar en forma excesivamente rígida un sistema kelseniano de jerarquías normativas. Muy por el contrario, tal y como se ha resaltado en recientes pronunciamientos (cf. sentencia C-579/01), las relaciones entre la autonomía territorial y la unidad nacional que consagra la Constitución, están conformadas por una serie de limitaciones recíprocas, en virtud de las cuales ambos reductos cuentan con un mínimo esencial que habilita a las autoridades del respectivo nivel para ejercer ciertas funciones, y regular ciertos temas, en

forma exclusiva. Por ello, se reitera, en estas materias la lógica kelseniana pura encuentra un límite, puesto que existen ciertas atribuciones, competencias y asuntos que forman parte del núcleo esencial de la autonomía territorial.

En ese sentido, existen casos en los cuales el ejercicio de las atribuciones normativas autónomas de las entidades territoriales, no se encuentra sujeto, necesariamente, a la existencia de un régimen anterior establecido en una ley de la República, puesto que la función administrativa reguladora que ejercen dichas entidades tiene un fundamento constitucional autónomo. Ello no obsta para que los actos administrativos expedidos en virtud de tales atribuciones deban ser respetuosos de la ley, al menos en el sentido de no lesionar sus dictados, y de no regular las materias propias del núcleo reservado al Legislador; pero es claro que, en tales casos, no se puede exigir, como presupuesto de la reglamentación administrativa, una regulación legal previa y detallada de la materia, ya que si en verdad se trata de un asunto incluido dentro del mínimo esencial de la autonomía territorial, mal haría el Legislador en dictar normas específicas sobre el particular, entrometiéndose en las órbitas reservadas a las corporaciones territoriales.

Un ejemplo de las competencias autónomas a las que se hace referencia, es lo dispuesto en el artículo 313-1 de la Carta Política, el cual señala que los concejos municipales estarán encargados de “reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del Municipio”. La función reglamentaria que allí se consagra es una de las atribuciones normativas propias de los concejos, que forman parte del reducto esencial de la autonomía territorial y, por lo mismo, no requieren para su desarrollo de una ley de la república que haya regulado previamente las materias en cuestión.

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.

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.

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.

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. Igualmente, al constituir esta función una manifestación de la colaboración armónica que, en virtud del artículo 116 Superior, debe existir entre los distintos órganos del Estado -tanto entre los pertenecientes a una misma rama del poder público, como entre las distintas ramas-, a ella es aplicable lo dispuesto por esta Corte en cuanto al tema de las leyes de autorizaciones, en virtud de las cuales podrá el Congreso autorizar al Ejecutivo para contratar (art. 150-9, C.P.). En ese orden de ideas, debe tenerse en cuenta lo que se estableció en la sentencia C-466/97, en los siguientes términos:

“La introducción del concepto de ley de autorizaciones en la Carta de 1991 corresponde a una tradición constitucional, pues el artículo 76 numeral 11 de la Constitución de 1886 otorgaba al Congreso la facultad para conceder autorizaciones al Gobierno para la celebración de contratos, como quiera que la creación de vínculos jurídicos individuales siempre se han considerado como asuntos propios de la mecánica de ejecución de programas gubernamentales, por lo cual son asuntos de la naturaleza administrativa del

gobierno. Por consiguiente, la ley de autorizaciones se ha entendido como el beneplácito legislativo para que el Gobierno ejerza una función propia dentro de su ámbito constitucional. Por lo tanto, el ejercicio mismo de la actividad contractual es una actividad privativa del Gobierno, que debe contar con la aprobación del Congreso, como manifestación del ejercicio coordinado y armónico de la función pública.

(...) De lo anteriormente expuesto se colige que, frente a la facultad para celebrar contratos creadores de situaciones jurídicas concretas, la Constitución faculta al Legislador para que permita al Gobierno que se vincule jurídicamente y por ende se obligue en el campo contractual. Sin embargo, la Carta no autoriza que el Legislador le imponga al Ejecutivo la celebración de un contrato específico, pues la autorización del Congreso está sometida a la realización de un acto de naturaleza administrativa. Por lo tanto, los artículos impugnados transgreden la Constitución”.

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.

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.

Finalmente, es pertinente precisar que, si bien el artículo 32-3 de la Ley 136/94, que se estudia, confirma una atribución de tipo normativo de las aludidas corporaciones municipales, no por ello es lesivo del artículo 151 Superior, en virtud del cual deberá tramitarse mediante ley orgánica lo relacionado con “la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales”. Ello, por dos razones concurrentes: (i) tal y como lo ha establecido esta Corte, la reserva de ley orgánica es una excepción a la cláusula general de competencia del legislador ordinario, por lo cual constituye una norma de interpretación restrictiva: sólo deben entenderse abarcadas por ella las materias específicamente señaladas por el Legislador (sentencias C-540/01, C-5 /01); y (ii) según lo ha precisado también esta Corporación (sentencia C-152/95), la asignación de competencias normativas de la que habla el artículo 151 de la Carta es la misma a la que se refiere el artículo 288 Superior cuando habla de la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Así, al no tratarse en este caso de la asignación de una competencia normativa nacional a los municipios, sino por el contrario, del desarrollo de una competencia que les es propia por virtud del artículo 313-1 constitucional, no puede hablarse de una violación al artículo 151 de la Carta.

Resta aclarar que cuando la norma habla de una función de “autorización”, se está refiriendo a un acto previo a aquél que es objeto de dicho beneplácito.

Por las anteriores razones, habrán de desecharse los cargos formulados, y la norma se declarará exequible.

VII. DECISION

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLE el numeral tercero del artículo 32 de la Ley 136 de 1.994.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-738/01

CONCEJO MUNICIPAL-Sujeción de actos administrativos a la ley (Aclaración de voto)

Los actos administrativos que dicten los concejos municipales en ejercicio de sus funciones deben sujetarse a la ley; no pueden desarrollar directamente la Constitución, sin acatar los mandatos de la ley.

AUTONOMIA DE ENTIDADES TERRITORIALES-No es absoluta (Aclaración de voto)

CONCEJO MUNICIPAL-Autorización para contratar no faculta crear régimen paralelo de contratación administrativa (Aclaración de voto)

CONCEJO MUNICIPAL-Reglamento interno de autorización al alcalde para contratación (Aclaración de voto)

Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett

expedientes No: D-3250

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 32-3 de la ley 136 de 1994.

Con el acostumbrado respeto, manifiesto que comparto la posición mayoritaria de la Corte en el presente asunto de declarar exequible la norma acusada, pero difiero de las razones que sostiene la Corte para adoptar esta decisión, basado en las siguientes consideraciones:

-La norma demandada señala como atribución del Concejo la relativa a la reglamentación de la autorización otorgada al Alcalde para contratar, indicando que la citada reglamentación deberá determinar los eventos en los que se requiera autorización previa. En concepto de la Corte, esta función cuenta con un fundamento constitucional propio, el cual habrá de ejercerse, no a través de la reglamentación de una norma legal en concreto, sino mediante la determinación de una serie de normas que señalen el procedimiento que debe seguir el Alcalde para obtener la autorización del Concejo.

- Disiento de esta argumentación por las razones que a continuación me permito expresar:

1. Los actos administrativos que dicten los concejos municipales en ejercicio de sus funciones deben sujetarse a la ley; no pueden desarrollar directamente la Constitución, sin acatar los mandatos de la ley. De admitirse la tesis esbozada en la sentencia, se estaría vulnerando lo preceptuado en el último inciso del artículo 150 superior, el cual señala: "Compete al Congreso expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional".

2. Esta afirmación se encuentra acorde con el carácter relativo que se predica de la autonomía de las entidades territoriales colombianas, consagrada en los artículos 1º y 287 superior. Al respecto, esta Corte ha señalado que la gestión de los intereses de los entes territoriales, reconocida en el artículo 287 superior, debe ejercerse siempre de acuerdo con la ley. Al respecto ha resaltado:1

"La autonomía dentro del esquema de un Estado unitario tal y como lo definió el Constituyente al Estado Colombiano, ha de entenderse como la facultad que se reconoce a los entes territoriales para manejar su intereses, a través de autoridades propias, siempre y cuando se respeten los lineamientos establecidos por la Constitución y la ley, que si bien no puede desconocer que son las autoridades territoriales las que deben regular sus asuntos, sí puede establecer unos marcos de referencia para el ejercicio de las funciones que han de cumplir cada uno de los órganos de gobierno de los entes territoriales, teniendo en cuenta las competencias que, expresamente, determinó el Constituyente en favor de aquellas"

3. Aceptar la argumentación expuesta por la Corte en el presente fallo implicaría que los reglamentos autónomos, eliminados por la Constitución de 1991, renacerían, ya no en manos del Presidente sino de cada uno de los concejos de los diferentes municipios, desvertebrando con ello la organización jurídica y por ende, atentando contra la seguridad que deben tener los ciudadanos con relación a la normatividad que se les aplica.

4. El artículo 313 numeral 3 de la Constitución Política relativo a la facultad de los concejos para autorizar al Alcalde para contratar, no constituye una autorización para crear un régimen paralelo a la normatividad plasmada en el Estatuto General de Contratación, Ley 80 de 1993, lo que implicaría volver al sistema existente durante el Decreto 222 de 1983.

5. De acuerdo con lo anterior, la norma es exequible bajo la siguiente interpretación: Que la atribución que se le fija al concejo es para expedir un reglamento interno que prevea la autorización al Alcalde para contratar en dos formas:

i. Por vía general, lo autoriza para celebrar contratos de un determinado tipo, y hasta cierta cuantía y,

ii. En los casos en que se exceda esta cuantía el concejo siempre deberá expedir una autorización específica para la celebración de este tipo de negocios jurídicos. Esta autorización, se debe enmarcar dentro de los parámetros que señaló el legislador en el artículo 25 numeral 11 de la Ley 80 de 1993, relativo al principio de economía, el cual señala:

“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.”.

6. Las anteriores son, en mi sentir, las razones que de acuerdo con una interpretación integral del texto constitucional, sustentan la exequibilidad de la norma acusada.

Fecha ut Supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

1 Sentencia C-366/00 MP Alfredo Beltrán Sierra.