CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

Radicación No.: 2284
Expediente: 11001-03-06-000-2016-00023-00
Referencia: Asambleas departamentales. Autorización al gobernador para contratar. Límites.

El Ministerio del Interior consulta a esta Sala sobre la autorización que deben dar las asambleas departamentales a los gobernadores para la celebración de contratos (artículo 300-9 C.P). En particular, se consulta el alcance de la referida autorización y la posibilidad de hacer extensivos a esa autorización los pronunciamientos que en la misma materia han sido proferidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil para los municipios.

I. ANTECEDENTES

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

1. El artículo 300 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2º del Acto Legislativo No. 1 de 1996, le asigna a las asambleas departamentales, entre otras, las siguientes funciones: "*1. Reglamentar el ejercicio de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del Departamento*" y, "*9. **Autorizar al gobernador del departamento para celebrar contratos,** negociar empréstitos, enajenar bienes y ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las asambleas departamentales.*"

2. El Decreto 1222 de 1986[1], por el cual se regula la organización y el funcionamiento de los Departamentos, señala en su artículo 33 que las Asambleas Departamentales "*expedirán el respectivo reglamento para su organización y funcionamiento*"; y el artículo 60 del mismo estatuto establece como una de las atribuciones de ese cuerpo colegiado la de "***autorizar al gobernador para celebrar contratos,** negociar empréstitos, enajenar bienes departamentales y ejercer, pro témpore, precisas funciones de las que corresponden a las asambleas*", facultad

[1] "*Por el cual se expide el Código del Régimen Departamental*".

que coincide literalmente con lo establecido en el artículo 300-9 de la Constitución Política de 1991.

4. Por su parte, el artículo 305-3 de la Constitución señala que los gobernadores dirigen la acción administrativa del Departamento y el artículo 11 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública otorga a los gobernadores de los departamentos la competencia necesaria para dirigir licitaciones y celebrar contratos estatales.

5. La entidad consultante pregunta entonces cuál es el alcance de la *autorización* que deben dar las asambleas departamentales al gobernador para contratar y si para tal efecto se pueden aplicar los conceptos emitidos por esta Sala cuando ha estudiado la autorización que deben otorgar los concejos municipales a los alcaldes para esos mismos efectos (artículo 313-3 C.P).

Con base en lo anterior, **SE PREGUNTA**:

> *"1. ¿Teniendo en cuenta las disposiciones señaladas, es requisito para la celebración de contratos por parte de los gobernadores tener previamente la autorización expresa de las respectivas asambleas?*
>
> *2. ¿En el evento de no haberse reglamentado el numeral 9 del artículo 300 de la Constitución Política sería viable aplicar los pronunciamientos proferiros por esta Corporación en relación con la autorización para la celebración de contratos por parte de los alcaldes?"*

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

De acuerdo con los antecedentes expuestos, la presente consulta se refiere a la autorización que según la Constitución Política deben dar las asambleas departamentales a los gobernadores para la celebración de contratos (artículo 300-9 C.P). En particular, se consulta el alcance de la referida autorización y la posibilidad de hacer extensivos a nivel departamental los pronunciamientos que en esa misma materia han sido proferidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil para los municipios, especialmente en cuanto a que ese tipo de autorizaciones no tienen carácter absoluto y deben ser interpretadas en consonancia con las competencias asignadas a otras autoridades de la entidad territorial.

Aun cuando la consulta no lo menciona, la Sala llama la atención sobre el hecho de que el artículo 300-9 de la Constitución Política no solamente tiene su paralelo en el articulo 313-3 superior (atribuciones de los concejos municipales), sino también

en el artículo 150-9 de la misma Carta, el cual establece que corresponderá al Congreso *"9. Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales."* Esta precisión es importante porque permite tener como referentes de esta consulta lo señalado tanto para municipios como para el Gobierno Nacional.

En este orden, la Sala revisará: (i) el artículo 150-9 de la Constitución Política y el alcance de la autorización del Congreso al Gobierno para celebrar contratos; (ii) el artículo 313-3 Superior y la doctrina de la Sala sobre la autorización de los concejos municipales a los alcaldes para contratar; (iii) el alcance del artículo 300-9 de la Constitución Política; y (iv) la respuesta a los interrogantes planteados.

2. El artículo 150-9 de la Constitución Política y la autorización del Congreso de la República al Gobierno para celebrar contratos

2.1 Los tipos de autorizaciones para contratar previstos en la Constitución Política: carácter excepcional de la autorización del artículo 150-9 Superior

En el orden nacional existen tres normas de la Constitución Política que resultan especialmente relevantes en esta materia:

- El artículo 150-9, según el cual corresponde al Congreso *"**conceder autorizaciones** al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales."*

- El artículo 150-14 que le asigna al Congreso la función de *"**aprobar o improbar** los contratos o convenios que, por razones de evidente necesidad nacional, hubiere celebrado el Presidente de la República, con particulares, compañías o entidades públicas, sin autorización previa."*

- El último inciso del artículo 150 de la Constitución Política, conforme al cual *"compete al Congreso **expedir el estatuto general de contratación de la administración pública** y en especial de la administración nacional"* (se resalta).

A partir de estas disposiciones la Corte Constitucional ha diferenciado tres tipos de autorizaciones diferentes para contratar:

> "En conclusión, el constituyente distinguió las nociones de autorización previa general (artículo 150 inciso final), autorización previa especial (artículo 150.9), y aprobación posterior (artículo 150.14) de los contratos, a la luz de la Carta de 1991"[2]

[2] Sentencia C-449 de 1992. Esta doctrina aparece desarrollada también, entre otras, en las Sentencias C-339 de 2002 y 393 de 2012. Ver también Sentencia C-1250 de 2001.

Frente a cada una de estas autorizaciones, la jurisprudencia ha hecho a su vez las siguientes precisiones:

a. Autorización general para contratar. Corresponde a la parte final del artículo 150 C.P y se desarrolla en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993). Se extiende a todas las entidades del Estado a las que se aplica dicho estatuto[3] y es:

> "general, impersonal, no individualizada para la celebración de un contrato cuyo objeto sea la satisfacción de las necesidades del funcionamiento del servicio bajo ciertas condiciones."[4]

Según la Corte Constitucional esta autorización general para contratar se relaciona con la Ley Orgánica de Presupuesto, la cual *"fija la capacidad de todos los entes estatales para contratar"*[5] (artículo 352 C.P.), y tiene importancia porque:

> "(...) **permite que no sea necesario contar con una norma especial expedida por una corporación pública cada vez que se pretenda celebrar un contrato** por parte de alguna de las entidades u organismos a que hace referencia la citada ley"[6]. (Se resalta)

b. Autorización especial y previa. Regulada en el artículo 150-9 de la Constitución Política, tiene paralelo, precisamente, en los artículos 300-9 y 313-3 que son objeto de análisis. Aclara la jurisprudencia que lo dispuesto en el artículo 150-9 no comporta la necesidad de una nueva autorización general para contratar, pues solo es exigible en los casos especiales en que el legislador lo prevea expresamente:

> "Ahora bien, la gran amplitud y generalidad de los términos empleados por la norma superior en comento, entre ellos los de *autorizaciones*, *celebración de contratos* y *enajenación de bienes nacionales,* y por lo mismo su ambigüedad, ha llevado a esta corporación a aclarar el sentido que a esas expresiones debe atribuirse, a los efectos previstos en la referida norma constitucional.
>
> (...) en la referida Sentencia C-086 de 1995 esta corporación explicó que la autorización especial de que trata el numeral 9° del artículo 150 superior deberá tramitarse solo en aquellos casos en que la misma ley así lo exija, ya que la Constitución de 1991, pese a haber mantenido ese mecanismo, se abstuvo de regular en qué hipótesis aquél sería necesario. Así las cosas, ha explicado la Corte, que **la autorización legislativa**

---

[3] Sentencia C-449 de 1992: "Se observa que esta norma tiene dos partes: de un lado debe haber un estatuto general de contratación -1ª parte- y de otro lado debe existir un estatuto especial de contratación para la Nación -2ª parte-. La primera parte estaría entonces destinada a todo el Estado, esto es, a todas las entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, mientras que la segunda sólo se dirige al nivel nacional."

[4] Sentencia C-449 de 1992.

[5] Ibídem.

[6] Sentencia C-086 de 1995.

> **requerida para la celebración de contratos es en general la que resulta del último inciso de ese artículo 150, que ya ha sido dada por el Congreso mediante la expedición de la Ley 80 de 1993 y sus normas complementarias, a partir de lo cual no podría entenderse que el Gobierno debe solicitar ni el Congreso expedir, una específica ley de carácter autorizatorio cada vez que el primero busque llevar a cabo alguna de esas operaciones,** como sería la celebración de un específico contrato, la enajenación de un determinado activo perteneciente a la Nación, etc."[7] (Se resalta)

Por tanto, la forma amplia y general en que está redactado el articulo 150-9 de la Constitución Política (como lo están los artículos 300-9 y 313-3 sobre cuyo alcance se consulta) no permite entender que todos los contratos del Gobierno Nacional deban ser aprobados nuevamente por el Congreso de la República, ya que con ese fin ha sido expedido el Estatuto General de Contratación Publica.

Se trata en consecuencia de una autorización "**previa excepcional**"[8] para casos especiales fijados por la propia ley, con la clara restricción de que el Congreso de la República no puede *"convertir en regla general el requisito de autorizaciones expresas (CP, artículo 150-9)"*[9] y que mediante *"una ley de autorizaciones el Congreso solamente debe expresar su consentimiento o desacuerdo frente a un contrato, pero no está facultado para ordenar su celebración."*[10]

c. Una especial y posterior (artículo 150-14 C.P.). Solo opera en casos excepcionales *de evidente necesidad nacional* y no tiene paralelo en los niveles departamental o municipal.

En síntesis, sobre la forma en que se armonizan los diferentes tipos de autorizaciones para contratar previstos en la Constitución, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

> "Así, un primer tipo de autorización está dada en virtud del inciso final del artículo 150 de la Carta, de carácter amplio y referida al estatuto general de la contratación; en segundo lugar están las autorizaciones concretas para celebrar ciertos contratos específicos, a las cuales hacen referencia los artículos 150-9 y 154 de la Constitución, que son precisamente las que requieren de la iniciativa o del aval del Gobierno para su validez; y finalmente, existen las autorizaciones posteriores mediante las cuales el Congreso convalida un contrato que, por razones de urgencia o necesidad, fue

---

[7] Sentencia C-393 de 2012.

[8] *"La autorización especial de que trata el artículo 150.9 es excepcional y debe contener los elementos de generalidad e impersonalidad, como toda ley, salvo que se señale al contratista en el caso en que éste sea la única persona natural o jurídica que pueda desarrollar el objeto propio del contrato. De lo contrario se violaría el principio de imparcialidad (artículo 209), que garantiza la igualdad (artículo 13) de todos para participar en la contratación pública."* (Sentencia C-449 de 1992)

[9] Sentencia C-339 de 2003, basada a su vez en Sentencia C-086 de 1995.

[10] Sentencia C-339 de 2003, basada a su vez en Sentencia C-466 de 1997.

suscrito por el Gobierno sin la previa autorización del Legislador (CP. artículo 150-14)."[11]

2.2 Conclusiones relevantes para la presente consulta

De lo señalado hasta ahora resulta especialmente relevante para la presente consulta lo indicado en relación con los dos primeros tipos de autorizaciones revisados: la autorización previa general para contratar derivada de la parte final del artículo 150 y la autorización previa y excepcional del artículo 150-9, que es la que encuentra su paralelo en los artículos 300-9 (objeto de consulta) y 313-3 (revisado en conceptos anteriores). El tercer tipo de autorización (especial y posterior) no está prevista para los departamentos y municipios y no es objeto de consulta, por lo que no es necesario detenerse en ella.

En particular, por su importancia para el asunto analizado, la Sala considera necesario retener:

(i) La función del Estatuto General de Contratación Publica como norma que contiene *la autorización general* requerida por las entidades estatales para contratar, incluidas las descentralizadas territorialmente y por servicios.

Esta autorización general, derivada de la parte final del artículo 150 de la Constitución Política, impide considerar que el Gobierno Nacional, los gobernadores o los alcaldes requieren una nueva o periódica autorización general de las corporaciones de elección popular (Congreso de la República, asambleas departamentales y concejos municipales, respectivamente) para contratar.

(ii) El carácter excepcional (solo para los casos en que se exija expresamente) de la autorización para contratar a que hace referencia el artículo 150-9 de la Constitución Política. Trasladado ese mismo carácter a las normas territoriales equivalentes (artículos 300-9 y 313-3 C.P.), permitirá concluir, como ya se ha hecho por esta Sala para los municipios[12] y se verá en relación con los departamentos, que los alcaldes y gobernadores solo deben solicitar autorización de los concejos municipales y de las asambleas departamentales, respectivamente, cuando la ley así lo disponga.

3. La doctrina de la Sala de Consulta en relación con la autorización de los concejos municipales a los alcaldes para celebrar contratos

El mismo problema jurídico que ahora se consulta a nivel departamental, ha sido revisado por la Sala con base en lo que establecen para los municipios los artículos

[11] Sentencia C-339 de 2003.
[12] Conceptos 2215 de 2014 y 2230 y 2238 de 2015.

313-3 de la Constitución Política -cuando dispone que corresponderá a los concejos municipales *"3°) Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponde al concejo"*-, y 38 de la Ley 136 de 1994, que señala:

> **"Artículo 32°[13].-** Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la Ley, son atribuciones de los concejos las siguientes: (...)
>
> 3. Reglamentar la autorización al alcalde para contratar, **señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo**.
>
> **(...) Parágrafo 4°.** De conformidad con el numeral 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." (Se resalta)

Con la misma lógica argumentativa utilizada por la Corte Constitucional al estudiar el artículo 150-9 de la Constitución Política *(infra, 2.1)*, la Sala de Consulta aclaró el alcance de la autorización que deben dar los concejos municipales al alcalde para contratar de acuerdo con el artículo 313-3 Superior. En sus Conceptos 2215 de 2014 y 2230 y 2238 de 2015[14] precisó de manera particular lo siguiente:

a. La potestad de los concejos municipales no puede ser interpretada de manera aislada y sin consideración a las competencias de los alcaldes y a la autorización para contratar que les da la Ley 80 de 1993. El verdadero sentido del artículo 313-3 de la Constitución Política solo se logra a partir de una lectura sistemática de las normas constitucionales y legales que regulan las competencias tanto de los concejos municipales como de los alcaldes, en consonancia con las normas de contratación pública y presupuestales, y con los principios de la función administrativa. Entre todas estas disposiciones debe operar un *principio de articulación* y no de exclusión o anulación.

La Sala advirtió especialmente que de conformidad con el Estatuto de Contratación Pública y las normas orgánicas de presupuesto, el alcalde ha sido autorizado por el

---

[13] Modificado por el artículo 18 de la Ley 1551 de 2012.

[14] Estos conceptos tienen como antecedentes los Conceptos 1371 de 2001 y 1889 de 2008, y la Sentencia C-738 de 2001, en la cual la Corte Constitucional revisó la constitucionalidad del artículo 38 de la Ley 136 de 1994 y precisó el alcance del artículo 313-3 de la Constitución Política.

legislador para contratar y representar legalmente al municipio[15], de modo que la función constitucional de los concejos municipales no puede anular las competencias de los alcaldes o permitir una intromisión indebida en ellas.

b. El alcance de la expresión "autorizar al alcalde para contratar" debe atender también la diferente naturaleza de las funciones que cumplen los concejos municipales y los alcaldes. Así, mientras los primeros son corporaciones públicas de representación popular que como tal ejercen un papel de planeación, reglamentación y control político a nivel local, los segundos son órganos ejecutores, responsables de la realización de los presupuestos, la prestación efectiva de los servicios públicos y la satisfacción de las necesidades locales. Por tanto, no cabría una interpretación que desdibujara ese reparto funcional y convirtiera a la corporación local en un órgano permanente de ejecución de la contratación municipal.

c. *Las corporaciones públicas de elección popular no pueden intervenir en los procesos de contratación.* Como se recordó en Concepto 2230 de 2015, el artículo 25-11 de la Ley 80 de 1993 establece expresamente que *"las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia no intervendrán en los procesos de contratación"*, lo que ratifica que el mandato constitucional sobre la *"autorización"* de los concejos municipales a los alcaldes para contratar, en ningún caso podría significar el derecho o facultad de esas corporaciones de convertirse en instancias permanentes de la contratación territorial.

d. *Las funciones de las corporaciones públicas territoriales son de naturaleza administrativa.* En consecuencia, en ejercicio de sus competencias de *"reglamentación"* de los asuntos locales los concejos municipales *"no pueden legislar o expedir normas en materia contractual"*[16] ni mucho menos *"modificar o adicionar el Estatuto General de Contratación Pública"*[17].

e. La Constitución Política no tiene previsto ni permite "bloqueos institucionales" que paralicen la contratación local e impidan la satisfacción de las necesidades municipales. En consecuencia, la interpretación 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 "*desconoce las facultades contractuales y de ejecución presupuestal del alcalde"* y resulta "*contraria a los*

---

[15] Concepto 2238 de 2015: "*1.1. Los alcaldes tienen competencia constitucional y legal propia para suscribir contratos.* De conformidad con los artículos 315-3 de la Constitución Política, 11-3 de la Ley 80 de 1993, 91-D-5 de la Ley 136 de 1994 y 110 del Decreto 111 de 1996, por regla general los alcaldes tienen la facultad general de suscribir contratos y dirigir la actividad contractual de los municipios sin necesidad de una autorización previa, general o periódica del concejo municipal...".
[16] Concepto 2215 de 2014.
[17] Ibídem.

principios de eficiencia, transparencia, celeridad y economía que orientan la actuación administrativa (artículos 209 C.P. y 3º de la Ley 489 de 1998)"[18]

Así, en el Concepto 1889 de 2008 se advirtió que aquellos intentos de bloqueo institucional por parte de las corporaciones locales podrían dar lugar a responsabilidad disciplinaria, fiscal y penal de sus miembros[19].

f. Conclusión: la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción la necesidad de obtener autorización previa del concejo municipal. Con base en las anteriores consideraciones, la Sala concluyó que el artículo 313-3 de la Constitución Política solamente regula *una autorización previa excepcional,* como quiera que la Ley 80 de 1993 y el Estatuto Orgánico de Presupuesto le confieren al alcalde la capacidad suficiente para representar al municipio y suscribir los contratos necesarios para el funcionamiento de la administración local.

La Sala advirtió entonces que el artículo 313-3 Superior no ordena que todos los contratos suscritos por el alcalde deban ser consentidos previamente por el concejo municipal, ni a través de una autorización previa general (anual o periódica) ni de una individual para cada uno de los contratos del municipio. De esta manera se revaluó la tesis de que los alcaldes no podían contratar hasta que los concejos municipales expidieran cada año el acuerdo que les otorgara dicha habilitación, situación que evita paralizar la contratación municipal y eventuales presiones de esas corporaciones públicas hacia el alcalde.

Al tratarse de una autorización excepcional (como la del artículo 150-9 de la C.P.), la Sala señaló que el alcalde solo necesitará de ella:

(i) en los casos en que la ley lo exige expresamente (parágrafo del artículo 38 de la Ley 136 de 1994) y
(ii) para los demás contratos respecto de los cuales el concejo municipal, en ejercicio de la autonomía local, lo haya establecido previamente mediante acuerdo, según lo permite expresamente el numeral 3º del artículo 38 ibídem. En relación con este último aspecto la Sala aclaró que el hecho de que el legislador estableciera una lista de contratos sometidos a la

[18] Concepto 2238 de 2015.
[19] "Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto a lo largo de esta consulta, la Sala observa que frente a los artículos 313-3 de la Constitución Política y 32-3 de la Ley 136 de 1994, lo decidido por el concejo municipal de Yopal de sujetar todos los contratos a su autorización permanente, así como el hecho de omitir reglamentar la materia y, además, de exigir informes permanentes a los alcaldes sobre la contratación municipal, no solo podría ser irrazonable, sino que también podría estar violando los principios de la función administrativa (en especial los de eficiencia y eficacia), al tiempo que desbordaría los límites e sus atribuciones y desconocería el ámbito competencial propio del alcalde municipal de esa ciudad. Por tanto, la Sala considera que en el caso consultado se podría estar eventualmente en presencia de faltas disciplinarias (...)" (Concepto 1889 de 2008).

autorización previa del concejo municipal, no era impedimento para que esta corporación pudiera someter a ese mismo requisito otros contratos adicionales, siempre que, claro está, se respetara el principio de excepcionalidad que rige este tipo de autorizaciones previas. Cabe advertir, como adelante se verá, que esta posibilidad no existe en el nivel departamental pues no hay una norma equivalente al artículo 32 de la Ley 136 de 1994 que lo permita.

g. Aspectos especialmente relevantes para la presente consulta. De lo señalado en este capítulo, la Sala resalta cómo también en el plano local la Ley 80 de 1993 constituye la autorización general que los alcaldes necesitan para contratar, de modo que a pesar de su aparente amplitud, la potestad constitucional del concejo municipal de *"autorizar al alcalde para contratar"* (artículo 313-3) es *de carácter excepcional* y solo aplica para los casos en que la ley o esa misma corporación local lo hayan señalado expresamente.

La Sala destaca también, como se estudió en el Concepto 2214 de 2015, que la facultad de los concejos municipales de someter a su autorización previa otros contratos adicionales a los establecidos en la ley tiene fundamento normativo expreso, en particular en la primera parte del numeral 3° del artículo 38 de la Ley 136 de 1994, según el cual dicha corporación tiene competencia para *"reglamentar la autorización al alcalde para contratar,* ***señalando los casos en que requiere autorización previa del Concejo"****.* En todo caso, con la advertencia de que no es una potestad absoluta y se rige, como se ha reiterado, por un principio de excepcionalidad[20], pues *"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"*[21].

Por tanto, tal como lo advirtió la Corte Constitucional en relación con el articulo 150-9 de la Constitución Política, también en el nivel *municipal la regla general es la facultad del alcalde para contratar y la excepción la necesidad de obtener autorización previa del concejo municipal*:

> *"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*

---

[20] Concepto 2215 de 2014: "En síntesis, la atribución del concejo municipal de señalar qué contratos requerirán su autorización, está regido por un principio de excepcionalidad, según el cual solo están sujetos a un trámite de autorización previa aquellos contratos que determine la ley o que excepcionalmente establezca el concejo municipal cuando tenga razones suficientes para ello".

[21] 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."*

Como ha quedado expuesto y puede observarse a través de los diferentes conceptos de esta Sala sobre la materia[22]*, 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 para los casos que así (i) lo haya previsto la ley; o (ii) 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".[23]

4. El alcance del artículo 300-9 de la Constitución Política en relación con la autorización de las Asambleas Departamentales a los Gobernadores para contratar.

4.1 Contexto general

La presente consulta se origina en el artículo 300-9 de la Constitución Política que de manera similar a lo dispuesto en los artículos 150-9 y 313-3 de la misma Carta, señala lo siguiente:

> **"ARTICULO 300**. Corresponde a las Asambleas Departamentales, por medio de ordenanzas:
>
> 9. Autorizar al Gobernador del Departamento para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes y ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las Asambleas Departamentales."

[22] Conceptos 1371 de 2001 y 1889 de 2008 y, recientemente, en los radicados con los números 2215 de 2014 y 2230 de 2015.
[23] Concepto 2238 de 2015.

Por su parte, el artículo 60 del Decreto Extraordinario 1222 de 1986[24], que no ha sido modificado con posterioridad a la Constitución Política de 1991[25], establece lo siguiente:

> **"ARTÍCULO 60.**-Corresponde a las asambleas, por medio de ordenanzas:
>
> 10. Autorizar al gobernador para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes departamentales y ejercer, pro témpore, precisas funciones de las que corresponden a las asambleas."

Como se observa, esta disposición no adiciona el contenido del artículo 300-9 de la Constitución. Ambas normas son en esencia idénticas y solo se diferencian en que la Constitución habla del *"Gobernador del Departamento"* en tanto que el Decreto 1222 de 1986 se refiere al *"Gobernador"*, y en que este último decreto utiliza la expresión *"bienes departamentales"* en tanto que la Constitución únicamente alude a "bienes". Se trata por tanto de diferencias accidentales que no son relevantes para resolver la presente consulta y que permiten hacer el análisis del problema planteado a partir del texto constitucional directamente.

Hechas estas aclaraciones puede verse que el artículo 300-9 de la Constitución Política, similar en su redacción a los artículos 150-9 y 313-3 de la misma Carta, exige la autorización de la Asamblea Departamental para las siguientes actuaciones del Gobernador: (i) *celebrar contratos*; (ii) negociar empréstitos; (iii) enajenar bienes; y (iv) ejercer, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a las Asambleas Departamentales. La precisión utilizada en los últimos tres eventos no presenta problema, de modo que siempre que el Gobernador requiera negociar

---

[24] Por el cual se expide el Código de Régimen Departamental.

[25] Como ha advertido la Corte Constitucional, la expedición de la Constitución Política de 1991 no produjo la derogatoria en bloque de la legislación anterior, la cual seguirá vigente en lo que no sea incompatible materialmente con aquella: "3.1. De acuerdo con lo establecido por esta Corporación en abundante y reiterada jurisprudencia, para efectos de analizar la vigencia de la regulación preconstitucional, es decir, de la normatividad que hacía parte del ordenamiento jurídico imperante al momento de la expedición de la actual Carta Política, es imprescindible tener en cuenta dos postulados básicos, a saber: (i) la regla del efecto general e inmediato de la Constitución del 91, y (ii) la regla de la presunción de subsistencia de la legislación preexistente (...) Respecto a la segunda regla, la referida a la vigencia de la legislación preexistente, ha dicho esta Corte que en ella se satisfacen de manera distinta el principio de seguridad jurídica y certidumbre, ya que el criterio constitucional dominante es el que reconoce que la derogatoria expresa de la Constitución de 1886 por el artículo 380 de la actual Carta Política, no conlleva una eliminación en bloque del ordenamiento jurídico anterior. Para este Tribunal, en la medida que el nuevo Estatuto Superior no consagró una cláusula general o especial de derogatoria de la normatividad preconstitucional, lo que hace su normatividad es producir un efecto retrospectivo sobre la legalidad preexistente, que implica proyectarle en forma automática todos sus mandatos superiores, de modo que aquella sólo esta condenada a desaparecer cuando sus normas no armonicen con las nuevas reglas constitucionales o cuando hayan sido modificadas o sustituidas por estas últimas." (Sentencia C-571 de 2004)

empréstitos, enajenar bienes y ejercer facultades propias de la asamblea departamental deberá obtener autorización previa de esta corporación[26].

El interrogante se plantea por tanto en relación con la *autorización para celebrar contratos*, recogida además en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993[27], pues al igual que sucede en el nivel nacional y municipal, la aparente amplitud de la expresión utilizada por la Constitución parecería exigir la autorización previa de las asambleas departamentales para todos los contratos que suscriban los gobernadores, con lo cual dichas corporaciones de elección popular funcionarían como una instancia más de la contratación de la entidad territorial.

Para resolver si la norma constitucional tiene realmente esa alcance o si, por el contrario, resultan aplicables las consideraciones hechas a partir de los artículos 150-9 y 313-3 de la Constitución Política, la Sala revisará la atribución de las asambleas departamentales objeto de estudio y su relación con las competencias que a su vez le han sido conferidas a los gobernadores para dirigir la acción administrativa y contractual del Departamento.

4.2 La atribución de las Asambleas Departamentales de autorizar contratos y su relación con las funciones de los Gobernadores: necesidad de armonización

Tal como sucede con los artículos 150-9 y 313-3 de la Constitución Política, el artículo 300-9 Superior no puede analizarse de manera aislada y sin atención por las competencias que a su vez le han sido asignadas a los Gobernadores para contratar, ejecutar el presupuesto y asegurar la prestación eficiente y oportuna de los servicios a cargo de las entidades territoriales. En particular la Sala considera importante tener en cuenta las siguientes consideraciones, que en esencia siguen la misma lógica constitucional de distribución de competencias en el ámbito nacional y municipal, según lo que se ha analizado anteriormente:

4.2.1. El Gobernador es la autoridad encargada de dirigir la acción administrativa y contractual del Departamento y tiene una autorización general para contratar derivada de la Ley 80 de 1993

De conformidad con el artículo 305 de la Constitución Política, son funciones del Gobernador "*1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del gobierno y las ordenanzas de las asambleas departamentales*" y "2. *Dirigir y coordinar la acción administrativa del Departamento y actuar en su nombre como*

---

[26] Concepto1077 de 1998.

[27] "Artículo 25°.- (...) De conformidad con lo previsto en los artículos 300, numeral 9° y 313, numeral 3°, de la Constitución Política, las asambleas departamentales y los concejos municipales autorizarán a los gobernadores y alcaldes, respectivamente, para la celebración de contratos."

gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio de conformidad con la Constitución y la ley" (artículo 305 C.P.).

Una de las proyecciones de esta función de dirección y coordinación de la acción administrativa del Departamento se ejerce por el Gobernador en el plano contractual, tal como lo establece el artículo 11 de la Ley 80 de 1993, que autoriza de forma general a los Gobernadores (no a las Asambleas) para dirigir licitaciones y celebrar contratos en nombre de los Departamentos:

> "Artículo 11°.- *De la competencia para dirigir licitaciones y para celebrar contratos estatales.* En las entidades estatales a que se refiere el artículo 2.
>
> *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.*" (Subrayas fuera del texto).

Como se observa, la Ley 80 de 1993 le asigna a los gobernadores capacidad suficiente para comprometer contractualmente a la entidad territorial en los términos y condiciones de las normas que regulan la organización y funcionamiento de los Departamentos.

Resulta aplicable entonces lo señalado a lo largo de este concepto, en el sentido de que la Ley 80 de 1993 constituye la autorización general que los gobernadores necesitan para contratar y que, en consecuencia, la autorización a que alude el artículo 300-9 de la Constitución solamente puede tener *carácter excepcional y para los casos en que la ley lo exija expresamente.* Por lo mismo, esta última disposición solo puede entenderse referida a los contratos que no quedan cobijados por aquella autorización general, tal como ya lo había señalado expresamente la Sala en una oportunidad anterior:

> "(...) el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública contenido en la Ley 80 de 1993 (como lo sostiene la Corte Constitucional en la Sentencia C-086 de 1995), constituye la autorización general previa para que las entidades estatales puedan contratar (...)

> Cuando la autorización para contratar no está dispuesta de manera general en el Estatuto General de la Administración Pública –ley 80 de 1993-, el órgano representativo de elección popular deberá conceder la autorización previa especial".[28]

Por tanto reitera nuevamente la Sala lo indicado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-086 de 1995 cuando dijo que *"la autorización general para contratar por parte de las entidades públicas estatales, que se encuentra en la Ley 80 de 1993,* ***permite que no sea necesario contar con una norma especial expedida por una corporación pública cada vez que se pretenda celebrar un contrato por parte de alguna de las entidades u organismos a que hace referencia la citada ley***", sin perjuicio, como se ha dicho, de que el legislador exija que ese requisito se cumpla en casos especiales.[29]

En consecuencia, tampoco en el nivel departamental es constitucionalmente admisible una interpretación de la atribución de las asambleas de *"autorizar al gobernador del Departamento para celebrar contratos"* que supedite totalmente la actividad contractual del Departamento a nuevas autorizaciones generales o particulares de la asamblea departamental o que anule o de sin efecto las competencias que en esa materia se le confieren a los gobernadores.

4.2.2. La aprobación del presupuesto anual del Departamento por parte de la Asamblea Departamental ratifica la competencia suficiente del Gobernador para su ejecución y la celebración de los contratos dirigidos a ese fin

En concordancia con lo señalado en el aparte anterior, el numeral 3° del artículo 300 de la Constitución Política establece que las Asambleas Departamentales tienen la función de aprobar los planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas "*con la determinación de las inversiones y medidas* ***que se consideren necesarias para impulsar su ejecución y asegurara su cumplimiento***" (se resalta).

Igualmente la Constitución ordena que los planes de desarrollo nacionales y de las entidades territoriales estén conformados por una parte estratégica y *"un plan de inversiones de mediano y corto plazo"* (artículo 339). Respecto de este plan de inversiones la Carta establece que **"sus mandatos constituirán mecanismo idóneos para su ejecución**" (se resalta, artículo 341 ibídem).

---

[28] Concepto 1077 de 1998.

[29] En la misma Sentencia C-086 de 1995 la Corte Constitucional indicó: "Para efectos de esta providencia, conviene señalar que esta Corte ha establecido que el inciso final del artículo 150 superior 'contiene una autorización general, impersonal, no individualizada para la celebración de un contrato cuyo objeto sea la satisfacción del funcionamiento del servicio bajo ciertas condiciones'".

Y también corresponde a las Asambleas Departamentales expedir *"el presupuesto anual de rentas y gastos"* en los términos del artículo 300-5 de la Constitución Política[30].

En relación con esto último, el artículo 110 del Estatuto Orgánico de Presupuesto[31], aplicable a las entidades territoriales[32], les reconoce a los órganos que son una sección del presupuesto (los Gobernadores en el caso de los Departamentos) la *capacidad necesaria para contratar, comprometer y ordenar el gasto* correspondiente a las apropiaciones aprobadas en el presupuesto anual de cada organismo:

> **"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."

Entonces, la capacidad de contratar, comprometer y ejecutar el gasto son facultades asignadas a los representantes legales y jefes de las entidades del Estado (gobernadores y alcaldes, por ejemplo), de conformidad con "*las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes*".

---

[30] "Artículo 300. Corresponde a las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas: (...) 5º. Expedir las normas orgánicas de presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos". En concordancia el Decreto 1222 de 1986: "**Artículo 60.**-Corresponde a las asambleas, por medio de ordenanzas: (...) 7. Expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos del departamento, con base en el proyecto presentado por el gobernador y de acuerdo con las correspondientes normas legales. (...)"

[31] Decreto 111 de 1996 "*Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto*".

[32] C.P. "Artículo 352. Además de lo señalado en la Constitución, la ley orgánica del presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralziados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el plan nacional de desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar". En concordancia con el Decreto 111 de 1996 que señala: "***Artículo 104.*** *A más tardar el 31 de diciembre de 1996, las entidades territoriales ajustarán las normas sobre programación, elaboración, aprobación, y ejecución de sus presupuestos a las normas previstas en la ley orgánica del presupuesto*"; y "***Artículo 109.*** *Las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la ley orgánica del presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial. Mientras se expiden estas normas, se aplicará la ley orgánica del presupuesto en lo que fuere pertinente (...)*"

De este modo, cuando las asambleas departamentales aprueban el presupuesto de rentas y gastos del Departamento (artículo 300-5 C.P.), autorizan de suyo, por virtud de la ley, la celebración de los contratos necesarios para la ejecución de sus diferentes partidas. En consecuencia, tampoco desde esta perspectiva podría exigirse (la ley no lo hace) una nueva autorización general o particular para cada uno de los contratos que se derivan del presupuesto aprobado, exigencia que, además, sería contraria a los principios de eficiencia, economía y celeridad que orientan la función administrativa (artículo 209 C.P)[33].

De modo que, el gobernador debe presentar a la asamblea los proyectos de ordenanza sobre los planes y programas de desarrollo económico y social y el presupuesto anual de rentas y gastos y, por su parte, la asamblea debe expedir (y con ello autorizar) los planes de desarrollo y el presupuesto anual de rentas y gastos. La ejecución de estos últimos corresponde directamente al gobernador, sin que sea necesario volver a las asambleas para nuevas autorizaciones generales que la ley no prevé.

4.2.3 Las Asambleas Departamentales no pueden intervenir en los procesos de contratación

Esta restricción, que ya había sido advertida anteriormente por la Sala respecto de los concejos municipales[34], se encuentra prevista expresamente en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, que establece categóricamente que las corporaciones de elección popular no intervendrán en los procesos de contratación:

> "Artículo 25°.- Principio de Economía: En virtud de este principio:
>
> *(...) 11. Las corporaciones de elección popular y los organismos de control y vigilancia* ***no intervendrán en los procesos de contratación****, salvo en lo relacionado con la solicitud de audiencia pública para la adjudicación en caso de licitación." (Se resalta)*

Esto quiere decir, tal como se advirtió en relación con los concejos municipales[35], que la atribución de las asambleas departamentales *de autorizar al Gobernador para contratar* tampoco podría interpretarse hasta el punto de entender que dichas corporaciones de elección popular son una instancia permanente de la contratación

---

[33] Conceptos 2215 de 2014 y 2238 de 2015. De manera más precisa Salvamento de Voto del Magistrado Enrique Arboleda Perdomo al Concepto 1889 de 2008: "*La autorización general dada por la ley excluye, por supuesto, una nueva autorización general proveniente de los concejos municipales, pues estos como autoridad territorial deben ejercer sus funciones con sujeción a la Constitución y la ley; pero además porque tal autorización devendría en inconstitucional puesto que desconocería los principios de eficacia, economía y celeridad que deben regir el ejercicio de la función administrativa*".

[34] Concepto 2230 de 2015.

[35] Ibídem.

de la entidad territorial. Por tanto, desde esta perspectiva queda ratificada también la imposibilidad de interpretar que todos los contratos del Departamento deben ser revisados y aprobados por la asamblea departamental, pues eso significaría la *"intervención"* permanentemente de esas corporaciones en la contratación estatal, lo cual, se repite, está prohibido por el Estatuto General de Contratación Pública.

4.2.4. La naturaleza de las funciones de las Asambleas Departamentales no es compatible con una interpretación que someta a su autorización cada uno de los contratos que suscribe el Gobernador

En la misma lógica de lo señalado para los concejos municipales y el alcalde, el alcance de la expresión *"autorizar al gobernador del Departamento para contratar"* debe atender igualmente la diferente naturaleza de las funciones que cumplen las asambleas departamentales y el gobernador.

La Carta Política define a la asamblea departamental como *"una corporación político-administrativa de elección popular"*[36]; sus miembros, los diputados, tienen la calidad de servidores públicos[37]; y sus funciones son en esencia de planeación (numerales 2 y 3), reglamentación (numerales 1, 4, 5, 8 y 10), organización de la estructura departamental (6 y 7) y de control político-administrativo (11).

Por su parte, el gobernador es el jefe de la administración seccional y representante legal del departamento. De elección popular, es agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general[38]. Es por tanto un órgano ejecutor, responsable de la realización del presupuesto, la prestación efectiva de los servicios públicos y la satisfacción de las necesidades locales (artículo 305 C.P.).

---

[36] Acto Legislativo No. 1 de 2007 (junio 27), "Por medio del cual se modifican los numerales 8 y 9 del artículo 135, se modifican los artículos 299 y 312, y se adicionan dos numerales a los artículos 300 y 313 de la Constitución Política de Colombia". Diario Oficial No. 46.672 de 2007. Art. 3°. "El artículo 299 de la Constitución Política de Colombia quedará así: "*En cada departamento habrá una corporación político-administrativa de elección popular que se denominará asamblea departamental, la cual estará integrada por no menos de 11 miembros ni más de 31. Dicha corporación gozará de autonomía administrativa y presupuesto propio, y podrá ejercer control político sobre la administración departamental.*"

[37] Constitución Política. Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas.../ Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento..."

[38] Acto Legislativo No. 2 de 2002, "Por el cual se modifica el período de los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y ediles". Diario Oficial No. 44.893 de 2002. Artículo 1°. El artículo 303 de la Constitución Política quedará así: "*En cada uno de los departamentos habrá un Gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente*".

Se observa así que las funciones de las asambleas son más de carácter general y organizacionales, mientras que las de los gobernadores se concentran en actuaciones y decisiones ejecutivas y concretas[39]. Unas y otras se deben desarrollar de acuerdo con los principios constitucionales de colaboración y coordinación en orden a la realización de los cometidos estatales[40].

En consecuencia, frente al asunto consultado tampoco cabría una interpretación del artículo 300-9 de la Constitución Política que desdibujara ese reparto funcional, anulara las competencias del gobernador o convirtiera a la corporación local en un órgano permanente de ejecución administrativa.

4.2.5. *Las funciones de las asambleas departamentales son de naturaleza administrativa.*

Como parte integral de las normas que podrían tener algún efecto en la presente consulta, el Ministerio del Interior hace referencia al numeral 1° del artículo 300 de la Constitución Política, según el cual las Asambleas Departamentales tienen competencia para "*reglamentar el ejercicio de las funciones y la prestación de los servicios a cargo del Departamento*". También se hace referencia al artículo 33 del Decreto 1222 de 1986 o Código del Régimen Departamental, el cual establece que "*las asambleas expedirán el respectivo reglamento para su organización y funcionamiento*".

En relación con estas disposiciones, la Sala ratifica lo señalado para los concejos municipales, en el sentido de que la potestad de *"reglamentación"* asignada a las corporaciones locales es de naturaleza administrativa y se encuentra sujeta a la Constitución y la ley:

> *"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 municipio*[41]

---

[39] Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto 1.889 de 2008, M.P. William Zambrano Cetina.
[40] Ibídem.
[41] Conceptos 1889 de 2008, 2215 de 2014 y 2230 de 2015.

Esto comporta, *mutatis mutandi* para el caso analizado, que la potestad reglamentaria de las asambleas departamentales solo permitiría regular el trámite interno de la autorización (dentro de la propia asamblea) para los casos en que la ley la exija, pero no sería suficiente para alterar las competencias constitucionales y legales de los gobernadores o para modificar o derogar el Estatuto de Contratación Pública o el Estatuto Orgánico de Presupuesto antes revisados. Tampoco permitiría, como se ha advertido, que la asamblea departamental generalizara el requisito de las autorizaciones previas y lo extendiera a todos los contratos que suscribe el Gobernador, pues en cualquier caso deberá respetar su carácter excepcional.

5. La respuesta a los problemas planteados

Como ha se ha podido verificar, el artículo 300-9 de la Constitución Política tiene en esencia el mismo alcance que se la dado en la jurisprudencia y en la doctrina de esta Sala a los artículos 150-9 y 313-3 de la Carta, en el sentido de que la autorización de que trata dicho artículo no tiene carácter general sino excepcional y debe armonizarse (no anularse) con las competencias propias del gobernador para dirigir la acción administrativa y contractual del Departamento. En particular, debe tenerse en cuenta que el Estatuto de Contratación confiere a los Gobernadores una autorización general para contratar y que con la aprobación del presupuesto anual y los planes de desarrollo por parte de la asamblea departamental, dichos funcionarios quedan facultados, también por ley, para celebrar los contratos y actos necesarios para su ejecución.
Así, la posibilidad de que el articulo 300-9 de la Constitución Política pueda ser interpretado como la necesidad de que los gobernadores obtengan periódicamente una autorización general para contratar por parte de las asambleas departamentales, de modo que si esta no se concede se paraliza la contratación del Departamento, queda descartada en virtud de la autorización general que la Ley 80 de 1993 y el Estatuto Orgánico del Presupuesto ya le han dado a dichos funcionarios para contratar y representar legalmente a la entidad territorial.

Tampoco es viable entender que el artículo 300-9 en cuestión exige la autorización individual por parte de la asamblea departamental de todos y cada uno de los contratos que suscribe el gobernador, pues eso las convertiría en una instancia más de los procedimientos de contratación, lo cual está prohibido expresamente por la el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, según el cual *las corporaciones de elección popular* ***no intervendrán en los procesos de contratación***."

Adicionalmente, como la potestad de reglamentación de las asambleas departamentales es de naturaleza administrativa, no sería suficiente para modificar el estatuto de contratación pública, establecer trámites o requisitos adicionales para los contratos departamentales o interferir en las potestades contractuales que la Constitución y la ley le asignan al gobernador.

Hace notar la Sala que las disposiciones constitucionales y legales analizadas buscan articular las competencias recíprocas de los gobernadores y las asambleas departamentales, a partir de principios de armonización, coordinación y colaboración institucional (artículos 113 y 209 C.P), los cuales se vuelven necesarios para evitar bloqueos institucionales y asegurar la realización de los fines del Estado.

Por todo lo anterior, la Sala concluye que la autorización a que se refiere el artículo 300-9 de la Constitución Política debe entenderse circunscrita solamente a aquellos contratos para los cuales la propia Carta o la ley exijan de forma expresa el agotamiento de ese trámite. Únicamente en esos eventos, el gobernador requerirá una autorización previa y particular (en el caso concreto) para contratar.

Resalta la Sala que en el caso de los Departamentos no existe una facultad legal similar a la que en el nivel municipal se consagra en favor de los concejos municipales para, excepcionalmente, someter a su autorización previa otros contratos adicionales a los señalados en la ley (*supra, 3*)[42]. Por tanto, debe advertirse que las asambleas departamentales no tienen la potestad de someter a su autorización previa otros contratos adicionales a los que establezca la ley.

Finalmente, en relación con la posibilidad de suplir la falta reglamentación que existe en el plano departamental con los conceptos proferidos por la Sala en relación con los municipios (pregunta 2), se observa en primer lugar que si bien los argumentos utilizados en uno u otro caso son en esencia los mismos, tal como ha quedado en evidencia, no es posible hacer una transposición directa y completa de dichos conceptos a la materia que ahora se revisa, pues como se acaba de advertir y se vio en el numeral 3 de este dictamen, en el caso de los municipios existe una reglamentación legal especial que no sería extensible a los departamentos. Por tanto también podría haber en dichos conceptos consideraciones que no necesariamente son aplicables al artículo 300-9 de la Constitución Política.

Recuérdese, por ejemplo, que en el caso de los municipios el artículo 38 de la Ley 136 de 1994 precisa la facultad constitucional de los concejos y, sobre todo, establece expresamente un *listado de contratos* que requieren de su autorización previa, el cual no sería trasladable vía interpretativa a las asambleas departamentales.

En segundo lugar se considera que los conceptos de la Sala, si bien tienen una importante función orientadora y de defensa de la constitucionalidad y legalidad de

[42] Artículo 32 de la Ley 136 de 1994, modificado por la Ley 1551 de 2012. En Concepto 2215 de 2014 la Sala interpretó el alcance de la modificación incorporada por la Ley 1551 de 2012, en el sentido de que la lista de contratos que por virtud de esa ley se sometieron al trámite de autorización previa del concejo municipal, se debía compaginar con la facultad (no derogada) de esa corporación local de someter, excepcionalmente, otros contratos a ese trámite.

la actuación de las autoridades públicas y en ese sentido sirven para definir y concretar el alcance de la normatividad vigente (como en el asunto analizado), en ningún caso podrían utilizarse para sustituir la ley o suplir la falta de reglamentación legal de una norma constitucional, pues esa es una potestad propia y exclusiva del Congreso de la República (artículo 150 C.P.). Por tanto, en el caso concreto analizado lo recomendable sería que el Gobierno Nacional impulse un proyecto de ley dirigido a desarrollar la autorización de las asambleas departamentales a los gobernadores para contratar, frente a lo cual la Sala quedaría atenta a brindar la colaboración requerida en ejercicio de sus competencias de preparación y revisión de textos normativos.

Con base en lo anterior,

III. La Sala RESPONDE:

> *"1. Teniendo en cuenta las disposiciones señaladas, ¿es requisito para la celebración de contratos por parte de los gobernadores tener previamente la autorización expresa de las respectiva asamblea?"*

Por regla general los gobernadores no requieren autorización particular o individual previa de las asambleas departamentales para contratar. La autorización a que se refiere el artículo 300-9 de la Constitución Política es excepcional y se encuentra circunscrita a los contratos que la propia Constitución o el legislador sometan de forma expresa a ese trámite.

Se advierte además que las asambleas departamentales no tienen la potestad de someter a su autorización previa contratos distintos de los que establezca la ley.

En todo caso la autorización de la asamblea departamental será necesaria para negociar empréstitos, enajenar bienes departamentales o ejercer pro-tempore facultades propias de las asambleas.

> *"2. En el evento de no haberse reglamentado el numeral 9 del artículo 300 de la Constitución Política, ¿sería viable aplicar los pronunciamientos proferidos por esta Corporación en relación con la autorización para la celebración de contratos por parte de los alcaldes?"*

Los conceptos de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado tienen una importante función orientadora y de defensa de la constitucionalidad y legalidad de la actuación de las autoridades públicas y, por tanto, sirven, como en el caso analizado, para interpretar y concretar el alcance de la normatividad vigente. Sin embargo no sustituyen la ley ni suplen la falta de reglamentación de una norma

constitucional, pues esa es una potestad propia y exclusiva del Congreso de la República (artículo 150 C.P.).

En el caso concreto analizado se recomienda impulsar un proyecto de ley que desarrolle de manera clara y precisa la autorización de las asambleas departamentales a los gobernadores para contratar (artículo 300-9 C.P.), frente a lo cual la Sala estará atenta a brindar la colaboración requerida en ejercicio de sus competencias de preparación y revisión de textos normativos.

Remítase al Ministerio del Interior y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR
Presidente de la Sala

EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ
Consejero de Estado

ÁLVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado

LUCÍA MAZUERA ROMERO
Secretaría de la Sala

21 JUL. 2016 LEVANTADA LA RESERVA LEGAL MEDIANTE OFICIO NO. OFI16-0026179-OAJ-1400 DE FECHA 13 DE JULIO DE 2016 - MINISTERIO DEL INTERIOR