

## **Sentencia C-405/98**

### **CONCEJO MUNICIPAL-Naturaleza administrativa**

*Si bien los concejos municipales están conformados por personas de la localidad, elegidas directamente por sus conciudadanos, constituyéndose por ello en sus voceros y agentes, y representando sus intereses y voluntad, ello no puede servir para pretender erigirlos como un "órgano legislativo de carácter local". Esto significa que los concejos carecen de ciertas potestades que son propias del Congreso, como órgano político de representación plural nacional que es. Así, si bien los concejos ejercen una facultad reglamentaria y dictan normas generales válidas en el respectivo municipio, en sentido estricto carecen "de potestad legislativa porque ella está concentrada en el Congreso de la República."*

### **MOCION DE OBSERVACIONES Y MOCION DE CENSURA-Diferencias**

*La moción de observaciones regulada por el artículo 39 de la Ley 136 de 1994 se inspira en la moción de censura, en virtud de la cual el Congreso puede citar a los ministros para debatir sus actuaciones y, con el voto de la mayoría de los integrantes de cada cámara, hacerlo cesar en sus funciones. La moción de censura es entonces una institución eminentemente política, propia del control político que el Congreso ejerce sobre el gobierno y sobre la administración, mientras que la moción de observaciones parece ser, como acertadamente lo señalan los actores, una transposición a nivel local de la moción de censura a los ministros, aun cuando existan diferencias importantes entre las dos figuras. Así, la moción de censura es de rango constitucional e implica la cesación en sus funciones del ministro cuestionado, mientras que la moción de observaciones, que es una figura de creación legal, no implica automáticamente la separación del cargo del servidor cuestionado.*

### **CONCEJO MUNICIPAL-Control político**

*Si bien los concejos son corporaciones administrativas, no por ello se debe concluir que es extraño a estas corporaciones que ejerzan funciones de control en el ámbito local sobre la gestión gubernamental municipal. Y ese control tiene un cierto sentido político ya que es una expresión del derecho de los ciudadanos de ejercer, ya sea de manera directa o por medio de sus representantes, un control sobre el ejercicio del poder político. Las "Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales tienen a su cargo, entre otras funciones, el control político sobre la gestión gubernamental". El control de los concejos, se refiere a los asuntos propios de la democracia local.*

### **MOCION DE OBSERVACIONES DEL CONCEJO MUNICIPAL**

*La Corte encuentra que la moción de observaciones es una competencia que la ley podía adscribir a los concejos. En efecto, este mecanismo simplemente permite al concejo formular un cuestionario a un funcionario local a fin de debatir sobre la manera cómo ejerce sus funciones, y eventualmente formular una observación crítica que es remitida al alcalde, con lo cual esa corporación manifiesta una crítica pública y un reproche político a ese servidor público. La figura es entonces perfectamente compatible con las labores de control que la Carta confiere a esas corporaciones administrativas en el plano local. Es cierto que la Constitución no atribuye directamente a los concejos la facultad de citar a los funcionarios locales, presentarles cuestionarios y debatir sus actuaciones, a fin de eventualmente formular una moción de observaciones sobre el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, las competencias de los concejos no son exclusivamente aquellas que la Carta expresamente les otorga pues la ley puede asignarle nuevas funciones, siempre y cuando éstas sean compatibles con la naturaleza de estas corporaciones administrativas, tal y como sucede en este caso. Así las cosas, en la medida en que la figura de la moción de observaciones no suscita en sí misma ningún problema constitucional, entra la Corte específicamente a estudiar la expresión acusada, la cual permite que el concejo aplique ese mecanismo en relación con los contralores y los personeros municipales.*

#### **CONTRALORIA-Autonomía y relación con cuerpos plurales representativos**

*Las contralorías, si bien son órganos autónomos de control fiscal, que deben tener una especialización técnica y estar libres de interferencias partidistas, no por ello se encuentran desvinculados del trabajo del Congreso y de los concejos. Esto es en gran medida lo que explica que los contralores sean elegidos, a nivel nacional por el Congreso, y a nivel municipal por los concejos. Por ello la Corte ya había señalado que el señalamiento de las plantas de personal, a iniciativa de los respectivos contralores, por los concejos municipales y distritales, no afecta la autonomía de estos órganos de control, entre otras cosas porque "la función de control fiscal, en cuanto tiende a vigilar y asegurar la correcta utilización, inversión y disposición de los fondos y bienes de los municipios y distritos, antes que ajena, interesa y guarda relación estrecha con las funciones que le corresponden a los concejos según el art. 313".*

#### **PERSONERIA MUNICIPAL Y CONTRALORIA MUNICIPAL-Autonomía orgánica y financiera**

*Si bien el personero y los contralores mantienen relaciones con el concejo, en todo caso son organismos de control que gozan de autonomía orgánica y financiera, y tienen una garantía institucional sobre su independencia, a fin de que puedan cumplir adecuadamente sus funciones. Esto significa que en sentido estricto estos órganos no hacen parte de la administración*

*municipal, que es el aparato sobre el cual los concejos ejercen su control político, así como el Congreso ejerce control sobre el gobierno y la administración.*

## **PRINCIPIO DE CONSERVACION DEL DERECHO**

*Según el principio de conservación del derecho, los tribunales constitucionales deben siempre buscar preservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, en virtud del respeto al principio democrático. Por ello si una disposición admite una interpretación acorde con la Carta, es deber de esta Corte declararla exequible de manera condicionada, y no retirarla del ordenamiento.*

## **MOCION DE OBSERVACIONES-Exequibilidad condicionada**

*La expresión "al contralor" del artículo 38 de la Ley 136 de 1994 es exequible, en el entendido de que el envío de la moción de observaciones al alcalde no lo faculta a tomar medidas en contra del contralor, por cuanto éste, a diferencia de los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de las entidades descentralizadas, no es un subordinado del burgomaestre. La Corte considera que la moción de observaciones es legítima si recae sobre las atribuciones que le fueron otorgadas al personero por un acuerdo municipal pero que no puede referirse a las funciones que éste ejerce como Ministerio Público, según competencias conferidas para tal efecto por la Constitución y la ley. Por ende, también en este caso la Corte condicionará el alcance de la expresión acusada, en el sentido no sólo de que la moción de observaciones al personero sólo puede recaer sobre funciones que le fueron conferidas por el propio concejo, sino además que, al igual que en el caso del contralor, la remisión de la moción al alcalde, no faculta al jefe de la administración local a tomar medidas en contra del personero. Los condicionamientos a la norma acusada, que buscan preservar al máximo la esfera de acción de la moción de observaciones pero sin que ésta vulnere la autonomía de los órganos de control, en manera alguna significa que las actuaciones de los personeros y los contralores no se encuentren sujetas a los correspondientes controles penales y disciplinarios. Por ende, si el concejo, al examinar la conducta de estos funcionarios, encuentra que estos servidores han cometido faltas disciplinarias o hechos punibles, tiene no sólo la facultad sino la obligación de remitir la información a las autoridades competentes para que éstas adelanten las correspondientes investigaciones de rigor.*

Referencia: Expediente D-1952

Normas acusadas: Artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994.

Demandantes: Carlos Mario Isaza y Carlos Alberto Paz Lamir

Temas:

Naturaleza administrativa de los concejos municipales y funciones de control político a la administración municipal

Moción de observaciones del concejo a los órganos de control y autonomía de los personeros y controles municipales.

El sistema global de Hacienda Pública, la autonomía de la contraloría y su relación con los cuerpos plurales representativos.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ  
CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, diez (10) de agosto de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Corte Constitucional de la República de Colombia, integrada por su Presidente Vladimiro Naranjo Mesa, y por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Alfredo Beltrán Sierra, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

**EN NOMBRE DEL PUEBLO  
Y  
POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN**

Ha pronunciado la siguiente

**SENTENCIA**

**I. ANTECEDENTES**

Los ciudadanos Carlos Mario Isaza y Carlos Alberto Paz Lamir presentan demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994, la cual fue radicada con el número D-1952. La demanda es admitida, se fija en lista para las intervenciones ciudadanas y se corre traslado al Procurador General para que rinda el concepto de rigor. Cumplidos, como están, los trámites previstos en la Constitución y en el Decreto No. 2067 de 1991, procede la Corte a decidir el asunto por medio de esta sentencia.

**II. DEL TEXTO OBJETO DE REVISIÓN.**

A continuación se transcribe el artículo 38 de la Ley 136 de 1994 y se subraya el aparte demandado:

**“LEY 136 DE 1994**  
(junio 02)

**“Por lo cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios”**

**EL CONGRESO DE COLOMBIA**

**DECRETA:**

(...)

**Artículo 38.- FUNCIONES DE CONTROL.** *Corresponde al Concejo ejercer función de control a la administración municipal. Con tal fin, podrá citar a los secretarios, jefes de departamento administrativo, y representantes legales de entidades descentralizadas así como al personero y al contralor. Las citaciones deberán hacerse con anticipación no menor de cinco días hábiles y formularse en cuestionario escrito. El debate no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y deberá encabezar el orden del día de la sesión. También podrá el Concejo solicitar informaciones escritas a otras autoridades municipales. En todo caso, las citaciones e informaciones deberán referirse a asuntos propios del cargo del respectivo funcionario.”*

**III. LA DEMANDA.**

Los actores consideran que el aparte demandado desconoce los incisos segundo y tercero del artículo 113 de la Carta ya que establece una moción de observación por parte del concejo a las decisiones de los órganos municipales y distritales de control, con lo cual se vulnera su autonomía e independencia. Según su criterio, la moción de observaciones, que es de origen legal, puede ser vista como “una transposición al nivel local, de la moción de censura”, la cual podría “expresar una tensión de origen democrático entre la administración municipal y el concejo municipal como depositario de la representación popular”. Sin embargo, en relación con la expresión impugnada, ese traspaso no es admisible por cuanto “desconoce los principios de especialización funcional, autonomía y separación, que preside y justifica la existencia de los órganos de control, autónomos e independientes”. Por ello consideran que no es posible incluir a las personerías y contralorías municipales “dentro del radio de control político de los concejos”, puesto que se les sometería a “una interferencia no autorizada constitucionalmente”, ya que los órganos de control no hacen parte

de “la estructura gubernamental del municipio” por lo cual no pueden ser objeto de unas “observaciones con fundamento político”.

La situación es todavía más clara, agregan los demandantes, si se tiene en cuenta que “el personero puede ser eventualmente, por delegación de la Procuraduría General de la Nación, juez disciplinario de los concejales y, el contralor municipal o distrital tiene a su cargo la tarea de vigilar la gestión fiscal que adelante el concejo, en uso de la autonomía presupuestal que le ha sido conferida legalmente.” Por ende, precisan los actores, las decisiones de esos órganos “pueden llegar a afectar a los concejales”, quienes a su vez tendrían la posibilidad de objetar tales determinaciones “tomando como único apoyo la herramienta jurídica de la moción de observaciones, la cual como toda decisión política involucra aspectos no controvertibles con objetividad en el ejercicio de cualquier evaluación, tales como la conveniencia u oportunidad a los que no se encuentran sujetos el personero y el contralor municipal, en el ejercicio de sus funciones.”

#### **IV- INTERVENCIÓN DE AUTORIDADES**

##### **4.1 Contraloría General de la República.**

La ciudadana Maribel Mendoza Jiménez, en representación de la Contraloría General de la República, interviene en el proceso y concluye que no existen “razones que justifiquen la constitucionalidad de la frase acusada”, por cuanto esa norma desconoce la separación de poderes, y en especial la autonomía e independencia de los órganos de control. La interviniente explica que la citación al contralor y al personero prevista por el aparte acusado se refiere a “asuntos propios del cargo del respectivo funcionario”, con lo cual el concejo municipal queda facultado para realizar una “Moción de Observaciones” sobre las labores de control de esos funcionarios. Según su criterio, estas mociones se justifican respecto de la administración municipal, pero no en relación con los órganos de control porque “ni el Personero ni el Contralor Municipal hacen parte de la Administración Municipal sino de los órganos de control que gozan de autonomía e independencia y son precisamente los encargados de ejercer control respecto del Concejo Municipal y de la Administración Municipal”.

##### **4.2. Ministerio del Interior.**

La ciudadana Isabel Cristina Gamboa Luna, en representación del Ministerio del Interior, interviene en el proceso y defiende la constitucionalidad de la expresión demandada. La interviniente comienza por resaltar la importancia de las labores de control político del Congreso, que incluso lo facultan a recibir los informes presentados por el Contralor y el Procurador respectivamente. Según su criterio, el concejo municipal cumple funciones similares a nivel local, por lo cual es “procedente la atribución del concejo para citar al personero y contralor municipal” pues tales citaciones “tienen por objeto solicitar informes sobre la gestión que adelantan, explicaciones sobre aspectos concretos de esa gestión sobre actos u omisiones en el desempeño de la misma”. Por ello la ciudadana

considera que el cargo de los actores no tiene sustento ya que la Carta establece la división de poderes y reparte la soberanía entre distintos órganos, por lo cual “si bien es cierto, la contraloría y la personería municipal son órganos de control en la materia, nada obsta para que se ejerza control sobre estas entidades por parte del Concejo municipal”. Según su criterio, la tesis de los actores lleva al absurdo de que tales entidades no podrían “ser controladas por ninguna entidad, por su carácter de órganos de control”. Concluye entonces la interviniente:

*“Siendo el Concejo municipal el ente nominador de los funcionarios mencionados y teniendo la función de organizar la Contraloría y la personería y dictar las normas necesarias para su funcionamiento, se justifica aún más la existencia del control sobre sus actuaciones, lo que en nada limita la autonomía de la contraloría y la personería municipal.*

*Por otra parte, no se comparte lo manifestado por los accionantes cuando afirman que no se encuentra autorizado este control político, por ser el personero eventualmente, juez disciplinario de los concejales y, el contralor municipal ejercer la vigilancia de la gestión fiscal que adelanta el concejo municipal; porque igual acontece con el Procurador General de la Nación, quien tiene la facultad de ejercer la vigilancia de quienes desempeñan funciones públicas, inclusive las de elección popular, igualmente, la Contraloría General de la República ejerce control fiscal sobre las entidades y organismos del Estado, atribución que en nada interfiere con la presentación de informes al Congreso.*

*Lo anterior, en nada vulnera lo previsto por el artículo 113 de la Carta Magna, por el contrario, da cumplimiento a lo estipulado por esta norma en lo relacionado con que los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.”*

## **V. INTERVENCIÓN CIUDADANA**

El ciudadano Gilberto Toro Giraldo, en representación de la Federación Colombiana de Municipios, interviene para impugnar la demanda.

En primer término, el interviniente considera que la demanda es inepta pues se dirige “formalmente contra el artículo 38 de la Ley 136 de 1994 pero el ataque material esté enderezado directa y exclusivamente contra el artículo 39”. Según su criterio, los actores acusan las palabras “así como al personero y al contralor” del primer artículo pero su cargo se dirige contra la posibilidad de dirigir una “moción de observaciones” contra esos funcionarios, figura que se encuentra prevista en el segundo artículo.

En segundo término, el ciudadano considera que la norma no establece un control “político” por el concejo, como equivocadamente lo creen los actores, pues se trata de un control “administrativo”, con lo cual queda sin piso su argumentación ya que ésta se basa en “que los personeros y contralores no son susceptibles de un control político por ser órganos de naturaleza técnica.”

Con todo, agrega el interviniente, incluso si se tratara de un control político, no por ello la norma sería inconstitucional, pues la Carta no excluye que los concejos puedan ejercer un “control de ese tipo sobre los funcionarios que encabezan los órganos de control.” Según su criterio, es propio de la democracia que el pueblo controle la conducta de los servidores públicos, lo cual puede hacer directamente o por medio de sus representantes, quienes han sido entonces los encargados de elegir a “los titulares de los órganos de control, tanto en el ámbito nacional (Senado o Cámara) como en los territorios.” Por ello concluye que mientras el control que los actores califican de ‘político’ se “limite a la posibilidad de citar a los funcionarios y exigirles informes, que es el alcance del artículo 38, no solo no hay contradicción entre ley y Constitución sino un cabal desarrollo de la segunda por parte de la primera.”

Finalmente, el ciudadano considera que la moción de censura no se debe confundir con la moción de observaciones, pues la primera se aplica a los ministros, funcionarios que son de libre nombramiento y remoción, mientras la segunda involucra no sólo a los secretarios de despacho municipal sino también al Personero y al Contralor, funcionarios de período. Por ello “debe subrayarse que la Constitución contempla la consecuencia o efecto inmediato de la moción de censura, que es la cesación del ministro en su cargo, al paso que la moción de observaciones se agota con la sola comunicación al Alcalde, sin que el texto legal imponga expresamente el deber para el burgomaestre de tomar decisión alguna o la remoción del Secretario objeto de la decisión.” Concluye entonces el ciudadano:

*“Es más: Aún si la Ley hubiera previsto que también Personero y Contralor son posibles sujetos de moción de observaciones, y que la consecuencia de la misma es la cesación en el empleo, por parte alguna se tipificaría violación del Estatuto Superior, ni aún teniendo en cuenta que el Contralor Municipal es de período por mandato de la Carta, porque si es posible que un Alcalde deba soportar el fin anticipado de su mandato por revocatoria del mismo aparte de por otras muchas razones, no se ve norma constitucional alguna que impida al legislador poner fin a la vinculación de Personero y Contralor en ejercicio de su función de control”.*

## **VI. DEL CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.**

En su concepto de rigor, el Procurador General de la Nación, Jaime Bernal Cuéllar, defiende la constitucionalidad de la expresión acusada. Según su criterio, “aun cuando el artículo 118 de la Carta Política preceptúa que los Personeros Municipales ejercen funciones de Ministerio Público, y el artículo

272 del mismo Estatuto dispone que la vigilancia de la gestión fiscal de los Distritos y Municipios donde haya Contralorías, corresponde a éstas, ello no significa que las Personerías y las Contralorías Distritales o Municipales, por el hecho de ejercer tales funciones, hagan parte de la Procuraduría General de la Nación y de la Contraloría General de la República.” Debe entonces entenderse, según la Vista Fiscal, que se trata de “órganos de la Administración Distrital o Municipal, pues son entidades creadas por los respectivos concejos.” Además, agrega el Procurador, el concejo municipal “tiene a su cargo la representación del pueblo a nivel local y, por ende, a él corresponde, entre otras funciones, la de ejercer control sobre las actuaciones adelantadas por los agentes públicos del respectivo nivel territorial.” Esto justifica que el artículo 38 de la Ley 136 de 1994, del cual forma parte la expresión impugnada, faculte a esta corporación a “citar a determinados funcionarios municipales, con el objeto de escuchar sus explicaciones acerca de los actos públicos que vienen adelantando” y que de tales citaciones pueda seguirse una moción de observaciones, como la regulada en el artículo 39 de esa misma ley, ya que se trata de “un instrumento para que la Corporación realice con eficacia la tarea de evaluar políticamente a los agentes estatales del nivel municipal.” Concluye entonces el Procurador:

*“La moción de observaciones guarda cierto grado de similitud con la moción de censura regulada por el artículo 135-9 de la Constitución Política, pero la diferencia se encuentra en el hecho que la proposición, en el caso de la censura, corresponde al Congreso, sólo puede recaer sobre los Ministros y la consecuencia puede ser la separación del cargo para el funcionario afectado con la respectiva decisión. En el nivel municipal, la moción de observaciones tiene el propósito de formular un reproche político y social a determinada funcionarios, sin que este hecho traiga como consecuencia la dimisión del servidor público.*

*El control que ejerce la corporación administrativa sobre los Personeros y Contralores, coexiste con otros mecanismos aptos para vigilar el comportamiento de estos funcionarios. Entre tales instrumentos se deben considerar el control disciplinario, a cargo del Ministerio Público; el control fiscal y el sometimiento de estos servidores públicos a un ordenamiento jurídico, cuya inobservancia implica la iniciación de las correspondientes investigaciones penales.”*

## VII. FUNDAMENTO JURÍDICO

### **Competencia.**

1. Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de un aparte de una ley de la República.

## **Un asunto procesal previo: ¿hubo o no demanda en debida forma?**

2- Uno de los intervinientes considera que en el presente caso la Corte debe inhibirse por cuanto la demanda es inepta, ya que los actores señalaron como norma demandada el artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994, mientras que sus cargos se dirigen en realidad contra el artículo 39 de esa misma ley. Según su criterio, los demandantes acusan las palabras “así como al personero y al contralor” del primer artículo pero su cargo se dirige contra la posibilidad de dirigir una “moción de observaciones” contra esos funcionarios, figura que se encuentra prevista en el segundo artículo. Comienza entonces la Corte por examinar si la demanda fue presentada en debida forma.

3- El interviniente tiene razón en que el cargo central de los actores se dirige contra la posibilidad de que el concejo municipal formule una moción de observaciones a las actuaciones de la contraloría municipal y la personería, y que esa figura no se encuentra regulada en el artículo acusado. Sin embargo, no por ello la demanda es inepta pues el cargo no se dirige contra la figura misma de la moción de observaciones, evento en el cual es cierto que lo procedente hubiera sido demandar en su integridad el artículo 39 de la Ley 136 de 1994, sino contra la utilización de ese mecanismo en relación con los órganos de control y contra la posibilidad misma de que los contralores y personeros sean citados por los concejos municipales y distritales. Por ende, como los actores no pretendían impugnar integralmente la existencia de la moción de observaciones sino únicamente su aplicación en los casos del contralor y del personero, entonces tenían razón en acusar las expresión “así como al personero y al contralor” del artículo 38, ya que ésta es la que faculta al concejo a ejercer el control sobre estos funcionarios. La demanda fue entonces presentada en debida forma, por lo cual entra la Corte al examen material de las acusaciones.

### **El asunto material bajo revisión.**

4- Los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994 regulan la función de control de los concejos municipales y consagran la llamada moción de observaciones. Según esta normatividad, el concejo, con el fin de controlar a la administración municipal, puede citar a determinados funcionarios municipales, como los secretarios, los jefes de departamento administrativo, y los representantes legales de las entidades descentralizadas. Esas citaciones deben hacerse con una cierta anticipación y contienen un cuestionario escrito, a partir del cual se realiza un debate dentro del concejo, el cual no puede extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y debe encabezar el orden del día de la sesión. La figura de la moción de observaciones es regulada por el artículo 39 de la Ley 136 de 1994, el cual establece:

*“MOCION DE OBSERVACIONES. Al finalizar el debate correspondiente y con la firma de por lo menos la tercera parte de los miembros de la corporación, se podrá proponer que el concejo observe las decisiones del funcionario citado.*

*La propuesta se votará en plenaria entre el tercero y décimo día siguientes a la terminación del debate. Aprobada la moción, por el voto de la mitad más uno de los miembros de la corporación, se comunicará al alcalde. Si fuere rechazada, no podrá presentarse otra sobre la misma materia, a menos que hechos nuevos la justifiquen.”*

Ahora bien, según los actores y uno de los intervinientes, no es posible que el concejo cite y formule una moción de observaciones al personero o al contralor municipal por cuanto de esa manera se estaría ejerciendo una suerte de control político sobre los órganos de control, lo cual afecta la independencia y la autonomía de estos últimos. Además de esa manera se estaría permitiendo que los controlados (los concejales) pudieran interferir en las labores de los controladores (el personero y el contralor). Por el contrario, otro de los intervinientes y la Vista Fiscal consideran que es perfectamente legítimo que el concejo pueda citar a estos funcionarios y formularles una moción de observaciones ya que no sólo éstas no son formas de control político sino que, además, incluso si lo fueran, no por ello vulnerarían la Carta ya que ésta admite que existan controles mutuos entre los distintos órganos de Estado. Finalmente, otro interviniente formula una tesis intermedia pues considera que la Corte debe declarar la exequibilidad condicionada de la expresión acusada. Según su criterio, los concejos pueden citar a los personeros y contralores municipales con el fin de obtener información de estos funcionarios, pero en manera alguna pueden llegar a formular una moción de observaciones a su actuación, por cuanto estarían afectando la autonomía de estos órganos de control. Como vemos, el problema que plantea esta demanda es si es posible que la ley atribuya a los concejos la facultad de citar a los personeros y contralores municipales con el fin de obtener información y debatir sus actuaciones y, eventualmente, formular una moción de observaciones sobre su comportamiento, la cual es remitida al alcalde. Para responder este interrogante, comienza esta Corporación por examinar si la figura misma de la moción de observaciones es compatible con las funciones de los concejos municipales, para luego, en caso de que la respuesta sea afirmativa, estudiar si ese mecanismo de control puede o no ser aplicado a los personeros y contralores municipales o distritales.

### **La naturaleza administrativa de los concejos municipales, el control político y la moción de observaciones.**

5- Las asambleas departamentales y los concejos municipales, a pesar de ser órganos de representación plural y de elección directa por la ciudadanía, no son en estricto rigor organismos políticos, en el mismo sentido que lo es el Congreso de la República. Estas instituciones son, como lo señala claramente la Constitución, corporaciones administrativas (CP arts 299 y 312), lo cual armoniza con la naturaleza unitaria del Estado colombiano (CP art. 1º). Por ello la Corte había precisado que “si bien los concejos municipales están conformados por personas de la localidad, elegidas directamente por sus conciudadanos, constituyéndose por ello en sus voceros y agentes, y representando sus intereses y voluntad, ello no puede servir para pretender erigirlos como un "órgano legislativo de carácter

local”<sup>1</sup>. Esto significa que los concejos carecen de ciertas potestades que son propias del Congreso, como órgano político de representación plural nacional que es. Así, si bien los concejos ejercen una facultad reglamentaria y dictan normas generales válidas en el respectivo municipio, en sentido estricto carecen “de potestad legislativa porque ella está concentrada en el Congreso de la República.”<sup>2</sup> Igualmente, por esa misma razón, esta Corte ha considerado que el control político sobre la administración (CP art. 114), en sentido estricto, se encuentra radicado primariamente en el Congreso, por lo cual ciertas prerrogativas de los congresistas, como la inviolabilidad de sus opiniones, no se extienden automáticamente a los diputados y a los concejales<sup>3</sup>.

Ahora bien, la moción de observaciones regulada por el artículo 39 de la Ley 136 de 1994 se inspira en la moción de censura, en virtud de la cual el Congreso puede citar a los ministros para debatir sus actuaciones y, con el voto de la mayoría de los integrantes de cada cámara, hacerlo cesar en sus funciones (CP art. 135). La moción de censura es entonces una institución eminentemente política, propia del control político que el Congreso ejerce sobre el gobierno y sobre la administración (CP art. 114), mientras que la moción de observaciones parece ser, como acertadamente lo señalan los actores, una transposición a nivel local de la moción de censura a los ministros, aun cuando existan diferencias importantes entre las dos figuras. Así, la moción de censura es de rango constitucional e implica la cesación en sus funciones del ministro cuestionado (CP art. 135 ord 9º), mientras que la moción de observaciones, que es una figura de creación legal, no implica automáticamente la separación del cargo del servidor cuestionado. Con todo, una pregunta obvia surge: la moción de observaciones, al configurar una suerte de control político sobre la administración local, ¿es o no compatible con la naturaleza administrativa de los concejos?

6- Para responder a este interrogante, es necesario tomar en cuenta que los concejos, si bien no tienen una naturaleza política igual a la del Congreso, comparten importantes rasgos con esa institución. Es más, el propio diseño constitucional de estas corporaciones permite inferir que la Carta quiso establecer entre los concejos y los alcaldes una relación, en muchos puntos, similar a aquella que existe entre el Congreso y el Presidente (CP arts 150, 189, 313 y 315). Así, el ejecutivo unitario, tanto a nivel nacional (Presidente) como local (alcalde), presenta el plan de desarrollo y el proyecto de presupuesto, mientras que corresponde a las corporaciones plurales (Congreso y concejos) discutirlos y aprobarlos, y una vez esto ha ocurrido, los ejecutivos unitarios pueden ordenar el gasto de conformidad con el presupuesto y el plan. Igualmente, sólo los cuerpos plurales pueden decretar impuestos y a ellos corresponde determinar la estructura general de la administración, crear los establecimientos públicos y las empresas comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta, así como fijar las escalas de remuneración de

---

<sup>1</sup> Sentencia C-538 de 1995. MP Fabio Morón Díaz.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-425, junio 24 de 1992, M.P. Ciro Angarita

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-405 de 1996. MP Alejandro Martínez Caballero.

las distintas categorías de empleo, mientras que el jefe individual de la administración en los distintos ámbitos territoriales (Presidente y alcaldes) nombra a los directores de las entidades, crea, suprime o fusiona los cargos, señala sus funciones y fija sus emolumentos. Los cuerpos plurales tienen también una función importante en el establecimiento de normas generales a fin de reglamentar de manera abstracta ciertas actividades. Así, el Congreso expide leyes en múltiples ámbitos y es titular además de la cláusula general de competencia, mientras que los concejos reglamentan las funciones y los servicios a su cargo, dictan las normas orgánicas municipales de presupuesto, regulan los usos del suelo y promulgan las normas necesarias para la protección del patrimonio ecológico y cultural municipal. Por el contrario, a los ejecutivos singulares, la Carta, si bien les reserva una competencia reglamentaria, les adscribe una función esencial de ejecución administrativa, puesto que al Presidente y al alcalde les corresponde garantizar el debido cumplimiento de las normas generales y conservar el orden público.

Existe pues una similitud estructural de la relación entre el Presidente y el Congreso de un lado, y los alcaldes y los concejos del otro, la cual no es casual sino que responde al obvio hecho de que la Carta establece una complementariedad de tareas y controles recíprocos entre los cuerpos plurales de representación y los ejecutivos singulares. Por tal razón, la Constitución confiere al Presidente y al alcalde ante todo competencias de decisión concreta y actuación administrativa, por cuanto se trata de instancias unitarias idóneas para tales tareas, mientras que los cuerpos plurales no ejercen funciones de gestión ni prestan directamente los servicios públicos. La Carta ha reservado a estas instancias plurales las decisiones más generales, lo cual resulta razonable por cuanto el Congreso y los concejos son ante todo espacios representativos y de deliberación pública, de suerte que en ellos se encuentran representadas las distintas opciones ideológicas y políticas de la ciudadanía, y no sólo las mayoritarias sino también las minorías. Por ello esta Corte había señalado que tanto en el plano nacional como en la esfera territorial, “las funciones de formulación política y de gestión administrativa, confiadas a los órganos estatales, se encuentran igualmente separadas”<sup>4</sup> puesto que las primeras corresponden primariamente a los cuerpos plurales mientras que las segundas son más propias de los jefes de la administración nacional (Presidente) y local (alcalde).

Dentro de tal esquema institucional, es natural que la labor de control político sobre la administración se encuentre radicada también en los cuerpos plurales. En efecto, la Presidencia y la alcaldía, por ser cuerpos dirigidos por un único jefe electo popularmente, tienden a ser una expresión institucional de las fuerzas mayoritarias, por lo cual es natural que sus actuaciones sean controladas por un cuerpo representativo plural en donde tengan también cabida las minorías, como son el Congreso y los concejos. Por ende, si bien los concejos son corporaciones administrativas, no por ello se debe concluir que es extraño a estas corporaciones que ejerzan funciones de control en el ámbito local sobre la

---

<sup>4</sup> Sentencia C-082 de 1996. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 9.

gestión gubernamental municipal. Y ese control tiene un cierto sentido político ya que es una expresión del derecho de los ciudadanos de ejercer, ya sea de manera directa o por medio de sus representantes, un control sobre el ejercicio del poder político (CP art. 40). Por ello, en anterior ocasión, la Corte había señalado que a nivel local “el Constituyente separó estrictamente las funciones del control político y de administración o gestión pública (C.P., art. 292)” de suerte que las “Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales tienen a su cargo, entre otras funciones, el control político sobre la gestión gubernamental”. Dijo entonces la Corte:

*“La separación de las funciones administrativa y de control político constituye una garantía institucional para el cumplimiento efectivo de los fines del Estado (C.P., arts. 113 y 2).*

*(...)*

*En el sistema constitucional colombiano, el diseño y la formulación de los planes y programas de desarrollo económico y social corresponde a instancias legislativas (C.P., art. 150-3) y administrativas (C.P., arts. 300-3 y 313-2). La ejecución de las políticas está a cargo de las autoridades gubernamentales (C.P., arts. 189-11, 305-2 y 315-3). El control político del gobierno se radica en el Congreso, pero también en las Asambleas Departamentales y en los Concejos Municipales, en su calidad de órganos elegidos popularmente. La atribución de diferentes funciones públicas a diversos órganos permite un ejercicio eficaz del control político sobre la actividad estatal, con miras a garantizar el cumplimiento de los fines sociales del Estado (C.P., art. 2). Los órganos del Estado ejercen sus funciones en forma independiente y bajo su propia responsabilidad, pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines (C.P., art. 113). La distribución del poder entre varios órganos significa su limitación y control mediante un sistema de pesos y contrapesos, que permiten hacer realidad la responsabilidad política de los titulares del poder.*

*La separación de funciones representa, por lo tanto, una garantía institucional para el correcto funcionamiento del aparato estatal. Esta garantía institucional constituye un presupuesto normativo necesario para el control horizontal y vertical del poder político (subrayas no originales).<sup>5</sup>”*

7- Los concejos ejercen entonces un control político sobre la administración local. Es cierto que esa labor de fiscalización no tiene todas las connotaciones del control radicado en el Congreso, ni los concejales gozan de todas las prerrogativas que la Carta atribuye a los representantes y senadores, puesto que Colombia es una república unitaria, por lo cual los grandes problemas nacionales tienen su espacio natural de deliberación política en el parlamento, que tiene entonces la función primaria de ejercer el control político sobre la

---

<sup>5</sup> Sentencia C-082 de 1996. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 9

administración. El control de los concejos, por su parte, se refiere a los asuntos propios de la democracia local. Esto es lo que explica que la Sentencia T-405 de 1996, al insistir en las obvias diferencias que existen entre el control del Congreso y aquel ejercido por las asambleas, haya incurrido en la imprecisión de limitar el control político exclusivamente al Congreso, de suerte que caracterizó como control administrativo aquél que es adelantado por las asambleas y los concejos. Por tal razón, en la presente ocasión, la Corte precisa sus criterios en el siguiente sentido: las asambleas y los concejos, a pesar de ser corporaciones administrativas, ejercen un control político sobre la administración local, el cual, por su ámbito territorial reducido, no es idéntico al control ejercido por el Congreso, por lo cual el status jurídico de los congresistas y de los concejales no es el mismo.

8- Conforme a lo anterior, la Corte encuentra que la moción de observaciones es una competencia que la ley podía adscribir a los concejos. En efecto, este mecanismo simplemente permite al concejo formular un cuestionario a un funcionario local a fin de debatir sobre la manera cómo ejerce sus funciones, y eventualmente formular una observación crítica que es remitida al alcalde, con lo cual esa corporación manifiesta una crítica pública y un reproche político a ese servidor público. La figura es entonces perfectamente compatible con las labores de control que la Carta confiere a esas corporaciones administrativas en el plano local. Es cierto que la Constitución no atribuye directamente a los concejos la facultad de citar a los funcionarios locales, presentarles cuestionarios y debatir sus actuaciones, a fin de eventualmente formular una moción de observaciones sobre el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, las competencias de los concejos no son exclusivamente aquellas que la Carta expresamente les otorga pues la ley puede asignarle nuevas funciones, siempre y cuando éstas sean compatibles con la naturaleza de estas corporaciones administrativas (CP art. 313 ord 10), tal y como sucede en este caso. Así las cosas, en la medida en que la figura de la moción de observaciones no suscita en sí misma ningún problema constitucional, entra la Corte específicamente a estudiar la expresión acusada, la cual permite que el concejo aplique ese mecanismo en relación con los contralores y los personeros municipales.

### **Moción de observaciones y órganos de control.**

9- La personería y la contraloría son órganos municipales. Sin embargo, la Carta confiere a esas entidades autonomía e independencia, a fin de que puedan ejercer adecuadamente las funciones de control que les competen. Así, la contraloría ejerce la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración (CP arts 119 y 267), por lo cual, tanto en el plano nacional como a nivel municipal, goza de autonomía administrativa y presupuestal (CP arts 267 y 272). Por su parte, el personero, si bien es elegido por el concejo municipal (CP art. 313 ord. 8º), en manera alguna es un servidor público dependiente de esta entidad, pues ejerce funciones de Ministerio Público a nivel local, por lo cual le corresponde, entre otras atribuciones, la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de los otros servidores públicos (CP art. 118).

Como vemos, el contralor municipal y el personero, si bien son órganos municipales, no dependen directamente del alcalde ni del concejo, ya que son organismos de control que gozan de autonomía administrativa y presupuestal, precisamente para poder ejercer adecuadamente sus funciones de control. Así las cosas, la pregunta que obviamente surge es la siguiente: ¿la autonomía de esos funcionarios impide que sean citados por el concejo y que éste eventualmente formule una moción de observaciones sobre su comportamiento?

10- El anterior interrogante plantea una tensión entre dos mandatos constitucionales: de un lado, la protección a la autonomía de los personeros y contralores municipales, que sugiere que la actuación de esos funcionarios no debe ser controvertida, ni menos observada, por el concejo municipal; y, de otro lado, el principio de optimización del control político sobre la gestión pública, que fue reconocido por esta Corte en anterior sentencia<sup>6</sup>, y en virtud del cual es propio de la democracia estimular las formas de control de la ciudadanía, ya sea de manera directa, ya sea por medio de sus representantes, a toda actuación del poder político. Por ende, como los órganos de control municipal son también una forma de ejercicio del poder, parecería natural que sus actuaciones pudieran ser discutidas y observadas por el concejo, en la medida en que esta institución es el órgano de representación local por excelencia. Con el fin de resolver esa tensión, la Corte recurrirá al análisis de proporcionalidad que esta Corporación ha utilizado con el fin de determinar si un trato diferente, una restricción de un derecho o la afectación de un principio constitucional se ajustan a la Carta<sup>7</sup>. Según este juicio de proporcionalidad, cuando dos principios entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional determinar si la restricción de uno de los principios es "adecuada" para lograr el fin perseguido, segundo si es "necesaria", en el sentido de que no exista otro medio manifiestamente menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido; y, tercero, si es "proporcionada *stricto sensu*", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer.

11- La Corte considera que la expresión acusada persigue una finalidad legítima, ya que estimula el debate ciudadano y el ejercicio del control político local por parte de las corporaciones de representación plural en los municipios. La medida es igualmente adecuada para tal efecto, en la medida en que permite al concejo citar a los personeros y contralores, debatir sus actuaciones, y eventualmente formular una crítica pública, con lo cual se estimula la deliberación democrática y el control político sobre la actuación de esos organismos de control. Sin embargo la pregunta que surge es si el mecanismo puede llegar a afectar a tal punto la autonomía de los organismos de control, que resulte manifiestamente innecesario y desproporcionado en relación con la finalidad que se pretende satisfacer.

---

<sup>6</sup> Sentencia C-082 de 1996. Fundamento Jurídico No 8

<sup>7</sup>Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95, C-022/96, C-280/96 y C-309/97

12- Un examen de las relaciones entre las atribuciones de los concejos y aquellas propias de los personeros y contralores permite mostrar si existe o no una afectación desproporcionada de la autonomía de los organismos de control.

Así, de un lado, la labor de las contralorías no se encuentra aislada de los cuerpos representativos -como el Congreso y los concejos- sino que forma parte de lo que algunos sectores de la doctrina han denominado el sistema general de Hacienda Pública, que se encarga del manejo y control de los dineros públicos y que tiene uno de sus momentos decisivos en la labor de los órganos de representación plural. En efecto, no sólo corresponde exclusivamente a esos cuerpos establecer los impuestos, en tiempos de paz, en virtud del milenar principio constitucional según el cual no puede haber impuestos sin representación (CP arts 150 ord 12, 313 ord 4° y 338), sino que, además, el Congreso y el concejo aprueban, en su respectivo ámbito, el presupuesto (CP arts 150 ord 11 y 313 ord 5°). Además, en el caso del Congreso, a esta entidad corresponde aprobar la cuenta general del presupuesto y del tesoro, que es presentada por el Contralor General a la Cámara de Representantes (CP art. 270). Así, en su ya clásica obra, Esteban Jaramillo subrayaba la importante relación que existe entre el proceso presupuestal y la fiscalización, en los siguientes términos:

*“El presupuesto financiero nace y muere, pues, en el seno mismo de la Representación Nacional, dentro de los modernos regímenes democráticos. Ante ella lo presenta el Gobierno, cuando no es más que un proyecto de ley de hacienda; ella lo examina, lo analiza, lo cercena, lo aumenta y dispone de él como de cosa propia; le da el carácter de mandato imperativo de la potestad soberana, de programa de acción administrativa, de plan financiero y de limitación precisa de las atribuciones fiscales del Poder Ejecutivo; establece y fija los ingresos y autoriza, los gastos; traza las normas para la recaudación de los primeros y para el pago de los últimos; determina las sanciones para los responsables del Erario; crea y nombra con absoluta independencia Tribunales de Cuentas y Contralores y les señala sus atribuciones, y al fin, mediante la aceptación expresa o tácita de la ejecución del presupuesto, pronuncia la última palabra en el proceso fiscal, y le pone, en nombre de la Nación, el sello definitivo. Con semejantes instituciones se aleja en los pueblos modernos todo peligro de dictadura financiera, que es causa, exponente y consecuencia del absolutismo político<sup>8</sup>.”*

La anterior doctrina coincide además con la regulación establecida por el Estatuto Orgánico del Presupuesto, el cual establece (art. 90 del decreto 111 de 1996) que el Congreso ejerce el control político sobre el presupuesto, mediante instrumentos como la citación a ministros y jefes de departamento administrativo, el examen de los informes del Ejecutivo sobre la ejecución de

---

<sup>8</sup> Esteban Jaramillo. **Hacienda Pública** (5 Ed). Bogotá: Librería voluntad S.A, 1953, p 549.

los planes de desarrollo y el análisis que la Cámara de Representantes realiza para el fenecimiento de la cuenta general del presupuesto y del tesoro que presenta el Contralor. A Su vez, el artículo 107 de ese mismo estatuto prevé que el desarrollo del proceso presupuestal de las contralorías y personerías municipales se regirá “por las disposiciones contenidas en las normas orgánicas del presupuesto de los distritos y municipios que se dicten de conformidad con la ley orgánica de presupuesto o de esta última en ausencia de las primeras”.

El anterior análisis muestra que los cuerpos representativos nacionales y locales tienen un interés legítimo en conocer y debatir la manera cómo efectivamente los recursos públicos son gastados, por lo cual las contralorías, si bien son órganos autónomos de control fiscal, que deben tener una especialización técnica y estar libres de interferencias partidistas, no por ello se encuentran desvinculados del trabajo del Congreso y de los concejos. Esto es en gran medida lo que explica que los contralores sean elegidos, a nivel nacional por el Congreso, y a nivel municipal por los concejos (CP arts 267 y 272). Por ello la Corte ya había señalado que el señalamiento de las plantas de personal, a iniciativa de los respectivos contralores, por los concejos municipales y distritales, no afecta la autonomía de estos órganos de control, entre otras cosas porque “la función de control fiscal, en cuanto tiende a vigilar y asegurar la correcta utilización, inversión y disposición de los fondos y bienes de los municipios y distritos, antes que ajena, interesa y guarda relación estrecha con las funciones que le corresponden a los concejos según el art. 313”<sup>9</sup>.

En ese mismo orden de ideas, la labor de los personeros tampoco es extraña a las competencias de los concejos municipales pues ambos existen en gran parte para fiscalizar la labor de la administración local a fin de que ésta cumpla adecuadamente sus labores, esto es, que las alcaldías actúen en beneficio del interés común, sin que sus funcionarios infrinjan las leyes o abusen de sus atribuciones. Es cierto que la función de control del concejo y el personero tienen cada una su especificidad, pues la fiscalización de los concejos es eminentemente política, por las características de este cuerpo representativo, mientras que la tarea del personero tiene otro carácter, por cuanto éste ejerce funciones de Ministerio Público. Sin embargo, en ambos casos existe el interés de fiscalizar la la gestión de la administración. Por ello históricamente la figura del *ombudsman*, que corresponde en gran medida, en otros países, al Ministerio Público en nuestro régimen constitucional, se encuentra tan íntimamente ligada a la labor de fiscalización de los cuerpos representativos, que se considera que estos funcionarios son una suerte de agentes de esas corporaciones. El sistema colombiano acoge otro modelo, ya que el Ministerio Público es un órgano de control autónomo, pero no por ello se encuentra separado de las actividades del Congreso, en el plano nacional, ni de los concejos, en el ámbito local, lo cual explica que estos cuerpos representativos tengan una incidencia directa en su elección (CP arts 276 y 313 ord 8º). Además, en el caso específico de los personeros municipales, el artículo 178 de la Ley 136 de 1994 señala que fuera de las funciones que determinen la Constitución y las leyes, este funcionario

---

<sup>9</sup> Sentencia C-272 de 1996. MP Antonio Barrera Carbonell.

ejercherà también las atribuciones que le fijen los respectivos acuerdos municipales. Por ende, si el concejo, mediante acuerdo, puede señalar al personero del respectivo municipio nuevas responsabilidades, resulta razonable que esa corporación pueda ejercer un especial control sobre la manera como este funcionario ha desarrollado esos cometidos.

Conforme a lo anterior, la Corte comparte el criterio de aquellos intervinientes que consideran que las citaciones y los cuestionarios del concejo a los personeros y a los contralores para que respondan a unas preguntas relacionadas con el ejercicio de sus funciones no afecta intensamente la autonomía de estos servidores, ya que se trata de obtener información relativa a los deberes de su cargo. En cambio ese mecanismo permite un mejor desarrollo del control político por los concejos pues permite que esas corporaciones puedan obtener, de primera mano, una información que es importante para el desarrollo del control político sobre la administración y para que esa corporación pueda cumplir en mejor forma sus atribuciones.

13- Por el contrario, la Corte considera que la posibilidad de que el concejo llegue a formular una moción de observaciones sobre la actividad de estos funcionarios suscita importantes interrogantes constitucionales, por las siguientes dos razones:

De un lado, como se vio, la figura de la moción de observaciones está estructurada sobre la idea de que debe recaer sobre un funcionario que dependa directamente del alcalde. En efecto, no otro puede ser el sentido de que la moción sea enviada al jefe de la administración local puesto que de esa manera se pretende que el concejo no sólo formule públicamente una crítica a la actuación de un determinado servidor público sino además que el alcalde, en caso de que lo considere pertinente, tome la medida de rigor. Por ello es natural que la figura pueda ser usada en relación con los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas, ya que todos estos funcionarios son agentes del alcalde y dependen directamente de él. En cambio, el personero y el contralor no se encuentran subordinados jerárquicamente frente al alcalde ya que son organismos autónomos de control, por lo cual resulta discutible la aplicación de la moción de observaciones en su caso, por cuanto, como se dijo, ésta se encuentra estructurada sobre la base del predominio del alcalde sobre los funcionarios observados.

De otro lado, no se debe olvidar que si bien el personero y los contralores mantienen relaciones con el concejo, en todo caso son organismos de control que gozan de autonomía orgánica y financiera, y tienen una garantía institucional sobre su independencia, a fin de que puedan cumplir adecuadamente sus funciones (CP arts 113 y 117). Esto significa que en sentido estricto estos órganos no hacen parte de la administración municipal, que es el aparato sobre el cual los concejos ejercen su control político, así como el Congreso ejerce control sobre el gobierno y la administración (CP art. 114).

## **La constitucionalidad condicionada de la expresión acusada.**

15- Como vemos, la moción de observaciones, tal y como se encuentra estructurada, no se puede aplicar mecánicamente al personero y al contralor, pues podría afectar la autonomía de estos organismos ya que se estaría presuponiendo la subordinación de los mismos al alcalde. ¿Significa lo anterior que se debe declarar la inexecutable de la expresión acusada, tal y como lo solicitan los actores? Para responder a este interrogante, es necesario recordar que, según el principio de conservación del derecho, los tribunales constitucionales deben siempre buscar preservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, en virtud del respeto al principio democrático<sup>10</sup>. Por ello si una disposición admite una interpretación acorde con la Carta, es deber de esta Corte declararla executable de manera condicionada, y no retirarla del ordenamiento. En ese orden de ideas, entra la Corte a analizar si la expresión acusada admite una interpretación conforme a la Constitución, con el fin de poder preservarla en el ordenamiento.

En relación con los contralores municipales y distritales, la Corte recuerda que esas entidades, si bien gozan de autonomía administrativa y presupuestal, hacen parte del sistema global de Hacienda Pública, en el cual, a nivel local, los concejos juegan un papel esencial, por cuanto estas corporaciones administrativas decretan las contribuciones y aprueban el presupuesto. Por ende, en principio es válido que el concejo pueda formular un reproche público, por medio de la moción de observaciones, a la manera como el contralor desarrolla sus funciones. Lo único que suscita inquietudes constitucionales en este caso es el hecho de que el concejo envíe esa moción al alcalde, por cuanto se estaría dando a entender que el contralor es un agente del jefe de la administración local, lo cual, como ya se vio, no es cierto. Por ende, la Corte precisa que la expresión “al contralor” del artículo 38 de la Ley 136 de 1994 es executable, en el entendido de que el envío de la moción de observaciones al alcalde no lo faculta a tomar medidas en contra del contralor, por cuanto éste, a diferencia de los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de las entidades descentralizadas, no es un subordinado del burgomaestre.

La Corte considera que las anteriores limitaciones son también válidas en relación con el personero, por cuanto este funcionario no es tampoco un subordinado del alcalde sino un agente del Ministerio Público. Pero en este caso, existe otro motivo que cuestiona aún más la aplicación de la moción de observaciones, y es el siguiente: el personero adelanta funciones de Ministerio Público, en relación a las cuales, y a diferencia de lo que sucede en el caso del contralor, el concejo no tiene un interés directo, por lo cual no parecería legítimo que la corporación administrativa pudiera reprochar públicamente al personero el ejercicio de esas atribuciones, pues estaría afectando su autonomía. Sin embargo, esto no significa que este funcionario no pueda nunca ser objeto de una moción de observaciones por parte del concejo, por cuanto,

---

<sup>10</sup>Ver, entre otras, las sentencias C-100/96. Fundamento Jurídico No 10 y C-065/97.

como ya se señaló, el artículo 178 de la Ley 136 de 1994 señala que el concejo puede atribuir nuevas funciones al personero por medio de un acuerdo. Por ende, la Corte considera que la moción de observaciones es legítima si recae sobre las atribuciones que le fueron otorgadas al personero por un acuerdo municipal pero que no puede referirse a las funciones que éste ejerce como Ministerio Público, según competencias conferidas para tal efecto por la Constitución y la ley. Por ende, también en este caso la Corte condicionará el alcance de la expresión acusada, en el sentido no sólo de que la moción de observaciones al personero sólo puede recaer sobre funciones que le fueron conferidas por el propio concejo, sino además que, al igual que en el caso del contralor, la remisión de la moción al alcalde, no faculta al jefe de la administración local a tomar medidas en contra del personero.

16- Con todo, la Corte precisa que los anteriores condicionamientos a la norma acusada, que buscan preservar al máximo la esfera de acción de la moción de observaciones pero sin que ésta vulnere la autonomía de los órganos de control, en manera alguna significa que las actuaciones de los personeros y los contralores no se encuentren sujetas a los correspondientes controles penales y disciplinarios. Por ende, si el concejo, al examinar la conducta de estos funcionarios, encuentra que estos servidores han cometido faltas disciplinarias o hechos punibles, tiene no sólo la facultad sino la obligación de remitir la información a las autoridades competentes para que éstas adelanten las correspondientes investigaciones de rigor.

#### **Necesidad de unidad normativa.**

17- Con las anteriores precisiones, la Corte encuentra que la expresión acusada se ajusta a la Carta, por lo cual declarará la exequibilidad condicionada de la misma. Como se desprende de la argumentación de esta sentencia, resultaba imposible analizar esos apartes sin estudiar en su integralidad los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994, que regulan las citaciones a ciertos funcionarios y la posibilidad de que el concejo formule una observación sobre su conducta. Ahora bien, en relación a los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de las entidades descentralizadas, la Corte no encuentra ninguna objeción constitucional puesto que estos servidores son agentes del alcalde, por lo cual la remisión de la moción de observaciones tiene plena operancia frente a ellos. Por ende, y en aplicación de la figura de la unidad normativa, la Corte declarará la exequibilidad simple del resto de esos artículos.

### **VIII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE**

Declarar **EXEQUIBLES**, en los términos señalados en los fundamentos jurídicos No 15, 16 y 17 de esta sentencia, los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

VLADIMIRO NARANJO MESA  
Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL  
SIERRA                      Magistrado

ALFREDO

BELTRAN  
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ  
MUÑOZ  
Magistrado

EDUARDO

CIFUENTES  
Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO  
VERGARA                      Magistrado  
Magistrado

HERNANDO

HERRERA

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO  
MORÓN DÍAZ                      Magistrado  
Magistrado

FABIO

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO  
Secretaria General