



Concepto 379191 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000379191

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000379191

Fecha: 05/12/2019 10:42:59 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad para tomar posesión de un cargo de la CAR habiendo sido miembro del Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional y alcalde municipal. RAD. 20199000384542 del 22 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si el alcalde municipal, que hace parte de la Junta Directiva de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, CAR, al culminar su período puede tomar posesión de un cargo dentro de la misma Corporación, o si existe alguna inhabilidad, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 99 de 1993¹, define las Corporaciones Autónomas Regionales como entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.

Frente a la integración del Consejo Directivo una Corporación Autónoma Regional, el artículo 26 de la mencionada Ley 99 de 1993, dispone que el Consejo Directivo, es el órgano de administración y está conformado entre otros por el gobernador o los gobernadores de los departamentos sobre cuyo territorio ejerza jurisdicción la corporación autónoma regional; por un representante del Presidente de la República; un representante del Ministro del Medio Ambiente; Dos representantes del sector privado.

Ahora bien, frente a las inhabilidades de los miembros del Consejo Directivo una Corporación Autónoma Regional, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente, Ricardo H. Monroy Church, emitió concepto con Radicación 1366 de fecha 18 octubre de 2001, en el cual se dispuso:

"Por ello no es aplicable el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para los miembros de los consejos o juntas directivas de las entidades descentralizadas en el decreto ley 128 de 1.976 y tampoco el previsto en la Ley 489 de 1998 -que regula el ejercicio de la función administrativa, determina la estructura y define los principios y reglas básicas de la organización y funcionamiento de la administración pública-, pues su artículo 40 dispone que las corporaciones autónomas regionales, como entidad de régimen especial otorgado por la Constitución Política, se someten a las disposiciones que para ellas establezcan las respectivas leyes, de tal manera que en armonía con los artículos 6°, 124 y 150.7 constitucionales, solamente las disposiciones con tal jerarquía legislativa en materia de prohibiciones, inhabilidades e

incompatibilidades, resultan aplicables a los miembros de los consejos directivos de las corporaciones autónomas regionales.

Como consecuencia de la inaplicación del artículo 19 del decreto 1768 de 1.994 y ante la imposibilidad de extender el régimen de inhabilidades e incompatibilidades a los miembros de tales consejos directivos, pues su previsión es taxativa y su aplicación restrictiva, debe acudirse al régimen general propio de los servidores públicos y de los particulares que cumplen funciones públicas, así como a los especiales establecidos por el legislador en consideración al cargo en razón del cual pertenecen al Consejo.

Respecto de los regímenes ordinarios se explican, los contenidos en el estatuto general de contratación de la administración pública, establecido no por la naturaleza o forma de organización de la entidad pública, sino por la actividad estatal que ésta ejerce, así como el correspondiente a cada uno de los miembros de los consejos directivos de las corporaciones autónomas regionales, atendiendo la calidad de servidores públicos o de particulares que cumplen funciones públicas (leyes 80 de 1.993, 190 y 200 de 1.995).

(...)

6°. Nombramiento de un miembro del Consejo Directivo de una Corporación Autónoma Regional como empleado público.

En este caso la Sala reitera lo dicho en la consulta 1266, relacionada con régimen de inhabilidades e incompatibilidades en dichas corporaciones, así:

Sobre el tema de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos, entendidas las primeras como impedimentos para que una persona pueda ser nombrada o elegida para un cargo público, y las segundas como limitaciones para quien ha sido nombrado o elegido, durante el tiempo que ostente el cargo, es de anotar que algunas de ellas están consagradas en la Carta -Presidente de la República y Congresistas-, y en otros casos corresponde al legislador fijar su régimen por expresa delegación del constituyente, tal como lo disponen los artículos superiores 124. 293. 299. 303. 304 y 312.

A juicio de la Sala, el sólo hecho de haber sido miembro de consejo directivo de la corporación autónoma regional, no es causal que configure prohibición prevista por el orden jurídico.

Es derecho de todo ciudadano el ejercicio del poder político, el cual se hace efectivo mediante el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, como lo prevé el artículo 40 numeral 7° superior.

En el caso hipotético planteado por la consulta, no encuentra la Sala disposición constitucional o legal que limite el derecho a acceder al servicio público de las corporaciones autónomas regionales por el sólo hecho de haber formado parte de su órgano principal de administración, siempre que renuncie a tal condición de miembro del consejo directivo.

(...)

La Sala responde:

(...)

7°. Un miembro del Consejo Directivo de una Corporación Autónoma Regional, puede ser nombrado como empleado público de libre nombramiento y remoción de la misma Corporación, una vez finalizado su período institucional como consejero o una vez presentada la renuncia a este cargo.

8°. Como consecuencia de la inaplicación del artículo 19 del decreto 1768 de 1.994 a los miembros de los consejos directivos de las corporaciones autónomas regionales, no les resulta aplicable el artículo 10 del decreto ley 128 de 1976, (...)” Subraya y negrilla fuera del texto)

De acuerdo con el Consejo de Estado, las corporaciones autónomas regionales, como entidades de régimen especial otorgado por la Constitución Política, se someten a las disposiciones que para ellas establezcan las respectivas leyes, de tal manera que en armonía con los artículos 6°, 124 y 150.7 de la Constitución Política, solamente las disposiciones con tal jerarquía legislativa en materia de prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades, resultan aplicables a los miembros de los consejos directivos de las corporaciones autónomas regionales.

Así mismo dispuso esta Corporación, que debe acudirse al régimen general propio de los servidores públicos y de los particulares que cumplen funciones públicas, así como a los especiales establecidos por el legislador en consideración al cargo en razón del cual pertenecen al Consejo Directivo de la CAR, con el fin de determinar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades aplicable para cada caso en concreto.

Adicionalmente, en su calidad de ex alcalde, la legislación contempla incompatibilidades que se entienden por un término cuando el citado servidor culmina su período, y que están contenidas en la Ley 617 de 2000, que indica:

" ARTÍCULO 38.- Incompatibilidades de los alcaldes. Los alcaldes, así como los que los reemplacen en el ejercicio del cargo no podrán:

1. Celebrar en su interés particular por sí o por interpuesta persona o en representación de otro, contrato alguno con el respectivo municipio, con sus entidades públicas o privadas que manejen o administren recursos públicos provenientes del mismo.
2. Tomar parte en las actividades de los partidos sin perjuicio de ejercer el derecho al sufragio.
3. Intervenir en cualquier forma, fuera del ejercicio de sus funciones, en la celebración de contratos con la administración pública.
4. Intervenir, en nombre propio o ajeno, en procesos o asuntos, fuera del ejercicio de sus funciones, en los cuales tenga interés el municipio, distrito, o sus entidades descentralizadas.
5. Ser apoderado o gestor ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales, o que administren tributos.
6. Desempeñar simultáneamente otro cargo o empleo público o privado.
7. Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido.

PARÁGRAFO- Lo dispuesto en el presente Artículo se entiende sin perjuicio de las excepciones a las incompatibilidades de que tratan los literales a), b), c) y d) del Artículo 46 de la Ley 136 de 1994.”

“ARTÍCULO 39.- Duración de las incompatibilidades del alcalde municipal distrital. Las incompatibilidades de los alcaldes municipales y distritales a que se refieren los numerales 1º y 4º, tendrán vigencia durante el período constitucional y hasta doce (12) meses después del vencimiento del mismo o de la aceptación de la renuncia. En el caso de la incompatibilidad a que se refiere el numeral 7º tal término será de veinticuatro (24) meses en la respectiva circunscripción.

(...).”

Como se aprecia, entre las incompatibilidades para quien ejerce el cargo de alcalde establecidas por la Ley, se encuentra “*Desempeñar simultáneamente otro cargo o empleo público o privado*”. Sin embargo, la extensión de las mismas contenida en el artículo 39, no incluye esta incompatibilidad, lo que significa que, una vez terminado el período constitucional de un alcalde, la incompatibilidad contenida en el numeral 6° del artículo 38, no tiene aplicación.

Por consiguiente, en criterio de esta Dirección Jurídica no se presenta inhabilidad o incompatibilidad para que un miembro del Consejo Directivo de una Corporación Autónoma Regional (el ex alcalde) pueda aspirar al cargo de Director General de esa Corporación Autónoma Regional. Tampoco se presenta una extensión de incompatibilidad en este sentido para el ex alcalde.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

111602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:49:22