



Concepto 041361 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000041361

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000041361

Fecha: 31/01/2023 04:56:03 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. ¿Un alcalde municipal que por mandato legal (artículo 25 de la ley 99 de 1993) forma parte de la asamblea corporativa de una Corporación Autónoma regional en el periodo 2020-2023, por ser representante legal de su municipio, habiendo delegado mediante acto administrativo su participación en las deliberaciones y decisiones en un funcionario municipal, puede ser elegido como director de dicha corporación? RAD. 20232060032782 del 17 de enero de 2023.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia, relacionados con la eventual inhabilidad para que un alcalde aspire a ser elegido como director de la misma Corporación Autónoma Regional en la cual participa por mandato legal, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar que 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 hidro geográfica, 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, los artículos 25 y 26 de la mencionada Ley 99 de 1993, disponen que el Consejo Directivo, es el órgano de administración y estará integrada por todos los representantes legales de las entidades territoriales de su jurisdicción, 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, entre otros.

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 esa 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.

Puntualmente frente al cargo de Director de Corporación Autónoma Regional, tenemos que el Decreto 1076 de 2015² establece:

“ARTÍCULO 2.2.8.4.1.20. Del director general. El director general es el representante legal de la corporación y su primera autoridad ejecutiva. El director general no es agente de los miembros del consejo directivo y actuará en el nivel regional con autonomía técnica consultando la política

nacional. Atenderá las orientaciones y directrices de los entes territoriales, de los representantes de la comunidad y el sector privado que sean dados a través de los órganos de dirección”.

ARTÍCULO 2.2.8.4.1.21. *Calidades del Director General. Para ser nombrado Director General de una corporación, se deberán cumplir los siguientes requisitos:*

a) *Título profesional universitario;*

b) *Título de formación avanzada o de posgrado, o, tres (3) años de experiencia profesional;*

c) *Experiencia profesional de 4 años adicionales a los requisitos establecidos en el literal anterior de los cuales por lo menos uno debe ser en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de director general de corporación, y*

d) *Tarjeta profesional en los casos reglamentados por la ley.*

ARTÍCULO 2.2.8.4.1.22. *Nombramiento, plan de acciones y remoción del Director General. El Director General tiene la calidad de empleado público, sujeto al régimen previsto en la Ley 99 de 1993, el presente Decreto y en lo que sea compatible con las disposiciones aplicables a los servidores públicos del orden nacional.*

La elección y nombramiento del director general de las corporaciones por el consejo directivo se efectuará para un período de cuatro (4) años. La elección se efectuará conforme a lo dispuesto en la Ley 99 de 1993 modificada por la Ley 1263 de 2008 o la norma que la modifique o sustituya. El director general de las corporaciones tomará posesión de su cargo ante el presidente del consejo directivo de la corporación, previo el lleno de los requisitos legales exigidos.

Dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su posesión el director general presentará para aprobación del consejo directivo un plan de acciones que va a adelantar en su período de elección.

(...)

Al director general se le aplicará el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto en la ley”

Conforme con lo anterior al Director General se le aplicará el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto en la Ley y adicionalmente, se deberán verificar las inhabilidades dispuestas por los estatutos de la respectiva corporación.

De acuerdo con lo señalado y teniendo en cuenta que atendiendo lo preceptuado por la Corte Constitucional, tanto las inhabilidades, como las incompatibilidades, así como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, o para el ejercicio de una función pública deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en la Ley y son taxativas y de interpretación restrictiva.

En este orden de ideas, una vez revisadas las normas aplicables al caso planteado en su consulta, especialmente la Ley 99 de 1993 y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los alcaldes (contenido en el artículo 38 de la Ley 617 de 2000³), no se encontró norma que consagre prohibición alguna para que un alcalde que ha delegado su participación en un Consejo Directivo de una Corporación Autónoma Regional, pueda aspirar al cargo de Director de ésta, para lo cual, deberá renunciar al cargo de elección popular que ocupa, sin que para ello exista un término específico, siendo fundamental que no se presente una doble vinculación. Sin embargo, se deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 1952 de 2019 y lo expuesto por el Consejo de Estado mediante concepto No. 1572 de abril 28 de 2004 de la Sala de Consulta de Servicio Civil, a fin de evitar incurrir en conflicto de intereses.

De acuerdo con lo señalado, me permito transcribir sus interrogantes para darles respuesta en el mismo orden de presentación, así:

1. ¿Un alcalde municipal que por mandato legal (artículo 25 de la ley 99 de 1993) forma parte de la asamblea corporativa de una Corporación Autónoma regional en el periodo 2020-2023, por ser representante legal de su municipio, habiendo delegado mediante acto administrativo su participación en las deliberaciones y decisiones en un funcionario municipal, puede ser elegido como director de dicha corporación?

Una vez revisadas las normas aplicables al caso planteado en su consulta, especialmente la Ley 99 de 1993 y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los alcaldes (contenido en el artículo 38 de la Ley 617 de 2000), no se encontró norma que consagre prohibición alguna

para que un alcalde que ha delegado su participación en un Consejo Directivo de una Corporación Autónoma Regional, pueda aspirar al cargo de Director de ésta, para lo cual, deberá renunciar al cargo de elección popular que ocupa, sin que para ello exista un término específico, siendo fundamental que no se presente una doble vinculación. Sin embargo, se deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 1952 de 2019 y lo expuesto por el Consejo de Estado mediante concepto No. 1572 de abril 28 de 2004 de la Sala de Consulta de Servicio Civil, a fin de evitar incurrir en conflicto de intereses.

2. En caso afirmativo, y teniendo en cuenta que la elección deberá realizarlo el Consejo Directivo en el trimestre inmediatamente anterior al inicio del período institucional respectivo, ¿(1 De enero de 2024 al 31 de diciembre de 2027) deberá renunciar al cargo de alcalde? ¿Y cuánto tiempo antes de la elección lo deberá hacer?

Se reitera lo señalado en el punto anterior, de manera que, deberá renunciar al cargo de elección popular que ocupa, sin que para ello exista un término específico, siendo fundamental que no se presente una doble vinculación. Sin embargo, se deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 1952 de 2019 y lo expuesto por el Consejo de Estado mediante concepto No. 1572 de abril 28 de 2004 de la Sala de Consulta de Servicio Civil, a fin de evitar incurrir en conflicto de intereses.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid 19, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Maia Borja

Revisó y aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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".

2 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible".

3 "Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica de presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional".

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:06:26