



Concepto Sala de Consulta C.E. 1219 de 1999 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

RACS12191999

VOTO PROGRAMATICO - Efectos / ALCALDE DESIGNADO O ENCARGADO - procedencia de la revocatoria del mandato / VOTO PROGRAMATICO - Alcance / REVOCATORIA DEL MANDATO - Procede frente al alcalde designado o encargado

[Ver Decreto Nacional 1421 de 1993](#)

Al tenor del artículo 259 constitucional, quienes eligen gobernadores y alcaldes "imponen por mandato al elegido el programa que presentó al inscribirse como candidato", precepto reglamentado por la ley 131 de 1994, la que en su artículo 1° definió el voto programático. El plan económico y social vigente deberá ser actualizado y modificado por el alcalde elegido popularmente, incorporándole "los lineamientos generales del programa político de gobierno", mediante proyecto presentado al concejo municipal en las sesiones ordinarias siguientes a la fecha de su posesión; en caso de no existir plan alguno, deberá proceder a su presentación (art. 5°). Si fuere el caso, el alcalde designado deberá cumplir las mismas exigencias. La manifestación de la voluntad popular mediante la elección, ata al alcalde al programa de gobierno en virtud de los alcances del voto programático (art. 259 de la C. P.) y, por lo tanto, le es exigible una responsabilidad política; pero además la fuerza obligatoria del programa de gobierno vincula directamente a los alcaldes designados o encargados, quienes deben cumplirlo por mandato legal. El alcalde elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores por el incumplimiento del programa de gobierno. Al acaecer este hecho, se habilita al cuerpo electoral, esto es a la parte del pueblo que participó en las elecciones respectivas, para revocar el mandato otorgado, mecanismo de participación que procede no sólo respecto del ciudadano elegido popularmente, que recibe el "mandato programático", sino también de los alcaldes designados o encargados, quienes por los efectos vinculantes del mandato democrático y por estar sujetos a la ley del voto programático, están sometidos al procedimiento de la revocatoria por incumplimiento del programa de gobierno, transcurrido un año contado a partir del momento de la posesión

FACULTAD DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN - Improcedencia frente a cargo de alcalde / CARGO DE ALCALDE - No es viable el ejercicio de la facultad de libre nombramiento y remoción

La ley de carrera administrativa - 443 de 1998 - clasifica así los empleos: de elección popular, de período fijo, los que deban ejercerse en las comunidades indígenas, los de trabajadores oficiales y los de libre nombramiento y remoción. La facultad de libre nombramiento y remoción está establecida en la legislación colombiana únicamente respecto de ésta clase de cargos, conforme a los criterios señalados en el artículo 5° ibídem y conforme a la ley la extinción de la designación se produce mediante la declaratoria de insubsistencia, atribución discrecional del nominador en este caso y, en el de la carrera administrativa, es resultado de la calificación insatisfactoria del desempeño. El cargo de alcalde, conforme al artículo 314 de la Constitución, es de elección popular y por lo tanto respecto del mismo no es viable ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción, ni aún respecto del alcalde designado, pues el ejercicio temporal del mismo no cambia la naturaleza del empleo. De lo dicho se colige que el presidente de la República y los gobernadores carecen de facultad legal para designar libremente alcalde designado, como también para revocar directamente su nombramiento.

NOMBRAMIENTO DE ALCALDE - Acto condición / REVOCATORIA DIRECTA - Improcedencia frente a los actos de nombramiento

Por tratarse el nombramiento de un acto-condición, es decir de una modalidad de acto administrativo diferente a los que crean o modifican situaciones jurídicas de carácter particular, no es procedente su revocatoria con fundamento en el artículo 73 del C.C.A. Como se sabe, el acto-condición se caracteriza por colocar a un individuo en una situación general e impersonal, que para el caso consultado es la legal y reglamentaria de servidor público y específicamente la de funcionario de elección popular. Es así como la revocatoria de los nombramientos, con anterioridad o posterioridad al acto de posesión del empleo, según sea el caso, por tratarse de actos-condición, ésta sometida al régimen especial de rango legal consagrado al efecto. El legislador ha establecido causales especiales de modificación, sustitución, aclaración, revocatoria y derogatoria de la designación, así como de cesación definitiva de funciones en numerosas disposiciones, que sustraen del instituto de la revocatoria directa los actos de nombramiento, introduciendo variantes específicas en algunas entidades y órganos estatales.

ALCALDE DESIGNADO O ENCARGADO - Régimen funcional / ALCALDE DESIGNADO O ENCARGADO - Inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones

ningún caso hace diferencia entre uno y otro, salvo lo ya establecido sobre la revocatoria del mandato que no es procedente en este caso. Pero también respecto del alcalde designado operan las mismas inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, así como las causales de suspensión y destitución previstas para el alcalde elegido popularmente.

ALCALDE DESIGNADO O ENCARGADO - Trámite para su reemplazo

Dispone el artículo 106 de la ley 136 de 1994 que en los casos de falta absoluta o suspensión del alcalde titular, se designará su reemplazo con una persona del mismo movimiento y filiación política del titular " de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca en el momento de la elección". Aplicando la regla de interpretación de la ley contenida en el artículo 27 del Código Civil según la cual, "cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu", resulta elemental concluir que la terna integrada para sustituir temporalmente al alcalde electo tiene eficacia para cada caso. En consecuencia, cuando un alcalde designado sea separado de sus funciones se debe integrar nueva terna. Autorizada publicación con oficio 1247 del 13 de octubre de 1999.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: FLAVIO AUGUSTO RODRÍGUEZ ARCE

Santafé de Bogotá D.C., ocho (8) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999)

Radicación número : 1219

Ref.: ALCALDES. Voto programático. Consecuencias del incumplimiento del programa de gobierno por los alcaldes designados.

El señor Ministro del Interior, formula a la Sala la siguiente consulta:

"En los eventos de causales de suspensión para los alcaldes establecidas en el artículo 105 de la Ley 136 de 1994 en concordancia con el artículo 106 ibídem, compete a los gobernadores designar alcalde del mismo movimiento y filiación política del titular, de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca al momento de la elección.

"Finaliza el aludido artículo 106, disponiendo que el alcalde designado deberá adelantar su gestión de acuerdo con el programa del Alcalde elegido por voto popular y quedará sujeto a la ley estatutaria del voto programático.

"Con fundamento en lo expuesto anteriormente, se pregunta:

"1.- Si el alcalde designado provisionalmente mediante acto administrativo por el respectivo Gobernador, no cumple con el programa de gobierno del Alcalde elegido por voto popular, ¿cómo se aplica la Ley del voto programático si en realidad no se puede hablar de "revocatoria" del mandato?

"2.- Procede la revocatoria directa del acto administrativo que lo designó?

"3.- Se puede ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción?

"4.-Porqué (sic) otros motivos y mediante qué procedimiento puede el Gobernador remover o cambiar a un Alcalde designado?

"5.- En el evento de remoción de un Alcalde designado, se debe conformar una nueva terna o recurrir a la remitida inicialmente?"

La revocatoria del mandato

Todos los ciudadanos, en desarrollo del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control político, pueden revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley (art. 40.4 de la C.P.). La revocatoria del mandato es uno de los mecanismos de participación ciudadana que el pueblo ejerce como atributo de su soberanía (arts. 3° y 103 ibídem; leyes 131 y 134 de 1994). A su vez, el artículo 95.5 constitucional erige en deber de la persona y del ciudadano participar en la vida política, cívica y comunitaria del país.

En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del mismo, elegido popularmente, que puede ser suspendido o destituido por el presidente o los gobernadores en los casos taxativamente señalados en la ley (arts. 314 de la Carta y 105 de la Ley 136 de 1994).

Al tenor del artículo 259 constitucional, quienes eligen gobernadores y alcaldes "imponen por mandato al elegido el programa que presentó al inscribirse como candidato", precepto reglamentado por la ley 131 de 1994, la que en su artículo 1° definió el voto programático como "¿ el mecanismo de participación mediante el cual los ciudadanos que votan para elegir Gobernadores y Alcaldes, imponen como mandato al elegido el cumplimiento del programa de gobierno que haya presentado como parte integral en la inscripción de su candidatura". El plan económico y social vigente deberá ser actualizado y modificado por el alcalde elegido popularmente, incorporándole "los lineamientos generales del programa político de gobierno", mediante proyecto presentado al concejo municipal en las sesiones ordinarias siguientes a la fecha de su posesión; en caso de no existir plan alguno, deberá proceder a su presentación (art. 5°). Si fuere el caso, el alcalde designado deberá cumplir las mismas exigencias.

La manifestación de la voluntad popular mediante la elección, ata al alcalde al programa de gobierno en virtud de los alcances del voto programático (art. 259 de la C. P.) y, por lo tanto, le es exigible una responsabilidad política; pero además la fuerza obligatoria del programa de gobierno vincula directamente a los alcaldes designados o encargados, quienes deben cumplirlo por mandato legal - art. 106 de la ley 136 de 1994 -, como pasa a verse.

Dispone el artículo 293 de la Constitución que la ley determinará lo relativo a las faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales, así como la disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones.

Tal la razón por la cual el artículo 106 de la ley 136 dispone que en los casos de faltas absolutas o suspensión del alcalde elegido popularmente, será designado uno del mismo movimiento y filiación política del titular, de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca en el momento de la elección, quien deberá adelantar su gestión de acuerdo con el programa del alcalde elegido por voto popular, modo de preservar el mandato popular conferido mediante el voto programático. El programa constituye, de esta manera, una especie de pacto social con la comunidad local en general y específicamente con quienes participaron en la elección respectiva ()

A su vez el sucesor del alcalde revocado, por mandato del artículo 75 de la ley 134 de 1994, "dará cumplimiento, en lo que fuere pertinente, al programa inscrito para la gestión gubernamental en el respectivo período".

En desarrollo de los artículos 2°, 3°, 40.4 y 103 de la Constitución Política , la ley 131 de 1994 - artículo 2° - dispuso la revocatoria del mandato por el incumplimiento del programa de gobierno. La revocatoria del mandato es un derecho político por medio del cual se da por terminado el mandato conferido al alcalde (Ley 134 de 1994, art. 5°).

Conforme a estas disposiciones el alcalde elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores por el incumplimiento del programa de gobierno. Al acaecer este hecho, se habilita al cuerpo electoral, esto es a la parte del pueblo que participó en las elecciones respectivas, para revocar el mandato otorgado, mecanismo de participación que procede no sólo respecto del ciudadano elegido popularmente, que recibe el "mandato programático" (), sino también de los alcaldes designados o encargados, quienes por los efectos vinculantes del mandato democrático y por estar sujetos a la ley del voto programático, están sometidos al procedimiento de la revocatoria por incumplimiento del programa de gobierno, transcurrido un año contado a partir del momento de la posesión, (arts. 7° , 64 y 106 de las leyes 131 , 134 y 136 de 1994 , respectivamente).

Improcedencia del empleo de la facultad de libre nombramiento y remoción.

Es principio general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, con excepción de los de elección popular, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley (art. 125 de la C.P.). A su vez, la ley de carrera administrativa - 443 de 1998- clasifica así los empleos : de elección popular, de período fijo, los que deban ejercerse en las comunidades indígenas , los de trabajadores oficiales y los de libre nombramiento y remoción.

La facultad de libre nombramiento y remoción está establecida en la legislación colombiana únicamente respecto de ésta clase de cargos, conforme a los criterios

señalados en el artículo 5° ibídem y conforme a la ley la extinción de la designación se produce mediante la declaratoria de insubsistencia, atribución discrecional del nominador en este caso y, en el de la carrera administrativa, es resultado de la calificación insatisfactoria del desempeño (arts. 26 del decreto 2400 de 1968; 107 del decreto 1950 de 1973 y 37 de la ley 443 de 1998).

facultad de libre nombramiento y remoción, ni aún respecto del alcalde designado, pues el ejercicio temporal del mismo no cambia la naturaleza del empleo. Además, valga advertir que la nominación excepcional que de éste cargo corresponde al Presidente de la República y a los gobernadores, no les confiere la calidad de superiores jerárquicos de los alcaldes sustitutos, como tampoco atribución discrecional alguna relacionada con su remoción; otro entendimiento desconocería el sustrato democrático consagrado en la ley, al exigir que el alcalde designado o encargado cumpla el programa de gobierno del titular, milite en su movimiento, sea de su misma filiación política (requisitos intuitu personae) y aparezca en la terna presentada al efecto por el movimiento al cual pertenecía aquél al momento de la elección.

De lo dicho se colige que el presidente de la República y los gobernadores carecen de facultad legal para designar libremente alcalde designado, como también para revocar directamente su nombramiento.

Improcedencia de la revocatoria directa

Por tratarse el nombramiento de un acto-condición, es decir de una modalidad de acto administrativo diferente a los que crean o modifican situaciones jurídicas de carácter particular, no es procedente su revocatoria con fundamento en el artículo 73 del C.C.A.

Como se sabe, el acto-condición se caracteriza por colocar a un individuo en una situación general e impersonal, que para el caso consultado es la legal y reglamentaria de servidor público y específicamente la de funcionario de elección popular.

Mientras el acto administrativo que crea una situación jurídica de carácter concreto por principio se torna intangible en razón a los derechos adquiridos y solo es factible revocarlo acudiendo a la obtención del consentimiento de su titular, que contiene, en consideración a la naturaleza del acto condición, la legislación ha previsto un régimen propio, con causales especiales, para regular la modificación, aclaración o revocatoria de la designación, lo que excluye la posibilidad de efectuarla acudiendo a la anuencia expresa y escrita del respectivo titular, manifestación que entraña en la práctica la presentación de la renuncia del cargo, asunto éste reglamentado explícitamente en la ley (artículos 27, decreto 2400 de 1968; 112, 126.3, decreto 1950 de 1973 y 37.b, ley 443 de 1998).

Es así como la revocatoria de los nombramientos, con anterioridad o posterioridad al acto de posesión del empleo, según sea el caso, por tratarse de actos-condición, ésta sometida al régimen especial de rango legal consagrado al efecto.

El legislador ha establecido causales especiales de modificación, sustitución, aclaración, revocatoria y derogatoria de la designación, así como de cesación definitiva de funciones en numerosas disposiciones, que sustraen del instituto de la revocatoria directa los actos de nombramiento, introduciendo variantes específicas en algunas entidades y órganos estatales.

El régimen jurídico especial de extinción de los efectos de los actos de nombramientos y de retiro del servicio ha tenido, de manera general, el siguiente desarrollo normativo: ley 4ª. de 1913, art. 164: prohíbe a los concejos municipales revocar los nombramientos ya comunicados (disposición reiterada por el art. 127 del decreto 1333 de 1986); el decreto 2400 de 1968, artículo 25, causales de cesación definitiva de funciones; decreto 1660 de 1978, se refiere a las causales de revocación del nombramiento o elección personal de la rama jurisdiccional y el ministerio público, antes de la posesión; decreto 1950 de 1973, artículos 45 y 67, regula la modificación, aclaración, sustitución, revocatoria y derogación de la designación; decreto 2699 de 1991, artículo 100, establece las causales de retiro del servicio de la Fiscalía General; ley 27 de 1992 (derogada), artículo 14, autorizaba la revocatoria de nombramientos efectuados con violación de las normas de carrera; ley 190 de 1995, en su artículo 5º. habilita solicitar la revocatoria del nombramiento por incumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo; la ley 106 de 1993, en el artículo 149, señala los casos de retiro en la Contraloría General; ley 270 de 1996, artículo 149, prevé los casos de cesación definitiva de funciones de los funcionarios y empleados de la rama judicial y la ley 443 de 1998, en el artículo 37 consagra las causales de retiro del servicio y en los artículos 45.10.1 y 10.2 ordena la revocatoria de los nombramientos realizados en procesos de selección dejados sin efecto.

Ninguna de las disposiciones mencionadas se remite a la revocatoria directa (art. 73 C.C.A) como mecanismo para extinguir los actos de nombramiento, pues, como se reitera, la ley establece expresamente las causales y condiciones especiales en que tal determinación procede.

Por consiguiente, la revocatoria directa no tiene aplicación para extinguir los efectos del acto-condición mediante el cual se designó un alcalde por suspensión del titular.

Régimen funcional y de responsabilidad de los alcaldes titulares y designados.

El alcalde designado o encargado asume todas y cada una de las funciones, prerrogativas y derechos del alcalde suspendido, pues la ley en ningún caso hace diferencia entre uno y otro, salvo lo ya establecido sobre la revocatoria del mandato que no es procedente en este caso.

Pero también respecto del alcalde designado operan las mismas inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, así como las causales de suspensión y destitución previstas para el alcalde elegido popularmente.

A términos del artículo 314 de la Constitución Política el presidente y los gobernadores, suspenderán o destituirán a los alcaldes, aplicando las causales señaladas en la ley, las que de manera principal aparecen en la ley 136 de 1995, artículos 95 y siguientes, que comprenden las normas relativas a las inhabilidades, incompatibilidades, prohibiciones, faltas absolutas y temporales, renunciaciones, permisos y licencias, abandono del cargo, incapacidad física permanente, interdicción judicial, causales de destitución y suspensión, ausencia forzada e involuntaria, concesión de vacaciones, que ajustadas a los casos concretos determinarán la posibilidad de remover a los alcaldes designados, sin perjuicio de lo que al efecto se disponga en otras normas legales.

También puede ocurrir que se decrete la suspensión provisional o la nulidad por la jurisdicción contenciosa administrativa del acto de nombramiento del alcalde designado o la remoción del cargo en el caso del artículo 72 de la ley 174 de 1994.

Integración de terna para reemplazar los alcaldes designados.

Dispone el artículo 106 de la ley 136 de 1994 que en los casos de falta absoluta o suspensión del alcalde titular, se designará su reemplazo con una persona del mismo movimiento y filiación política del titular " de terna que para el efecto presente el movimiento al cual pertenezca en el momento de la elección".

Aplicando la regla de interpretación de la ley contenida en el artículo 27 del Código Civil según la cual, "cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu", resulta elemental concluir que la terna integrada para sustituir temporalmente al alcalde electo tiene eficacia para cada caso.

No otro alcance puede darse a la locución "al efecto", la que según el Diccionario de la Real Academia, significa, "fin para que se hace una cosa"(), comprensión que, por lo demás, atiende el sentido corriente de los vocablos. En efecto, según el artículo 28 *ibidem*, las "palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras.

En consecuencia, cuando un alcalde designado sea separado de sus funciones se debe integrar nueva terna.

La Sala responde:

1. Conforme a la ley estatutaria del voto programático y demás normas concordantes, a los alcaldes designados o encargados se les podrá revocar el mandato, transcurrido no menos de un año de ejercicio del cargo, contado a partir de la fecha de la posesión.
2. y 3. No procede la revocatoria directa ni el ejercicio de la facultad de libre nombramiento y remoción con la finalidad de extinguir los efectos de los actos de nombramiento de los alcaldes designados o encargados.
4. Los procedimientos y las causales para separar del cargo a los alcaldes designados son los establecidos en la ley, en especial en la normatividad citada en el presente concepto.
5. Los alcaldes designados, que deban ser reemplazados por causa legal, lo serán ajustándose al procedimiento señalado por el legislador y, en consecuencia, al efecto debe integrarse la terna respectiva.

Transcríbese al señor Ministro del Interior. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

Luis Camilo Osorio Isaza ☐☐ ☐César Hoyos Salazar

Presidente de la Sala

Flavio Augusto Rodríguez Arce ☐ ☐ Augusto Trejos Jaramillo

Elizabeth Castro Reyes

Secretaria de la Sala

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 15:10:00