



Función Pública

## Concepto 9461 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20206000009461\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000009461

Fecha: 13/01/2020 09:10:10 a.m.

Bogotá D.C.

REF: REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES - Inhabilidad para ser Alcalde Local por haber suscrito contrato - RAD. 20192060408172 del 16 de diciembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia mediante la cual consulta si una persona que celebró contrato de prestación de servicios con la Alcaldía Mayor de Cartagena está inhabilitada para ser elegido como alcalde local de la misma ciudad, me permito manifestar lo siguiente:

La Ley 1617 de 2013, *Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales*, establece el procedimiento para designar a los alcaldes locales y los requisitos para ocupar el mencionado cargo. Al respecto la mencionada ley, indicó:

*“ARTÍCULO 39. Cada localidad tendrá un alcalde local, que será nombrado por el alcalde distrital de terna elaborada por la correspondiente Junta Administradora Local, en asamblea pública, citada por el alcalde distrital y que deberá tener quórum con no menos del ochenta por ciento (80%) de sus miembros.*

*Para la integración de la terna se usará el sistema de cociente electoral.*

*Luego de crearse las localidades, el alcalde distrital en un término no mayor de dos (2) meses hará la primera citación a tal asamblea y en los períodos sucesivos de posteriores administraciones distritales, se harán dentro de los dos (2) primeros meses luego de la posesión de cada alcalde distrital.*

*“ARTÍCULO 40. REQUISITOS PARA SER ALCALDE LOCAL. Para ser alcalde local se debe cumplir con los mismos requisitos que el alcalde distrital.*

*<Aparte tachado INEXEQUIBLE> El concejo distrital reglamentará sus funciones y asignación salarial, inhabilidades, incompatibilidades y todo lo relacionado con el cargo conforme a las disposiciones legales vigentes. Su período será el del alcalde distrital y el costo de estas asignaciones salariales será cubierto por los recursos propios del distrito.” (Subrayas fuera del texto)*

De acuerdo a la anterior disposición, los alcaldes locales en los distritos especiales, serán nombrados por el alcalde distrital de terna elaborada por la Junta Administradora Local en asamblea pública citada por el alcalde distrital con quórum con no menos del ochenta por ciento (80%) de sus miembros, utilizando el sistema de cociente electoral para elaborar dicha terna. Para ser alcalde local se debe cumplir con los mismos requisitos que se requieren para ser alcalde distrital.

Ahora bien, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-098 del 6 de marzo de 2019<sup>1</sup>, Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS, se pronunció sobre la inenajenabilidad de la disposición sobre la atribución asignada al Concejo Distrital para reglamentar las funciones, asignación, inhabilidades e incompatibilidades de los alcaldes locales. Al respecto, la Corte señaló:

*"Naturaleza de los Alcaldes Locales*

28. La Constitución Política de 1991 estableció dos regímenes jurídicos para las entidades territoriales, el primero integrado por el régimen ordinario y, el restante uno de carácter especial que integra el Distrito Capital (artículos 322 a 327 C.P.) [17], los Distritos Especiales [18] (artículo 328 C.P.) y el del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que será el Régimen Especial.

29. En relación con estos últimos cabe señalar que el Decreto Ley 1421 de 1993 fijó el régimen especial del entonces Distrito de Santa Fe de Bogotá que dentro de las autoridades distritales previó la figura de los Alcaldes Locales; similar ocurrió con la ciudad de Barranquilla que se configuró como Distrito Especial, Industrial y Portuario mediante en Acto Legislativo 01 de 1993. Más tarde, el 31 de julio de 2002, se dictó el Estatuto Político, Administrativo y Fiscal de los Distritos Especiales de Barranquilla, Santa Marta y Cartagena de Indias[19]. Todos incorporaron dentro de su estructura la figura de los alcaldes locales, como una autoridad que coordina, en la división del territorio, entre otros, la gestión administrativa, la prestación de servicios públicos y la participación de la ciudadanía [20].

30. La Ley 1617 de 2013 vino después a expedir el régimen de los distritos especiales, dejando claro, en su artículo 2° que dado su carácter, sus órganos y autoridades gozan de facultades particularísimas distintas a las de los municipios y otras entidades territoriales y que las disposiciones especiales prevalecen sobre las de carácter especial que integra el régimen de los municipios o de otros entes territoriales pero que en aquellos eventos no regulados por las normas especiales, o que no se hubieren remitido expresamente a las disposiciones aplicables a algunos de los otros tipos de entidades territoriales, previstas en la Constitución Política, la ley, ni a las que está sujeto el Distrito Capital de Bogotá, estos se sujetarán a las disposiciones previstas para los municipios.

31. En ese sentido los Alcaldes Locales se constituyen como la primera autoridad administrativa de cada localidad. Su elección la realiza el Alcalde, tras recibir una terna que elaboran las respectivas Juntas Administradoras Locales [21], utilizando el sistema de cociente electoral, previo cumplimiento de los requisitos exigidos y para el mismo periodo que el Alcalde Distrital.

(...)

44. De lo anterior surge que el Alcalde Local (i) desconcentra algunas de las funciones del Alcalde Distrital en la localidad a la que pertenece; (ii) no es elegido popularmente sino designado de una terna que conforman las Juntas Administradoras Locales; (iii) es un servidor público de libre nombramiento y remoción que representa las opciones políticas que triunfaron en las elecciones de la ciudad; (iv) concreta una faceta de la autonomía territorial, específicamente en el reparto de poder en las diferentes localidades de la ciudad; (v) las exigencias para el acceso y permanencia en el cargo son reserva de ley.

(...)

Se viola la cláusula de reserva de ley al facultar a los Concejos Distritales a determinar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los Alcaldes Locales

(...)

59. Es por ello que, dadas las connotaciones que reviste ese régimen de inhabilidades e incompatibilidades que, según se adujo está sometido a dos tipos de límites: i) los derechos, principios y valores constitucionales, particularmente los derechos a la igualdad, el trabajo, el libre ejercicio de profesiones y oficios y el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, y ii) los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, por tratarse de limitaciones a derechos fundamentales, principios que en esta materia tienen como referencia los principios de la función administrativa previstos en el Art. 209 superior, en particular la igualdad, la moralidad, la eficacia y la imparcialidad, solo puede ser efectuado por el Congreso de la República.

(...)

63. En ese sentido surge patente que el legislador es el único facultado para desarrollar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades o faltas de los servidores públicos, dentro de los que se encuentran los alcaldes locales y que no es posible trasladar esa competencia a ningún otro sujeto por tratarse de reserva de ley, de manera que debe declararse inexecutable la expresión demandada. (...) (Destacado nuestro)

De acuerdo al anterior pronunciamiento jurisprudencial, la Corte señaló que si bien resulta constitucional la atribución conferida a los concejos para reglamentar las funciones de los alcaldes locales, la de determinar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los alcaldes locales viola la cláusula de reserva de ley, de conformidad con los artículos 123 y 150.23 de la Constitución. En ese sentido declaró la inexecutable de esta disposición.

Ahora bien, sobre este mismo tema, la Sección Quinta del Consejo de Estado mediante sentencia del medio de control de nulidad electoral, proferida el 29 de junio de 2017<sup>2</sup>, señaló:

“Para la Sala a partir de la apelación, aquel se contrae a establecer si hay lugar a confirmar, revocar o modificar el fallo de primera instancia y, en tal sentido, se deberá estudiar si el acto de nombramiento del señor DEIVY CASSERES CAÑATE como Alcalde de la localidad Sur Occidente del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, debe ser declarado nulo, toda vez que en consideración del actor, aquel incurrió en la inhabilidad establecida en el artículo 37 de la ley 617 de 2000 (numerales 2º y 3º) por la remisión que hace el artículo 37 del Acuerdo No. 017 del 2002, expedido por el Concejo Distrital del Barranquilla, donde indicó que los Alcaldes Locales tiene el mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades del Alcalde Mayor (...) Para la Sala, en el caso concreto, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los Alcaldes Locales de Barranquilla al no estar regulado expresamente en norma especial ni en la Constitución o la Ley, y por no existir remisión expresa a disposiciones de otros entes territoriales, ni al previsto para el Distrito Capital de Bogotá, se deben aplicar las normas previstas por los municipios, es decir, lo regulado en la Ley 136 de 1994, con las modificaciones hechas a esta por la Ley 617 de 2000. (...) Revisado por esta Sección las disposiciones previstas para los municipios y como lo afirmó en su concepto el Ministerio Público, en esta instancia, tal normativa no consagra un régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los Alcaldes Locales; y tal como ya se indicó teniendo en cuenta la imposibilidad de realizar analogías o interpretaciones extensivas en tratándose de normas prohibitivas como son las inhabilidades, no es posible aplicar la norma señalada por el demandante para alcalde mayor del artículo 37 de la Ley 617 de 2002 (...) Entonces, en este caso, las inhabilidades a aplicar serían las comunes a todos los servidores públicos, como son las establecidas en la Constitución Política (artículo 122, 126, 179-8), en la Ley 734 de 2002 (artículo 38, numerales 1º, 2º, 3º); en la Ley 80 de 1993, artículo 8º, numeral 2º, literales a, b, c y d., pero no fueron objeto de demanda ni fueron discutidas en el proceso (...) (Destacado nuestro)

De acuerdo a lo anterior, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los Alcaldes Locales no está regulado expresamente en norma especial ni en la Constitución o la Ley, y por no existir remisión expresa a disposiciones de otros entes territoriales, ni al previsto para el Distrito Capital de Bogotá, se deben aplicar las normas previstas por los municipios, es decir, lo regulado en la Ley 136 de 1994 y la ley 617 de 2000. Sin embargo, tales normas no consagran un régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los Alcaldes Locales.

En ese sentido, de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional<sup>3</sup> y el Consejo de Estado<sup>4</sup>, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo, y por consiguiente, son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

En consecuencia, una vez revisadas las inhabilidades concernientes a los empleados públicos principalmente los contenidos entre otros en los artículos 122, 126, 127, 128, 129 de la Constitución Política; el artículo 38 de la Ley 734 de 2002; la Ley 136 de 1994 y la Ley 617 de 2000; así como el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, no se evidencia ninguna inhabilidad para que, quien haya suscrito un contrato de prestación de servicios hasta el 27 de octubre de 2019 con la Alcaldía Mayor de Cartagena, pueda ser ternado y posteriormente ser elegido como alcalde local de esta ciudad.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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 LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: A. Ramos

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Referencia: expediente D-12245, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 40 (parcial) de la Ley 1671 de 2013 *Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales*, Demandante: David Alonso Roa Salguero
2. Consejera ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Radicación número: 08001-23-33-000-2016-00648-01, Actor: Romeo Edinson Pérez Field, Demandado: Deivy Casseres Cañate, como alcalde local de la localidad sur occidente del DEIP de Barranquilla - Atlántico para el período 2016-2020.
3. Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz
4. Sentencia proferida dentro del Expediente N°:11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

---

Fecha y hora de creación: 2024-07-19 01:06:45