



Concepto Marco 06 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

CONCEPTO PERSONERO MUNICIPAL

Marco legal para la designación del Personero Municipal.

Elaborado por: MONICA LILIANA HERRERA
JOSE FERNANDO CEBALLOS A.
Dirección Jurídica
Diciembre 20 de 2016

El Personero Municipal es un servidor público que hace parte del Ministerio Público, a quien le corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público, la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas y el control administrativo en el municipio; es elegido por el Concejo para el período que fije la ley.

A través del presente concepto se analizarán los siguientes aspectos del personero municipal:

1. Naturaleza de la Personería Municipal.
2. Naturaleza y funciones del empleo de Personero.
3. Requisitos y calidades.
4. Inhabilidades e incompatibilidades.
5. Competencia para la elección del Personero.
6. Parámetros para adelantar el concurso para elección de Personero.
7. Reelección del Personero municipal
8. Faltas del personero.
9. Concepto del Consejo de Estado sobre designación del Contralor distrital como personero distrital para el período inmediatamente siguiente, así como la reelección del reelección del personero municipal.

FUENTES FORMALES:

- Constitución Política, artículos 113, 117, 118 y 313.
- Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.
- Ley 489 de 1998, por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.
- Ley 1031 de 2006, por la cual se modifica el período de los personeros municipales, distritales y el Distrito Capital.
- Ley 1551 de 2012, por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.
- Título 27 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública

ANÁLISIS

1. Naturaleza de la Personería Municipal.

La Constitución Política de 1991, en sus artículos 113, 117 y 118, consagra:

“ARTICULO 113. Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial. Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

ARTICULO 117. El Ministerio Público y la Contraloría General de la República son órganos de control.

ARTICULO 118. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la Constitución Política de 1991, el Ministerio Público es uno de los órganos de control del Estado. Es ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley.

Por su parte la Ley 489 de 1998, por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, señala en sus artículos 39 y 40:

“ARTICULO 39. INTEGRACION DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA. La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano.

La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.

Así mismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la Administración Pública Nacional. Los organismos y entidades adscritos o vinculados a un Ministerio o un Departamento Administrativo que gocen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente conforman el Sector Descentralizado de la Administración Pública Nacional y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley.

Las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás les están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas o los acuerdos, según el caso.

Las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales son corporaciones administrativas de elección popular que cumplen las funciones que les señalan la Constitución Política y la ley.” (Subrayado fuera de texto)

La Corte Constitucional en sentencia **C-078** del 17 de febrero de 1999 Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, precisó lo siguiente frente a los conceptos de Rama Ejecutiva y Administración Central:

“La Corte no se ha ocupado todavía de definir de manera concreta el concepto de administración central. Sin embargo, en distintas sentencias ha establecido diferenciaciones, de las que se puede deducir que este concepto abarca todos los organismos de la Rama Ejecutiva nacional, pero no comprende las demás ramas ni los órganos autónomos que fueron consagrados en la Constitución. Así, por ejemplo, en la sentencia C-527 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se precisó que el numeral 14 del artículo 189 de la Carta no era aplicable a la Contraloría "debido a que es un órgano autónomo e independiente, excluido de la rama ejecutiva, la cual corresponde a la administración central". Asimismo, en la sentencia C-192 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, que trató sobre la temática presupuestal. En el inciso 14 del actual artículo 189 de la Carta vigente no se menciona cuáles son las dependencias que constituyen la administración central. Sin embargo, los numerales 15 y 16 del mismo artículo 189 enumeran una serie de organismos sobre los cuales tiene incidencia directa el Presidente de la República en temas muy relacionados con los del inciso 14. Este hecho, así como la premisa de que en estas materias la Carta de 1991 siguió, en buena medida, los lineamientos de la Carta de 1886, permite concluir que con el concepto de administración central incorporado en el aludido numeral 14 se quiso hacer alusión a los Ministerios, los Departamentos Administrativos y demás entidades administrativas del orden nacional que formen parte de la administración, es decir, de la Rama Ejecutiva del Poder Público.”

En el caso de las Personerías Municipales o Distritales, se precisa que no integran la Rama Ejecutiva del poder público, sino que hacen parte de los órganos de control, por cuanto ejercen en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, incluyendo el poder disciplinario.

2. Naturaleza y funciones del empleo de Personero.

El Personero Municipal es un empleado público que según el numeral 8 del artículo 313 de la Constitución Política es elegido por el Concejo para el período que fije la ley, a quien le corresponde, en cumplimiento de sus funciones de Ministerio Público, la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas.

Frente a sus funciones, el artículo 178 de la Ley 136 de 1994 consagra:

“ARTÍCULO 178. FUNCIONES. El Personero ejercerá en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, además de las que determine la Constitución, la Ley, los Acuerdos y las siguientes:

1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las ordenanzas, las decisiones judiciales y los actos administrativos, promoviendo las acciones a que hubiere lugar, en especial las previstas en el artículo 87 de la Constitución.

2. Defender los intereses de la sociedad.

3. Vigilar el ejercicio eficiente y diligente de las funciones administrativas municipales.

4. <Aparte tachado derogado tácitamente por la Ley 200 de 1995> Ejercer vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas municipales; ejercer preferentemente la función disciplinaria respecto de los servidores públicos municipales; adelantar las investigaciones correspondientes acogiéndose a los procedimientos establecidos para tal fin por la Procuraduría General de la Nación, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de las Investigaciones.

Las apelaciones contra las decisiones del personero en ejercicio de la función disciplinaria, serán competencia de los procuradores departamentales.

5. Intervenir eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales.

6. Intervenir en los procesos civiles y penales en la forma prevista por las respectivas disposiciones procedimentales.

7. Intervenir en los procesos de policía, cuando lo considere conveniente o cuando lo solicite el contraventor o el perjudicado con la contravención.

8. Velar por la efectividad del derecho de petición con arreglo a la ley.

9. Rendir anualmente informe de su gestión al Concejo.

10. Exigir a los funcionarios públicos municipales la información necesaria y oportuna para el cumplimiento de sus funciones, sin que pueda oponérsele reserva alguna, salvo la excepción prevista por la Constitución o la ley.

11. Presentar al Concejo proyectos de acuerdo sobre materia de su competencia.

12. Nombrar y remover, de conformidad con la ley, los funcionarios y empleados de su dependencia.

13. Defender el patrimonio público interponiendo las acciones judiciales y administrativas pertinentes.

14. Interponer la acción popular para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por el hecho punible, cuando se afecten intereses de la

comunidad, constituyéndose como parte del proceso penal o ante la jurisdicción civil.

15. <Numeral modificado por el artículo 38 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Divulgar, coordinar y apoyar el diseño, implementación y evaluación de políticas públicas relacionadas con la protección de los derechos humanos en su municipio; promover y apoyar en la respectiva jurisdicción los programas adelantados por el Gobierno Nacional o Departamental para la protección de los Derechos Humanos, y orientar e instruir a los habitantes del municipio en el ejercicio de sus derechos ante las autoridades públicas o privadas competentes.

16. Cooperar en el desarrollo de las políticas y orientaciones propuestas por el Defensor del Pueblo en el territorio municipal.

17. Interponer por delegación del Defensor del Pueblo las acciones de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o se encuentre en situación de indefensión.

18. Defender los intereses colectivos en especial el ambiente, interponiendo e interviniendo en las acciones judiciales, populares, de cumplimiento y gubernativas que sean procedentes ante las autoridades.

El poder disciplinario del personero no se ejercerá respecto del alcalde, de los concejales y del contralor.

Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación, la cual discrecionalmente, puede delegarla en los personeros.

La Procuraduría General de la Nación, a su juicio, podrá delegar en las personerías la competencia a que se refiere este artículo con respecto a los empleados públicos del orden nacional o departamental, del sector central o descentralizado, que desempeñen sus funciones en el respectivo municipio o distrito.

19. Velar porque se dé adecuado cumplimiento en el municipio a la participación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales sin detrimento de su autonomía, con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, control y vigilancia de la gestión pública municipal que establezca la ley.

20. Apoyar y colaborar en forma diligente con las funciones que ejerce la Dirección Nacional de Atención y Trámite de Quejas.

21. Vigilar la distribución de recursos provenientes de las transferencias de los ingresos corrientes de la Nación al municipio o distrito y la puntual y exacta recaudación e inversión de las rentas municipales e instaurar las acciones correspondientes en caso de incumplimiento de las disposiciones legales pertinentes.

22. Promover la creación y funcionamiento de las veedurías ciudadanas y comunitarias.

23. Todas las demás que le sean delegadas por el Procurador General de la Nación y por el Defensor del Pueblo.

24. <Numeral adicionado por el artículo 38 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Velar por el goce efectivo de los derechos de la población víctima del desplazamiento forzado, teniendo en cuenta los principios de coordinación, concurrencia, complementariedad y subsidiariedad, así como las normas jurídicas vigentes.

25. <Numeral adicionado por el artículo 38 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Coadyuvar en la defensa y protección de los recursos naturales y del ambiente, así como ejercer las acciones constitucionales y legales correspondientes con el fin de garantizar su efectivo cuidado.

26. <Numeral adicionado por el artículo 38 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Delegar en los judicantes adscritos a su despacho, temas relacionados con: derechos humanos y víctimas del conflicto conforme a la ley 1448 de 2011 y su intervención en procesos especiales de saneamiento de títulos que conlleven la llamada falsa tradición y titulación de la posesión material de inmuebles.

PARÁGRAFO 1º <Parágrafo derogado por el artículo 203 de la Ley 201 de 1995.>

PARÁGRAFO 2º. <Parágrafo fue derogado por el artículo 203 de la Ley 201 de 1995.>

PARÁGRAFO 3º. Así mismo, para los efectos del numeral 4o. del presente artículo, el poder disciplinario del personero no se ejercerá respecto del alcalde, los concejales y el contralor municipal. Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación que discrecionalmente la puede delegar en los personeros."

En relación con el alcance, las funciones y la naturaleza del Personero Municipal, mediante sentencia C-431 del 19 de agosto de 1998, M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte Constitucional afirmó:

"Es evidente entonces que, contrario a lo sostenido por el demandante, la Constitución Política sí faculta a los personeros para ejercer funciones de Ministerio Público, no obstante no haberlo consignado en forma expresa cuando se refirió a la estructura de dicho organismo, pues como se desprende del precepto antes citado, lo hizo en el acápite correspondiente a la organización general del Estado.

Ya esta Corporación, al interpretar armónicamente las disposiciones constitucionales que se refieren en conjunto a la institución del Ministerio Público, había tenido oportunidad de señalar que tales funciones -las del Ministerio Público- corresponde cumplirlas a todos los órganos institucionales y personales que aparecen consignados en el artículo 118 de la Carta Fundamental. Al respecto dijo la Corte:

"Conforme a las precisiones precedentes, se puede inferir que el Ministerio Público tiene un carácter institucional en la Constitución que corresponde al órgano autónomo e independiente de control encargado de realizar específicas funciones estatales; pero es de anotar, que el Ministerio Público no se manifiesta e identifica como una entidad única, orgánica y funcionalmente homogénea, pues la variedad de las funciones que le han sido encomendadas están asignadas a los órganos institucionales y personales que se determinan en el art. 118." (Sentencia C-223 de 1995. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell) (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Además, en la misma sentencia, la Corte analizó de manera particular el status de los personeros municipales dentro de la jerarquía institucional y reiteró que si bien dichos funcionarios no son delegados directos ni agentes de la Procuraduría General de la Nación, sí tienen a su cargo el desempeño de las funciones propias del Ministerio Público a nivel municipal, lo cual se hace evidente en las normas legales que, dando estricto cumplimiento a los mandatos constitucionales sobre la materia, reglamentan la institución de la personería. En efecto, la Sentencia señaló:

"La Constitución, alude a los personeros no sólo en el art. 118, sino en el art. 313-8 al determinar que corresponde a los concejos "elegir personero para el período que fije la ley". Fuera de las funciones generales que les corresponden como integrantes del Ministerio Público, no aparecen en la Constitución funciones detalladas; por lo tanto, ellas deben ser determinadas por el legislador.

"El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General

de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.

"4).... adelantar las investigaciones correspondientes acogiéndose a los procedimientos establecidos por la Procuraduría General de la Nación, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de la investigación".

"5) Intervenir eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales".

"16) Cooperar en el desarrollo de las políticas y orientaciones propuestas por el Defensor del Pueblo en el territorio municipal".

"17) Interponer por delegación del Defensor del Pueblo las acciones de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o se encuentre en situación de indefensión".

"18).... El poder disciplinario del personero no se ejercerá con respecto del alcalde, de los concejales y del contralor.

"Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación, la cual discrecionalmente puede delegarla en los personeros.

"La Procuraduría General de la Nación, a su juicio, podrá delegar en las personerías la competencia que se refiere a este artículo con respecto a los empleados públicos del orden nacional o departamental, del sector central o descentralizado, que desempeñen sus funciones en el respectivo municipio o distrito".

"23) Todas las demás que le sean delegadas por el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo". (Sentencia C-223 de 1995. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)(Subrayas por fuera del original)

Debe ponerse de manifiesto que a la institución del personero municipal, de honda raigambre histórico-jurídica, se le ha encargado tradicionalmente la protección del interés general, la guarda y promoción de los derechos humanos y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas. En consecuencia, pretender, como lo hace el demandante, que se le desconozca el ejercicio de tales funciones, representadas en la posibilidad de intervenir en los asuntos de competencia de las autoridades judiciales a que hace referencia la norma acusada, por la sola circunstancia de no estar contenidas en las normas constitucionales por él citadas -arts. 275 y 277-, implica, ni más ni menos, desconocer el principio de integralidad de la Constitución Política y, por ende, suponer que el constituyente del 91 consagró en el articulado un funcionario público sin los instrumentos necesarios para acometer la defensa de los interés de la comunidad". (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, el Personero Municipal es un agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución y ejerce vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas municipales; ejerce preferentemente la función disciplinaria respecto de los servidores públicos municipales, adelanta las investigaciones correspondientes, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de las Investigaciones e intervienen eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales.

3. Requisitos y calidades.

De conformidad con lo establecido en el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012: "Para ser

elegido personero municipal se requiere: En los municipios de categorías especial, primera y segunda títulos de abogado y de postgrado. En los municipios de tercera, cuarta y quinta categorías, título de abogado. En las demás categorías podrán participar en el concurso egresados de facultades de derecho, sin embargo, en la calificación del concurso se dará prelación al título de abogado.

La Corte Constitucional en la sentencia [C-100](#) de 2013, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo, declaró la exequibilidad de la expresión “En los municipios de categorías especial, primera y segunda títulos de abogado y de postgrado”, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

“6.3.1 El demandante estima que la fijación de una exigencia especial para ser personero de municipios de categorías especial, primera y segunda consistente en un título de postgrado desconoce el derecho a la igualdad, dado que ello no se requiere para ser personero en otros municipios. En consecuencia se trata de una restricción a la posibilidad de que los abogados que no cuentan con título postgradual puedan acceder al cargo de personero en los municipios señalados por la ley.

6.3.2. El planteamiento del demandante supone que los grupos objeto de comparación son, de un lado, el conformado por los abogados que cuentan con título postgradual y, de otro, el constituido por los abogados -o egresados de facultades de derecho en el caso de municipios de sexta categoría- que no acreditan formación posterior al grado. El efecto de tratarse de uno u otro incide en las condiciones de ingreso al cargo de personero, de manera tal que si se trata de municipios de categoría especial, primera y segunda se impone un requerimiento adicional -el título de postgrado- que no se establece para dicho cargo en el resto de los municipios. Lo anterior implica que el criterio del legislador para asignar la referida posibilidad consiste en el nivel de formación académica del abogado.

6.3.3. Teniendo en cuenta la estructura del examen de igualdad, la Corte debe preguntarse si el trato diferente que se deriva de la norma demandada puede explicarse a partir de las características de los supuestos de hecho objeto de regulación. En esa medida debe establecer si las diferencias entre los municipios pueden explicar la imposición de una condición especial para acceder al cargo de personero.

6.3.4. El artículo 7 de la ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 6 de la ley 136 de 1994, estableció diferentes categorías de municipios en función de su población, la cuantía de sus ingresos corrientes de libre destinación anuales, su importancia económica y su situación geográfica. Considerando que en el presente caso son dos los grupos que se comparan cabe señalar que para pertenecer al grupo comprendido por los municipios de categoría especial, primera y segunda se exige como mínimo (a) tener una población de más de cincuenta mil habitantes, (b) tener ingresos corrientes de libre destinación anuales superiores a 50.000 salarios mínimos y (c) tener una clasificación de importancia económica en, al menos, el grado tres -a partir de ese mínimo se establece la triple división de municipios-. El otro grupo se encuentra conformado por los municipios de tercera, cuarta, quinta y sexta categoría que, de acuerdo con el referido artículo 7 de la ley 1551 de 2012, no cumplen las condiciones antes señaladas.

6.3.5. El criterio elegido por el legislador para establecer un tratamiento diverso respecto de las condiciones de acceso al cargo de personero, guarda correspondencia con las diferencias que existen entre los municipios. En este caso, el legislador impone mayores o menores exigencias de formación académica del personero atendiendo el nivel de desarrollo demográfico del municipio y su capacidad presupuestal, siendo correcto considerar que a medida que la población y los recursos aumentan, el ejercicio de las competencias por parte de los personeros demanda mayor preparación y capacidad.

6.3.6. La diferencia de trato establecida puede explicarse en el grado de responsabilidades que deben asumir los personeros. La determinación del punto exacto a partir del cual es posible establecer exigencias adicionales para ocupar un determinado cargo público, corresponde al Legislador, y solo puede ser declarado inconstitucional si resulta manifiestamente injustificado. No es ello lo que ocurre en la presente oportunidad dado que el Legislador eligió un criterio objetivo para adoptar la regulación cuestionada. Esta determinación constituye expresión de lo dispuesto en el artículo 320 de la Constitución conforme al cual la ley puede establecer categorías de municipios y, con fundamento en ellas, señalar un distinto régimen para su organización, gobierno y administración.

6.3.7. Es importante señalar, adicionalmente, que la Corte Constitucional ha destacado que el Congreso, al amparo del referido artículo 320, puede establecer regímenes diferenciados para los personeros en función del tipo de municipio al que se encuentren vinculados. Así por ejemplo, en la sentencia [C-223](#) de 1995 sostuvo este Tribunal:

“Conforme a lo anterior, si la propia Constitución parte de la base de la falta de homogeneidad o de las diferencias entre los municipios, basadas en circunstancias reales de orden socioeconómico y fiscal, al permitir al legislador el establecimiento de categorías entre ellos, a través de una regulación normativa que prevea distintos regímenes para su organización gobierno y administración acorde con los factores antes mencionados, no puede resultar extraño ni contrario al ordenamiento constitucional el que la ley determine igualmente diferentes categorías de personerías y de personeros. La personería, es una institución encajada dentro de la estructura orgánica y funcional municipal; por lo tanto, no puede sustraerse a las regulaciones que con fundamento en el art. 320 establezca el legislador para los municipios.”

En una dirección semejante, en la sentencia C-1067 de 2001, al ocuparse del examen de constitucionalidad del artículo 173 de la ley 136 de 1994 en el que se establecían diferentes exigencias para ser personero en función de la categorización municipal, la Corte reiteró el precedente acabado de señalar:

“Por último, es natural que el desempeño como personero en un municipio de primera categoría difiera, en ciertos aspectos, de la misma actividad en uno de cuarta o quinta categoría y, sin desconocer la importancia que ambos tienen dentro del marco constitucional, sí resulta razonable que las calidades del primero sean, relativamente, más exigentes frente a las del segundo.

Por todo lo anterior, la Corte concluye que no viola la igualdad que legislador establezca distintos requisitos para los personeros de municipios pertenecientes a distintas categorías. La norma acusada será entonces declarada exequible.”

6.4. Conclusión.

De conformidad con lo expuesto, la Corte declarará que la disposición acusada es constitucional dado que: (i) impone requisitos diferentes para ser personero en atención a la diversidad de supuestos objeto de regulación; (ii) es manifestación de la competencia prevista en el artículo 320 de la Constitución; y (iii) la jurisprudencia ha reconocido la constitucionalidad de tal tipo de tratos.

(...)

9.4. No constituye una infracción del artículo 13 de la Constitución la disposición -artículo 35 de la ley 1551 de 2012- que establece una exigencia de formación adicional, consistente en tener título de postgrado, para aquellos abogados que pretendan ocupar al cargo de personero en los municipios de categoría especial, primera o segunda: la norma demandada (i) impone requisitos diferentes para ser personero en atención a la diversidad de supuestos objeto de regulación y, en particular, a la complejidad que puede tener el cumplimiento de las funciones en atención a la categoría del municipio; (ii) es manifestación de la competencia prevista en el artículo 320 de la Constitución y (iii) la jurisprudencia ha reconocido la constitucionalidad de tal tipo de medidas (C-223 de 1995 y C-1067 de 2001).

4. Inhabilidades e incompatibilidades.

4.1. Inhabilidades:

El artículo 174 de la Ley 136 de 1994, señala que no podrá ser elegido personero quien:

a) Esté incurso en las causales de inhabilidad establecidas para el alcalde municipal, en lo que le sea aplicable;

La Corte Constitucional declaró exequible esta causal, en Sentencia C-483 de 1998, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, señalando:

“El literal acusado hace parte del artículo 174 de dicha Ley y su objeto consiste en determinar las causas por las cuales una persona no puede ser elegida para ejercer el cargo de personero municipal y en este sentido, independientemente del contenido de cada una de ellas -que no es el momento de examinar por no haber sido todas acusadas-, no encuentra la Corte que el legislador haya vulnerado la Constitución por el sólo hecho de consagrar, en calidad de tales, las circunstancias y motivos de inelegibilidad que configuran el régimen correspondiente, basándose en los hechos o circunstancias que él mismo, en el aludido estatuto, ha previsto para los alcaldes. No hay allí ruptura de principios superiores ni ofensa alguna a las normas constitucionales.

Siendo evidente que al legislador corresponde establecer las razones de inhabilidad de las dos modalidades de servicio público -alcaldías y personerías-, nada se opone a que, plasmadas las referentes a uno de tales cargos, al enunciar las relativas al otro considere la ley que los mismos hechos son válidos en lo que por su naturaleza y funciones aparezca pertinente, para los fines de estatuir tales requisitos negativos. Y con tal forma de expresar la voluntad legislativa ningún derecho de los aspirantes se quebranta, como tampoco se afectaría el sistema jurídico si se optara por establecer regímenes comunes, es decir, una enumeración de inhabilidades o incompatibilidades que cobijara varios cargos. Satisfaría el legislador la necesidad de predeterminar los motivos correspondientes, sin necesidad de repetir la lista con respecto a cada empleo, y sin contemplar -no está obligado a hacerlo- causas diferentes e irrepetibles para cada uno de ellos.

*La metodología usada en esta oportunidad por el legislador es la empleada también por el propio Constituyente cuando, en tratándose de las inhabilidades para ser elegido Presidente de la República (art. 197, inciso 2, C.P.), ha remitido a las previstas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 197 *Ibidem*, que son las de los congresistas.*

Con ello no se desconoce el principio de igualdad, puesto que no se introducen discriminaciones entre sujetos que se encuentran en las mismas circunstancias, ni el derecho al trabajo de quienes aspiren al cargo -que no resulta frustrado en cuanto no se impide aspirar ni llegar al desempeño del empleo sino que, para el efecto, se fijan requisitos negativos previos- ni, en consecuencia, se obstruyen las posibilidades de acceso al servicio público (arts. 13, 25 y 40 C.P.).”

Las causales de inhabilidad establecidas para el alcalde municipal se encuentran definidas en el artículo 37 de la Ley 617 de 2000 “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”, que modificó el artículo 95 de la Ley 136 en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 37. Inhabilidades para ser alcalde. El artículo 95 de la Ley 136 de 1994, quedará así:

“ARTÍCULO 95. Inhabilidades para ser alcalde. No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.

2. Quien dentro de los doce (12) meses anteriores a la fecha de la elección haya ejercido como empleado público, jurisdicción o autoridad política, civil, administrativa o militar, en el respectivo municipio, o quien como empleado público del orden nacional, departamental o municipal, haya intervenido como ordenador del gasto en la ejecución de recursos de inversión o celebración de contratos, que deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio.

3. Quien dentro del año anterior a la elección haya intervenido en la gestión de negocios ante entidades públicas del nivel municipal o en la celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros, siempre que los contratos deban ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio. Así mismo, quien dentro del año anterior a la elección, haya sido representante legal de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

4. Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.

5. Haber desempeñado el cargo de contralor o personero del respectivo municipio en un período de doce (12) meses antes de la fecha de la elección".

b) Haya ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio;

La Corte Constitucional declaró exequible esta causal, en Sentencia C- 617 de 1997, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, señalando:

"El literal b) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994 prohíbe que sea elegido Personero Municipal o Distrital quien haya ocupado durante el año anterior cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio.

Al decir de los actores, este precepto es inconstitucional por establecer barreras para el ejercicio de un cargo público sin que la Constitución las haya previsto; por extender el término de duración de las incompatibilidades de los concejales de manera desventajosa respecto de los congresistas y diputados; y por no haber sido contemplada la misma inhabilidad para el caso del Procurador General de la Nación, quien es cabeza del Ministerio Público.

La Corte Constitucional, frente a esos cargos, debe manifestar:

- El legislador, como ya se expresó, goza de autorización constitucional para establecer causales de inhabilidad e incompatibilidad en cuanto al ejercicio de cargos públicos, y al hacerlo, en tanto no contradiga lo dispuesto por la Carta Política y plasme reglas razonables y proporcionales, le es posible introducir o crear los motivos que las configuren, según su propia verificación acerca de experiencias anteriores y su evaluación sobre lo que más convenga con el objeto de garantizar la transparencia del acceso a la función pública, de las sanas costumbres en el seno de la sociedad y de la separación entre el interés público y el privado de los servidores estatales, sin que necesariamente los fenómenos que decida consagrar en la calidad dicha tengan que estar explícitamente contemplados en el texto de la Constitución. Exigirlo así significaría quitar a la ley toda iniciativa en materias que son propias de su papel en el plano de la conformación del orden jurídico, despojando de contenido la función legislativa misma."

"Busca la norma impedir que se utilice el poder para favorecer o auspiciar la campaña en búsqueda de la elección, lo cual se aviene sin esfuerzo al sentido y a los objetivos de las inhabilidades, resguarda la confianza pública en la autonomía de los concejales al elegir y protege la igualdad de condiciones entre los distintos candidatos al cargo de Personero."

De acuerdo con lo anterior, se concluye que para que una persona pueda ser elegida por el concejo municipal o distrital como personero, no debe haber ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio en el cual será designado.

Con respecto a lo que debe entenderse por Administración Central o Descentralizada del Distrito o Municipio, se debe tener en cuenta lo siguiente:

· El sector central está conformado por la Alcaldía, las Secretarías y los Departamentos Administrativos.

Por su parte, el sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

Por otro lado, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, en concepto número 1.864 Radicación 11001-03-06-000-2007-00093-00, del seis (6) de diciembre de 2007, CP. Gustavo Aponte Santos, al emitir concepto sobre si se configura o no una causal de inhabilidad en cabeza de un funcionario que un año antes de la elección de Personero del Distrito Capital se haya desempeñado en el cargo de Procurador Distrital de Bogotá, expresó:

“En el caso concreto, se solicita establecer si se encuentra o no inhabilitado para ser Personero del Distrito Capital, un funcionario que desempeñe el cargo de Procurador Distrital de Bogotá, durante el año inmediatamente anterior a la elección, no obstante ser su nombramiento de carácter nacional y tener entre sus atribuciones funciones de vigilancia y de carácter disciplinario frente a los concejales.

En este punto, lo primero que advierte la Sala es que la inhabilidad prevista en el artículo 2º de la ley 1031 de 2006, en razón de haber ocupado un cargo público con antelación a la elección está referida únicamente a aquel que pertenezca al nivel central o descentralizado del Distrito Capital y no a cargos públicos desempeñados en otro ente territorial u otro nivel u orden administrativo, pues lo que se trata de evitar es que el elegido pueda terminar controlando sus propias actuaciones.

En un caso análogo, esta Sala al analizar, en abstracto, si un funcionario que pertenece a la personería distrital de Bogotá, estaba obligado a renunciar a su cargo para postular su nombre ante el Concejo Distrital, en el concepto 1788 de 2006 concluyó que la pertenencia a un organismo de control no está configurada como causal de inhabilidad porque de acuerdo con lo previsto en el artículo 2º de la ley 1031 de 2006, el vínculo laboral con la entidad territorial, *"solo es causal de inhabilidad para quien aspire a ser elegido personero de la misma, si corresponde a un cargo público de la administración central o descentralizada (...)"*.

Los presupuestos normativos de la inhabilidad especial prevista en el artículo en comento, llevan a la Sala a concluir que quien haya ejercido dentro del año anterior, el cargo de procurador del Distrito Capital, no está impedido para participar y ser elegido personero de la misma ciudad, en tanto, éste hace parte de la estructura orgánica del Ministerio Público que como ente de control goza de autonomía e independencia frente a la administración en cualquiera de sus órdenes o niveles (artículo 118 C.P. y artículo 2º del decreto 262 de 2000)."

Así las cosas, y como quiera que la personería municipal no hace parte del sector central ni del descentralizado del municipio, en criterio de esta Dirección, la condición de personero municipal no constituye inhabilidad para participar en el concurso de mérito que se adelante por parte del concejo municipal para proveer el cargo del personero municipal.

c) Haya sido condenado, en cualquier época, a pena privativa de la libertad excepto por delitos políticos o culposos;

d) Haya sido sancionado disciplinariamente por faltas a la ética profesional en cualquier tiempo;

La Corte Constitucional declaró exequible esta causal, en Sentencia C- 617 de 1997, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, señalando:

"-El literal d) del mismo artículo 174, objeto de estudio, impide la elección como Personero de quien haya sido sancionado disciplinariamente por faltas a la ética profesional en cualquier tiempo, lo que parece a los demandantes discriminatorio, inequitativo, desproporcionado e injusto, y al Procurador General de la Nación una sanción irredimible que, en su criterio, vulnera también el artículo 40, numeral 7, de la Constitución por impedir el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos.

La Corte Constitucional debe reiterar que cuando el legislador prohíbe la elección de una persona para un cargo por el hecho de haber sido ella sancionada penal o disciplinariamente, sin establecer un término máximo hacia el pasado, alusivo al momento en el cual se impuso la sanción, no establece una pena irredimible, sino que se limita a prever un requisito adecuado a la índole y exigencias propias de la función pública que se aspira a desempeñar. No se trata de aplicar a quien ya fue sancionado una sanción, castigo o pena adicional, sino de subrayar que la confianza pública en quien haya de cumplir determinado destino o de ejercer cierta dignidad exhiba unos antecedentes proporcionados a la responsabilidad que asumiría si fuera elegido, en guarda del interés colectivo.

Así, una función como la del Personero Municipal o Distrital, que implica, en su ámbito territorial, la representación del interés de la legalidad y la vigilancia del cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos, la defensa de los derechos fundamentales, la imposición de sanciones disciplinarias a quienes desempeñen funciones públicas, la interposición de acciones públicas, la promoción de procesos judiciales y la intervención en las mismas, es de suyo delicada y demanda la mayor confiabilidad en quien haya de ejercerla. Que el legislador exija a los aspirantes al cargo una hoja de vida sin mancha, específicamente en el plano disciplinario -que es primordialmente el que correrá a cargo del Personero en el municipio o distrito- en modo alguno significa una sanción irredimible para quien fue ya sancionado, sino la garantía para el conglomerado acerca del adecuado comportamiento anterior de quien pretende acceder a la gestión pública correspondiente.

El objeto de la norma, bajo esa perspectiva, está referido al régimen legal propio para la elección, en cuanto al cargo del que se trata; no radica entonces en la restricción al ejercicio del derecho a ejercer funciones o cargos públicos, ni tampoco en la consagración de sanciones o penas por haber incurrido en ciertas faltas.

A no dudarlo, se quebrantaría la Constitución y se desconocerían no solamente el derecho de acceso al ejercicio de cargos públicos sino la propia libertad, el derecho al trabajo y el derecho a la igualdad, si lo consagrado en el precepto legal pudiera entenderse o aplicarse en el sentido de que el sancionado disciplinariamente no pudiera ser admitido al desempeño de ningún empleo, quedando excluido de manera absoluta y general. Pero no es eso lo que resulta de la disposición examinada, alusiva tan sólo al cargo de Personero, en consideración a éste y a la índole de la función pública que implica.

Por ello, la Corte estima que los cargos formulados carecen de fundamento. El numeral materia de ataque será declarado exequible.”

e) Se halle en interdicción judicial;

f) Sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil o tenga vínculos por matrimonio o unión permanente con los concejales que intervienen en su elección, con el alcalde o con el procurador departamental;

g) Durante el año anterior a su elección, haya intervenido en la celebración de contratos con entidades públicas en interés propio o en el de terceros o haya celebrado por sí o por interpuesta persona contrato de cualquier naturaleza con entidades u organismos del sector central o descentralizado de cualquier nivel administrativo que deba ejecutarse o cumplirse en el respectivo municipio;

h) Haya sido representante legal de entidades que administren tributos o contribuciones parafiscales en el municipio dentro de los tres meses anteriores a su elección.

4.2. Incompatibilidades

El artículo 175 de la Ley 136 de 1994, consagra las incompatibilidades así:

“ARTÍCULO 175. INCOMPATIBILIDADES. Además de las incompatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes en la presente Ley en lo que corresponda a su investidura, los personeros no podrán:

a) Ejercer otro cargo público o privado diferente;

b) Ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria.

PARÁGRAFO. Las incompatibilidades de que trata este artículo se entienden sin perjuicio de las actuaciones que deba cumplir el personero por razón del ejercicio de sus funciones.”

Respecto de la duración de las incompatibilidades de los personeros, la Ley 617 de 2000 establece:

“ARTÍCULO 51.- Extensión de las incompatibilidades de los contralores y personeros. Las incompatibilidades de los contralores departamentales, distritales y municipales y de los personeros distritales y municipales tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia.”

De tal manera que, según lo visto aquí, las incompatibilidades del personero, que se convierten en prohibiciones por la extensión de doce (12) meses que hace de ellas el artículo 51 de la Ley 617 de 2000, establecen, entre otras, la imposibilidad de los personeros, en el respectivo municipio, para «ejercer otro cargo público o privado diferente» (artículo 175, Ley 136 de 1994).

Como las inhabilidades sin taxativas y de interpretación restrictiva, no se encuentra inhabilidad o incompatibilidad para que una persona se presente a varias convocatorias de personeros en distintos municipios a la vez.

5. Competencia para la elección de Personero.

La Constitución Política en su artículo 313 asigna a los Concejos Municipales la atribución para la elección del Personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.

Es así como la Ley 1551 de 2012, por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, desarrolla el tema de la elección de los personeros en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 35. El artículo 170 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

ARTÍCULO 170. Elección. Los Concejos Municipales o distritales según el caso, elegirán personeros para periodos institucionales de cuatro (4) años, dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que inicia su periodo constitucional, previo concurso público de méritos que realizará la Procuraduría General de la Nación (expresión tachada declarada inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-105/2013), de conformidad con la ley vigente. Los personeros así elegidos, iniciarán su periodo el primero de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero del cuarto año. (...)”

De acuerdo con la norma que se ha dejado indicada, el Concejo Municipal es quien tiene la competencia para elegir, mediante concurso de méritos, al Personero del respectivo Municipio; por ello, el Concejo Municipal es el llamado para adelantar el concurso con tal fin, que de acuerdo con la sentencia C-105 de 2013, podrá contar con el apoyo técnico y organizacional de entidades e instituciones especializadas en la estructura, organización y realización de concursos de méritos, como se expondrá a continuación.

6. Parámetros para adelantar el concurso para elección de Personero.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-105 del 6 de marzo de 2013, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez, estudió la constitucionalidad de la anterior norma, declarado la exequibilidad de la expresión “previo concurso de méritos” contenida en el Inciso 1 del Artículo 35 de la Ley 1551 de 2012 y la inexequibilidad de la expresión “que realizará la Procuraduría General de la Nación” contenida en el Inciso 1 y así como los incisos 2, 4 y 5 del Artículo 35 de la citada ley. Con respecto a los criterios con los cuales el proceso de selección debe desarrollarse para que se ajuste a la Constitución, la mencionada sentencia expresó lo siguiente:

“5.3 La garantía de imparcialidad e independencia en los concursos públicos de mérito

De los antecedentes legislativos y de lo expresado por algunos de los intervinientes en este proceso puede colegirse que la decisión de atribuir la realización de los concursos para la elección de los personeros municipales y distritales a la Procuraduría General de la Nación tenía el propósito de asegurar la independencia y la transparencia en dicho trámite. Sin embargo, la medida que la Corte encuentra contraria a la Constitución no era indispensable para la obtención del aludido propósito.

Así, observa la Corte que, como el diseño y la realización del concurso previsto en la ley debe sujetarse a los estándares generales que la jurisprudencia constitucional ha identificado en esta materia, los cuales aseguran el acceso a la función pública, el derecho a la igualdad y el debido proceso, los objetivos de transparencia e independencia que pretendían garantizarse con la atribución de competencias a la Procuraduría, se pueden obtener sin sacrificar la competencia de los concejos.

De este modo, los concursos previstos en la ley deben conformarse como procedimientos abiertos en los que cualquier persona que cumpla los requisitos de ley tenga la posibilidad efectiva de participar y en los que los concejos no tengan la facultad, ni directa, ni indirecta, de definir previamente un repertorio cerrado de candidatos. Es decir, debe existir una convocatoria pública que permita conocer de la existencia del proceso de selección, así como las condiciones para el acceso al mismo. De igual modo, tanto los exámenes de oposición como la valoración del mérito deben tener por objeto directo la identificación de los candidatos que se ajustan al perfil específico del personero. Esto significa, por un lado, que los criterios de valoración de la experiencia y de la preparación académica y profesional deben tener una relación directa y estrecha con las actividades y funciones a ser desplegadas por los servidores públicos y, por otro, que la fase de oposición debe responder a criterios objetivos que permitan determinar con un alto nivel de certeza las habilidades y destrezas de los participantes. Por lo demás, la oposición y el mérito deben tener el mayor peso relativo dentro del concurso, de modo que la valoración subjetiva a través de mecanismos como las entrevistas, constituya tan solo un factor accesorio y secundario de la selección. Finalmente, el diseño del procedimiento debe asegurar su publicidad, así como que las decisiones adoptadas dentro del mismo puedan ser controvertidas, debatidas y solventadas en el marco del procedimiento, independientemente de la vía judicial. En otras palabras, estas “reglas del juego”, en tanto aseguran la transparencia del proceso de selección, tornan innecesaria la medida legislativa que restringe la facultad de los concejos. Tratándose entonces de un procedimiento reglado, tanto la imparcialidad del órgano que efectúa la designación, con la independencia del personero elegido, pueden ser garantizadas sin menoscabo de la autonomía de las entidades territoriales y sin menoscabo de las competencias de los concejos.

Adicionalmente, como según el Artículo 35 de la Ley 1551 de 2012 los personeros son elegidos “para períodos institucionales de cuatro años, dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que inicia su período constitucional”, resulta forzoso concluir que el concurso debe efectuarse antes de que inicie el período constitucional de los concejos, dado que por su complejidad no podrían ser concluidos seria y responsablemente en tan solo diez (10) días. Este hecho promueve la independencia de los órganos en la conducción del procedimiento.

No escapa a la Corte que los concejos pueden enfrentar limitaciones de diversa índole para llevar a cabo la tarea encomendada por el legislador. En efecto, el concurso de méritos tiene un alto nivel de complejidad, en la medida en que supone, por un lado, la identificación y utilización de pautas, criterios e indicadores objetivos, y, por otro, imparcialidad para evaluar, cuantificar y contrastar la preparación, la experiencia, las habilidades y las destrezas de los participantes. Se requiere, así mismo, el procesamiento y la sistematización de una gran cantidad de información y la disposición de una amplia y compleja infraestructura y logística administrativa, en un contexto conflictivo en el que, por la dinámica natural de la contienda y la competencia, las decisiones son cuestionadas y controvertidas de manera sistemática y reiterada. En otras palabras, las dificultades de los concursos hacen imperativa la disposición y utilización de sofisticadas herramientas humanas, informáticas, administrativas y financieras, de las que en principio carecen los concejos municipales y distritales.

No obstante, debe tenerse en cuenta que la previsión legislativa en torno al concurso, y las condiciones que de la jurisprudencia constitucional se derivan para el mismo, no implican que estas corporaciones tengan que ejecutar e intervenir directa y materialmente en los concursos y en

cada una de sus etapas, sino que estas entidades tienen la responsabilidad de dirigirlos y conducirlos. Es decir deben trazar los lineamientos generales del procedimiento, pero pueden entregar su realización parcial a terceras instancias que cuenten con las herramientas humanas y técnicas para este efecto. Así por ejemplo, pueden realizar convenios con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública, para que sean éstos quienes materialicen estas directrices bajo su supervisión, tal como ha ocurrido con los concursos realizados por la ESAP. Podrían, incluso, organizarse pruebas de oposición de manera simultánea para varios municipios de un mismo departamento que se encuentren dentro de la misma categoría, y unificarse los criterios de valoración de la experiencia y de la preparación académica y profesional, y centralizar su evaluación en una única instancia. En este contexto, la Procuraduría General de la Nación podría intervenir en la vigilancia de los concursos, pero no sustituir a los propios concejos.

Por tal motivo, la Corte concluye que el cargo propuesto por los demandantes está llamado a prosperar, como quiera que la medida desconoce las competencias constitucionales de los concejos y por esta vía, la autonomía de las entidades territoriales.”

De acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, el diseño y la realización del concurso previsto en la ley debe sujetarse a los estándares generales que la jurisprudencia constitucional ha identificado en esta materia, los cuales aseguran el acceso a la función pública, el derecho a la igualdad y el debido proceso, los objetivos de transparencia e independencia.

Por ello, la Corte señala que el concurso público de mérito para la elección de personero que adelante el concejo debe cumplir con los siguientes parámetros:

1. Debe ser abierto, es decir, que cualquier persona que cumpla los requisitos de ley tenga la posibilidad efectiva de participar; además, los concejos no tienen la facultad de definir previamente un repertorio cerrado de candidatos.
2. Las pruebas de selección deben tener por objeto directo la identificación de los candidatos que se ajustan al perfil específico del personero.
3. La valoración de la experiencia y la preparación académica y profesional deben tener una relación directa y estrecha con las actividades y funciones de los personeros.
4. La fase de oposición debe responder a criterios objetivos que permitan determinar con un alto nivel de certeza las habilidades y destrezas de los participantes.
5. La oposición y el mérito deben tener el mayor peso relativo dentro del concurso, de modo que la valoración subjetiva a través de mecanismos como las entrevistas, constituya tan solo un factor accesorio y secundario de la selección.
6. El diseño del procedimiento debe asegurar su publicidad, así como que las decisiones adoptadas dentro del mismo puedan ser controvertidas, debatidas y solventadas.
7. Se pueden realizar convenios con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública, para que sean éstos quienes materialicen estas directrices bajo su supervisión, tal como ha ocurrido con los concursos realizados por la ESAP.

Es así como en el Título 27 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, se fijaron los estándares mínimos para el concurso público y abierto de méritos para la elección de los personeros municipales, el cual contiene las bases generales que debe surtir dicho concurso de méritos, siendo en todo caso competencia del concejo la realización del mismo, sea directamente o mediante otra entidad u organismo especializado en el tema.

Con respecto a la aplicación de las pruebas en el proceso y los porcentajes, el artículo 2.2.27.2, ubicado en el Título 27 de la parte 2 del Libro 2

del citado decreto señala:

“ARTÍCULO 2.2.27.2. ETAPAS DEL CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS PARA LA ELECCIÓN DE PERSONEROS. El concurso público de méritos para la elección de personeros tendrá como mínimo las siguientes etapas:

a) Convocatoria. La convocatoria, deberá ser suscrita por la Mesa Directiva del Concejo Municipal o Distrital, previa autorización de la Plenaria de la corporación. La convocatoria es norma reguladora de todo el concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para su realización y a los participantes. Contendrá el reglamento del concurso, las etapas que deben surtir y el procedimiento administrativo orientado a garantizar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad en el proceso de elección.

La convocatoria deberá contener, por lo menos, la siguiente información: fecha de fijación; denominación, código y grado; salario; lugar de trabajo; lugar, fecha y hora de inscripciones; fecha de publicación de lista de admitidos y no admitidos; trámite de reclamaciones y recursos procedentes; fecha, hora y lugar de la prueba de conocimientos; pruebas que se aplicarán, indicando el carácter de la prueba, el puntaje mínimo aprobatorio y el valor dentro del concurso; fecha de publicación de los resultados del concurso; los requisitos para el desempeño del cargo, que en ningún caso podrán ser diferentes a los establecidos en la Ley 1551 de 2012; y funciones y condiciones adicionales que se consideren pertinentes para el proceso;

b) Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúna los requisitos para el desempeño del empleo objeto del concurso;

c) Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones del empleo.

El proceso público de méritos para la elección del personero deberá comprender la aplicación de las siguientes pruebas:

- 1. Prueba de conocimientos académicos, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria, que no podrá ser inferior al 60% respecto del total del concurso.*
- 2. Prueba que evalúe las competencias laborales.*
- 3. Valoración de los estudios y experiencia que sobrepasen los requisitos del empleo, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria.*
- 4. Entrevista, la cual tendrá un valor no superior del 10%, sobre un total de valoración del concurso.*

Así mismo, el artículo 2.2.27.6 del mencionado decreto, establece:

“ARTÍCULO 2.2.27.6 CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS. Para la realización del concurso de personero, los concejos municipales de un mismo departamento que pertenezcan a la misma categoría, podrán celebrar convenios interadministrativos asociados o conjuntos con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública, para los siguientes propósitos:

- 1. La realización parcial de los concursos de personero, los cuales continuarán bajo su inmediata dirección, conducción y supervisión.*

2. El diseño de pruebas para ser aplicadas simultáneamente en los distintos procesos de selección convocados por los municipios suscribientes.

En tales convenios, los concejos participantes unificarán los criterios de valoración de la experiencia y de la preparación académica y profesional, centralizando su evaluación en una única instancia.”

Como puede observarse, para la realización del concurso de personero, los concejos municipales de un mismo departamento que pertenezcan a la misma categoría, podrán celebrar convenios interadministrativos asociados o conjuntos con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública con el fin de realizar parcialmente los concursos de personero, o para que diseñen las pruebas para ser aplicadas simultáneamente en los distintos procesos de selección convocados por los municipios suscribientes.

De lo anterior se concluye que la elección del personero municipal es un acto complejo compuesto por dos partes: el concurso de méritos y el acto de elección con base en la lista de elegibles resultante del proceso.

La elección es competencia del Concejo Municipal entrante, esto es, que inicia su periodo constitucional el 1 de enero de 2016.

No obstante, atendiendo a que el concurso para la elección de personero, tendrá como mínimo tres etapas: 1) Convocatoria; 2) Reclutamiento; y 3) Aplicación de pruebas, se considera que el Concejo saliente, esto es, el que termina su periodo el 31 de diciembre de 2015, debe fijar los parámetros, diseñar y adelantar el concurso de méritos para la elección de Personero, directamente o por intermedio de entidades o instituciones especializadas, teniendo en cuenta lo señalado en el Título 27 de la parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Lo anterior, teniendo en cuenta que para la convocatoria se requerirá como mínimo de una publicación de diez (10) días calendario antes de la fecha de inscripción, lo que implica que si la elección se debe efectuar en los diez (10) primeros días del mes de enero, para dar cumplimiento a la convocatoria y desarrollo del concurso, deberá adelantarse el mismo de manera previa a su elección, es decir, que el Concejo Municipal que actúa en el año 2015 deberá iniciar el mismo durante su periodo constitucional, en tanto que la elección la efectuará el Concejo que se encuentre en ejercicio en el año 2016, en los primeros diez (10) días del mes de enero.

Respecto a la evaluación de competencias laborales, el Concejo determinará el porcentaje, que será independiente del asignado para las pruebas de conocimientos académicos, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria, que no podrá ser inferior al 60% respecto el total del concurso. Respecto a la entrevista, tendrá un valor no superior del 10% sobre un total de valoración del concurso y el concejo determinará su valor porcentual, parámetros y quien la realizará.

Ahora bien, los costos para la realización del concurso deberán ser asumidos por el Concejo Municipal, por ello es pertinente que el Concejo apropie los recursos necesarios que permitan dar cumplimiento a claros preceptos legales.

Mientras el Concejo Municipal estructura y adelanta el concurso de méritos para la designación del personero municipal, es viable encargar de las funciones de dicho empleo a un empleado que cumpla con el perfil y las competencias que exige la ley para su ejercicio.

En el evento en que solamente se presente un candidato, se considera viable que se adelante el concurso de méritos con ese único participante, teniendo en cuenta lo señalado en el Título 27 de la parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Ahora bien, si no se presenta ningún participante, mientras se surte el proceso de selección y para no afectar la continuidad en la prestación de los servicios, el nominador, dando aplicación a las normas generales que regulan el empleo público (D.L. 2400 de 1968) podrá designar mediante encargo a un empleado del Municipio que cumpla con el perfil y las competencias que exige la ley para su ejercicio.

La fecha del inicio del proceso la debe determinar de forma autónoma el concejo, con base en el cronograma en el que se contemplen las diferentes etapas del concurso. No obstante, se considera que deben planear el desarrollo del proceso con un tiempo prudencial que contemple tiempos para resolver recursos y reclamaciones que se deriven del mismo.

No es obligatorio que los concejos municipales de un mismo departamento que pertenezcan a la misma categoría, podrán celebrar convenios interadministrativos asociados o conjuntos con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública, para la realización parcial de los concursos de personero o para el diseño de pruebas.

Estos convenios deberían poder celebrarse antes de la entrada en vigencia de la ley de garantías electorales.

7. Reelección del personero municipal

Respecto de la inhabilidad para el ejercicio del cargo de Personero Municipal habiendo desempeñado el cargo en el período inmediatamente anterior, es necesario tener en cuenta que el artículo 174 de la Ley 136 de 1994, señala que no podrá ser elegido personero quien:

“b) Haya ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio;

La Corte Constitucional declaró exequible esta causal, en Sentencia C- 617 de 1997, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo, señalando:

“El literal b) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994 prohíbe que sea elegido Personero Municipal o Distrital quien haya ocupado durante el año anterior cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio.

Al decir de los actores, este precepto es inconstitucional por establecer barreras para el ejercicio de un cargo público sin que la Constitución las haya previsto; por extender el término de duración de las incompatibilidades de los concejales de manera desventajosa respecto de los congresistas y diputados; y por no haber sido contemplada la misma inhabilidad para el caso del Procurador General de la Nación, quien es cabeza del Ministerio Público.

La Corte Constitucional, frente a esos cargos, debe manifestar:

- El legislador, como ya se expresó, goza de autorización constitucional para establecer causales de inhabilidad e incompatibilidad en cuanto al ejercicio de cargos públicos, y al hacerlo, en tanto no contradiga lo dispuesto por la Carta Política y plasme reglas razonables y proporcionales, le es posible introducir o crear los motivos que las configuren, según su propia verificación acerca de experiencias anteriores y su evaluación sobre lo que más convenga con el objeto de garantizar la transparencia del acceso a la función pública, de las sanas costumbres en el seno de la sociedad y de la separación entre el interés público y el privado de los servidores estatales, sin que necesariamente los fenómenos que decida consagrar en la calidad dicha tengan que estar explícitamente contemplados en el texto de la Constitución. Exigirlo así significaría quitar a la ley toda iniciativa en materias que son propias de su papel en el plano de la conformación del orden jurídico, despojando de contenido la función legislativa misma.”

“Busca la norma impedir que se utilice el poder para favorecer o auspiciar la campaña en búsqueda de la elección, lo cual se aviene sin esfuerzo al sentido y a los objetivos de las inhabilidades, resguarda la confianza pública en la autonomía de los concejales al elegir y protege la igualdad de condiciones entre los distintos candidatos al cargo de Personero.”

De acuerdo con lo anterior, una de las inhabilidades para ser elegido por el concejo municipal o distrital como personero, es haber ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio en el cual será designado.

Con respecto a lo que debe entenderse por Administración Central o Descentralizada del Distrito o Municipio, se debe tener en cuenta lo siguiente:

- El sector central está conformado por la alcaldía, las secretarías y los departamentos administrativos.
- Por su parte, el sector descentralizado está conformado por aquellas entidades cuya gestión administrativa, aunque subordinada al gobierno central, se realiza con relativa independencia y que cuentan con autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente como es el caso de los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, entre otras.

De otra parte, con respecto a la naturaleza de las personerías la Constitución Política de 1991, en sus artículos 113, 117 y 118, consagra:

“ARTICULO 113. Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial. Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

ARTICULO 117. El Ministerio Público y la Contraloría General de la República son órganos de control.

ARTICULO 118. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.” (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la Constitución Política de 1991, el Ministerio Público es uno de los órganos de control del Estado. Es ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley.

Por otro lado, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, en concepto número **1.864** Radicación 11001-03-06-000-2007-00093-00, del seis (6) de diciembre de 2007, CP. Gustavo Aponte Santos, al emitir concepto sobre si se configura o no una causal de inhabilidad en cabeza de un funcionario que un año antes de la elección de Personero del Distrito Capital se haya desempeñado en el cargo de Procurador Distrital de Bogotá, expresó:

“En el caso concreto, se solicita establecer si se encuentra o no inhabilitado para ser Personero del Distrito Capital, un funcionario que desempeñe el cargo de Procurador Distrital de Bogotá, durante el año inmediatamente anterior a la elección, no obstante ser su nombramiento de carácter nacional y tener entre sus atribuciones funciones de vigilancia y de carácter disciplinario frente a los concejales.

En este punto, lo primero que advierte la Sala es que la inhabilidad prevista en el artículo 2º de la ley 1031 de 2006, en razón de haber ocupado un cargo público con antelación a la elección está referida únicamente a aquel que pertenezca al nivel central o descentralizado del Distrito Capital y no a cargos públicos desempeñados en otro ente territorial u otro nivel u orden administrativo, pues lo que se trata de evitar es que el elegido pueda terminar controlando sus propias actuaciones.

En un caso análogo, esta Sala al analizar, en abstracto, si un funcionario que pertenece a la personería distrital de Bogotá, estaba obligado a renunciar a su cargo para postular su nombre ante el Concejo Distrital, en el concepto 1788 de 2006 concluyó que la pertenencia a un organismo de control no está configurada como causal de inhabilidad porque de acuerdo con lo previsto en el artículo 2º de la ley 1031 de 2006,

el vínculo laboral con la entidad territorial, "solo es causal de inhabilidad para quien aspire a ser elegido personero de la misma, si corresponde a un cargo público de la administración central o descentralizada (...)".

Los presupuestos normativos de la inhabilidad especial prevista en el artículo en comento, llevan a la Sala a concluir que quien haya ejercido dentro del año anterior, el cargo de procurador del Distrito Capital, no está impedido para participar y ser elegido personero de la misma ciudad, en tanto, éste hace parte de la estructura orgánica del Ministerio Público que como ente de control goza de autonomía e independencia frente a la administración en cualquiera de sus órdenes o niveles (artículo 118 C.P. y artículo 2º del decreto 262 de 2000)."

En el caso de las Personerías Municipales o Distritales, se precisa que no integran la Rama Ejecutiva del poder público, sino que hacen parte de los órganos de control, por cuanto ejercen en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, incluyendo el poder disciplinario.

En consecuencia, la persona que haya ocupado el empleo de personero no se encuentra incurso en la inhabilidad que se viene haciendo referencia, en razón a que la personería no hace parte del sector central o descentralizado de la administración municipal.

Ahora bien, respecto de las incompatibilidades de los personeros, durante el ejercicio del cargo y su duración en el tiempo, señalamos lo siguiente:

El artículo 175 de la Ley 136 de 1994, consagra las incompatibilidades así:

"ARTÍCULO 175. INCOMPATIBILIDADES. Además de las incompatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes en la presente Ley en lo que corresponda a su investidura, los personeros no podrán:

a) Ejercer otro cargo público o privado diferente;

b) Ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria.

PARÁGRAFO. Las incompatibilidades de que trata este artículo se entienden sin perjuicio de las actuaciones que deba cumplir el personero por razón del ejercicio de sus funciones."

Respecto de la duración de las incompatibilidades de los personeros, la Ley 617 de 2000 establece:

"ARTÍCULO 51.- Extensión de las incompatibilidades de los contralores y personeros. Las incompatibilidades de los contralores departamentales, distritales y municipales y de los personeros distritales y municipales tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia."

Las incompatibilidades consagradas en las citadas normas, tiene como fin impedir que el personero ejerza otro cargo público o privado diferente durante el período para el cual fue elegidos e incompatibilidades que se extiende hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o de la aceptación de la renuncia, por lo tanto, el empleo de personero no sería "otro cargo público" sino el mismo que viene desempeñando.

La anterior interpretación encuentra sustento en la sentencia de la Corte Constitucional C-267 de 1995, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, en la cual declaró inexecutable la expresión "En ningún caso habrá reelección de los personeros" del inciso primero del artículo 172 de la Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios, en la cual señaló:

1. La Constitución ha señalado expresamente los cargos públicos que excluyen toda posibilidad de reelección y para el cargo de personero, si bien está previsto en la Constitución (arts. 118, 291 y 313), no se contempla su no reelección.
2. La prohibición de la reelección se presenta como una técnica de control del poder que, excepcionalmente, la Constitución contempla respecto de ciertos cargos públicos ubicados en el vértice de algunos órganos que tienen especiales funciones y trascendencia política o jurídica asociada a los mismos.
3. En relación con el personero, la ley puede establecer hechos y circunstancias que impidan su elegibilidad, siempre que se trate de restricciones necesarias y razonables.
4. Los derechos de participación política excepcionalmente pueden ser limitados y el Legislador puede introducir válidamente restricciones sin que ello devenga en una facultad irrestricta e incondicionada para elevar a inhabilidad electoral cualquier hecho o condición al que estime conveniente dar ese tratamiento. Su facultad deberá interpretarse de manera que se privilegie el ejercicio de los derechos de participación política.
5. La tarea legislativa de fijación de inhabilidades, cuando la Constitución la autoriza, no puede violar los derechos de igualdad y de participación política y, por ende, pierde todo asidero si se traduce en preceptos excesivos, innecesarios e irrazonables.
6. No existen motivos razonables que justifiquen la prohibición de la reelección del personero dada la diversa naturaleza del cargo y de las funciones que se le asignan.
7. La igualdad de oportunidades requiere ser promovida por el Legislador y, en ese sentido, la oportunidad de ser personero, siempre que el candidato que lo haya sido en el pasado participe en igualdad de condiciones con los demás, debe permanecer abierta a todas aquellas personas que se postulen para el efecto.

Sobre el particular, la Corte Constitucional afirma en la citada Sentencia [C-267](#) de 1995, lo siguiente:

“Desde el punto de vista de la razonabilidad, en primer término, debe reiterarse que los motivos que justifican la prohibición constitucional de la reelección, no son predicables del personero dada la diversa naturaleza del cargo y de las funciones que se le asignan.

El legislador normalmente establece requisitos que deben cumplir los aspirantes a una posición pública y cuya exigencia se determina en función del mérito y de las calidades intelectuales de las personas. Si el candidato ha sido personero, esta circunstancia, aisladamente considerada, no puede repercutir en detrimento de sus aptitudes ni es capaz de anularlas. Por el contrario, la experiencia acumulada debería contar como factor positivo.

La prohibición de la no reelección no podrá fundarse en un criterio de moralidad. Si se impide la reelección, es simplemente por el hecho de que la persona alguna vez fue electa para el mismo cargo, no porque haya sido inmoral o se ponga en tela de juicio su honorabilidad o probidad.

Tampoco a la prohibición la anima el propósito de auspiciar la eficiencia o el buen servicio. La tacha al aspirante que ha ocupado el cargo, no trasciende a la concreta evaluación de su desempeño pasado.

El temor de que el candidato utilice en su favor los instrumentos de poder que, en razón de sus funciones, tenga a su disposición, justificaría plenamente la prohibición. Sin embargo, en este caso, no podría ser ella absoluta. En efecto, la prohibición no puede cobijar a las personas que

en la actualidad no son titulares del cargo y que, sin haber incurrido en causal de mala conducta o infringido la ley penal o disciplinaria, hayan cesado en el ejercicio del mismo en un momento del pasado que no permita, respecto de la época en que se realicen las elecciones, presumir que todavía conservan capacidad real de influjo sobre las instancias del poder. Puede darse el caso, inclusive, de una persona elegida, que por grave enfermedad se haya visto en la necesidad de retirarse del cargo, sin haber tenido oportunidad de desempeñarlo materialmente. Es aventurado pensar que esta persona, por esa fortuita circunstancia, detenta poder para influir de manera determinante en su propia elección.

Finalmente, la justificación de la prohibición podría encontrarse en la conveniencia de reservar determinado empleo público a los ciudadanos a los que todavía no se les ha deferido. La igualdad de oportunidades requiere ser promovida por el Legislador. No obstante, su aplicación tiene un campo de acción preferente en las acciones y prestaciones básicas que el Estado y la sociedad tienen que acometer y suministrar para garantizar a todos los miembros de la comunidad, desde un principio, la posibilidad de acceder a una esfera inicial de igual autonomía. Así la designación necesariamente recaiga en una sola persona y la asunción de la personería no sea un destino universalizable, la oportunidad de ser personero, siempre que el candidato que lo haya sido en el pasado participe en igualdad de condiciones con los demás, permanece abierta a todas aquellas personas que se postulen para el efecto.

Para lograr el enunciado propósito no es necesario establecer una prohibición absoluta, como lo hace la norma afectada, la cual sacrifica a los aspirantes que, pese a haber sido en el pasado personeros, no disponen en el momento de su postulación de ninguna posibilidad objetiva de influir sobre su propia designación. En este orden de ideas, pudiendo tales candidatos concurrir en igualdad de condiciones con los demás, excluirlos de la elección, se traduce en una diferencia de trato que por carecer de justificación razonable y suficiente, como se ha visto, constituye una clara discriminación que viola el artículo 13 de la Constitución Política y, por contera, quebranta el artículo 40-1 de la misma. El legislador, de otro lado, a través de la disposición legal, está ejerciendo un género de intervención ilegítima en la órbita de autonomía de los municipios, al privarlos de opciones legítimas de decisión (CP art. 287).

En definitiva, no es objeto de glosa el que el Legislador establezca restricciones para la elección de personeros, salvo que ellas sean injustificadas e irrazonables. Lo que en verdad merece censura, desde el punto de vista constitucional, es que aquéllas resulten desproporcionadas a la luz de la finalidad que se ha tenido presente para imponerlas. En el caso examinado, el fin perseguido - igualdad de condiciones entre los candidatos para el cargo de personero -, podía alcanzarse sin necesidad de excluir a las personas que hubieren ejercido dicho cargo en el pasado y respecto de las cuales no pudiese presumirse capacidad alguna de influir sobre su propia designación. La prohibición absoluta, en cambio, consigue el objetivo trazado, pero a costa de violar los artículos constitucionales citados." (Subrayado fuera de texto)

Teniendo en cuenta que el artículo 175 de la Ley 136 de 1994 establece como incompatibilidad de los personeros ejercer "otro cargo público o privado diferente" y que el artículo 51 de la ley 617 de 2000 señala que las incompatibilidades de los personeros distritales y municipales tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia, se considera que un personero que aspire a ser elegido nuevamente en un cargo de personero una vez finalice su periodo, al estar frente al mismo cargo público, y no ante "otro cargo público o privado diferente" no estaría incurrido en la incompatibilidad señalada en el citado artículo para participar en igualdad de condiciones en el concurso de méritos que adelante el concejo municipal o distrital para la elección de personero.

CONCLUSIONES:

De acuerdo con lo anterior, esta Dirección Jurídica concluye lo siguiente:

- 1.- La competencia para la elección del personero municipal es del Concejo Municipal.
- 2.- El Ministerio Público es uno de los órganos de control del Estado. Es ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley.
- 3.- Una de las inhabilidades para ser elegido por el concejo municipal o distrital como personero, es haber ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio en el cual será designado (literal b del artículo 174

de la Ley 136 de 1994).

4.- En el caso de las Personerías Municipales o Distritales, se precisa que no integran la Rama Ejecutiva del poder público, sino que hacen parte de los órganos de control, por cuanto ejercen en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, incluyendo el poder disciplinario.

5.- En consecuencia, la persona que haya ocupado el empleo de personero no se encuentra incurso en la inhabilidad del [literal b\)](#) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994, en razón a que la personería no hace parte del sector central o descentralizado de la administración municipal.

6.- El artículo [175](#) de la Ley 136 de 1994 consagra que los personeros no podrán ejercer otro cargo público o privado diferente ni ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria. Respecto de la duración de las incompatibilidades de los personeros, el artículo [51](#) de la Ley 617 de 2000 establece que las mismas tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia.

7.- En criterio de esta Dirección Jurídica a los personeros municipales actuales que aspiran participar en las convocatorias públicas que buscan seleccionar al nuevo personero que ejercerá a partir de marzo del año 2016, tampoco les es aplicable la incompatibilidad para ejercer otro cargo público dentro del término de 12 meses luego de la dejación del cargo o de la aceptación de la renuncia, según lo previsto en el artículo [51](#) de la Ley 617 de 2000.

En ese sentido, se considera viable que el actual personero municipal pueda participar en el concurso público para elección de personero en el periodo siguiente.

8. Faltas del personero

Con relación a las faltas del personero, la Ley 136 de 1994, Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, establece:

“ARTÍCULO [176](#). *FALTAS ABSOLUTAS Y TEMPORALES*. Son faltas absolutas y temporales del personero las previstas en la presente Ley para el alcalde en lo que corresponda a la naturaleza de su investidura.”

“ARTÍCULO [172](#). *FALTA ABSOLUTA DEL PERSONERO*. <El aparte tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia [C- 267](#) de 1995> En casos de falta absoluta, el Concejo procederá en forma inmediata, a realizar una nueva elección, para el período restante. En ningún caso habrá reelección de los personeros.

Las faltas temporales del personero serán suplidas por el funcionario de la personería que le siga en jerarquía siempre que reúna las mismas calidades del personero. En caso contrario, lo designará el Concejo y si la corporación no estuviere reunida, lo designará el alcalde. En todo caso, deberán acreditar las calidades exigidas en la presente Ley.

Compete a la mesa directiva del Concejo lo relacionado con la aceptación de renunciaciones, concesión de licencias, vacaciones y permisos al personero.”

En caso de que la vacancia absoluta del Personero se produzca a menos de doce (12) meses de terminar el respectivo período, se considera necesario que el concejo adelante el proceso de selección correspondiente, por cuanto la norma no estableció excepción alguna sobre el particular. Dice el artículo [172](#) que en casos de falta absoluta, el Concejo procederá en forma inmediata, a realizar una nueva elección, para el período restante.

Esta última expresión subrayada fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-114 de 1998, Magistrado Ponente: Jose Gregorio Hernández Galindo, en al cual se señaló:

“En el caso presente, es claro que si bien los personeros municipales hacen parte del Ministerio Público (art. 118 C.P.), su período, a diferencia del que corresponde al Procurador General de la Nación, no es señalado por la misma Carta (art. 276), y, en cambio, se deja su determinación en manos del legislador: el artículo 313 de la Constitución Política confía a los concejos municipales la atribución de “elegir personeros para el período que fije la ley...” (subraya la Corte).

De modo que, no habiéndose reservado el Constituyente lo relativo al período ni a las reglas aplicables al mismo, no hay en ella límite a la facultad legislativa de fijarlo y de preceptuar con libertad cuál será su duración en casos especiales como el de la terminación anticipada del ejercicio del cargo por su titular, que es justamente la hipótesis de la cual parte la norma legal acusada.

Nótese que, por otra parte, el cargo de personero no es de elección popular -como el de alcalde- y, por tanto, la naturaleza objetiva del período o el llamamiento que hace la ley a quien reemplace al inicial titular, para culminar el que éste había comenzado y no terminó, en nada distorsionan la voluntad del pueblo, como sí acontece con los alcaldes, según varias veces lo ha expresado la Corte.

Añádase a lo expuesto que no por consagrar la ley que el nuevo personero actuará tan solo por el término del período ya iniciado puede afirmarse que tal servidor público pierda autonomía ante la administración pública y particularmente en relación con el gobierno local. El Alcalde municipal no puede interferir en el ejercicio respectivo mientras dura el período faltante, ni le es posible remover, según su voluntad, al Personero. De otro lado, las reglas aplicables al Personero municipal, en una u otra hipótesis en cuanto al período que cumple, son, en lo demás, iguales.”

Establece la norma transcrita que la falta temporal del personero cuando no puede ser suplida por el empleado de la personería que siga en jerarquía, lo designará el Concejo y si la corporación no estuviere reunida, lo designará el alcalde.

Der otra parte será la mesa directiva de la Corporación a quien compete la aceptación de renuncia, concesión de licencias, vacaciones y permisos al personero.

9. Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

Mediante el Concepto No. 2282 del 22 de febrero de 2016, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, se pronunció en relación con la posibilidad de elegir al Personero de Bogotá a quien ha ocupado el cargo de Contralor Distrital en el período inmediatamente anterior, así como sobre la posibilidad de que los personeros puedan ser reelegidos.

La citada Corporación consideró:

9.1. Imposibilidad de que el Contralor Distrital de Bogotá sea elegido Personero Distrital de manera inmediata al vencimiento de su periodo

El último inciso del artículo 272 de la Constitución Política para quienes han ejercido los cargos de contralor departamental, distrital o municipal, consagra:

“ARTÍCULO 272 (...) Quien haya ocupado en propiedad el cargo de contralor departamental, distrital o municipal, no podrá desempeñar empleo oficial alguno en el respectivo departamento, distrito o municipio, ni ser inscrito como candidato a cargos de elección popular sino un año después de haber cesado en sus funciones”. (Se resalta)

Como se puede observar esta prohibición es clara y tajante: quien haya sido contralor no puede desempeñar *empleo oficial alguno* en el respectivo departamento, distrito o municipio *dentro del año siguiente a la dejación del cargo*.

Nótese que la prohibición constitucional tiene un límite territorial (no se aplicaría para otro municipio, distrito o departamento) y uno temporal (dentro del año siguiente), pero no excluye funcionalmente ningún tipo de empleo, así como tampoco a ninguna entidad u organismo del territorio donde se ha sido contralor. Por tanto, la norma constitucional no admite la discusión planteada anteriormente a partir del artículo 97 del Decreto 1421 de 1993, sobre si el empleo que se va a ocupar es o no en una entidad central o descentralizada del respectivo territorio.

Además el artículo 272 de la Constitución, en cuanto define los elementos esenciales del control fiscal en el ámbito local, se aplica en su integridad a todas las contralorías territoriales (departamentales, distritales y municipales), incluido el Distrito Capital de Bogotá, respecto del cual no habría ninguna razón constitucional para considerarlo excluido.

Como señaló la Sala en Concepto 2251 de 2015, con base a su vez en la Sentencia C-410 de 2010, en este tipo de situaciones la restricción no surge desde la perspectiva del régimen de inhabilidades del cargo a ocupar, sino por la configuración de una causal objetiva de inelegibilidad que le impide a una determinada persona aspirar en un momento dado a un cargo público:

“El aparte pertinente del artículo 303 CP transcrito, establece de manera expresa la imposibilidad jurídica para quien previamente haya desempeñado un mandato electoral -Gobernador de Departamento-, de concurrir para el periodo siguiente a un nuevo debate electoral para el mismo cargo. Ciertamente, se está en presencia de una causal objetiva de inelegibilidad en una de sus manifestaciones más concretas como es la exclusión del derecho al sufragio pasivo, criterio que fue sostenido por la Corte Constitucional en sentencia C - 410 de 2010, en la que señaló lo siguiente:

‘La imposibilidad jurídica de concurrir al debate electoral, en calidad de aspirante a ocupar un cargo público, obedece a una decisión incorporada en la Constitución y, tratándose de una opción decidida en atención a situaciones objetivas ponderadas por el Constituyente, no cabe sostener que al sujeto imposibilitado para candidatizarse se le haya limitado un derecho, pues, sencillamente, el derecho a postularse de nuevo no surge a la vida jurídica y, en consecuencia, la posición de quien desea presentar su nombre a otra justa electoral carece de respaldo constitucional, porque, habiéndolo decidido el Constituyente, así aparece establecido en la Constitución.

La inelegibilidad, entonces, comporta una exclusión del derecho al sufragio pasivo impuesta a ciertos individuos y sólo afecta a quienes se encuentran en las circunstancias constitucionalmente contempladas que dan lugar a esa situación, mas no al resto de los ciudadanos que, hallándose fuera del supuesto previsto, tienen a su alcance, en los términos del artículo 40 de la Carta de 1991, el derecho a ‘elegir y ser elegidos’.

(...)La irreelegibilidad impide una elección adicional de la persona que ha ejercido el cargo y, en cuanto priva del derecho al sufragio pasivo, es una de las especies de inelegibilidad...’. (Resalta la Sala)

Con base en lo anterior, la Sala estima que la inelegibilidad prevista en el artículo 303 C.P., proviene del previo ejercicio del cargo de Gobernador de Departamento, lo que le impide que pueda ser candidato y buscar inmediatamente otro mandato electoral para volver a ejercer como gobernador en el período siguiente, en virtud de la *exclusión del derecho al sufragio pasivo* prevista directamente en esa norma constitucional.”

En el asunto sometido a revisión de la Sala la causal objetiva de inelegibilidad no proviene entonces de las inhabilidades para ser personero (artículo 97 del Decreto 1421 de 1993), sino directamente del hecho de haber ocupado en propiedad el cargo de Contralor Distrital (artículo 272 C.P.).

9.2. Reelección de personeros: los interesados deben someterse a concurso público de méritos

Inicialmente la Ley 136 de 1994 en su redacción original prohibió expresamente la reelección de personeros de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 172. Falta absoluta del personero. En casos de falta absoluta, el Concejo procederá en forma inmediata, a realizar una nueva elección, para el período restante. En ningún caso habrá reelección de los personeros.” (Se resalta)

El aparte resaltado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-267 de 1995, en la que se consideró que: (i) la regla general en la Constitución es la posibilidad de elegir y ser elegido; (ii) la prohibición de reelección en cuanto restringe los derechos políticos, es excepcional y requiere una norma constitucional o legal expresa; y (iii) la ley que adopte la prohibición de reelección debe ser lo suficientemente necesaria y razonable para imponer un límite de esa naturaleza a los derechos de participación ciudadana. Con base en lo anterior, la Corte sentenció que la norma demandada resultaba inexecutable al cobijar no solo a los personeros en ejercicio, sino también a quienes en el pasado habían ejercido el cargo y no ya tenían ninguna posibilidad de afectar la transparencia de su nueva elección. Dijo la Corte Constitucional en esa oportunidad:

“6. Desde el punto de vista de la razonabilidad, en primer término, debe reiterarse que los motivos que justifican la prohibición constitucional de la reelección, no son predicables del personero dada la diversa naturaleza del cargo y de las funciones que se le asignan.

El legislador normalmente establece requisitos que deben cumplir los aspirantes a una posición pública y cuya exigencia se determina en función del mérito y de las calidades intelectuales de las personas. Si el candidato ha sido personero, esta circunstancia, aisladamente considerada, no puede repercutir en detrimento de sus aptitudes ni es capaz de anularlas. Por el contrario, la experiencia acumulada debería contar como factor positivo.

La prohibición de la no reelección no podrá fundarse en un criterio de moralidad. Si se impide la reelección, es simplemente por el hecho de que la persona alguna vez fue electa para el mismo cargo, no porque haya sido inmoral o se ponga en tela de juicio su honorabilidad o probidad.

Tampoco a la prohibición le anima el propósito de auspiciar la eficiencia o el buen servicio. La tacha al aspirante que ha ocupado el cargo, no trasciende a la concreta evaluación de su desempeño pasado.

El temor de que el candidato utilice en su favor los instrumentos de poder que, en razón de sus funciones, tenga a su disposición, justificaría plenamente la prohibición. Sin embargo, en este caso, no podría ser ella absoluta. En efecto, la prohibición no puede cobijar a las personas que en la actualidad no son titulares del cargo y que, sin haber incurrido en causal de mala conducta o infringido la ley penal o disciplinaria, hayan cesado en el ejercicio del mismo en un momento del pasado que no permita, respecto de la época en que se realicen las elecciones, presumir que todavía conservan capacidad real de influjo sobre las instancias del poder. Puede darse el caso, inclusive, de una persona elegida, que por grave enfermedad se haya visto en la necesidad de retirarse del cargo, sin haber tenido oportunidad de desempeñarlo materialmente. Es aventurado pensar que esta persona, por esa fortuita circunstancia, detenta poder para influir de manera determinante en su propia elección.

(...)

En definitiva, no es objeto de glosa el que el Legislador establezca restricciones para la elección de personeros, salvo que ellas sean injustificadas e irrazonables. Lo que en verdad merece censura, desde el punto de vista constitucional, es que aquéllas resulten desproporcionadas a la luz de la finalidad que se ha tenido presente para imponerlas. En el caso examinado, el fin perseguido - igualdad de condiciones entre los candidatos para el cargo de personero -, podía alcanzarse sin necesidad de excluir a las personas que hubieren ejercido dicho cargo en el pasado y respecto de las cuales no pudiese presumirse capacidad alguna de influir sobre su propia designación. La prohibición absoluta, en cambio, consigue el objetivo trazado, pero a costa de violar los artículos constitucionales citados.”

Con base en esta decisión de inconstitucionalidad, la Sección Quinta del Consejo de Estado señaló a su vez que al haber desaparecido la prohibición legal de reelección de personeros y al existir un derecho general a elegir y ser elegido, debía concluirse que no había ninguna

restricción para que una persona aspirara por más de una vez a ese cargo:

“Se desprende de la parte resolutive de la sentencia de la Corte Constitucional, que la expresión “en ningún caso habrá reelección de los personeros”, desapareció del mundo jurídico por ser totalmente contraria a la Constitución Política de Colombia. Eso quiere decir, como indica el fallo, que, mientras el legislador no expida una ley que prohíba la reelección de los personeros, por el tiempo que considere necesario, la restricción no existe. En otros términos, en la actualidad la reelección de los personeros puede ser ilimitada en el tiempo... Sin embargo, entendido que la reelección, tanto en la Constitución, como en la ley, es tema regulado en forma separada de las demás prohibiciones, así los casos de los gobernadores, de los alcaldes, y de los contralores departamentales, municipales y distritales y lo era en el de los Personeros, según la frase declarada inexecutable que reposaba en el artículo 172 de la ley 136/94 sobre faltas absolutas de los mismos, y, habida cuenta, también, de los efectos erga omnes de la parte resolutive del fallo de la Corte Constitucional, no tiene la Sala la más mínima duda acerca de dos situaciones. La primera hace referencia al carácter especialísimo de las restricciones a la reelección y la segunda .a que desapareció para el personero, sin condición alguna, del ordenamiento jurídico. Por consiguiente, sostener el criterio de que la erradicación total e incondicional de la prohibición de reelegir personeros, no constituye un vacío, pues lo llenan de inmediato las disposiciones generales aplicables por el ejercicio de cualquier clase de empleo público, conduce a olvidar que de tales casos está excluido el del personero, por ser de rango muy especial la reelección, según se vio; y, por otra parte, tal criterio entrañaría en el fondo, desconocimiento del artículo 243 de la Carta que no admite revivir el contenido material de una disposición declarada inexecutable...” (Se resalta)

Posteriormente, el artículo 1º de la Ley 1031 de 2006 modificó el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, y no solo no prohibió la reelección de personeros, sino que la permitió expresamente, aunque por una sola vez, así:

“ARTÍCULO 1º. El artículo 170 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

ARTÍCULO 170. A partir de 2008 los concejos municipales o distritales según el caso, para períodos institucionales de cuatro (4) años, elegirán personeros municipales o distritales, dentro de los primeros diez (10) días del mes de enero del año siguiente a la elección del correspondiente concejo. Los personeros así elegidos, iniciarán su período el primero (1º) de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero. Podrán ser reelegidos, por una sola vez, para el período siguiente (...).”

De este modo la ley aclaraba cualquier duda sobre la posibilidad de reelección de los personeros, aunque con la restricción de que solo se permitía por una vez. Sin embargo, el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012 modifica nuevamente el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, sin que en la nueva redacción de la norma aparezca alguna mención al tema de la reelección de los personeros:

“ARTÍCULO 35. El artículo 170 de la Ley 136 de 1994 quedará así:

ARTÍCULO 170. Elección. Los concejos municipales según el caso, elegirán personeros para períodos institucionales de cuatro (4) años, dentro de los primeros diez (10) días del mes de enero en que inicia su período constitucional, previo concurso público de méritos, de conformidad con la ley vigente. Los personeros así elegidos, iniciarán su período el primero de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero del cuarto año.

Para ser elegido personero municipal se requiere: En los municipios de categorías especial, primera y segunda títulos de abogado y de postgrado. En los municipios de tercera, cuarta y quinta categorías, título de abogado. En las demás categorías podrán participar en el concurso egresados de facultades de derecho, sin embargo, en la calificación del concurso se dará prelación al título de abogado.

Para optar al título de abogado, los egresados de las facultades de Derecho, podrán prestar el servicio de práctica jurídica (judicatura) en las personerías municipales o distritales, previa designación que deberá hacer el respectivo decano.

Igualmente, para optar al título profesional de carreras afines a la Administración Pública, se podrá realizar en las personerías municipales o distritales prácticas profesionales o laborales previa designación de su respectivo decano”.

En este orden, las referencias legales expresas a la reelección de los personeros desaparecen definitivamente de la ley. Además, como señala el organismo consultante, el Acto Legislativo 2 de 2015 sobre equilibrio de poderes y reajuste institucional, tampoco se refirió a la reelección de los personeros. El artículo 2º de dicho acto legislativo, reformativo del artículo 126 de la Constitución Política, solo menciona algunos empleos del orden nacional para los cuales se prohíbe expresamente la reelección, sin que haya argumentos especiales que permitan extender su alcance a otro tipo de cargos como el que ahora se revisa.

Ahora bien, pese a que desde el punto de vista de la “reelección” y del fin perseguido, no habría inconveniente para que los personeros salientes participaran en el concurso público de méritos que se adelante con el fin de proveer el cargo para el siguiente periodo legal, según se acaba de señalar, tiene razón el organismo consultante cuando advierte sobre la necesidad de analizar si esa posibilidad se ve truncada en virtud de las restricciones que se derivan del artículo 51 de la Ley 617 de 2000 que dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 51. *Extensión de las incompatibilidades de los contralores y personeros.* Las incompatibilidades de los contralores departamentales, distritales y municipales y de los personeros distritales y municipales tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia.”

Lo primero que debe señalarse es que esta disposición forma parte del Capítulo V de la referida ley 617 de 2000, denominado “Reglas para la transparencia de la gestión departamental, municipal y distrital”, en el cual se modificaron (en el sentido de volverse más estrictas) las inhabilidades e incompatibilidades de diversos empleados territoriales: gobernadores, diputados, alcaldes, concejales, ediles, contralores (departamentales, distritales y municipales) y personeros. Para todos estos servidores se previó, entre otros aspectos, la extensión temporal de sus incompatibilidades como una forma de buscar un mayor grado de transparencia en la gestión de los asuntos territoriales.

De otra parte, es pertinente aclarar que la norma citada no prohíbe por sí sola “la reelección” de personeros, tal como parece entenderlo el organismo consultante cuando en la segunda pregunta señala que “teniendo en cuenta que (...) el artículo 51 de la Ley 617 de 2000 extendió la vigencia para que los personeros municipales y distritales no puedan ser reelegidos”. Como se observa, lo que hace la norma en cuestión es ampliar temporalmente la vigencia de las incompatibilidades de los contralores y personeros, al señalar que las mismas rigen durante el ejercicio del cargo y “hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia.” Significa lo anterior que el régimen de incompatibilidades de los contralores o personeros no termina con la dejación del cargo, sino que los acompaña por un año más.

De este modo, lo que genera el artículo 51 de la Ley 617 de 2000 frente al asunto consulado es el deber de revisar las incompatibilidades de los personeros, con el fin de establecer si por su extensión temporal se torna imposible que el personero saliente pueda participar de manera inmediata en el concurso público de méritos que se adelante con el fin de proveer el cargo para el siguiente periodo legal. A este respecto hay que acudir al artículo 175 de la Ley 136 de 1994 que regula las incompatibilidades del cargo de personero de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 175. *Además de las incompatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes* en la presente Ley en lo que corresponda a su investidura, los personeros no podrán:

- a) Ejercer otro cargo público o privado diferente;
- b) Ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria.

PARÁGRAFO. Las incompatibilidades de que trata este artículo se entienden sin perjuicio de las actuaciones que deba cumplir el personero por razón del ejercicio de sus funciones.” (Se resalta)

Por su parte el artículo 38 de la Ley 617 de 2000 que contiene las incompatibilidades de los alcaldes y que la norma en cita extiende a los personeros, dispone lo siguiente:

“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.

PARAGRAFO. 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.”

Si se toman estas incompatibilidades en una interpretación literal, en particular las previstas en el [literal a\)](#) del artículo 175 de la Ley 136 de 1994 y en el numeral 6º del artículo [38](#) de la Ley 617 de 2000 (en negrilla), y se extienden por un año más después de la dejación del cargo de personero, la respuesta a los interrogantes planteados sería necesariamente negativa, pues se llegaría a la conclusión de que los *ex personeros*, durante el año siguiente al vencimiento de su periodo, no podrían desarrollar ningún tipo de actividad o negocio particular o tener ningún tipo de empleo público o privado, pues la incompatibilidad es absoluta.

Sin embargo, el concepto de esta Sala es distinto, pues aplicada en esos términos, la incompatibilidad comportaría una carga excesiva para dichos funcionarios, quienes tendrían que subsistir durante el año siguiente a la dejación del cargo sin devengar ningún tipo de salario o ingreso público o privado, lo cual resultaría desproporcionado y desconocería derechos fundamentales como el trabajo, el mínimo vital, la libre autodeterminación, etc.

Es claro que mientras se ejerce el cargo de personero es exigible de dicho funcionario una dedicación total de su tiempo y esfuerzos a la labor para la cual ha sido elegido, de manera que no se ocupe de otras actividades o empleos públicos o privados. En este momento la incompatibilidad analizada tiene como propósito principal asegurar la exclusividad en el desempeño del cargo -como medio para lograr mayor eficiencia administrativa-, y en ese sentido se justifica su carácter absoluto. Por ello, el artículo [38](#) de la Ley 617 de 2000 la circunscribe al desempeño simultáneo de otro cargo.

Sin embargo, cuando el personero ha dejado su empleo, la ampliación de la referida incompatibilidad por 12 meses más -como ordena el artículo [51](#) de la Ley 617 de 2000- adquiere una finalidad distinta ya no relacionada con ese deber de exclusividad propio de los servidores públicos, sino con la necesidad de asegurar transparencia y probidad en el ejercicio de la función pública, en el sentido de evitar que el cargo de personero pueda ser utilizado para procurarse un empleo o actividad pública o privada posterior.

Dado lo anterior, el estudio de esta incompatibilidad exige un análisis de razonabilidad y de proporcionalidad diferenciado a partir de los fines que en cada momento se persiguen. En particular cuando se ha dejado el cargo de personero lo principal no será la garantía de exclusividad (que ya no se justifica) sino de transparencia y moralidad pública.

En este contexto, la Sala observa que la aplicación de la incompatibilidad analizada después de la dejación del cargo de personero no llega a tener el mismo *carácter absoluto* de cuando se está desempeñando ese empleo si se tiene en cuenta, por ejemplo:

(i) La prohibición de acceder a un cargo o empleo público solo resulta razonable en el municipio o distrito en que se ejerció la respectiva función de control, que es el lugar donde el ex personero podría haber utilizado su cargo para asegurarse un nombramiento o designación a la terminación de su periodo; por tanto, como ha señalado la jurisprudencia para otros supuestos similares, no resulta razonable aplicar la extensión temporal de la incompatibilidad a otras entidades territoriales distintas a la que se ha ejercido el cargo, pues esa exigencia resultaría desproporcionada a la luz de los principios de transparencia y moralidad administrativa que se buscan proteger.

(ii) En cuanto a la imposibilidad de desempeñar un empleo privado durante el año siguiente al ejercicio del cargo, la Sala considera que esa materia está regulada actualmente y de forma más precisa en el artículo 3º de la Ley 1474 de 2011 sobre prohibición de gestión de intereses privados por ex servidores públicos, donde se observa que la restricción no es absoluta (*cualquier empleo privado*) sino relativa exclusivamente a “*los asuntos relacionados con las funciones propias del cargo*”.

En este mismo contexto la Sala considera que la aplicación de la incompatibilidad analizada no resulta razonable en el caso analizado, si se tiene en cuenta que actualmente el cargo de personero se elige previo *concurso público de méritos*, el cual se apoya en reglas de publicidad, objetividad y mérito que garantizan por sí mismas el principio de transparencia y moralidad que se busca con la prohibición en cuestión.

Como ha señalado la jurisprudencia el concurso público de méritos “*por excluir las determinaciones meramente discrecionales y ampararse en criterios imparciales relacionados exclusivamente con la idoneidad para ejercer los cargos en las entidades estatales, aseguran la transparencia en la actuación del Estado y el principio de igualdad*”.

Por tanto, si el concurso público de méritos es *per se* un medio para lograr imparcialidad en la escogencia de los servidores públicos, no podría interpretarse que los *ex personeros* tienen prohibido participar en ese tipo de procedimientos después de la dejación del cargo. Cuestión distinta será que en un determinado concurso en particular se intenten soslayar sus reglas y favorecer a alguna persona en particular (al personero o a cualquiera otra), caso en el cual los interesados contarán con los mecanismos administrativos y judiciales de control que permitan contrarrestar esas posibilidades.

En consecuencia, frente a las preguntas 2 y 3 la Sala considera que el artículo 51 de la Ley 617 de 2000 no tiene el alcance de impedir la participación de los personeros salientes en el concurso público de méritos que adelanten los concejos municipales para escoger su reemplazo. Lo anterior, claro está, sin perjuicio del deber de los concejos municipales de garantizar transparencia, igualdad y sujeción a las reglas de mérito y del derecho de cualquier interesado a acudir a las autoridades competentes frente a cualquier irregularidad o favorecimiento indebido.

En este sentido resultan aplicables las consideraciones hechas en la Sentencia C-257 de 2013, en la cual se advirtió sobre la necesidad de atender los principios de razonabilidad y proporcionalidad al establecer prohibiciones a los ex servidores públicos con posterioridad a la dejación del cargo:

“A pesar de lo anterior, el ejercicio de esta potestad legislativa se encuentra atada a límites ciertos y determinados: de un lado, aquellos fijados de manera explícita por la Carta Política en clave de valores, principios y derechos, y en particular, los establecidos en los artículos 13, 25, 26 y 40-7. De otro lado, la Corte ha indicado que el Legislador al momento de establecer prohibiciones y determinar causales de inhabilidad e incompatibilidad o incluso para regular su alcance no puede desconocer los criterios de razonabilidad y proporcionalidad. En particular, sobre este último aspecto la Corte ha indicado que la razonabilidad y la proporcionalidad tienen como punto de referencia la prevalencia de los principios que rigen la función pública (art. 209 CP). En este orden de ideas, de acuerdo con los lineamientos definidos por la jurisprudencia, la valoración constitucional de toda prohibición, inhabilidad o incompatibilidad tendrá como presupuesto la realización material de los principios de transparencia, moralidad, igualdad, eficacia y eficiencia a la función pública (...)” (Se resalta)

9.3. Respuesta a las preguntas formuladas,

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, responde:

1. *¿Teniendo en cuenta el marco normativo señalado, el Contralor Distrital de Bogotá, quien culmina su periodo institucional el 14 de febrero de 2016, podría estar o no, incurso en una inhabilidad, incompatibilidad o conflicto de intereses para ser elegido personero distrital para el periodo 2015-2020?*

De conformidad con la prohibición prevista en el último inciso del artículo 272 de la Constitución Política, el Contralor Distrital de Bogotá que

culmina su periodo institucional el 14 de febrero de 2016, no puede ser elegido personero distrital para el periodo 2015-2020 por encontrarse incurso en una causal de inelegibilidad.

2. *Teniendo en cuenta que el Acto Legislativo No.2 de 2015 no reguló expresamente inhabilidad alguna y el artículo 51 de la Ley 617 de 2000 extendió la vigencia para que los personeros municipales y distritales no puedan ser reelegidos; ¿Se debe entender que hay o no impedimento constitucional ni legal para que un personero aspire a su reelección?*

3. *De considerarse viable la reelección ¿Podría el aspirante inscribirse en el mismo municipio donde actúa y/o actuó como personero, para el periodo siguiente?*

De acuerdo con el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012 la elección de personeros requiere en todos los casos de un concurso público de méritos previo. En consecuencia, los concejos municipales o distritales no pueden omitir en ningún caso ese procedimiento para reelegir de manera directa a los personeros.

Sin perjuicio de lo anterior, los personeros municipales pueden participar en igualdad de condiciones con los demás interesados en el concurso público de méritos que se adelante para escoger su reemplazo, incluso en el mismo lugar donde han ejercido su cargo.

Fecha y hora de creación: 2024-11-21 13:16:34