



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000030231

Fecha: 16/02/2016 08:37:49 a.m.

Bogotá D.C.

Señor

WILLIAM JESUS MATSON OSPINO

Sin dirección de contacto

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.- ¿Se considera procedente la reelección de los personeros municipales? **Radicado:** 201 6-206-000341-2 del 7 de enero de 2016.

Respetado señor, reciba un cordial saludo.

En atención a la comunicación de la referencia, remitida a este Departamento por parte de la Procuraduría General de la Nación mediante oficio SIAF 439211-2015, mediante la cual consulta si se considera procedente la reelección de los personeros municipales, me permito remitir copia del concepto de radicado número 2015600021951 del 17 de Diciembre de 2015, mediante el cual esta Dirección Jurídica modifica el criterio adoptado frente al tema en diferentes conceptos emitidos, concluyendo lo siguiente:

"CONCLUSIONES:

De acuerdo con lo anterior, esta Dirección 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 período siguiente.

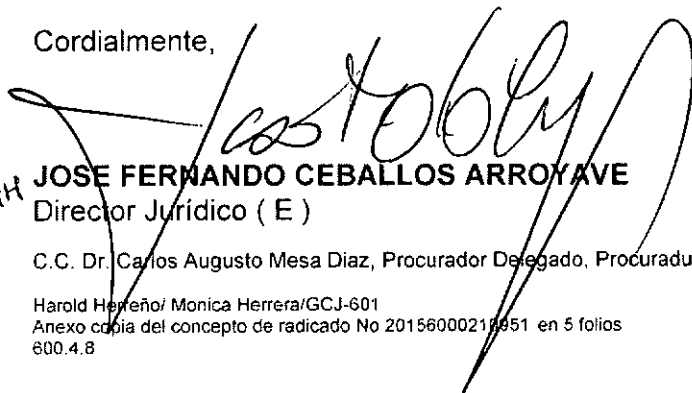
De esta forma se modifica el criterio adoptado por esta Dirección en diferentes conceptos emitidos, en especial los señalados a continuación: 20156000210951; 20156000210881; 20156000208001; 20156000194871; 20156000193101; 20156000182761; 20156000182381; 20156000182341; 20156000172171; 20156000169701; 20156000165461; 20156000162001; 20156000161851; 20156000159781; y 20156000144801."

Por otra parte, respecto de la responsabilidad de los servidores públicos, me permito indicarle que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004; así como en el Decreto 188 de 2004 y sus modificaciones, no se evidencia norma que faculte a este Departamento para conocer o calificar la conducta de los servidores públicos o de los particulares que ejercen función pública, dicha competencia recae en los organismos de control y vigilancia, por consiguiente, de manera respetuosa le sugiero elevar sus inquietudes frente al particular a dichos organismos.

Para mayor información respecto de las inhabilidades e incompatibilidades aplicables en el sector público, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema objeto de su consulta, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

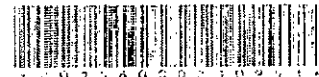
El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE
Director Jurídico (E)

C.C. Dr. Carlos Augusto Mesa Diaz, Procurador Delegado, Procuraduría General de la Nación, Carrera 5 No. 15 – 80 piso 10

Harold Herreño/ Monica Herrera/GCJ-601
Anexo copia del concepto de radicado No 20156000210951 en 5 folios
600.4.8



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No. 20159000217792
Fecha: 17/12/2015 05:32:55 p.m.

Bogotá D. C.,

Señor
ISNARDO ALFONSO CASTELLANOS PEÑA
c.c. 1430734@minciacion.gov.co

REF. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Participación de personero a concurso para ser elegido personero en el periodo siguiente. Radicado: 20159000217792 del 25 de noviembre de 2015.

Respetado señor:

En atención a la comunicación de la referencia, me permito dar respuesta a la misma en los siguientes términos:

PLANTEAMIENTO JURIDICO

¿Es viable que el actual personero municipal pueda participar en el concurso público para elección de personero en el periodo siguiente?

FUENTES FORMALES

- o Constitución Política, artículo 313.
- o Ley 136 de 1994¹.
- o Ley 617 de 2000²
- o Sentencia C- 617 de 1997 de la Corte Constitucional.

ANÁLISIS:

Para abordar el planteamiento jurídico enunciado, es indispensable analizar los siguientes temas: 1) Competencia para la elección del personero; y 2) Inhabilidades e incompatibilidades para ser personero.

¹ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

² 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.

1) Competencia para la elección de Personero.

La Carta Política señala:

"ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

(...)

3. Elegir Personero para el periodo que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine."

Como se observa, la Constitución Política en su artículo 313 asigna a los Concejos Municipales la atribución para la elección del Personero para el periodo que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.

La Ley 136 de 1994, por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, establece:

"Artículo 170o. *Falta absoluta del personero.* En casos de falta absoluta, el Concejo procederá en forma inmediata, a realizar una nueva elección, para el periodo restante. ningún caso, reelección d

l
Texto Subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-267 de 1995

Las faltas temporales del personero serán suplidas por el funcionario de la Personería que lo 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."

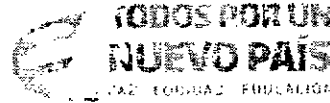
El artículo 35 de la Ley 1551 de 2012, que a su vez modificó el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, desarrolla el tema de la elección de los personeros en los siguientes términos:

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 ~~realizara la Jurisdicción 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.

Correspondiendo a la Jurisdicción General de la Nación comunicar a los Concejos Municipales y Distritales los resultados del concurso público de méritos, indicando los respectivos puntajes en estricto orden numérico hasta agotar la lista de elegibles que tendrá vigencia por el periodo institucional. (luciso tachado declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-105/2013)

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 preferencia al título de abogado



~~Si en un municipio no se presentan candidatos al concurso de méritos, o ninguno de ellos lo hubiere superado, el Procurador General de la Nación elaborará la lista con los candidatos de los municipios vecinos que figuren en la lista de elegibles de acuerdo al puntaje siempre y cuando los municipios pertenezcan a la misma categoría. De esa lista, el Concejo municipal o distrital respectivo elegirá a personero. (Inciso tachado declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-105/2013)~~

~~En caso de falta absoluta de personero municipal o distrital, el respectivo Concejo designará como tal a la persona que siga en lista, y si no hubiere lista para hacerlo, designará un personero encargado, quien desempeñará el cargo hasta tanto la Procuraduría General de la Nación realice el concurso correspondiente. (Inciso tachado declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-105/2013)~~

~~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.~~

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 inexecutable 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.

2) Inhabilidades e incompatibilidades para ser Personero.

Respecto de la inhabilidad para el ejercicio del cargo de Personero Municipal habiendo desempeñado el cargo en el periodo inmediatamente anterior, me permito indicar:

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 o incompatibilidad en cuanto al ejercicio de cargos públicos, y al hacerlo, en tanto no contradiga lo

disputado por la Carta Política y plasma 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, resguardando 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 correspondía a su investidura, los personeros no podrán:

- a) Ejercer . . . cargo público . . . 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 autorizaciones 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 contraleros y personeros. Las incompatibilidades de los contraleros 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 elegido y 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 inexequible 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 ilimitada e incondicionada para elevar a inhabilidad electoral cualquier hecho o condición al que ostime 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 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.

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 postulan 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. La prohibición de ideas, por lo tanto, no es una medida que se tome con los candidatos, más, excusando la elección, se traduce en una dilatación de la elección que por haber de la elección razón y por lo tanto, ha visto, constituye una violación a la Constitución y por lo tanto, es ilegítima. El legislador, de otro lado, a través de la disposición legal, está ejerciendo un género de intervención ilegítima en la esfera 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 pudiere 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 distinto" 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 período, al estar frente al mismo cargo público, y no ante "otro cargo público o privado diferente" no estaría incurso 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 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.

De esta forma se modifica el criterio adoptado por esta Dirección en diferentes conceptos emitidos, en especial los señalados a continuación: 20156000208001; 20156000194871; 20156000193101; 20156000182761; 20156000182381; 20156000182341; 20156000172171; 20156000169701; 20156000165461; 20156000162001; 20156000161851; 20156000159781; y 20156000144801.

El anterior concepto se imparte en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


CLAUDIA PATRICIA HERNANDEZ LEON
MJA Directora Jurídica

Monica Herrera:CPHI

699 4 8.