



Concepto 210601 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000210601

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000210601

Fecha: 15/06/2021 05:56:44 p.m.

Bogotá

REF. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Terminación encargo Contralor territorial. Radicado. 20212060214722 de fecha 3 de mayo 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual solicita información sobre encargo del contralor territorial, concretamente manifiesta que existe un contralor encargado en una Contraloría territorial de conformidad con acto administrativo de la corporación pública asamblea o concejo, que define su encargo hasta tanto no se elija al contralor en propiedad. Posteriormente manifiesta que estando en vigencia ese precitado acto administrativo y el contralor territorial encargado puede la corporación pública sin que se haya elegido un contralor territorial en propiedad presentar y aprobar un nuevo acuerdo y/o ordenanza en el cual sustituyan inmediatamente el contralor encargado por otro funcionario a su discreción, frente a lo anterior, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación, por lo tanto no somos competentes para pronunciarnos la legalidad de las actuaciones de las entidades, estas declaraciones le corresponden a los Jueces de la República.

De otra parte, la resolución de los casos particulares, como resulta apenas obvio, corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal, y además, en desarrollo de los principios de la especialización y de la autonomía administrativa, constituye el único órgano llamado a producir una declaración de voluntad con efectos vinculantes en el mundo del derecho.

En ese sentido, este Departamento en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares y carece de competencia para determinar si en su caso concreto como deberá hacer frente a un caso hipotético situación que le corresponde determinar a un juez de la república. No obstante, lo anterior, a manera general me permito manifestarle que la Ley 1904 de 20181, para la elección los Contralores departamentales, distritales y municipales sobre la elección del contralor territorial dispone lo siguiente:

"ARTICULO 11. Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en lo que correspondan a la elección de los contralores

departamentales, distritales, y municipales, en tanto el Congreso de la República expida disposiciones especiales para la materia.

(...)

"ARTÍCULO 12. Vigencia y derogaciones. La presente Ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas disposiciones que le sean contrarias, en especial el Artículo 23 de la Ley 5 de 1992."

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras el Congreso de la República regula las demás elecciones de servidores públicos atribuidas a las corporaciones públicas conforme lo establecido en el inciso cuarto del Artículo de la Constitución Política, la presente Ley se aplicará por analogía."

De la norma citada, las disposiciones que regulan la Convocatoria Pública para la elección de Contralor General de la República por el Congreso de la República, conforme a lo dispuesto en su Artículo 11, serán aplicables en lo que correspondan a la elección de los contralores departamentales, distritales, y municipales, en tanto el Congreso de la República expida las disposiciones especiales sobre la materia.

Por su parte, en el mes de septiembre del año 2019 se promulgó el Acto Legislativo 04², que dispuso lo siguiente frente a la convocatoria para elegir el Contralor del orden departamental, municipal y distrital:

"ARTÍCULO 6º. La Contraloría General de la República desarrollará los términos generales para el proceso de convocatoria pública de selección de los contralores departamentales, municipales y distritales."

Es así que, en el mismo año la Contraloría expidió la resolución 0728 de noviembre de 2019, y se reglamentó que las convocatorias de elección de contralores la compondrán la convocatoria, divulgación, aplicación de pruebas, examen de integridad y entrevista.

Ahora bien, en el acto legislativo anteriormente expuesto², se dispuso que los contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes previa realización de la respectiva convocatoria pública, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde.

Así las cosas y abordando su consulta en concreto, en el evento en que en determinado municipio no se haya realizado la elección del Contralor, al respecto el Concejo de Estado³ profirió concepto No. 2283 del 22 de febrero de 2016 rendido por la Sala de Consulta y Servicio Civil frente a la consulta remitida por el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Ministerio del Interior y aunque la consulta iba relacionada a establecer la forma de provisión del cargo vacante de Personero, para el caso de los Contralores podrá acudirse a dicho concepto en el entendido que estos empleos son de periodo y en ambos casos no se encuentra normatividad vigente que disponga sobre su provisión mediante encargo, lo anterior da respuesta a su segundo interrogante.

En tal sentido para las faltas definitivas, conforme lo consideró el Consejo de Estado, con relación al procedimiento para la provisión de los empleos de los personeros cuando el concurso público para su elección ha sido declarado suspendido, desierto o cuando agotadas las etapas del concurso público los aspirantes no han aceptado la designación y se ha agotado la lista de elegibles, estas circunstancias convergen en la no designación del personero y, por consiguiente, se debe realizar un nuevo concurso de méritos para la elección del mismo y el concejo municipal debe realizar el nombramiento transitorio mientras se surte el referido concurso.

Teniendo en cuenta que radica en el Concejo Municipal la competencia para elegir al personero y para el caso en concreto al contralor, en el mismo concepto se dispuso lo siguiente sobre el nombramiento transitorio: "La Sala debe reiterar en primer lugar tres consideraciones hechas expresamente en el Concepto 2246 de 2015 cuando respondió afirmativamente a la posibilidad de que los concejos municipales salientes iniciaran con suficiente antelación el concurso público de méritos para la elección de personeros, de modo que este procedimiento fuera

finalizado oportunamente por los concejos municipales entrantes (entrevistas, calificación y elección) y se evitaran vacíos en el ejercicio de la función pública de control que le corresponde cumplir a dichos funcionarios. Esas consideraciones fueron las siguientes: (i) Los términos, plazos y fechas establecidos en la ley para la elección de personeros tiene carácter reglado y no discrecional; por tanto, deben ser observados estrictamente por los concejos municipales so pena de responsabilidad disciplinaria de sus miembros. (ii) Comoquiera que la función de las personerías tiene relación directa con los principios constitucionales de publicidad, transparencia, control ciudadano, defensa de los derechos y representación de la sociedad¹³, las normas sobre vacancias y remplazos deben ser interpretadas de manera tal que no generen discontinuidad, interrupción o retrasos en el ejercicio de dicha función pública. (iii) El uso de la provisionalidad, encargo u otras figuras similares para proveer transitoriamente el cargo de personero debe ser solamente por el plazo estrictamente necesario para adelantar los procedimientos de selección establecidos en la ley. En consecuencia, el aplazamiento indefinido e injustificado de las fechas de selección, elección y posesión de los personeros es contrario a la Constitución y la ley y puede generar responsabilidad disciplinaria de los concejales. De acuerdo

Con lo anterior, las soluciones que se den al asunto consultado en relación con la forma de proveer la vacante del cargo de personero cuando el respectivo concurso público de méritos no ha finalizado en la fecha en que debería hacerse la elección, deben interpretarse sobre la base de que dicha provisión (i) es eminentemente transitoria, (ii) no releva a los concejos municipales del deber de realizar el concurso público de méritos previsto en la ley en el menor tiempo posible y (iii) no exime de las responsabilidades disciplinarias que puedan derivarse de la inobservancia injustificada de los plazos de elección previstos en la ley.

(...)

Finalmente, como quiera que la realización del concurso público de méritos para la elección de los personeros es un imperativo legal irrenunciable para los concejos municipales y que los personeros tienen un periodo legal que dichas corporaciones no pueden reducir injustificadamente mediante la dilación indebida de ese procedimientos de selección, la Sala considera que resulta aplicable el límite temporal de tres (3) meses que establece el Artículo 2.2.5.9.9., del Decreto 1083 de 2015 para los encargos de empleos públicos de libre nombramiento y remoción. Si bien la naturaleza del cargo de personero no corresponde a un empleo de esa naturaleza, el límite temporal de tres (3 meses) es más adecuado desde el punto de vista constitucional que el de seis (6) meses previsto para los encargos en empleos de carrera administrativa pues, como se ha explicado, el ejercicio regular y continuo de la función pública de las personerías exige la provisión definitiva del empleo a la mayor brevedad posible. De hecho, como se puede advertir, la situación planteada en la consulta es por sí misma anómala, ya que los concejos municipales debieron elegir personero dentro de los plazos señalados en la ley, de forma que se garantizara la continuidad institucional entre el funcionario saliente y el entrante; por tanto, frente a esa irregularidad, los límites temporales para el encargo del empleo de personero deben interpretarse de manera restrictiva.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, teniendo en cuenta que se remitirá a dicho concepto en aras de establecer la situación administrativa de encargo por falta definitiva del Contralor, sobre la base de dicha provisión deberá entenderse que es eminentemente transitoria, no releva a los concejos municipales del deber de realizar el concurso público de méritos previsto en la ley en el menor tiempo posible y no exime de responsabilidades disciplinarias que puedan derivarse de la inobservancia injustificada de los plazos de elección.

Por lo tanto, y aunque no hay norma que contemple el encargo en el empleo de contralor municipal, el Concejo de Estado asimila el empleo de periodo a un empleo de libre nombramiento y remoción, resultando aplicable el límite temporal de tres (3) meses que estableció el Artículo 2.2.5.9.9., del Decreto 1083 de 2015 para los encargos en empleos públicos de libre nombramiento y remoción.

Finalmente, y teniendo en cuenta que el empleo de contralor territorial es de periodo, y ni la ley, ni el reglamento expedido por la Contraloría General de la Republica bajo la resolución 0728 de noviembre de 2019, se pronunciaron sobre las causales de terminación de los encargos, en criterio de esta Dirección Jurídica, cada Concejo municipal o asamblea Departamental, deberán tomar la decisión que corresponda y en todo caso el acto de terminación del encargó de la respectiva corporación deberá ser motivado con el fin que la persona encargada conozca los motivos /o razones por las cuales se dé por terminado el respectivo encargo.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: /eva/es/gestor-normativo, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Luis Fernando Nuñez.

Revisó. Jose Fernando Ceballos.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:21:34