



Función Pública

Concepto 507371 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000507371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000507371

Fecha: 08/08/2024 07:20:25 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidades para postularse y ser elegido en el cargo de personero. RAD. 20242060608432 del 6 de agosto de 2024.

De manera preliminar, es importante tener en cuenta que, conforme establecido en el Decreto 430 de 2016¹, a este Departamento Administrativo le compete formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades

estatales, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

Por lo anterior, se deduce que esta entidad no es un organismo de control o vigilancia y no cuenta con la facultad legal para determinar derechos individuales, ni tiene la potestad legal para dictaminar si una persona en particular se encuentra inhabilitado para acceder a cargos públicos, dicha competencia es propia de los Jueces de la República; por consiguiente, las manifestaciones dadas mediante conceptos tienen la finalidad de dar orientación general de las normas de administración de personal en el sector público en el marco del alcance que determina el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011; es decir, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución y no comprometen a la entidad pública.

Aclarado lo anterior, se considera pertinente tener en cuenta que, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en fallo con radicación 11001-03-28- 000-2016-00025-00(IJ) del veintitrés (23) de mayo de dos mil diecisiete (2017), con ponencia de la Magistrada Dra. Lucy Jeannette Bermúdez, determina que las circunstancias de inelegibilidad son límites al derecho de acceso a cargos públicos y al derecho a elegir y ser elegido, inspiradas en razones de interés general y bien común. Son, a su vez, expresiones de un género, dentro del cual existen varias especies, que en querer del Constituyente o del Legislador definen, en buena parte, las condiciones de quien ha de acceder a la función pública. Ello, por medio de la exigencia, bien sea positiva o negativa, de pautas comportamentales y cualificaciones de los sujetos activos y pasivos del acto de elección.

Dicho en términos más estrictos, estas configuran el patrón de conducta y/o el perfil esperado del eventual servidor público antes de ocupar un cargo, así como las particularidades que deben rodear su designación, a través de previsiones que se resumen, por ejemplo, en “hacer”, “no hacer”, “haber hecho” o “no haber hecho”, así como en “ser”, “no ser”, “haber sido” o “no haber sido”. Esa connotación excluyente impone que cualquier pretensión hermenéutica que sobre ellas recaiga debe necesariamente orientarse por el principio de interpretación restrictiva, que demanda que ante la dualidad o multiplicidad de intelecciones frente al precepto que las consagra, se prefiera la más benigna; y, al mismo tiempo, conlleva la proscripción de razonamientos basados en la extensión y la analogía.

Frente al particular, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos² ha sido consistente al manifestar que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado³ en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

“Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

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

Ahora bien, con el fin de atender la solicitud de concepto, se considera pertinente tener en cuenta que, en relación con las inhabilidades para ser elegido en el cargo de personero municipal la Ley 136 de 1994⁴, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 170. ELECCIÓN. Modificado por el art. 1, Ley 1031 de 2006, Modificado por el art. 35, Ley 1551 de 2012. A partir de 1995, los personeros serán elegidos por el Concejo Municipal o Distrital, en los primeros diez (10) días del mes de enero del año respectivo, para períodos de tres años, que se iniciarán el primero de marzo y concluirán el último día de febrero. (Resaltado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, el concejo municipal dentro de los 10 primeros días del mes de enero debe elegir al personero del respectivo municipio, mediante concurso de méritos.

Por su parte, sobre el concurso público para la elección de personeros el Decreto 1083 de 2015⁵, señala:

“ARTÍCULO 2.2.27.1 CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS PARA LA ELECCIÓN PERSONEROS. El personero municipal o distrital será elegido de la lista que resulte del proceso de selección público y abierto adelantado por el concejo municipal o distrital.

Los concejos municipales o distritales efectuarán los trámites pertinentes para el concurso, que podrá efectuarse a través de universidades o instituciones de educación superior públicas o privadas o con entidades especializadas en procesos de selección de personal.

El concurso de méritos en todas sus etapas deberá ser adelantado atendiendo criterios de objetividad, transparencia, imparcialidad y publicidad, teniendo en cuenta la idoneidad de los aspirantes para el ejercicio de las funciones.

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:

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. (...)

De acuerdo con la normativa indicada, la competencia para la elección del personero municipal es del concejo municipal dentro de los 10 primeros días del mes de enero debe elegir al Personero del respectivo municipio. La convocatoria deberá ser suscrita por la mesa directiva, previa autorización del Concejo.

Ahora bien, sobre las inhabilidades para ser elegido personero, la mencionada Ley 136 de 1994, señala:

“ARTÍCULO 174. INHABILIDADES. No podrá ser elegido personero quien:

(...)

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;

(...)”. (Resaltado nuestro)

Conforme con lo estipulado en la norma, no podrá ser elegido personero quien sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad (padres, hijos, hermanos, abuelos, nietos, tíos, primos, sobrinos), segundo de afinidad (suegros, nueras, yernos, hijos del cónyuge), o primero civil (padres adoptantes e hijos adoptivos) o tenga vínculos por matrimonio o unión permanente con los concejales del respectivo municipio, con el alcalde o con el procurador departamental.

En tal sentido, esta Dirección Jurídica concluye que en el caso analizado, el aspirante a personero municipal se encuentra inhabilitado, en el caso que su primo (pariente en cuarto grado de consanguinidad) ejerza como concejal del respectivo ente territorial, aun en el caso que pretenda eludir la inhabilidad absteniéndose de votar en la respectiva elección, pues la norma es clara al determinar la prohibición.

En relación con los demás interrogantes de su escrito, le manifiesto que será el concejo municipal la autoridad que determine las acciones que debe adelantar con el fin de excluir al participante que claramente se encuentre incurso en inhabilidad para ser elegido personero municipal.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y aplicables a su consulta, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Harold Herreño

Revisó y aprobó. Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 “Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública”

2 Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

3 Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

4 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”

5 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:32:12