



Función Pública

Concepto 59151 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública

20166000059151

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20166000059151

Fecha: 18/03/2016 03:28:30 p.m.

Bogotá D.C.

Ref.: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES.- ¿Se encuentra inhabilitado para ser nombrado como personero municipal quien renunció al cargo de personero en otro municipio? Rad. 2015-206-003620-2 del 10 de Febrero de 2016.

En atención al oficio de la referencia, me permito exponer lo siguiente.

PLANTEAMIENTO JURIDICO

¿Se encuentra inhabilitado para ser nombrado como personero municipal quien renunció al cargo de personero en otro municipio?

FUENTES FORMALES:

Con el fin de dar respuesta a su consulta, se considera procedente tener en cuenta los pronunciamientos realizados por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado pertinentes al tema objeto de su consulta; así como las disposiciones contenidas en la Ley 136 de 1994 y la Ley 617 de 2000.

1.- Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos¹, 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 Estado² 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, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas.

2.- Ahora bien, con el fin de dar respuesta a su consulta, se considera importante establecer la diferencia entre inhabilidad e incompatibilidad, siendo importante indicar que sobre el particular el Consejo de Estado, ha manifestado:

"Esta Sección en distintas oportunidades se ha ocupado de señalar la diferencia entre inhabilidad e incompatibilidad "precisando que las causales de inhabilidad constituyen una prohibición para que alguien sea elegido o nombrado, y pueden dar lugar a la nulidad de la elección o nombramiento, mientras que las incompatibilidades son prohibiciones para el elegido o nombrado, cuya violación es sancionable disciplinariamente"³.

Es decir, que la inhabilidad hace referencia a situaciones preexistentes al momento de la elección y la incompatibilidad a la simultaneidad entre la función pública y otra actividad.

3.- Bajo este contexto, inicialmente procederemos a estudiar si existe inhabilidad para que quien ejerció como personero en un municipio y presentó renuncia a su cargo, se poseione como personero en otro municipio; señalando que respecto de las inhabilidades para ser nombrado como personero municipal, el artículo 174 de La ley 136 de 1994, establece:

"ARTÍCULO 174. INHABILIDADES. 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;*
- b) Haya ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio;*
- 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;*
- 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."*

De conformidad con la norma transcrita, se infiere que una de las inhabilidades para ser elegido personero se aplica para quien haya ocupado cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio.

Por su parte la Corte Constitucional en Sentencia C- 617 de 1997, respecto a las inhabilidades para ser elegido Personero, consagra:

“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.

Considera la Corte que, además, la ley está llamada a desarrollar, no a repetir los preceptos de la Constitución, lo que implica que el Congreso de la República tiene a su cargo, a través de la función legislativa, la responsabilidad -básica en el Estado Social de Derecho- de actualizar el orden jurídico, adaptando la normatividad a la evolución de los hechos, necesidades, expectativas y prioridades de la sociedad, lo que exige reconocerle un amplio margen de acción en cuanto a la conformación del sistema legal, por las vías de la expedición, la reforma, la adición y la derogación de las normas que lo integran.

De ello resulta que el establecimiento legal de elementos nuevos, no contenidos en la Constitución, no vulnera de suyo la preceptiva de ésta. La inconstitucionalidad material de la ley -repite la Corte- exige como componente esencial el de la confrontación entre su contenido, considerado objetivamente, y los postulados y mandatos del Constituyente. Si tal factor no puede ser demostrado ante el juez constitucional o encontrado por éste en el curso del examen que efectúa, no puede haber inexequibilidad alguna.”

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 a lo anteriormente expuesto, para que una persona pueda ser elegida por el Concejo Municipal como Personero, se requiere no estar inmerso en el régimen de inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Constitución y la Ley, entre ellas no haber ocupado durante el año anterior, cargo o empleo público en la administración central o descentralizada del distrito o municipio.

En este orden de ideas, como quiera que según la información suministrada en su escrito, el aspirante a personero, ejerció y renunció a su cargo como personero en un municipio diferente, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que no se encuentra inhabilitado para ser elegido personero en otro municipio, en razón a que dicha circunstancia no ha sido catalogada como inhabilidad.

4.- Aclarado el tema de la presunta inhabilidad, procederemos a revisar si quien ejerció el cargo de personero en un municipio y renunció a su cargo, presenta incompatibilidad para posesionarse como personero en un municipio diferente; siendo procedente señalar que respecto de las incompatibilidades concernientes a los personeros municipales, el artículo 175 de la Ley 136 de 1994, señala:

“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.” (Subrayado fuera de texto)

Respecto de las incompatibilidades de los alcaldes la citada Ley 136 de 1994, señala:

“ARTÍCULO 96. INCOMPATIBILIDADES. Los alcaldes, así como los que lo 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 entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos.

2. Tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente 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. <Artículo 5 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000>.

7. <Artículo 5 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000>.

8. <Artículo 5 de la Ley 177 de 1994 derogado por el artículo 96 de la Ley 617 de 2000>.

PARÁGRAFO 1°. Las incompatibilidades de que trata este artículo se entienden sin perjuicio de las actuaciones de todo orden que deba cumplir el alcalde por razones del ejercicio de sus funciones.

PARÁGRAFO 2°. <Parágrafo 2°. original, derogado por el artículo 5°. de la Ley 177 de 1994.>

PARÁGRAFO 3°. Para efectos de lo dispuesto en el numeral 3°, de este artículo, al alcalde le son aplicables las excepciones a las incompatibilidades de que tratan los literales a), b), c), y d) del artículo 46 de esta Ley.”

Respecto del término de duración de las incompatibilidades de los Personeros, el artículo 51 de 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 igual forma refiere el artículo 39 ibídem, sobre el término de duración de las incompatibilidades de los alcaldes:

ARTICULO 39. DURACION DE LAS INCOMPATIBILIDADES DEL ALCALDE MUNICIPAL DISTRITAL. Las incompatibilidades de los alcaldes municipales

y distritales a que se refieren los numerales 1 y 4, tendrán vigencia durante el período constitucional y hasta doce (12) meses después del vencimiento del mismo o de la aceptación de la renuncia. En el caso de la incompatibilidad a que se refiere el numeral 7 tal término será de veinticuatro (24) meses en la respectiva circunscripción.

El mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades regirá para el Distrito Capital de Santafé de Bogotá, D.C.

PARAGRAFO. Para estos efectos la circunscripción nacional, coincide con cada una de las circunscripciones territoriales.” (Negrilla y subrayas fuera del texto).

De conformidad con la normativa transcrita los personeros municipales y quienes lo reemplacen en el ejercicio del cargo, no podrán dentro de la jurisdicción territorial ejercer otro cargo público o privado diferente; o ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria, dicha incompatibilidad perdurará hasta un año después de finalizado su período.

En ese sentido, y como quiera que según su escrito el personero nombrado, ejerció el cargo como personero en un municipio diferente, en criterio de esta Dirección Jurídica no se presenta incompatibilidad alguna para que se posesione en el cargo, en razón a que la incompatibilidad para vincularse en otro cargo se circunscribe al respectivo territorio.

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

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

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Director Jurídico (E)

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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

3 Sentencia de 6 de mayo de 1999, Rad. 2233. En ese mismo sentido pueden consultarse entre otras, sentencias de de (sic) 19 de enero de 1995 Rad 190; 25 de febrero de 1996, Rad 1513; de 1° de marzo de 1996, Rad 1529; de 3 de marzo de 1998 Rad, 1952; de 30 de noviembre de 2001, Rad. 2721.

Harold Herreño/ Monica Herrera/GCJ-601

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 07:00:40