



**Función Pública**

## Concepto 050931 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20206000050931\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000050931

Fecha: 10/02/2020 03:54:25 p.m.

Bogotá D.C.

EMPLEOS.-CALIDADES PARA SER ELEGIDO. Posesión del empleo del Personero Municipal. Rad.: 20209000000162 de fecha 2 de enero de 2020.

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual consulta sobre el periodo del personero municipal, si éste inicia el 1 de marzo de 2020, los 15 días para su posesión cuentan a partir de esta fecha, o a partir de la elección que realiza el concejo municipal los 10 primeros días de enero, me permito manifestarle lo siguiente:

En el artículo 122 de la Constitución Política señala lo siguiente frente a la posesión:

*“ARTICULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.*

*Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.*

*Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas.*

*Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público. (...)*

Constitucionalmente ningún empleado podrá ejercer un cargo de carácter público sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben; es decir el juramento que se efectúa en la posesión.

Así las cosas y para abordar su consulta, en relación al nombramiento de los personeros, la Ley 1551 de 2012 que modificó el artículo 170 de la

Ley 136 de 1994, señala lo siguiente:

*“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, 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.” (Subraya y negrilla fuera de texto)*

En ese entendido, una vez se haya elegido al personero previo concurso público de méritos, iniciará su periodo el primero de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero del cuarto año.

Frente a la posesión, en el artículo 171 de la Ley 136 de 1994, expresa lo siguiente:

*“ARTÍCULO 171. Posesión. Los personeros tomarán posesión de su cargo ante el Concejo o en su defecto ante el juez civil o promiscuo municipal, primero o único del lugar”.*

En el mismo estatuto sobre la posesión de los funcionarios designados por el Concejo, señala:

*“ARTÍCULO 36.- Posesión de los funcionarios elegidos por el Concejo. Los funcionarios elegidos por el Concejo tendrán un plazo de quince (15) días calendario para su respectiva posesión excepto en los casos de fuerza mayor en los cuales se prorrogará este término por quince (15) días más.*

*Ninguna autoridad podrá dar posesión a funcionarios elegidos por el Concejo que no acrediten las calidades exigidas para el cargo, o que estén incurso en las causales de inhabilidad que señalen la Constitución y la Ley, previa comprobación sumaria.*

*El funcionario que contravenga lo dispuesto en este artículo, incurrirá en causal de mala conducta”.*

Bajo esos términos, una persona que superó concurso de méritos y posteriormente es elegido como Personero Municipal de un ente territorial, se posesionará ante el Concejo Municipal o en su defecto ante el juez civil o promiscuo municipal, primero o único del lugar; antes del día quince (15) posterior a su respectiva elección, excepto por caso de fuerza mayor donde tendrá una prórroga de quince días más, entendiéndose así que podrá posesionarse al cargo antes de iniciar su periodo constitucional.

De lo expuesto anteriormente, se dará respuesta a sus dos siguientes interrogantes:

1. ¿Si una persona está vinculado en provisionalidad en una entidad pública, puede posesionarse antes del 1 de marzo para ser personero (fecha en que inicia funciones) sin haber renunciado a la provisionalidad, y renunciar antes de iniciar funciones propiamente, es decir 1 de marzo?

De acuerdo a lo que se dejó indicado, el personero municipal elegido por el Concejo Municipal se posesionará ante dicha corporación, prestando juramento de cumplir y defender la constitución y desempeñar los deberes que le incumben, situación en la cual adquiere la calidad de servidor público, al respecto en sentencia proferida por la Corte Constitucional<sup>1</sup> señaló lo siguiente respecto a la calidad de servidor público: *“En directa relación con dicha exigencia, la Carta (art. 122) exige que todos los servidores del Estado sean posesionados y que presenten juramento. Es decir, que se haga manifiesta la intención de cambiar de estatus y convertirse en servidores públicos. Ello, cabe señalar, propone la existencia de un acto administrativo particular, a través del cual se trabe una relación jurídica especial entre la administración y el futuro servidor. (...) El derecho a la personalidad jurídica implica considerar a la persona en toda su dimensión, individualizándola para efectos de imponerle cargas”.* (Subraya fuera de texto)

De la jurisprudencia citada, se colige que una vez una persona natural se posesione y preste juramento manifestando la intención de cambiar su estatus, se convierte en servidor público; que con ello propone la existencia de un acto administrativo particular a través del cual se constituye una relación jurídica especial entre la administración y el futuro servidor, originando para este último, el derecho a la personalidad jurídica y su individualización para efectos de imponerle cargas.

Sin embargo, en el caso que el personero tome posesión antes de iniciar su periodo constitucional de 4 años, se aclara que la misma surte efecto y tendrán plena validez a partir del primer día del mes de marzo del año 2020.

2. ¿las incompatibilidades para el cargo de personero municipal inician desde la posesión o desde el inicio de funciones constitucionales (1 de marzo)?

Según lo mencionado anteriormente, la calidad de servidor público se ostenta en el momento que la persona presta juramento y posteriormente se posesiona al cargo correspondiente, quiere decir que, a partir de ese momento ya se encuentra en el margen de sus funciones y se constituye su personalidad jurídica para este caso en concreto, como Personero Municipal, no obstante, iniciando su periodo el 1° de marzo del año 2020. En sentencia proferida por la misma corporación<sup>2</sup>, consideró lo siguiente respecto al establecimiento de inhabilidades e incompatibilidades que pueden resultar necesarias para el logro de los fines competenciales de determinado empleo que desarrolle un servidor público: *"También según la Constitución, quienes son elegidos para desempeñarse en los distintos cargos públicos, a nivel nacional, departamental, municipal y distrital, pertenecen a la categoría de los servidores públicos (art. 123 C.P.) y, en consecuencia, están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento".*

*Entonces, tanto el acceso al cargo como su permanencia en el están supeditados a los requisitos y exigencias que consagra el ordenamiento jurídico -la Constitución y la ley-, sin que la definición de tales reglas, exigibles a los aspirantes, impliquen per se un desconocimiento del derecho fundamental en cuestión, ya que son condiciones necesarias para el ejercicio de la gestión pública, cuyo origen reside finalmente en la necesidad de asegurar la idoneidad del servidor del Estado con miras a asegurar la prevalencia del interés general (art. 1 C.P.). Y, mientras al consagrarlas, el legislador no entre en colisión con mandatos o restricciones de carácter imperativo plasmados en la propia Constitución, ni preceptúe reglas contrarias a la razón o desproporcionadas respecto del objetivo buscado, actúa dentro del ámbito de sus facultades" (Negrilla y subraya fuera de texto)*

Por lo tanto, quienes son elegidos para desempeñarse en los distintos cargos públicos a nivel nacional, departamental, municipal y distrital, hacen parte de la categoría de servidores públicos, y una vez adquieren tal calidad, están al servicio del Estado y de la comunidad; y en el ejercicio de sus funciones se enmarcarán a lo previsto en la Constitución, ley y el reglamento.

Es por esto que el servidor al acceder a un cargo público (inhabilidad) como su permanencia en el (incompatibilidad), está supeditado a los requisitos y exigencias que consagra el ordenamiento jurídico para que dicha relación legal y reglamentaria garantice la moralidad pública, por ende, en el ejercicio de sus funciones atribuidas; deben orientarse a la defensa del interés general y al cumplimiento de los fines del Estado. Que para el personero iniciaría el 1º primero de marzo siguiente a su elección y lo concluirá el último día del mes de febrero del cuarto año; este periodo es institucional y no personal.

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,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Luis Fernando Nuñez

Revisó: Jose Fernando Arroyave

Aprobó. Armando Lopez Cortes.

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Corte Constitucional, Sala Plena, 11 de julio de 2001, Sentencia C-740/01, [MP Dr. Álvaro Tafur Galvis]
2. Corte Constitucional, Sala Plena, 27 de noviembre de 1997, Sentencia C-617/97, [MP Dr. José Gregorio Hernández Galindo]

---

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:21:15