



Concepto 099511 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000099511

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000099511

Fecha: 04/03/2022 03:36:16 p.m.

Bogotá

REF EMPLEOS. Personería. Radicado 20229000036672 de fecha 20 de enero de 2022.

Respetado Señor:

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual realice una serie de inquietudes relacionadas con el empleo de personero municipal me permito manifestarle que daremos respuesta a cada una de ellos en el mismo orden de la petición así:

Inicialmente, frente a su primera y segunda inquietud en la cual manifiesta que el personero municipal renunció en ley de garantías, por lo que pregunta qué procedimiento aplica para la vacancia absoluta del cargo si se tiene en cuenta que en el listado del concurso de méritos ya se agotó y no existe lista de elegible para proveer la vacancia absoluta, frente a lo anterior, me permito manifestarle lo siguiente.

La Constitución Política en su artículo 313 asigna a los Concejos Municipales la atribución para la elección del Personero para el período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.

La Ley 1551 de 2012 se exigió para la elección de personeros el adelantamiento de un concurso público de méritos, normativa que limitó la discrecionalidad de los Concejos Municipales o Distritales, según sea el caso, en la selección del mencionado funcionario. Así mismo, en el Decreto No. 1083 de 2015, se encuentran los estándares mínimos para el concurso público y abierto de méritos para elección de personeros municipales.

De otra parte, el decreto 1083 de 2015 dispone en relación con los concursos de elección de personeros:

“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 2.2.27.4 Lista de elegibles. Con los resultados de las pruebas el concejo municipal o distrital elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles, con la cual se cubrirá la vacante del empleo de personero con la persona que ocupe el primer puesto de la lista.”

De acuerdo con lo anterior, 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. Y el concejo municipal efectuará 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 persona, o directamente por el Concejo municipal.

De tal modo que si el Concejo municipal adelantó el respectivo concurso para proveer el empleo de personero municipal, y luego de posesionado, éste renuncia, se deberá acudir a la lista de elegibles y en el evento que no haya lista de elegibles, el Concejo municipal deberá realizar nuevamente el respectivo concurso el cual podrá efectuarse a través de universidades o instituciones de educación superior públicas o privadas o con entidades especializadas en procesos de selección de persona, o directamente por el Concejo municipal.

Con relación a su tercera inquietud en la cual pregunta, si la posesión del empleo para proveer el cargo de personero municipal se realiza por el tiempo del periodo legal faltante, es decir hasta el último día del mes de febrero del año 2024

Sobre este particular, la Constitución Política, señala:

“ARTICULO 313. Corresponde a los concejos:

(...)

8.Elegir Personero para el período 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 período que fije la ley y los demás funcionarios que ésta determine.

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 realizará la Procuraduría 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.

(...)

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-105 del 6 de marzo de 2013, 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. Por consiguiente, la competencia para la elección del personero municipal es del Concejo Municipal; en ese sentido, es viable que dicha corporación fije los parámetros, diseñe y adelante el concurso de méritos para su elección y fije los estándares para su elección.

A partir de la expedición de la Ley 1551 de 2012, se establece que la elección de personeros debe estar precedida de un concurso público de méritos, tal y como lo establece el artículo 170 antes enunciado, reglamentación que fue respaldada por la Corte Constitucional en sentencia C-105 de 2013 en los términos referidos al resaltar la compatibilidad constitucional del concurso público de méritos con la facultad de elección de personeros de los concejos municipales, decisión que fue destaca por el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil al pronunciarse sobre la materia, en concepto con radicado No. 2261 del 3 de agosto de 2015, en el que señaló:

“...con la utilización de dicho sistema de selección no afecta los postulados básicos de democracia participativa que inspiran la facultad otorgada a dichas corporaciones públicas, además de que permite concretar otros valores principios y derechos constitucionales de gran importancia dentro de nuestro ordenamiento jurídico, como los de participación, igualdad, publicidad, transparencia, debido proceso y mérito, entre otros. Así mismo se reduce la discrecionalidad de los concejos municipales al obligárseles a seguir criterios objetivos y de mérito en la elección de personeros.”

Es de resaltar lo expuesto por el Consejo de Estado en el concepto referido en cuanto a los términos y plazos para la elección de los Personeros,

los cuales son perentorios y tienen un carácter reglado.

Por otra parte, con relación a la forma de suplir las faltas absolutas de los personeros la ley 136 de 1994 establece:

“ARTÍCULO 172. FALTA ABSOLUTA DEL PERSONERO. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> En casos de falta absoluta, el Concejo procederá en forma inmediata, a realizar una nueva elección, para el período restante. En ningún caso habrá reelección de los personeros.

Las faltas temporales del personero serán suplidas por el funcionario de la personería que le 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”. (Subrayado nuestro)

Conforme lo establece la norma transcrita, las faltas absolutas del personero se proveen por el concejo mediante una nueva elección para lo que resta del periodo legal, previo concurso público de méritos.

Las faltas temporales, generadas por ausencia transitoria o pasajera del personero titular serán suplidas por el funcionario de la personería que le siga en jerarquía al personero, siempre y cuando reúna los requisitos para ocupar el empleo. En todo caso, este deberá acreditar las calidades exigidas en la Ley.

Las faltas definitivas conforme lo establece el Consejo de Estado en concepto No. 2283 del 22 de febrero de 2016 rendido por la Sala de Consulta y Servicio Civil frente a la consulta formulada por el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Ministerio del Interior, con relación al procedimiento para la provisión de los empleos de los personeros cuando el concurso público para su elección ha sido declarado desierto, se presenta *“cuando se tiene certeza de que el personero que había sido elegido para un determinado periodo no volverá a ocupar el cargo, caso en el cual se ordena hacer una nueva elección para lo que resta del periodo legal. En estos casos la norma parte del supuesto de que ha habido elección de personero en propiedad pero que la persona elegida no podrá terminar su periodo, lo que justifica una nueva elección por el tiempo restante”.*

Es decir, que cuando se ha vencido el plazo del periodo del personero y no se ha elegido o cuando se ha declarado desierto el concurso de méritos adelantado por el concejo municipal para su elección 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.

Lo anterior, es reiterado en el concepto No. 2283 del 22 de febrero de 2016, rendido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en los siguientes términos:

“Frente a este problema la Sala observa que con independencia de la calificación de la vacancia, la competencia para la provisión provisional del cargo de personero solo puede corresponder al concejo municipal, pues además de ser la autoridad nominadora de ese cargo, tiene la función general de resolver sobre sus faltas absolutas o temporales”.

“Además los concejos municipales son los encargados de resolver las situaciones administrativas de los personeros (aceptación de renunciaciones, concesión de licencias, vacaciones y permisos, etc. -artículo 172 de la Ley 136 de 1994) y, en cualquier caso, tienen la función de organizar las personerías y las contralorías municipales y distritales y dictar las normas necesarias para su funcionamiento (artículos 32 numeral 8° de la Ley 136 de 1994 y 12 numeral 15 del Decreto 1421 de 1993), todo lo cual ratifica su competencia en esta materia .

“La Sala encuentra también, como ya se dijo, que sería constitucionalmente inadmisibles permitir o generar discontinuidad, interrupción o retraso en el ejercicio de la función pública de las personerías, más aun cuando esa interrupción se estaría generando por el incumplimiento del deber que tienen los concejos municipales de elegir oportunamente a dichos funcionarios, situación que en ningún caso puede traducirse en la ausencia de control en las entidades territoriales”.

Como lo hemos referido, las faltas transitorias se suplen con el empleado de la personería que siga en jerarquía y en el evento de no contar con dicho servidor o no existe dentro de la planta ningún servidor que cumpla con los requisitos para ocupar el cargo, le corresponderá al concejo hacer una designación transitoria, de un personero por un periodo temporal o transitorio en una persona que igualmente deber acreditar las calidades exigidas para desempeñar el cargo.

En todo caso, la provisión transitoria del empleo de personero, se hará con estricta sujeción a los plazos establecidos por la ley para adelantar los procedimientos de selección a cargo de los concejos municipales, como responsables de adelantar el concurso público de méritos y responsables disciplinariamente en casos de no observar los plazos que contempla la ley.

Concluye el concepto del Consejo de Estado, advirtiendo que las Corporaciones no pueden reducir injustificadamente el periodo legal de los personeros mediante la dilación indebida del procedimiento que deben adelantar para su elección por lo 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 anterior, la provisión definitiva del empleo de Personero que no se efectuó dentro de los plazos que definió la ley o por haberse declarado el concurso desierto o por haberse agotada la lista de elegibles sin que ninguno de los seleccionados hubiera aceptado la designación para ocupar el cargo de personero, conlleva a la imperiosa obligación por parte de los concejales de adelantar un nuevo concurso de méritos, el cual deberá surtirse dentro de la provisión transitoria del empleo.

Ahora bien, frente al vencimiento de los empleos de período, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto con Radicación número: 11001-03-06-000-2010-00095-00(2032) de fecha 29 de octubre de 2010, Consejero ponente: William Zambrano Cetina, manifestó lo siguiente

“... en Concepto 1860 del 6 de diciembre de 2007¹, esta Sala señaló que la regla de continuidad establecida desde la Ley 4 de 1913 debe entenderse derogada respecto de los funcionarios de periodo institucional (cargos de elección con periodo constitucional o legal -art.125 C.P.-), dado que su mandato es improrrogable y conlleva el retiro automático del cargo una vez cumplido el respectivo periodo. Al respecto se indicó:

“El vencimiento de un período institucional por tratarse de un cargo de elección, ya sea por mandato constitucional o legal, de un servidor público, produce su separación automática del cargo y en tal virtud, debe dejar válidamente de desempeñar las funciones del mismo, sin que incurra en abandono del cargo puesto que el carácter institucional del período hace imperativo que tan pronto el funcionario lo cumpla, cese inmediatamente en sus atribuciones y no desarrolle actuación adicional alguna ni expida actos administrativos con posterioridad al vencimiento del término, pues ya carece de competencia para ello.

En este aspecto la Sala considera que el artículo 281 del Código de Régimen Político y Municipal, la ley 4ª de 1913, se encuentra derogado en cuanto se refiere a cargos públicos de elección cuyos períodos son institucionales, conforme a la mencionada reforma constitucional.

Este artículo establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 281.- Ningún empleado administrativo dejará de funcionar, aunque su período haya terminado, sino luego que se presente a reemplazarlo el que haya sido nombrado para el efecto, o el suplente respectivo” (Destaca la Sala).

El carácter institucional del período, de acuerdo con el actual párrafo del artículo 125 de la Carta², implica que el plazo es imperativo, de forzoso cumplimiento, de manera que no se puede extender el ejercicio del cargo más allá del término y en este sentido se debe entender derogada la disposición transcrita para los empleos de elección por período fijo.”

En ese sentido, quedaba ratificado lo afirmado por la Sala en el Concepto 1743 de 2006, en cuanto a que, conforme al Acto Legislativo 1 de 2003 (que adicionó el artículo 125 de la Constitución), la persona elegida para ocupar un cargo de periodo institucional “no puede tomar posesión antes de la fecha de inicio ni retirarse después de la fecha de terminación”.

En síntesis, respecto de los funcionarios de periodo institucional, no opera la regla de continuidad sino de desinversión automática, que les obliga a la separación inmediata del cargo al vencimiento de su periodo, sin que ello produzca abandono del cargo. Los demás funcionarios de periodo deberán permanecer en el cargo hasta que asuma el mismo quien debe reemplazarlos, salvo, que la ley prevea una solución especial (diferente) para la transición o que se de alguna de las excepciones del artículo 34-17 de la Ley 734 de 2002, y sin perjuicio, claro está, de la posibilidad de renuncia que tiene cualquier servidor público³.” (Subrayado nuestro)

De lo anterior puede inferirse que para los empleados de *periodo institucional*, como es el caso de los Personeros, el periodo del cual son elegidos es institucional, en consecuencia, se deberá realizar el proceso para el periodo legal faltante.

Finalmente, con relación a su cuarta y última inquietud en al cual pregunta si el tiempo de inhabilidad del ex personero municipal para contratar con la entidad territorial es de 12 meses a partir del acto de aceptación de la renuncia, o es de 24 meses como lo establece la ley 1474 de 2011, frente a lo anterior me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente, es preciso indicar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, 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 Estado 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.

Respecto de la prohibición contenida en el artículo 3 de la Ley 1474 de 2011, se tiene lo siguiente:

“ARTÍCULO 3. Prohibición para que ex servidores públicos gestionen intereses privados. EL numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002 quedará así:

Prestar, a título personal o por interpuesta persona, servicios de asistencia, representación o asesoría en asuntos relacionados con las funciones propias del cargo, o permitir que ello ocurra, hasta por el término de dos (2) años después de la dejación del cargo, con respecto del organismo, entidad o corporación en la cual prestó sus servicios, y para la prestación de servicios de asistencia, representación o asesoría a quienes estuvieron sujetos a la inspección, vigilancia, control o regulación de la entidad, corporación u organismos al que se haya estado vinculado.

Esta prohibición será indefinida en el tiempo respecto de los asuntos concretos de los cuales el servidor conoció en ejercicio de sus funciones.

Se entiende por asuntos concretos de los cuales conoció en ejercicio de sus funciones aquellos de carácter particular y concreto que fueron objeto de decisión durante el ejercicio de sus funciones y de los cuales existe sujetos claramente determinados.” (Subraya fuera de texto)

De acuerdo con lo previsto en la norma, se tiene que existe prohibición para que los ex servidores públicos gestionen intereses privados, por el término y en las condiciones que señala la ley.

No obstante, y para el caso objeto de consulta se considera importante tener en cuenta que, en la exposición de motivos del “Proyecto de ley por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, se indicó:

“La administración pública es el ámbito natural para la adopción de medidas para la lucha contra la corrupción; por ello en el primer capítulo se consagra una serie de mecanismos administrativos para reducir determinados fenómenos que afectan gravemente al Estado:

a) En primer lugar, se busca terminar con la llamada puerta giratoria, a través de la cual se logra la captura del Estado por personas que habiendo laborado en la administración pública utilizan sus influencias para actuar ante la misma.

En este sentido, el artículo 3 señala rigurosas prohibiciones para que los servidores públicos gestionen intereses o contraten con entidades donde se desempeñaron. Por su parte, el artículo 4 consagra una inhabilidad para contratar con el Estado aplicable a quien haya ejercido cargos de dirección en entidades del Estado, y a las sociedades en las que dicha persona esté vinculado a cualquier título, durante los tres (3) años

siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

(...)"

Al referirse la norma a la prohibición indefinida en el tiempo de prestar a título particular unos servicios de asistencia, representación o asesoría respecto de los asuntos concretos de los cuales conoció en ejercicio de sus funciones, puede considerarse que la prohibición de realizar estas actividades se enmarca en el ejercicio privado de una profesión, actividad o función, que por su naturaleza o alcance puedan generar afectación a la función pública.

En ese sentido, como lo señala la Procuraduría General de la Nación mediante fallo No. 161-3296(163-12417105), aprobado en Acta de Sala No. 54 del diciembre 6 de 2006, respecto a la prohibición establecida en el numeral 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, esta restricción evita que terceros se beneficien de la información especial y del conocimiento que en razón de sus funciones poseía el servidor público y que podría ser utilizada al momento de actuar ante o en contra de los intereses de la entidad en la cual prestó su servicios a favor propio o de un tercero, atentando de esta forma contra la ética y la probidad que deben caracterizar a los funcionarios públicos.

Así las cosas, y como quiera que según su escrito el ex personero municipal pretende suscribir un contrato estatal con una entidad del nivel territorial, se considera que tal circunstancia no se enmarca dentro de los criterios que prohíbe el artículo 3 de la Ley 1474 de 2011.

En consecuencia, esta Dirección Jurídica considera que no es aplicable el artículo 3 de la Ley 1474 de 2011 en el caso de un ex personero municipal que pretende suscribir un contrato estatal con una entidad del respectivo municipio.

2. En relación con las incompatibilidades de los personeros municipales, la Ley 136 de 1994, establece:

"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."

Establece la anterior normativa que a los personeros se les aplica las incompatibilidades y prohibiciones previstas para los alcaldes, estableciendo la Ley 617 de 2000, las siguientes:

"ARTÍCULO 38.- INCOMPATIBILIDADES DE LOS ALCALDES. Los alcaldes, así como los que los 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 el respectivo municipio, con sus entidades públicas o privadas que manejen o administren recursos públicos provenientes del mismo.

(...)

5. Ser apoderado o gestor ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales, o que administren tributos.

6. Desempeñar simultáneamente otro cargo o empleo público o privado.

7. Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido.

PARÁGRAFO- Lo dispuesto en el presente Artículo se entiende sin perjuicio de las excepciones a las incompatibilidades de que tratan los literales a), b), c) y d) del Artículo 46 de la Ley 136 de 1994."

(...)

"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.” (Subrayado fuera de texto)

Respecto a las incompatibilidades de los Personeros, la Corte Constitucional en sentencia C-200 del 21 de febrero de 2001, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynett, expresó:

“Pues bien, esta Corporación encuentra que la remisión de las incompatibilidades acusada tiene un objetivo constitucionalmente válido que se concreta en la búsqueda de la transparencia y moralidad de las actuaciones del Ministerio Público. También, es una garantía de imparcialidad e independencia inescindible a los órganos de control. Así mismo, estas incompatibilidades constituyen un instrumento necesario e idóneo para el logro de la finalidad que persigue la restricción, puesto que el ejercicio del Ministerio Público requiere de funcionarios, al igual que las alcaldías, altamente comprometidos con la defensa del interés público. Finalmente, la Corte no encuentra que la extensión de las causales del alcalde al personero sacrifique desproporcionadamente el derecho al acceso a la función pública de los aspirantes al ente de control, puesto que dentro de los fines primordiales del Estado se encuentran las necesidades de combatir la corrupción y la utilización de los bienes públicos para intereses individuales.”

De conformidad con las normas anteriormente citadas, las incompatibilidades del Personero para desempeñar otro cargo público o privado diferente, y para ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria, tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y se extienden hasta doce (12) meses posteriores a su retiro, ya sea por vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia. También estará impedido para celebrar contrato con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, en el respectivo municipio, dentro de 12 meses siguientes a su retiro.

Por su parte, el Consejo de Estado en Concepto con Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00021-00 (2282) del 22 de febrero de 2016 señaló lo siguiente:

“PERSONERO – Finalidad de la incompatibilidad durante los 12 meses siguientes al vencimiento del periodo

Si se toman estas incompatibilidades en una interpretación literal, en particular las previstas en el literal a) del artículo 175 de la Ley 136 de 1994 y en el numeral 6º del artículo 38 de la Ley 617 de 2000 (en negrilla), y se extienden por un año más después de la dejación del cargo de personero, la respuesta a los interrogantes planteados sería necesariamente negativa, pues se llegaría a la conclusión de que los ex personeros, durante el año siguiente al vencimiento de su periodo, no podrían desarrollar ningún tipo de actividad o negocio particular o tener ningún tipo de empleo público o privado, pues la incompatibilidad es absoluta. Sin embargo, el concepto de esta Sala es distinto, pues aplicada en esos términos, la incompatibilidad comportaría una carga excesiva para dichos funcionarios, quienes tendrían que subsistir durante el año siguiente a la dejación del cargo sin devengar ningún tipo de salario o ingreso público o privado, lo cual resultaría desproporcionado y desconocería derechos fundamentales como el trabajo, el mínimo vital, la libre autodeterminación, etc. Es claro que mientras se ejerce el cargo de personero es exigible de dicho funcionario una dedicación total de su tiempo y esfuerzos a la labor para la cual ha sido elegido, de manera que no se ocupe de otras actividades o empleos públicos o privados. En este momento la incompatibilidad analizada tiene como propósito principal asegurar la exclusividad en el desempeño del cargo -como medio para lograr mayor eficiencia administrativa-, y en ese sentido se justifica su carácter absoluto. Por ello, el artículo 38 de la Ley 617 de 2000 la circunscribe al desempeño simultáneo de otro cargo. Sin embargo, cuando el personero ha dejado su empleo, la ampliación de la referida incompatibilidad por 12 meses más -como ordena el artículo 51 de la Ley 617 de 2000- adquiere una finalidad distinta ya no relacionada con ese deber de exclusividad propio de los servidores públicos, sino con la necesidad de asegurar transparencia y probidad en el ejercicio de la función pública, en el sentido de evitar que el cargo de personero pueda ser utilizado para procurarse un empleo o actividad pública o privada posterior. Dado lo anterior, el estudio de esta incompatibilidad exige un análisis de razonabilidad y de proporcionalidad diferenciado a partir de los fines que en cada momento se persiguen. En particular cuando se ha dejado el cargo de personero lo principal no será la garantía de exclusividad (que ya no se justifica) sino de transparencia y moralidad pública. En este contexto, la Sala observa que la aplicación de la incompatibilidad analizada después de la dejación del cargo de personero no llega a tener el mismo carácter absoluto de cuando se está desempeñando ese empleo si se tiene en cuenta, por ejemplo: (I) La prohibición de acceder a un cargo o empleo público solo resulta razonable en el municipio o distrito en que se ejerció la respectiva función de control, que es el lugar donde el ex personero podría haber utilizado su cargo para asegurarse un nombramiento o designación a la terminación de su periodo; por tanto, como ha señalado la jurisprudencia para otros supuestos similares, no resulta razonable aplicar la extensión temporal de la incompatibilidad a otras entidades territoriales distintas a la que se ha ejercido el cargo, pues esa exigencia resultaría desproporcionada a la luz de los principios de transparencia y moralidad administrativa que se buscan proteger”.

Así las cosas, esta Dirección Jurídica considera que un ex personero municipal se encuentra impedido para celebrar contratos con entidades públicas del respectivo municipio dentro de los 12 meses siguientes a su retiro en el municipio donde ejerció como tal. Por el contrario, el ex personero de un municipio podrá celebrar contratos o vincularse como empleado público en con otras entidades territoriales, distintas a la que se ha ejercido el cargo.

Respecto a la posibilidad de contratar con la entidad respectiva, es decir, con la Personería, le informo que la Ley 1474 de 2011, adicionó un

literal f) al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 4. *Inhabilidad para que ex empleados públicos contraten con el Estado.* Adicionase un literal f) al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, el cual quedará así:

Directa o indirectamente las personas que hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios.

Esta incompatibilidad también operará para las personas que se encuentren dentro del primer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o primero civil del ex empleado público.”

“(…)”

“ARTÍCULO 135. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.”

Como puede observarse, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, se adicionó el literal f) al numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, que dispuso como una inhabilidad para contratar con la entidad respectiva, directa o indirectamente, a las personas que hayan ejercido cargos en el nivel directivo en entidades del Estado y las sociedades en las cuales estos hagan parte o estén vinculados a cualquier título, durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo público, cuando el objeto que desarrollen tenga relación con el sector al cual prestaron sus servicios. Esta incompatibilidad también operará para las personas que se encuentren dentro del primer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o primero civil del ex empleado público.

Ahora bien, de conformidad con lo previsto en el artículo 16 del Decreto Ley 785 de 2005 el empleo de personero municipal hace parte del nivel directivo.

Conforme lo anterior, y atendiendo puntualmente su consulta le indico que al ex personero municipal podrá ser objeto de dos inhabilidades para suscribir contratos estatales por situaciones diferentes:

Al ex Personero le aplica la incompatibilidad para celebrar en su interés particular por sí o por interpuesta persona o en representación de otro, contrato alguno con el respectivo municipio, con sus entidades públicas o privadas que manejen o administren recursos públicos provenientes del mismo, 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 otra parte, se considera que el ex personero se encuentra inhabilitado para suscribir contratos estatales con la respectiva personería durante los dos (2) años siguientes al retiro del ejercicio del cargo, cuando el objeto tenga relación con el sector al cual prestó sus servicios, aun en el caso que no haya ejercido durante el período completo.

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. Harold Herreño.

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-03-03 01:24:54