



Función Pública

Concepto 127551 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000127551

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000127551

Fecha: 05/03/2024 12:12:49 p.m.

Bogotá D.C

Referencia: INGRESO Posesión Personero municipal. RAD 20242060095782 del 31 de enero de 2024.

En atención a la radicación de la referencia, en la cual realiza una serie de inquietudes relacionadas con el personero municipal, frente a lo anterior, me permito manifestarle que le daremos respuesta a sus preguntas en el mismo orden de su petición, así:

Pregunta: Que normas presuntamente se violaron al pretender posesionar a un funcionario público elegido dentro de los términos de ley, pero su posesión del cargo se notifica y se hace por fuera de los términos de la ley. Se puede presumir la no aceptación del cargo"

Respuesta: Inicialmente, es oportuno señalar en primer lugar que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016¹, 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.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y, en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares ni pronunciarse sobre las actuaciones internas de las entidades públicas, ni sobre normas presuntamente violentadas.

No obstante, lo anterior me permito de manera general, manifestarle lo siguiente: La Ley 136² de 1994², dispone:

"ARTÍCULO 35. ELECCIÓN DE FUNCIONARIOS. Los concejos se instalarán y elegirán a los funcionarios de su competencia en los primeros diez días del mes de enero correspondiente a la iniciación de sus períodos constitucionales, previo señalamiento de fecha con tres días de

anticipación. En los casos de faltas absolutas, la elección podrá hacerse en cualquier período de sesiones ordinarias o extraordinarias que para el efecto convoque el alcalde.

Siempre que se haga una elección después de haberse iniciado un período, se entiende hecha sólo para el resto del período en curso.”

“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.”

“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, 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.

Para ser elegido personero municipal se requiere: En los municipios de categorías especial, primera y segunda títulos de abogado y de postgrado. En los municipios de tercera, cuarta y quinta categorías, título de abogado. En las demás categorías podrán participar en el concurso egresados de facultades de derecho, sin embargo, en la calificación del concurso se dará prelación al título de abogado.

Para optar al título de abogado, los egresados de las facultades de Derecho, podrán prestar el servicio de práctica jurídica (judicatura) en las personerías municipales o distritales, previa designación que deberá hacer el respectivo decano.”

“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.”

Por otra parte, el Decreto 1083 de 2015³, establece lo siguiente sobre las generalidades del concurso de méritos para la 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 2.2.27.2. 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:

(...)

El proceso público de méritos para la elección del personero deberá comprender la aplicación de las siguientes pruebas:

Prueba de conocimientos académicos, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria, que no podrá ser inferior al 60% respecto del total del concurso.

Prueba que evalúe las competencias laborales.

Valoración de los estudios y experiencia que sobrepasen los requisitos del empleo, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria.

Entrevista, la cual tendrá un valor no superior del 10%, sobre un total de valoración del concurso". (Destacado nuestro). (...)

"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".

"ARTÍCULO 2.2.27.5 Naturaleza del cargo. El concurso público de méritos señalado en la ley para la designación del personero municipal o distrital no implica el cambio de la naturaleza jurídica del empleo."

En los términos de las disposiciones transcritas, los concejos se instalarán y elegirán a los funcionarios de su competencia en los primeros diez (10) días del mes de enero correspondiente a la iniciación de sus períodos constitucionales, quienes una vez elegidos tendrán un plazo de quince (15) días calendarios para su respectiva posesión excepto en los casos de fuerza mayor en los cuales se prorrogará este término por quince (15) días más.

Ahora bien, hay que diferenciar los términos instalar y elegir, de la posesión. Es decir, los concejos municipales deben dentro de los diez (10) primeros días del mes de enero del año en que inicia su periodo constitucional, previo concurso público de méritos, deben elegir al personero municipal, así mismo la norma citada dispone que posteriormente a la elección deben darle posesión dentro de los 15 días siguientes a su elección.

En consecuencia, 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 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".

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 en el cual inicia su periodo institucional.

Finalmente, es importante destacar que este Departamento Administrativo no se pronuncia sobre supuestos o presunciones. Por lo cual, se debe esperar que sucedan los eventos para que un Juez de la República se pronuncie sobre el particular.

Pregunta: ¿Qué responsabilidad se le puede endilgar a un Juez de la Republica sin estar en vacancia judicial, al no dar posesión al funcionario elegido habiéndosele presentado peticiones respetuosas también dentro de los términos de ley?

Respuesta: Se reitera lo manifestado anteriormente que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016⁴, 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. Razón por la cual no es competente para pronunciarse sobre responsabilidades de los jueces de la Republica por sus acciones u omisiones.

Pregunta: ¿Se puede presumir prevaricato por omisión?

Respuesta: Se reitera lo manifestado anteriormente que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016⁵, 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. Razón por la cual no es competente para pronunciarse sobre posibles delitos penales, situación que le corresponde definir a la Fiscalía General de la Nación.

Pregunta: ¿Al no posesionar al Funcionario elegido dentro de los términos de ley y este, por ignorancia supina, o por “desconocimiento” de la ley puede estar no aceptando su cargo al no haberse posesionado del mismo dentro de los términos que son normas taxativas y produce efectos erga omnes?

Respuesta: La respuesta es la misma que esta Dirección Jurídica dio en el primer interrogante.

Pregunta: ¿Pueden existir algunas acciones jurídicas, por la falta de la posesión dentro del plazo consignado en la ley para cargo para el cual fue elegido por parte del segundo, el tercero, el cuarto de la lista de elegibles o un tercero particular interesado en que se declare desierto el concurso?

Respuesta: Se reitera lo manifestado anteriormente que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016⁶, 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, razón por la cual no es competente para pronunciarse sobre acciones jurídicas a utilizar por presuntas irregularidades en el accionar de los servidores públicos.

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 [/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

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Luis Fernando Núñez Rincón.

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

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

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

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

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

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

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:14:53