

CITese: 201101007120750FE

Medellín, diciembre 14 de 2011

Doctor
ERIK DANIEL MINA TOBAR
Personero Municipal
Candelaria, Valle del Cauca
erikmina@hotmail.com

ASUNTO: Concepto Jurídico sobre la reelección de Personeros Municipales.

De acuerdo con la solicitud de concepto jurídico respecto de la reelección de los Personeros Municipales, me permito hacer el siguiente análisis jurídico:

1. Constitucionalidad

De acuerdo con los artículos 123, 125 y 150-23 de la Constitución, corresponde al legislador determinar la manera como los servidores públicos ejercerán sus funciones, asunto dentro cual se halla la fijación de los períodos en los casos en que lo faculte el constituyente:

ARTICULO 123. *Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.*

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

(...)

ARTICULO 125. *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

(...)

PARÁGRAFO. Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.

(...)

ARTICULO 150. *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

(...)

23. Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos.

La Constitución Política de Colombia prescribe que los Personeros Municipales serán elegidos por el Concejo Municipal:

ARTICULO 313. *Corresponde a los Concejos:*

(...)

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

2. Jurisprudencia

Sobre los periodos de los Personeros Municipales se ha pronunciado la Corte Constitucional:

Sentencia SC 113 de 2007

“6. La noción de Estado democrático implica que los gobernantes y representantes son elegidos por el pueblo por un cierto período, y que, una vez se va a cumplir el plazo de ejercicio fijado, estos servidores – si pueden ser reelegidos – deben someterse nuevamente al escrutinio popular para intentar ser confirmados en sus posiciones. Por eso, en principio, la prolongación o disminución de los períodos de estos servidores públicos es cuestionable desde la perspectiva constitucional.

En la tradición jurídica colombiana se ha considerado tan importante establecer con claridad los períodos de ejercicio de los servidores públicos, que en muchos casos ellos han sido llevados a la Constitución. Así ocurre, en el nivel nacional, entre otros, con el

período de los congresistas; del Presidente de la República; de los Magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y del Consejo Superior de la Judicatura; y con el del Procurador, del Contralor, del Defensor del Pueblo, del Registrador y del Fiscal. Lo mismo sucede a nivel regional y municipal, con los gobernadores y alcaldes, y con los diputados a las Asambleas Departamentales y los Concejales Municipales.

Precisamente, el hecho de que los términos de ejercicio de los servidores públicos citados esté establecido en la Constitución entraña importantes obstáculos para la modificación de esos períodos, dado que ello debe hacerse a través de una reforma constitucional, respetando los límites fijados en la propia Carta y analizados en la jurisprudencia de esta Corte, tanto en lo atinente a la competencia del reformador de la Carta como al procedimiento que debe cumplirse para la enmienda constitucional.

7. Ahora bien, en este caso específico la Corte considera que la decisión del Congreso de la República de extender el período de los Personeros en funciones no vulnera la Constitución. Distintas razones militan a favor de esta conclusión.

En primer lugar, el período de los Personeros no está fijado en la Constitución. La propia Carta defiere al Legislador la determinación de dicho período. En efecto, el numeral 8 del artículo 313 de la Constitución determina que los Concejos Municipales y Distritales elegirán al personero “para el período que fije la ley...”

En segundo término, la prolongación del período de los Personeros en funciones tiene por fin exclusivo lograr la armonización de los términos de ejercicio de las autoridades municipales y distritales. Como se ha indicado, con la aprobación del Acto Legislativo N° 02 de 2002, los períodos de los Personeros pasaron a ser inferiores que los de los alcaldes y los concejos municipales. En uso de la potestad de configuración que le es propia, el Legislador consideró que esta situación no era conveniente y decidió equiparar los períodos de ejercicio. Pero para que esa homologación de los períodos se aplicara rápidamente era necesario generar un régimen de transición, que es el que dio lugar precisamente a las normas demandadas.

De esta forma, se puede concluir que no se trata de una decisión caprichosa del Legislador. Tampoco es una decisión ad hoc, carente de relación con una reforma institucional previa de alcance general, porque antes de que se expidieran las normas acusadas el reformador de la Carta había extendido de 3 a 4 años el período de los concejales y de los alcaldes.

En tercer lugar, es importante mencionar que, dado que lo que las normas persiguen es facilitar la transición con miras a unificar los períodos institucionales de los Personeros con el período de los concejos que habrán de elegirlos, la extensión del período se hizo por un término que se ajusta exclusivamente a lo necesario para cumplir dicha finalidad. Y si bien la finalidad de unificar tales períodos no esta ordenada por la Constitución, sí

constituye un desarrollo legítimo y constitucionalmente permitido de normas constitucionales mediante las cuales el reformador de la Constitución no sólo extendió el período de los concejos de tres a cuatro años, sino que fijó una fecha exacta para la iniciación de su período de cuatro años en 2004, v.gr., el 1 de enero de 2004. Esto conduce a que el período siguiente de los concejos se inicie el 1 de enero de 2008, mientras que el de los Personeros elegidos por los concejos se inicie, según las normas acusadas, el 1 de marzo de 2008, de tal forma que los concejos tengan un plazo prudencial para elegir el nuevo personero.

Lo anterior significa que, en adelante, los períodos de cuatro años coincidirán. De tal forma que el medio escogido por el legislador es idóneo para lograr la finalidad legítima de armonizar los períodos de cuatro años tanto de los concejos como de los Personeros elegidos por tales concejos, sin que el tiempo de prórroga del período de los Personeros exceda lo necesario para alcanzar el propósito que el Legislador se ha trazado. Cabe agregar que ninguna norma constitucional prohíbe que coincidan los períodos de los concejos y de los Personeros, o de los Personeros y los alcaldes.

En cuarto lugar, la Corte encuentra que los Personeros no son servidores públicos elegidos popularmente. Es decir, no son servidores públicos con un mandato político, sino funcionarios que forman parte del Ministerio Público, que tienen entre sus múltiples labores la de velar por los derechos de los ciudadanos y por el interés público. Su cargo no está entonces relacionado con los avatares propios de la competencia política cotidiana. Su misión institucional les exige imparcialidad frente a las fuerzas políticas. Y si bien los Personeros tienen un origen político, están inscritos dentro del Ministerio Público, un órgano constitucional con autonomía que no pertenece a ninguna de las tres ramas del Poder Público.

En quinto lugar, se encuentra que la extensión del período es general, lo que significa que cubre a todos los Personeros en ejercicio, sin excepción alguna. Esto significa que, en abstracto, la norma es neutra, por cuanto la extensión del período no favorece a una determinada corriente política, si bien la práctica podría mostrar consecuencias más benéficas para algunas expresiones políticas, dependiendo del municipio o distrito. Sin embargo, ello es secundario frente al contenido general, impersonal y abstracto de las normas acusadas, así como ante la finalidad políticamente neutra de tales normas.

Además, y en estricta relación con el anterior argumento, la medida fue dictada por el Congreso de la República, a nivel nacional. Ello indica que fue emitida por un órgano que está por encima de las diferencias políticas cotidianas que afectan la elección de cada personero en cada municipio. Es decir, la medida no fue decidida ni por los Personeros ni por los Concejales, que podrían ser los beneficiarios directos de la extensión del período.

Finalmente, las normas acusadas no interfieren con las facultades de los Concejos Municipales y Distritales. Ellos siguen contando con la función constitucional de designar a los Personeros, por el término que establezca la ley. Como lo dicen varios

intervenientes, la medida respeta los nombramientos que hicieron los concejos municipales y distritales en su momento, como quiera que amplía el período de los Personeros que fueron designados precisamente por esas corporaciones públicas municipales. Los demandantes afirman que las normas acusadas lesionan la autonomía territorial porque los concejos no podrán elegir Personeros en la fecha que estaba prevista antes de la expedición de la norma acusada. Sin embargo, es importante resaltar que dicha fecha fue establecida por la ley, no por la Carta. Además, las normas atacadas, lejos de usurpar la competencia del órgano, la reconocen, sin fijar condiciones materiales para su ejercicio ni requisitos adicionales. En realidad, los preceptos impugnados se circunscriben a regular el momento para su ejercicio.

Las razones anteriores conducen a la Corte a la conclusión de que los párrafos acusados son constitucionales. Ellos persiguen facilitar una transición y por ello extendieron el período de los Personeros por el término estrictamente requerido, que, por otra parte, se ajusta a la modificación del período de los concejos efectuada por reforma constitucional. Además, la prolongación no implica que los Concejos hayan perdido su facultad constitucional de elegir a los Personeros, la prórroga tiene un carácter general y neutro, y fue adoptada por el Congreso de la República en ejercicio de su competencia específica en la materia. Finalmente, el cargo de personero tiene un origen político, pero no obedece a un mandato popular sino a una naturaleza y funciones que lo inscriben dentro del Ministerio Público. Todo lo anterior permite definir que la prolongación de los períodos de los Personeros en ejercicio no constituye un acto de elección, sino una norma instrumental para facilitar una transición. Entonces, las normas acusadas serán declaradas exequibles.”

3. Normas Legales

La Ley 136 de 1994 determina el periodo de los Personeros. Mediante la Ley 1031 de 2006 se amplió el periodo de tres a cuatro años y prescribe que los así elegidos – a partir del 2008 - sólo serán reelegidos por una sola vez para el periodo siguiente, esto es para el periodo 2012 - 2016:

Ley 136 de 1994

ARTÍCULO 170. ELECCIÓN. *A partir de 2008 los Concejos municipales o distritales según el caso, para períodos institucionales de cuatro (4) años, elegirán Personeros municipales o distritales, dentro de los primeros diez (10) días del mes de enero del año siguiente a la elección del correspondiente Concejo. Los Personeros así elegidos, iniciarán su período el primero (1o) de marzo siguiente a su elección y lo concluirán el último día del mes de febrero. **Podrán ser reelegidos, por una sola vez, para el período siguiente. (negritas intencionales)***

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Los Personeros municipales y distritales elegidos antes de la vigencia de la presente ley, concluirán su periodo el último día del mes de febrero de 2008.

4. Análisis

De acuerdo con los artículos 123, 125 y 150-23 de la Constitución, corresponde al legislador determinar la manera como los servidores públicos ejercerán sus funciones, asunto dentro cual se halla la fijación de los períodos en los casos en que lo faculte el constituyente.

Para el ejercicio de esa atribución, el legislador dispone de un amplio y flexible margen de configuración, que no es entendida como el reconocimiento de una libertad absoluta por cuanto, en su ejercicio, debe respetar los límites fijados en la Carta Política.

Es claro entonces que el Personero es un funcionario municipal, que tiene relaciones funcionales con el Ministerio Público, pero su período, a diferencia de otras autoridades locales, no es señalado por la Carta Política, la que, en cambio, deja su determinación en manos del legislador.

En desarrollo del artículo 313, numeral 8, de la Constitución Política, el Congreso, expidió la Ley 1031 de 2006, en la que estableció que los Concejos municipales o distritales, para períodos institucionales de cuatro (4) años, elegirán Personeros municipales o distritales. Igualmente, en los párrafos transitorios de dicha ley determinó que los Personeros municipales o distritales elegidos con anterioridad a la vigencia de la presente ley, concluirán su periodo el último día del mes de febrero de 2008. **Ella establece que, los elegidos a partir de 2008 podrán ser reelegidos por una sola vez para el periodo siguiente (2012-2016).**

La jurisprudencia constitucional se ha referido en diferentes decisiones a la existencia de dos tipos de períodos: los objetivos o institucionales y los subjetivos o personales. La diferencia entre ellos se evidencia cuando se elige o designa el reemplazo de quien incurra en causal de falta absoluta antes de la terminación de período correspondiente. Mientras que en el período institucional el reemplazo es elegido o designado por el resto del período, es decir por el lapso que le faltaba a su antecesor, en los eventos en que opera el período subjetivo o personal, cada elegido o designado se vincula al servicio público para todo el período señalado en la Constitución o la ley. Las elecciones de funcionarios de período institucional se realizan en la misma fecha para todos ellos y la de los de período personal en la medida en que cada titular culmine su período.

En el caso presente, es claro que si bien los Personeros Municipales hacen parte del Ministerio Público (art. 118 C.P.), su período, a diferencia del que corresponde al Procurador General de la Nación, no es señalado por la misma Carta (art. 276), y, en cambio, se deja su determinación en manos del legislador: el artículo 313 de la Constitución Política confía a los Concejos Municipales la atribución de elegir Personeros para el período que fije la ley.

De modo que, no habiéndose reservado el Constituyente lo relativo al período ni a las reglas aplicables al mismo, no hay en ella límite a la facultad legislativa de fijarlo y de preceptuar con libertad cuál será su duración en casos especiales como el de la terminación anticipada del ejercicio del cargo por su titular. En el caso concreto, la Ley 136 de 1994 contempla expresamente el período objetivo o institucional para los Personeros y la reelección limitada.

5. Conclusiones

Los Personeros Municipales elegidos en 2008 terminarán su periodo el día 28 de febrero de 2012 y sólo podrán ser reelegidos por una sola vez para el periodo siguiente al que inicialmente fueron elegidos. Si usted fue elegido en el año 2008 para la totalidad del periodo o para terminarlo por la declaratoria de nulidad de la primera elección, puede ser reelecto por una sola vez para un nuevo periodo dentro de la misma municipalidad para el periodo que va desde el 1º de marzo de 2012 hasta el 28 de febrero de 2016.

El hecho de haberse declarado la nulidad de la primera elección por vicios de trámite, no le genera inhabilidad o incompatibilidad para ejercer el cargo para el periodo siguiente.

El anterior concepto se emite en consonancia con el artículo 25 del C.C.A. (Decreto 01 de 1984).

Atentamente.

JAIRO HERRÁN VARGAS
Personero de Medellín