

**IMPORTANCIA, DESARROLLO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL
DE LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES, A PARTIR DE 1991**

**JULIO H. BENAVIDES BURBANO
CARLOS ENRIQUE BUSTAMANTE DE LACRUZ**

**SAN JUAN DE PASTO
UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
MARZO DEL 2001**

**IMPORTANCIA, DESARROLLO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL
DE LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES, A PARTIR DE 1991**

**JULIO H. BENAVIDES BURBANO
CARLOS ENRIQUE BUSTAMANTE DE LACRUZ**

Trabajo de grado para optar al título de abogado

Asesor: Dr. ARMANDO BENAVIDES CÁRDENAS

**SAN JUAN DE PASTO
UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
MARZO DEL 2001**

NOTA DE ACEPTACIÓN

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

“La facultade de derecho de la Universidad de Nariño no se hace responsable por las opiniones emitidas en este trabajo, las cuales deben considerarse como propias de sus autores”.

Art. 14 Acuerdo 074 del 10 de Mayo de 1983, emanado del Honorable Concejo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Nariño.

NOTA PRELIMINAR

Siempre hay un nuevo día, esto quiere decir que siempre se puede empezar de nuevo, recuerden que Aristóteles escribió sus grandes obras después de los 55 años; que Kant escribió la Crítica de la Razón Pura a los 66 años; que Darwin escribió el origen de las especies a los 70 años. Es más, Moisés dirigió el éxodo a los ochenta años; Tamayo, el amado Tamayo pintó hasta los 91 años; Picasso y Chagal hasta los 92 años. Siempre se puede empezar de nuevo.

Facundo Cabral

Si bien es cierto, este trabajo de tesis debió haberse presentado hace mucho tiempo, no es menos verdad que nunca es tarde para empezar de nuevo

Los autores.

DEDICATORIA

A EDELMIRA, mi madre, a JULIO, mi padre, como un homenaje póstumo a sus memorias, viejos que dejaron como legado la ética, rectitud y transparencia reflejados en el trabajo diario que he entregado a la sociedad.

A Mary, mi esposa, que con su ayuda y comprensión ha sido el timón y la brújula que ha guiado el rumbo acertado de nuestro hogar.

JULIO H. BENAVIDES BURBANO

Al esfuerzo y al tesón de mis viejos EDUARDO e ISABEL. A mis hermanos JOSÉ y MARÍA, quienes contribuyeron a mi engrandecimiento intelectual y profesional.

CARLOS ENRIQUE BUSTAMANTE DE LA CRUZ

AGRADECIMIENTOS

Los autores expresan sus agradecimientos a:

Dr. ARMANDO BENAVIDES CARDENAS, asesor de trabajo de grado, por su invaluable colaboración y apoyo durante los meses que se adelantó la investigación.

A mi amigo JUAN SALVADOR, profesional brillante del derecho, quien con su acertada orientación académica logró que se culmine con éxito este trabajo; esperando que en un futuro, ojalá no muy lejano sea el catedrático forjador de nuevos abogados de nuestra Alma Mater.

TABLA DE CONTENIDO

		Pág.
0.	INTRODUCCIÓN	1
1	NACIMIENTO DEL DEFENSOR CIUDADANO EN EL DERECHO ROMANO	5
2.	DEL IMPERIO ROMANO AL ESTADO ESPAÑOL	9
3.	EL ESTADO EN COLOMBIA	20
3.1	NACIMIENTO	20
3.2	CENTRALISMO Y FEDERALISMO	23
4.	ENTIDADES TERRITORIALES	24
4.1	DEPARTAMENTOS	25
4.2	MUNICIPIOS	26
4.3	ORGANIZACIÓN MUNICIPAL	27
5.	LA PERSONERIA MUNICIPAL	28
5.1	REGIMEN CONSTITUCIONAL	32
5.2	REGIMEN LEGAL	36
5.2.1	Autonomía Administrativa y presupuestal	37
5.2.2	El Personero como Agente del Ministerio Público	39
5.2.3	Elección y Posesión de Personeros	40
5.2.4	Faltas Absolutas y Temporales	42
5.2.5	Régimen de Inhabilidades e Incompatibilidades	46
5.2.6	Salarios y Gastos de las Personerías Municipales	50
5.2.7	Funciones y Atribuciones de los Personeros Municipales	54
5.2.8	Personerías Delegadas y Delegación de Funciones	63
5.2.8.1	Funciones como Defensor del Pueblo y Veedor Ciudadano	63
5.2.8.2	Acciones Populares	64
5.2.8.3	Funciones Judiciales	65
5.2.8.4	Funciones como Defensor de los Derechos Humanos	65
5.2.8.5	Remoción o Suspensión de Personeros	68
6.	LA CORRUPCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS E INCIDENCIA DE LOS PERSONEROS MUNICIPALES EN ELLA Y FRENTE A ELLA	69
7.	IMPORTANCIA, DESARROLLO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DE LAS PERSONERIAS MUNICIPALES	74

7.1	IMPORTANCIA	74
7.1.1	Como Defensor del Pueblo	74
7.2.2	Como Defensor de los Derechos Humanos	75
7.1.3	Como Veedor Ciudadano	76
7.1.4	Como Agente del Ministerio Público	76
7.2	DESARROLLO LEGAL	77
7.3	JURISPRUDENCIA	82
8.	LEGISLACION EN OTROS PAISES DE AMERICA LATINA SOBRE AGENTES DEL MINISTERIO PUBLICO	86
8.1	ORGANIZACION Y ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PUBLICO. COMPARACIÓN LEYES CONSTITUCIONALES	86
8.2	ÓRGANOS Y FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO	91
9.	CONCLUSIONES	97
	BIBLIOGRAFIA	

LISTA DE ANEXOS

ANEXO N°. 1. Sentencia C.405/98

ANEXO N°. 2. Sentencia C 431/98

ANEXO N°. 3. Sentencia C-114/98

ANEXO N°. 4. Sentencia T-434/98

ANEXO N°. 5. Sentencia C-483/98

ANEXO N°. 6. Sentencia C- 223/95

ANEXO N°. 7. Sentencia T-173/93

RESEARCH SUMMARY

The present work: importance, jurisprudencial and legal development of the municipal solicitorship, from 1991, is a research that regards the historical evolution of the Colombian state and its territorial entities and that goes into the study of the legal development and jurisprudence emanated from the high corporations around the municipal solicitorships.

The work is presented into eight chapters regarding the following topics. 1) Birth of the city counsel for the defense in the Romal Law; 2) from the Roman empire to the Spanish state; 3) the state in Colombia; 4) Territorial entities; 5) The municipal solicitorship; 6) The corruption of the public officials and the incidence of solicitors on it and before it; 7) Importance jurisprudencial and legal development of the municipal solicitorship, from 1991; and 8) Legislation in other Latin American countries about public Ministry Agents.

The work in itself, besides the evolution of the figure of the municipal solicitor and its legislation, consist of the jurisprudence of the constitutional court; it is stated the possibility of the election of solicitors through the popular elections or by merit proceeding, in order to guarantee the transparence of the designation and for people carrying uot such positions to have the necessary requeriments for the complete accomplishment of the important gestion entrusted to solicitors; it is stated the way the solicitor is elected at present, the absolute and temporary faults; it is also made an analysis of each of the function that constitutionally and by legal decree are to be developed by solicitors, regime of inabilities and incompatibilities and the removal and suspension of solicitors, by taking into consideration the position of the supreme court around each of the discussed topics.

In addition, some of the legislations of other Latin American countries in relation with the public Ministry are shown here.

RESUMEN DE LA INVESTIGACIÓN

El trabajo que se presenta: **IMPORTANCIA, DESARROLLO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL DE LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES, A PARTIR DE 1991**, es una investigación que comprende la evolución histórica del Estado colombiano y de sus entidades territoriales, y se adentra en el estudio del desarrollo legal y de jurisprudencia emanado de las Altas Corporaciones en rededor de las Personerías Municipales.

El trabajo se presenta en ocho capítulos que tratan los siguientes temas: 1) Nacimiento del defensor ciudadano en el Derecho Romano; 2) Del Imperio Romano al Estado Español; 3) El Estado en Colombia; 4) Entidades Territoriales; 5) La Personería Municipal; 6) La Corrupción de los Funcionarios Públicos e incidencia de los Personeros en ella y Frente a ella; 7) Importancia, Desarrollo Jurisprudencial y Legal de las Personerías Municipales, a partir de 1991; y, 8) Legislación en otros Países de América Latina sobre Agentes del Ministerio Público.

El trabajo, en sí comprende además de la evolución de la figura del Personero Municipal y su legislación, la jurisprudencia de la Corte Constitucional; se plantean las posibilidades de elección de Personeros a través de elección popular o por concurso de méritos, con el fin de garantizar la transparencia de la designación y para que las personas que desempeñen tales cargos reúnan los requisitos necesarios para el cabal desempeño de la importante gestión encomendada a los Personeros; se indica la forma en que se designa actualmente al Personero, las faltas absolutas y temporales, también se hace un análisis de cada una de las

funciones que constitucionalmente y por ordenamiento legal les corresponde adelantar a los Personeros, régimen de inhabilidades e incompatibilidades y la remoción o suspensión de Personeros, teniendo en cuenta la posición de la Corte Suprema de Justicia en torno de cada uno de los temas tratados.

Además, se presentan legislaciones de otros países de América Latina en relación con el Ministerio Público.

GLOSARIO

BURGOMAESTRE: Nombre que se da al gobernante municipal o alcalde.

INCOMPATIBILIDAD: Diferencia esencial que hace que dos cosas no puedan presentarse simultáneamente.

INHABILIDAD: No encontrarse habilitado para el desempeño de un determinado cargo

MARE NOSTRUM: Nuestro mar, acepción que se hace del territorio conocido en la antigüedad.

MUNICIPIO: Territorio de un estado con gobierno local, territorio, población y autonomía administrativa y financiera.

PERSONERO: Procurador que se encarga de atender negocios ajenos.

PRECAVER: Prevenir un riesgo o un peligro.

RATIO DECIDENDI: Razón de la decisión o motivación de una decisión.

IMPORTANCIA, DESARROLLO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL DE LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES, A PARTIR DE 1991

0. INTRODUCCIÓN

Una organización estatal óptima, debe facilitar y garantizar una convivencia armónica entre los asociados de cada Estado-nación. Es por ello que, de acuerdo con la idiosincrasia, desarrollo, evolución histórica, y demás factores que permiten establecer el grado de desarrollo estatal, se crean en cada uno de ellos diferentes organismos y entidades orientados en cada caso especial a trabajar con base en las experiencias propias e intereses sociales, mediante la aplicación de políticas, planes y programas orientados a lograr unos objetivos y unas metas previamente definidos.

La operatividad administrativa de los modelos políticos de cada Estado, depende también de los modelos más avanzados que se conocen en otros países y de su adecuación en aquellos países menos desarrollados. Los modelos implantados y desarrollados en Colombia, tienen mucho que ver con las influencias históricas que ha sufrido la política, comenzando desde los orígenes romanos y griegos que dieron pie a las organizaciones municipales españolas, alfa de la organización territorial colombiana, hasta las actuales orientaciones políticas de extra-fronterización o globalización, de gran desarrollo en las últimas épocas, Colombia ha sufrido un desarrollo que, bien o mal constituye su historia

política, con lo que se vislumbra cual es el omega o la meta hacia la cual quieren llevar al país sus dirigentes.

La distribución y descentralización del poder característicos de los Estados Modernos debe ser objeto de estudio por parte de los profesionales del derecho en sus diferentes ramas, , ya que la organización estatal siempre se ha considerado como una cuestión jurídica, vista desde el punto de vista de un problema de competencias formales que gradualmente llevan a formar una concepción del Estado puramente legal capaz de bastarse a sí mismo en términos de jerarquías jurídicas. Sobre esta premisa descansa la teoría del Estado del jurista austriaco Hans Kelsen. Esta descentralización administrativa busca que gobernantes y gobernados puedan tener contacto directo e inmediato para la solución de conflictos y subvención de las necesidades sociales. En esto radica la importancia de orientadores municipales capaces que puedan ofrecer las soluciones requeridas a los problemas de los administrados

La importancia de las Personerías Municipales en el desarrollo de las entidades territoriales, así como su orientación, dirección y manejo, han sido considerados por muchos estudiosos como las bases para dilucidar diversas cuestiones de orden jurídico y de derechos humanos, partiendo de las realidades planteadas por el ilustre Herbert Spencer en su *escrito "El Individuo contra el Estado"*, los defensores de los derechos humanos han planteado innumerables mecanismos para la protección de los individuos contra el Leviatán Estatal; la figura del Personero Municipal es, en nuestro sistema gubernamental, uno de los principales mecanismos para la protección de los derechos individuales y colectivos, de donde desprende la importancia del presente estudio.

El trabajo comienza con un capítulo que lleva al lector por un corto recorrido evolutivo de la Personería Municipal. Con esto se quiere, simplemente hacer una retrospectiva a las primeras comunidades que se preocuparon por establecer en su sistema de gobierno una figura que, bajo cualquier nombre, se encargara de proteger a los ciudadanos, en especial de los excesos de poder que pudieran presentarse por parte de los agentes y representantes estatales.

Se continúa con la información histórica sobre el nacimiento del Estado en Colombia, con el fin de llevar al lector al contorno dentro del cual se desarrolla la figura objeto de estudio, teniendo en cuenta que ésta en la actualidad puede ser observada en casi todas las legislaciones del mundo, aun cuando el nombre o designación cambian de un país a otro.

Ya centrados en el Estado Colombiano se trata de hacer un resumen sobre la existencia de las entidades territoriales, lo que permite al lector establecer la importancia de cada una de ellas, sus funciones principales y cual es la posición estatal a partir de la carta del 91.

Como preámbulo a las conclusiones que se presentan, el trabajo refiere directamente a las Personerías Municipales, con un corto análisis de la normatividad constitucional y legal vigentes y que se han desarrollado en virtud de la Constitución de 1991.

El análisis jurisprudencial que se ofrece al lector permite que este se informe sobre la posición de las Altas Cortes en relación con la figura del Personero Municipal, sus funciones constitucionales y legales. De igual manera, se relacionan los temas tratados en el cuerpo del trabajo, con la jurisprudencia desarrollada a partir de 1991.

1. NACIMIENTO DEL DEFENSOR CIUDADANO EN EL DERECHO ROMANO

El nacimiento del Estado Romano, fijado por la leyenda con sorprendente precisión para el 21 de abril del año 753 antes de nuestra era, marcó el comienzo de una larga serie de conflictos en que se enfrentan el orden tradicional de la gens y la dimensión superior de la ciudad que necesita para su funcionamiento y protección de grupos sociales anteriormente insignificantes provocando, por eso mismo, la pugna entre los distintos estratos y la reivindicación de la libertad individual frente a la servidumbre patriarcal. En el triángulo de fuerzas compuesto por la familia, la ciudad y el individuo la gens cederá su primacía a la ciudad y ésta, a la postre, sucumbirá ante el individualismo, o cuando menos ante la protección de los derechos individuales de los ciudadanos.

Hacia finales del Siglo VI A.C., se produjo la abolición de la monarquía como resultado de la rivalidad entre las familias patricias, sin que por ello cesara la unión de la autoridad política y el sacerdocio en una misma persona. Sin embargo, se dieron pasos significativos de un sistema hereditario a la elección de los jefes de Estado y de una dirección unipersonal y vitalicia, a la magistratura temporal ejercida por dos cónsules, marcándose así el comienzo del régimen republicano.

Con el nacimiento de la República, nacen también los representantes populares (cónsules y senadores), que son los encargados de velar por el bienestar de la comunidad y porque el Estado dirija sus esfuerzos al mejoramiento del estado de vida de las poblaciones.

Si bien es cierto, en principio, la labor de estos funcionarios se vio opacada por el poderío económico y político de los dirigentes estatales, con el tiempo fueron cobrando fuerza hasta lograr que las diferentes actividades estatales se dirigieran a lograr los verdaderos objetos para los cuales nació el Estado, vale decir para la protección de toda la población, no solamente en el campo militar sino en cuanto se refiere a desarrollo social y, por qué no, político.

En virtud del desarrollo político incipiente, las reivindicaciones plebeyas apuntaron a asegurar la libertad y desarrollo individuales, en especial con la participación en el *ager publicus*. La lucha por la obtención de estos derechos obligó a la plebe a una organización estricta. Se constituyó en ella una asamblea deliberante, libre de cualquier influencia religiosa, cuya distribución comicial se basaba en el domicilio. Las asambleas plebeyas no se ocupaban de los intereses generales de la ciudad, pero aún así sus decretos (plebiscitos), tenían que ser acatados por la plebe, convirtiéndose así en el primer instrumento efectivo para regular la vida interna del grupo social. La asamblea elegía también a sus jefes o tribunos que, gracias a un singular privilegio de inmunidad reconocido por la ley patricia, muy pronto se transformaron en eficientes defensores de la causa plebeya apoderándose de facultades políticas y civiles antiguamente reservadas a los patricios.

Se da así la coexistencia de dos cuerpos políticos perfectamente separados en patricios y plebeyos, unidos, por supuesto por la vocación imperialista de Roma, así las diferencias sociales y culturales fueran muy grandes.

“Todavía unida, la plebe conquistó plenos derechos políticos logrando -por lo menos transitoriamente- un equilibrio en la dirección del Estado. Participó en

los consulados, el senado, los tribunales, obtuvo el mando de algunas legiones e incluso consiguió que la mitad de los augures y pontífices fueran elegidos entre los plebeyos”¹

El sistema judicial acabó por independizarse por completo de la religión. Las leyes ya no formaban parte del secreto misterioso del culto y por el contrario, tenían que ser promulgadas públicamente. Los procedimientos judiciales se simplificaron, libres ya de los complicados formalismos provenientes de la religión. Pero sobretodo, el derecho dejaba de ser inmutable: se consideraba obra humana perfectible y susceptible de ser modificada de acuerdo con las necesidades cambiantes de la sociedad, y como tal era el producto del consenso general, debía servir a los intereses comunes y colocaba en pie de igualdad a todos los ciudadanos.

Paralelamente la vida política había seguido un proceso similar. En un principio Estado y religión habían sido inseparables. Posteriormente, todavía bajo el signo de la preponderancia patricia, la elección de los jefes políticos y religiosos se había efectuado en comicios separados sin descartar por ello la unión de ambas dignidades en una sola persona. La acción de los tribunos y la integración de los plebeyos en la dirección del Estado habían constituido otro paso, probablemente decisivo en el perfeccionamiento de esta tendencia.

En el Siglo III a. J.C., Roma se constituye en una democracia, aunque deben anotarse dos elementos que diferenciaban tal sistema de gobierno de nuestro concepto actual:

¹ ESCOBAR HERRAN, Guillermo León y otros. Alcaldes, Concejales y Ciudadanos. Manual para el Municipio colombiano. Fundación Simón Bolívar. Instituto de estudios políticos. Santafé de Bogotá, Colombia, 1988. pág. 31.

El sufragio como derecho democrático esencial no era universal. Si bien es cierto que a raíz de la primera guerra púnica (264 - 241 A.C.) el derecho de votar se había extendido a todos los hombres libres sin consideración de su situación económica, seguía excluida de él una gran parte de la población: las mujeres y los esclavos. (Köhler, 1988).

En el desarrollo del Estado Romano, entre los cónsules, procuradores y funcionarios estatales, se vio la necesidad de la designación de un funcionario encargado de proteger a los ciudadanos de los excesos y abusos de los representantes del Estado, cuyo poder en muchos casos era excesivo y por ende, susceptible de exageraciones y abusos. Es así como nacen los Defensores civitatis, cuya principal función era defender los intereses de los plebeyos que habían sido atropellados.

2. DEL IMPERIO ROMANO AL ESTADO ESPAÑOL

A comienzos del Siglo V de nuestra era Roma sucumbe ante la invasión de los bárbaros y sus provincias occidentales tanto europeas como africanas se transforman en reinos germánicos, se produce la muerte del Imperio como entidad política pero sobrevive su

civilización -acaso porque los invasores no pretenden anularla sino antes bien sacar provecho de ella- y perdura la unidad del mar mediterráneo, lazo centenario entre Oriente y Occidente.

Pese al cambio de gobierno, el legado cultural del imperio Romano permanece vivo en los nuevos Estados: subsisten la religión, la lengua, las ciudades, el derecho, las instituciones y las bases económicas. Sólo con el avance musulmán se destruye el mundo antiguo, el “*mare nostrum*” pierde su unidad, se separan los continentes, se contraponen las civilizaciones y se enfrentan el Cristianismo y el Islamismo.

Con estos antecedentes, el centro de gravedad de la política europea se traslada hacia el norte y se inicia un largo período de decadencia económica y con ella el declive de la vida urbana.

*“Hasta el siglo XI Europa occidental vive una época de estancamiento y aún de retraso y descomposición en los ámbitos cultural, social y político; y es interesante anotar que su revitalización se debe en primerísimo lugar a la reanudación del comercio entre Occidente y oriente logrado, bajo circunstancias y por vías muy distintas, por pueblos igualmente diferentes y desde lugares geográficamente opuestos: Flandes e Italia.”*²

Cuando Roma, en los primeros siglos de esta era sufre el impacto de las invasiones germánicas, la iglesia católica se había convertido en una entidad no solamente reconocida oficialmente, sino también reverenciada y con gran influencia en la política estatal.

² Ib. Pág. 61.

*“La Iglesia había calcado sus circunscripciones religiosas de las circunscripciones administrativas del Imperio, y no existía prácticamente civitas de alguna importancia que no fuera también sede episcopal”*³

Así, junto con las ciudades que por su importancia y significado económico sobrevivieron a las invasiones bárbaras, la organización eclesiástica contribuyó a conservar el carácter municipal de las poblaciones romanas. Las ciudades mantuvieron por largo tiempo sus instituciones y dignatarios, entre ellos los decuriones y el “defensor civitas” o defensor de la ciudad, título que desde los últimos tiempos del Imperio Romano ostentaban los obispos, quienes adquirieron también el carácter de autoridades civiles.

Si bien, el orden político y económico mundial había sobrevivido a las invasiones germánicas, no pudo hacerlo a la irrupción del Islam. En los ocho decenios siguientes, los musulmanes se apoderaron del imperio Persa, de Siria, Egipto y África, llegando inclusive a España. A finales del Siglo VIII, cuando finalmente su fuerza de expansión quedó agotada, habían cambiado la faz de la tierra y el mar mediterráneo, antes medio de comunicación entre los pueblos, ahora se convertía en una barrera entre ellos.

*“La invasión islámica de la mayor parte de las costas mediterráneas provocó como consecuencia directa la expansión del Estado franco hacia la Europa septentrional y su desconexión del mediterráneo. Con ello los pueblos meridionales no desempeñaban ya sino un papel secundario y se inició el dominio de la influencia germánica en el viejo continente. Y aunque Carlomagno, al tomar el título de emperador romano, pretendió reanudar la tradición antigua, su imperio sólo fue romano en la medida en que lo era la iglesia católica a cuya protección se había comprometido el emperador”*⁴

³ Ib. Pág.63.

⁴ TOYNBEE, Arnold J. Estudio de la Historia. Compendio de los volúmenes VII - X por D.C. somervell. EMECÉ EDITORES S.A. Buenos Aires, Argentina.1959.

La época medieval representa un retroceso en el avance político que había alcanzado el imperio romano. Lo poco que logra salvarse de la ciudad antigua, responde totalmente a la civilización agrícola de la época feudal. Reducidos a su mínima expresión el comercio, la artesanía y la industria; vuelven a ocupar primerísimo lugar la agricultura y la propiedad territorial como base de la economía. La ausencia de comercio y la inseguridad imperante, conducen al aislamiento de las unidades territoriales que componen los Estados medievales, eliminando cualquier incentivo para mejorar la forma de vida o las técnicas de producción. Se inicia entonces una época de estancamiento y retroceso que afecta no solamente el ámbito económico sino también la vida social y cultural de los pueblos, lo mismo que su organización política. Europa se cierra en sí misma, se consume en interminables guerras internas y navega indefectiblemente hacia su ruina definitiva.

El feudalismo, inicialmente sirvió para designar la remuneración del servicio prestado por un vasallo, pero al convertirse la tierra en el equivalente exclusivo de tal recompensa, la palabra “feudo” acabó por adquirir el significado de territorio cedido en calidad de donación. Igual que el vasallaje, tales donaciones cesaban cuando el servicio que las había ocasionado dejaba de prestarse; pero muy pronto uno y otros adquirieron un carácter vitalicio y aún hereditario.

El origen conceptual del vasallaje feudal se fundamentó en la relación “servicio-retribución mediante cesión de tierras”, se dio también con creciente frecuencia el proceso inverso en que los pequeños propietarios entregaban sus posesiones a los magnates a fin de obtener su protección, y los recibían de nuevo en calidad de feudo. Y finalmente debe considerarse el

empleo abusivo de la fuerza, distintivo al fin y al cabo de una sociedad en estado permanente de guerra, para convertir las tierras en feudos y a sus propietarios en vasallos.

Hacia finales del siglo IX, la decadencia económica, política, social y cultural del Occidente europeo llega a su punto más bajo . La monarquía absoluta medieval ha llegado a su fin y el rey no tiene más poder ni autoridad que los que le corresponden por sus propiedades privadas. Hace guerras, pero no gobierna; gobiernan los grandes terratenientes como señores independientes, jefes de sus ejércitos particulares, dueños de la economía agrícola y amos de los habitantes de sus posesiones. El Estado en un sentido estricto ha dejado de existir; el Estado feudal es más bien una empinada pirámide social con un punto abstracto en su cúspide.

La ruralización de la vida social, típica de la sociedad feudal está en su apogeo; la mayoría de la población vive en pequeñas aldeas dispersas y aisladas. La llegada del Siglo X constituye una época de restauración, de estabilización y paz relativa. Finaliza la ola de invasiones y en los principados feudales y episcopales se vislumbran los primeros rastros de una sociedad que se esfuerza por mejorar las condiciones del pueblo; los condes y prelados se dan a la tarea de asegurar la paz, la más primitiva y esencial de las necesidades sociales. Restaurada la paz, ya con la confianza en las poblaciones vecinas, comienza un incipiente renacimiento del comercio, especialmente en Flandes e Italia.

“La revitalización económica del siglo XI se desarrolló bajo la influencia de dos centros: Venecia y la Italia Meridional en el sur y la costa flamenca en el norte de Europa. Ambos polos experimentaron un rápido desarrollo gracias a sus relaciones comerciales con países extranjeros, y es de capital importancia señalar que su prosperidad, lo mismo que su benéfica influencia sobre la

Europa continental, fue el fruto del restablecimiento de los contactos entre Oriente y Occidente” ⁵

De un incipiente comercio entre territorios cercanos, se evoluciona hasta lograr la globalización por el mundo conocido. La nueva industria y el renacimiento del comercio original el reaparecimiento de las ciudades no solamente como centros de acopio, sino como centros de producción, distribución e intercambio de todo tipo de productos.

El renacimiento de los grandes centros poblados, por supuesto trae consigo no solamente lo positivo, sino que acarrea el pillaje y el asalto, razón por la cual los industriales y comerciantes se ven en la necesidad de asociarse con la intención de protegerse del vandalismo y el robo de que eran víctimas. Esto da inicio a una clase de bandas de protección, ya que asociarse no solamente con fines económicos, sino con fines de protección era mucho mejor que aislarse y ser presa fácil de los delincuentes.

Estas “bandas de autoprotección”, con el tiempo generan la fuerza de protección social, una especie de policía, cuyos salarios eran pagados por aquellos que necesitaban servirse de aquella organización para proteger sus intereses, bienes e incluso sus vidas.

Con el incremento de los mercaderes y la burguesía, crecen también las ocupaciones urbanas, ya que las ciudades ejercieron una gran atracción sobre las gentes de los alrededores que habían quedado sin trabajo como consecuencia del crecimiento demográfico.

⁵ Ib. Pág. 75.

La lucha por la hegemonía territorial se presenta como resultado de las invasiones que realizaron los burgueses de las tierras de los señores feudales. El movimiento fue liderado por los comerciantes que conformaban el grupo social más rico e influyente, mejor organizado y más directamente interesado en el cambio. La burguesía salió victoriosa del conflicto. En el curso del siglo XII logró dotar a las ciudades de las instituciones municipales esenciales que a su vez dieron origen a las constituciones de cada una de las nuevas ciudades.

“En todas partes se obtuvo el derecho de libertad personal como atributo necesario y universal de la burguesía. En lo sucesivo bastaba con residir permanentemente en una ciudad para adquirir tal condición; gracias al nuevo burgo la libertad volvió a ocupar su lugar en la sociedad como atributo natural de los ciudadanos”⁶

En tales condiciones se crea el nuevo municipio, con condiciones y características y condiciones semejantes a las que posee en la actualidad. Las normas establecidas en cada ciudad debían hacerse respetar, razón por la cual se crearon instituciones nuevas orientadas a la aplicación de la jurisdicción y a garantizar la situación privilegiada de la comuna. Los magistrados pertenecían a la burguesía y usaban el título de cónsules, regidores, oidores o jurados. Por lo general, el presidente del tribunal “el alcalde” era un oficial del señor; sin embargo, siempre tenía que prestar juramento en el sentido de respetar y defender los privilegios de la ciudad.

La administración de la comuna se encomendaba a un concejo (concilium o curia), cuyos miembros eran frecuentemente también jueces. Eran elegidos por los burgueses por períodos muy cortos a fin de evitar cualquier intento de usurpación del poder y sus actos

eran vigilados muy de cerca. En rigor eran simples ejecutores de la voluntad colectiva. El concejo manejaba los asuntos administrativos en todos los campos y sus estatutos constituyeron una auténtica legislación municipal. En realidad, la comuna medieval llegó a asumir las atribuciones que el Estado ejerce en la actualidad. En medio de un mundo hostil y lleno de peligros garantizaba a cada uno de sus miembros la seguridad de su persona y sus bienes. (Köhler, 1988).

A partir de tales instituciones, surge el municipio como base fundamental del Estado. Se desarrolla en diferentes latitudes de Europa, hasta llegar a consolidarse con las condiciones en que con la conquista y colonización de América lo exportaron los Españoles, Ingleses y Portugueses.

En Latinoamérica, la marcada influencia española se deja ver desde el momento de la llegada de los conquistadores a estas latitudes. Para algunos, la palabra MUNICIPIO se deriva de las latinas “manus-incipio”, que indica el inicio de una función , o el comienzo del ejercicio de un cargo o una tarea. Para otros, la raíz original está en los términos “manus-capio” que denota la acción de tomar a la fuerza el poder de ejercer una función o un cargo; por último hay quienes lo derivan de las palabras “Muneris” o Municeps” que apuntan hacia los vínculos que unen a los individuos que son vecinos, que conforman una comunidad y por tanto poseen lazos que los unen a propósitos e ideas comunes.

Lo relevante de estas ideas es su consenso en cuanto se refiere al ejercicio y desempeño de tareas en beneficio común.

⁶ ESCOBAR HERRAN, Guillermo León y otros. Op cit. p.87.

De acuerdo con la tradición hispánica, un Municipio importa elementos importantes para su conformación:

Un territorio que cimienta y permite desarrollar el sentido de pertenencia a un lugar, a una comunidad. Este territorio, por supuesto, no comprende solamente las áreas construidas para habitación, vale decir pueblos o ciudades; sino que implica la existencia de campos y tierras libres orientados a la producción de alimentos y otros destinados a uso comunitario (ejidos).

La población es el segundo elemento que, a través de su interacción continua y constante con el territorio, llegan a adquirir su identificación con el mismo, identificación que confería privilegios especiales (fueros) tanto a los individuos como a la comunidad de la que hacen parte. Surge así una jerarquía social en la sociedad hispánica. Los primeros en el rango eran los “vecinos” que eran quienes poseían una casa para su residencia con la familia y además debían pagar impuestos. Luego estaban los moradores que residían en la vivienda pero no eran propietarios de la misma; luego estaban los aldeanos que se ubican en el campo y, finalmente, los forasteros.

Un tercer elemento constitutivo de la vida municipal estaba señalado por la organización social la cual establecía una segunda clasificación según el status de sus miembros, el cual era el resultante de su poder económico, de la posesión de tierra, del oficio ejercido y de la función que ejercieran en pro del beneficio comunitario.

El cuarto elemento es el que configura más decididamente la vida municipal: la existencia de un concejo de vecinos. Concejo proviene del latín “Concilium” que significa reunión amplia. En este caso es la reunión de vecinos que deciden democráticamente acerca del ordenamiento de la vida pública en general, de la vida económica, sobre todo en lo referente a la organización del mercado, a la inspección de pesos y medidas, al control de la industria y el comercio, a la fijación de precios para los artículos de primera necesidad, al cobro de impuestos, a la defensa del territorio y de las propiedades, a las medidas que debían ser tomadas para la conservación de especies animales y la elaboración de normas y sanciones aplicables a quienes se negaran a cumplir sus determinaciones.

Este concejo se reunía normalmente los domingos frente a las puertas de la iglesia tras haber asistido a la misa del alba y era citado con toques de tambor, de cuerno o de campanas y a él debían asistir todos los vecinos para tomar en común las decisiones indispensables. Quienes no asistían o perturbaban la reunión con mal comportamiento, eran multados por decisión tomada en el concejo.

Debe anotarse que para deliberar y decidir sobre asuntos de mucha trascendencia se utilizaba el mecanismo de la delegación, la cual recaía sobre los Boni viri (los varones más importantes y honestos), cuyas decisiones no podían ser impugnadas por un vecino ni por grupo alguno de ellos.

El concejo, así constituido, no limitaba su actuar al propio territorio, sino que trascendía sus límites integrándose con otros concejos de Municipios limítrofes para tratar problemas que les eran comunes. Al efecto, los Municipios designaban unas juntas que actuaban a nombre

de los diferentes vecindarios, las que configuraban una forma de organización supra-municipal que, en ocasiones recibía el nombre de Asamblea.

El cuadro de componentes del Municipio se complementa con el orden ejecutivo que aparece hacia el Siglo XII y era ejercido por el Juez local, quien actuaba además como jefe político del concejo y como jefe judicial y era llamado indistintamente “justicia” o “alcalde”. Este término proviene de la tradición mozárabe y designa al individuo investido de funciones de justicia y administración comunitaria.

Fuera de los concejos y alcaldes, existían muchos otros cargos que facilitaban el desarrollo de la vida municipal; estos cargos eran igualmente ejercidos por vecinos y respondían tanto a las decisiones del concejo como a las instrucciones del alcalde, creándose de esta manera una real administración municipal.

3. EL ESTADO EN COLOMBIA

El Estado colombiano deriva su aparición del Estado Español, con sus generalidades y características especiales, como la división territorial en Municipios. El interés por proteger los derechos individuales y colectivos dio lugar al apareamiento de una de las personalidades de mayor significación, por su representación de los intereses de la comunidad: *el Personero*; y, a su lado, el vocero que ejercía funciones de defensa oficiosa de aquellas personas que no podían hacerlo por sí mismos.

3.1 NACIMIENTO

El Estado colombiano comienza a gestarse desde el momento mismo de la colonización por parte de los Españoles. Recuérdese que España para la época de la colonia, contaba con un desarrollo político de división municipal, el cual fue introducido a las tierras descubiertas y colonizadas por sus representantes. Así, la fundación de ciudades, las cuales ejercían poder político no solamente sobre el casco urbano, sino sobre sus alrededores, dan inicio a un Estado dividido en comunidades perfectamente diferenciadas y diferenciables, las cuales, a la postre dan origen a los Municipios.

Los conquistadores, en su mayoría humildes (Ortiz, 1927), crearon la vida municipal tal y como era de ellos conocida y fincaron su capacidad organizadora de acuerdo con sus experiencias personales; para ellos el Municipio era una institución fuerte y popular, dotada

de libertad y autonomía y que constituía el único poder político. Posteriormente, ya entrado el poderío monárquico español a controlar la vida de las Indias, se constituye el virreinato de la Nueva Granada.

El 20 de Julio de 1810, el Nuevo Reino de Granada se dio un gobierno propio. Este no es un hecho aislado ni mucho menos fortuito, es el resultado de un proceso en el cual intervienen toda una gama de circunstancias:

Causas de contenido ideológico: Las ideas (religiosas, políticas, económicas o simplemente culturales) han tenido la virtud de mover la voluntad de los hombres y de los pueblos. “Por donde las ideas pasan, cincuenta años después pasarán los cañones”, reza la famosa frase atribuida a Napoleón. Los hombres que gestaron la independencia Latinoamericana, recibieron la influencia ideológica de la revolución francesa y de las ideas contenidas en el acta de independencia de las colonias norteamericanas.

Causas financieras y económicas: Los delegados del rey de España eran adictos a las altas tributaciones que percibían de los criollos; en muchas ocasiones estas tributaciones eran no solamente altas sino que superaban la capacidad de pago de las comunidades, por lo que se comienzan a dar los primeros brotes de insurrección. Tales los casos de las insurrecciones de los hermanos Clavijo en Túquerres y, posteriormente, la de los Comuneros en El Socorro y San Gil.

“La perfidia con que proceden las autoridades españolas al violar las “Capitulaciones” que pactaron, bajo el aspecto de generosas concesiones para contener el avance insurreccional, y la manera cruel y sanguinaria como toman represalias contra José Antonio Galán -el primer líder popular de

nuestra historia- y demás dirigentes, enseñaron a los neogranadinos una lección perdurable, de singular repercusión en el movimiento de 1810: la de la desconfianza profunda hacia las promesas de reforma de los gobernantes españoles y la necesidad de poner fin a las revueltas. Solo ello explica las palabras de Acevedo y Gómez en la tarde del 20 de Julio “Si perdéis estos momentos de efervescencia y calor, seréis tratados como insurgentes”.⁷

Causas militares y políticas: La invasión napoleónica y la abdicación de Carlos IV y su hijo Fernando VII (1808) y las divergencias entre las autoridades virreinales y la aristocracia criolla asentada en los cabildos, se sumó con las causas anteriores para que el 20 de Julio de 1810 se lanzara el grito de independencia.

Estas causas, por supuesto conllevan unas consecuencias, entre otras, las batallas de independencia y la creación de Estados independientes en las tierras americanas.

Así nace La Gran Colombia que, por razones ideológicas y políticas, se divide luego en tres Estados independientes, entre ellos Colombia.

3.2 CENTRALISMO Y FEDERALISMO

Para facilitar la tarea de dirección estatal, se eligió una Junta Suprema de Gobierno que se dividió en seis secciones con las siguientes denominaciones: diplomáticos internos y externos, eclesiásticos, gracia y justicia, de guerra, de hacienda y de policía y comercio.

⁷ HENAO HIDRON, Javier. Panorama del derecho constitucional colombiano. Editorial Temis. Séptima edición. Santafé de Bogotá, Colombia, 1988. pág. 4.

La Junta Suprema de Gobierno, vio la necesidad de elaborar una Constitución que organizara el gobierno y defendiera los derechos de los asociados y se dirigió a las provincias en solicitud de designación de delegados a un “Congreso General del Reino”, el cual habría de reunirse con tal propósito en la capital.

Es aquí cuando comienzan a presentarse los primeros roces entre centralistas y federalistas, pues no pocos de los delegados de las provincias mostraron recelo por lo que estimaron podría ser el inicio de un régimen centralista, el cual consideraban como la encarnación del absolutismo y el origen del mal gobierno. Cada provincia consideró entonces que la mejor manera de garantizar su autonomía, era darse su propia e independiente organización política.

“Desde los albores de la independencia, se manifiestan esas dos tendencias sobre la forma de organización del Estado. Habrán de ser, a lo largo de casi todo el Siglo XIX, permanente motivo de discordia y de separación ideológica entre los dos partidos políticos. Centralista, Santa Fe, y junto a ella unas pocas provincias; federalistas las demás secciones. Funestas divisiones que llevarían a la naciente república, en 1812, a la primera y quizá más insensata de nuestras guerras civiles, y que abren años después la amplia brecha por donde penetrará, con todo su cortejo de horrores la reconquista española.”⁸

4. ENTIDADES TERRITORIALES

La Constitución Política, dentro de la nueva concepción de descentralización administrativa, divide al Estado en cuatro niveles de gobierno: departamentos, municipios,

⁸ Ibídem. Pág. 6.

distritos y territorios indígenas (Art. 286 C.N.). Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el artículo 185, Fuera de la división general del territorio, habrá las que determine la ley para el cumplimiento de las funciones y servicios a cargo del Estado.

Las entidades territoriales, de acuerdo con el artículo 287 superior gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, dentro de los límites que establezcan la Constitución y la ley. De aquí se desprenden los siguientes derechos: a). Gobernarse por autoridades propias; b). Ejercer las competencias que les correspondan; c) Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones; y, d). Participar en las rentas nacionales.

Por supuesto, en la norma superior, existe una legislación determinada para cada tipo de entidad, según la concepción del constituyente. En virtud de las características de dichas entidades, se ha desarrollado una legislación que busca normar los hechos particulares.

4.1 DEPARTAMENTOS

La Carta Política de 1991, acoge para los departamentos el impulso que cinco años antes se había otorgado a los Municipios, transformándolo y fortaleciéndolo.

Se estableció la elección popular de gobernadores (Arts. 260 y transitorios 16 y siguientes), para un período de tres años; se inauguran nuevas relaciones interterritoriales y de legitimidad, entre gobernadores y alcaldes y entre aquellos con el Presidente de la

República. Se le confirieron al gobernador nuevos poderes de coordinación sectorial y territorial en cuanto a los servicios nacionales con presencia institucional en la jurisdicción departamental. Al respecto debe anotarse que el artículo 305 numeral 13 de la Carta establece que el gobernador escoge, de las ternas enviadas por el jefe nacional respectivo, los jefes seccionales de los establecimientos públicos nacionales.

El departamento en sí, fue redefinido en su esencia. El artículo 298 le atribuye la triple condición de gerente del desarrollo seccional, intermediador entre el nivel nacional y el nivel local e instancia de apoyo y complementariedad de los municipios.

Debe destacarse que las antiguas intendencias y comisarías se erigieron en departamentos, de acuerdo con el artículo 309. Con un régimen especial para el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se establece un régimen especial en el artículo subsiguiente (310).

El artículo 303 precave que el gobernador será el jefe de la administración seccional y representante legal del departamento. En materia de orden público y política macroeconómica, el gobernador será agente del Presidente de la República, así como para la ejecución de convenciones Nación-departamento.

“Art. 303. En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el departamento. Los gobernadores serán elegidos para períodos de tres años y no podrán ser reelegidos para el período siguiente.

“La ley fijará las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores; reglamentará su elección; determinará sus faltas absolutas y

temporales y forma de llenarlas, y dictará las demás disposiciones necesarias para el normal desempeño de sus cargos.”⁹

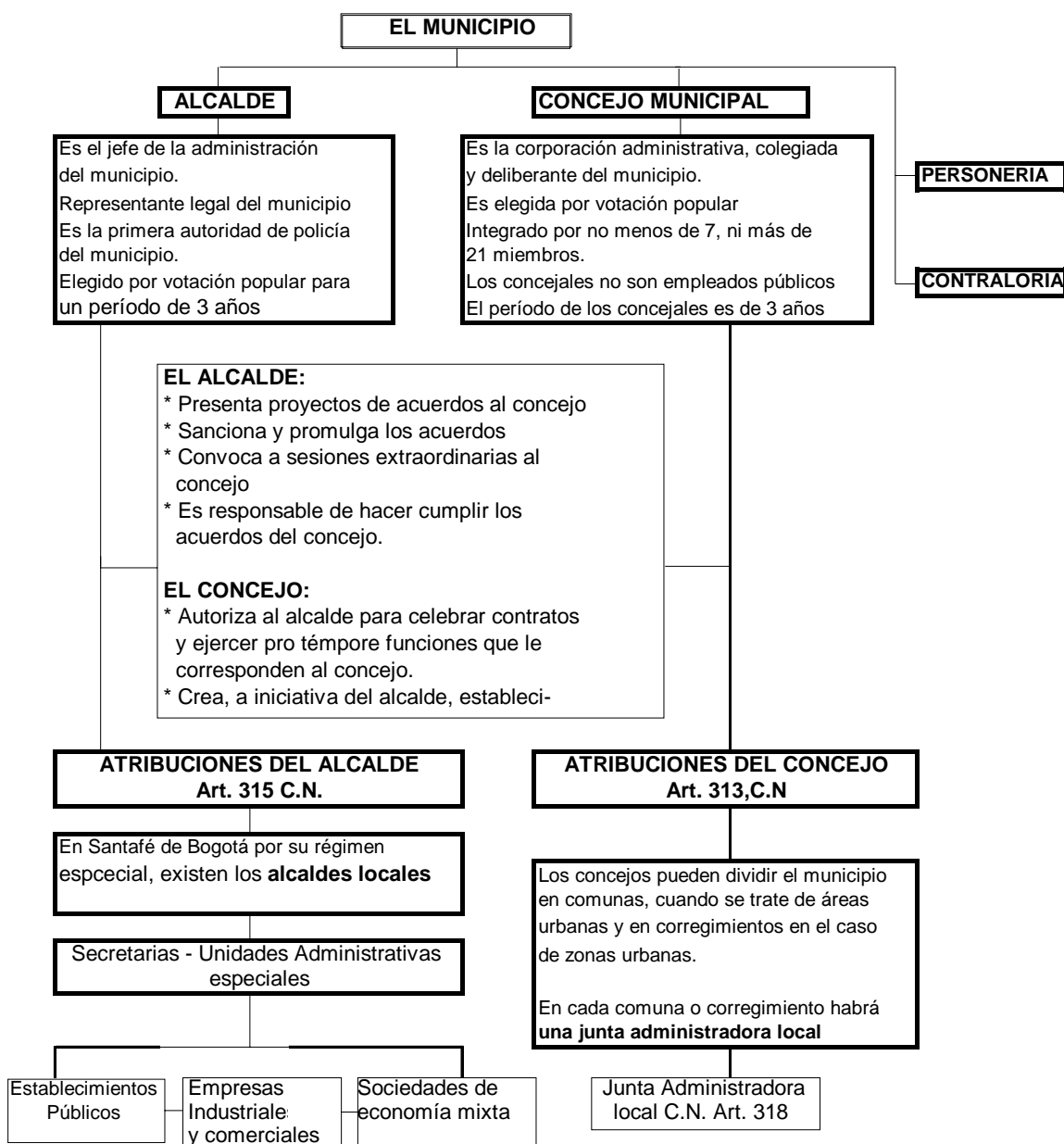
4.2 MUNICIPIOS

La conceptualización que sirve de base a la Constitución Nacional establece que el municipio es la célula básica de la organización estatal, como tal, la finalidad principal de los gobernantes territoriales debe ser la búsqueda constante del fortalecimiento de la relación administrador - administrado, con altos criterios de eficiencia, eficacia y participación comunitaria.

Es a partir de la normatividad que rige a los municipios desde donde se logra visualizar con mayor certeza y las necesidades en los diferentes órdenes: administrativo, organizativo, fiscal, educativo, puntualizando y desarrollando a su vez la intención política en el sentido de una descentralización territorial que busque un mayor acercamiento a la comunidad, donde los canales de participación por parte de ella sean más directos.

4.3 ORGANIZACIÓN MUNICIPAL

⁹ Constitución Política de Colombia. Art. 303.



5. LA PERSONERÍA MUNICIPAL

La evolución de las Personerías Municipales no es nueva, ni tan siquiera data de la Carta Política de 1886. Su historia nace en las antiguas culturas romana y griega, lo que se tendrá como punto de partida y desarrollo de esta figura.

La finalidad de las personerías se cumple gracias a los orientadores de su desarrollo, quienes copiando modelos antiguos han propendido por actualizarlos de acuerdo con la necesidad histórico-cultural de la sociedad colombiana.

La Personería Municipal, es la institución municipal encargada de velar por los intereses de la colectividad ante la administración y en ocasiones tiene en su potestad la representación de esos derechos, en forma individual o colectiva. Hoy en día, las Personerías, además, ejercen el control administrativo en el Municipio. El Personero Municipal, en cumplimiento de sus funciones, está obligado a guardar y promover los derechos humanos, la protección del interés general y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas.

Los Personeros Municipales hacen parte del Ministerio Público. Así lo estableció el artículo 118 de la Constitución Nacional y sus principales funciones son: actuar como defensor del pueblo, defensor de los derechos humanos y como agente del Ministerio Público. Como veedor ciudadano se encarga fundamentalmente de representar a la comunidad, fiscalizar la gestión que cumplen las diversas autoridades administrativas del orden local y la conducta oficial de los empleados municipales.

“Primero con el propósito de que garanticen el ejercicio y la efectividad del derecho de petición en sus diferentes modalidades: solicitudes en interés

*general, solicitudes en interés particular, informaciones y consultas (Decreto 01 de 1984), artículos 5o. a 26 y 75), y después para convertirlos en defensores del pueblo como veedores ciudadanos y, además, precisar sus atribuciones como agentes del Ministerio Público (Decreto 1333 de 1986, artículos 135 a 151), los Personeros Municipales han sido objeto de importantes innovaciones de tipo legal, que amplían su órbita de competencia y relievan su posición de liderazgo institucional dentro de la comunidad”.*¹⁰

De suma importancia reconocer que las actividades propias del Personero no se encuentran dentro del ámbito administrativo, del mismo modo que sucede con el Contralor. Por esta razón solamente ejerce aquellas que la ley le señala para el manejo de sus propias dependencias.

Las funciones del Personero Municipal se encuentran convenientemente ampliadas para que el Personero esté en condiciones de velar por el cumplimiento del orden jurídico-positivo en el municipio, vale decir, el respeto y observancia de la Constitución, las leyes, los decretos ordenanzas, acuerdos y órdenes superiores. Además, debe velar por la conservación de los bienes municipales; supervigilar la conducta oficial de los empleados y trabajadores municipales e intervenir en los procesos de policía con el fin de perseguir las contravenciones, coadyuvar el mantenimiento del orden público y colaborar en la defensa de las personas carentes de recursos económicos.

El carácter de agente del Ministerio Público del Personero Municipal se manifiesta especialmente en su intervención en los procesos de carácter penal que se ventilan ante los fiscales y jueces de esta especialidad.

¹⁰ HENAO HIDRON, Javier. El Poder Municipal. Biblioteca Jurídica DIKE. tercera edición. 1989. pág.

Si bien es cierto, gracias al vertiginoso avance de las comunicaciones en los últimos años, hoy por hoy casi todas las personas saben que las Personerías Municipales están instituidas para defender sus derechos, aún son muchas las situaciones en que estas oficinas de las entidades territoriales descuidan muchas de las facetas que les compete atender. Entre las más importantes las de los derechos humanos.

De otro lado, se observa que en la actualidad la elección de Personero (a) Municipal se adelanta más atendiendo a intereses económicos de los concejales encargados de designarlos, que a un verdadero estudio de la hoja de vida de quienes aspiran a ocupar el cargo. De ahí que sea prioritario dar a conocer cuáles son en realidad las funciones que debe cumplir el Personero Municipal, en especial en aquellas regiones apartadas de la geografía colombiana, donde las delegadas no existen y es a una sola persona a quien se le encarga de adelantar la titánica labor al frente de la Personería.

La violencia histórica que ha vivido Colombia obliga a que el Estado, por todos los medios que están a su alcance, busque la protección de los asociados, en especial aquellos sectores que se encuentran en ostensible inferioridad en relación con estamentos o grupos generadores de violencia.

En muchos casos, es el mismo Estado el que genera violencia a través de sus agentes, razón por la cual se hacen necesarios la vigilancia y el control a partir de una dependencia que esté en contacto continuo y directo con la sociedad, y que, además de tener la obligación de protegerlos, pueda recurrir a todas las herramientas jurídicas que estén a su alcance para

adelantar su labor. Es por ello que la Constitución Política de 1991 al hacer referencia al Ministerio Público establece, en el artículo 118 sus principales funciones:

*“ART. 118.- El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del Ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los Personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas”.*¹¹

Los Personeros Municipales, especialmente en aquellos municipios donde en verdad han propendido por salvaguardar los derechos de los ciudadanos, han sido objeto no solamente de chantaje por parte de los grupos alzados en armas, sino que en muchas ocasiones han sido víctimas de atentados y en no pocos casos han sido secuestrados u obligados a renunciar de sus cargos.

En Colombia es urgente que el Estado otorgue a sus funcionarios, en especial a aquellos que tienen como deber el cuidado de los derechos de los asociados, como los Personeros Municipales, de las herramientas suficientes para que adelanten su labor sin las trabas que en el devenir histórico, siempre les han sido impuestas.

La personería es una dependencia municipal, que busca, por una parte controlar los excesos y arbitrariedades de los estamentos Estatales y equilibrar, en cierto grado, a los particulares con el exagerado poder del Estado.

¹¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Legis Editores S.A. pág. 232

*“El halo ideal que elevaba al monstruo político por encima de los individuos se desvanece y bajo la materialidad del poder estatal desaparece la ilusión del bien general”.*¹²

5.1 RÉGIMEN CONSTITUCIONAL

Constitucionalmente hablando, debe empezarse el análisis citando los artículos 117 y 118 superiores, que establecen: El Ministerio Público y la Contraloría General de la República son órganos de control. Aquel será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los Agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los Personeros Municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

De aquí que el Personero Municipal ejerce, por mandato constitucional el Ministerio Público, se encarga de la actividad de control disciplinario en el municipio en relación con los funcionarios. Para el cumplimiento de esta y sus demás labores constitucionales y legales, el Personero cuenta con autonomía presupuestal y administrativa.

En el campo de la defensa de los derechos humanos, el Personero Municipal ejerce en Colombia una labor muy importante, ya que es de público conocimiento la reiterada violación de los mismos no solamente por grupos y personas al margen de la ley, sino de las instituciones estatales. Son muchas las quejas que se reciben en las dependencias de la

¹² MUNERA RUIZ, Leopoldo. Las dimensiones del Estado. En. Constitución Política y Reorganización del Estado. Universidad Nacional de Colombia, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Editorial Universidad Nacional de Colombia. Santafé de Bogotá, 1994. Pág. .14

Personería Municipal por violación de los derechos humanos por parte de los estamentos de seguridad del Estado y de otras instituciones; estas quejas, canalizadas a través de la Personería, han permitido desenmarañar en halo de impunidad que las rodeaba y han permitido no solamente imponer un castigo a los responsables, sino que han servido para que se disminuya esta práctica.

Como Veedor Ciudadano, Agente del Ministerio Público y Defensor del Pueblo, es el encargado de representar a los ciudadanos en forma particular o colectivamente ante los órganos del Estado; ejerce control y vigilancia de la conducta de los funcionarios públicos, además de investigar disciplinariamente a los empleados de rango municipal.

Por ordenamiento Constitucional, también se regula la elección del Personero Municipal. El Art. 313 numeral 8 establece que el Personero Municipal será elegido por el Concejo Municipal, por el período que determina la ley. Aunque la elección del Personero por parte del Concejo Municipal ha sido arduamente criticada, no se ha cambiado la legislación al respecto. De mucha importancia se considera el plantear la elección popular de Personeros, con el fin de quitar al cargo el manto de politiquería con que se han venido eligiendo.

Por supuesto, la elección popular de Personeros no implica simplemente un cambio de legislación. Se requiere una verdadera participación ciudadana en cuanto se refiere al cambio de ideología de los pueblos, que año tras año, década tras década y, centuria tras centuria han venido cometiendo los mismos errores en cuanto se refiere a la designación de sus dirigentes.

La elección de Personero por voto popular debe ser rodeada de una serie de estrategias políticas y educativas que permitan a los ciudadanos llevar a cabo dicha elección de acuerdo con los verdaderos intereses sociales y no con los de unos pocos que continúan siendo los beneficiados con las decisiones populares.

Sin embargo, pese a que la Constitución Política establece mecanismos de participación ciudadana, estos no han sido desarrollados de acuerdo con las realidades nacionales, lo que conlleva un estancamiento en el desarrollo de la figura del Personero Municipal. La gran cantidad de dificultades que plantean los mecanismos de participación ciudadana, en resumen, son una traba para el desarrollo de la figura del Personero Municipal y del cabal cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales.

En relación con las Funciones de la Procuraduría General de la Nación establecidas en el artículo 277 C.N., de acuerdo con el texto de la mencionada norma, en su mayoría también son funciones de la Personería Municipal, como agentes del Ministerio Público:

1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos.
2. Proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad, con el auxilio del defensor del pueblo.
3. Defender los intereses de la Sociedad.
4. Defender los intereses colectivos, en especial el ambiente.

5. Velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas.

6. Ejercer vigilancia superior de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas, inclusive las de elección popular; ejercer preferentemente el poder disciplinario; adelantar las investigaciones correspondientes, e imponer las respectivas sanciones conforme a la ley.

Por supuesto, el poder disciplinario preferente le está reservado a la Procuraduría General de la Nación. El poder disciplinario de los Personeros Municipales subsume su gestión ante el poder del Procurador.

7. Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.

5.2 RÉGIMEN LEGAL

Son muchas las normas con fuerza de ley que vinculan la figura del Personero Municipal, por esta razón se limitará el contenido de éste acápite a las que se considera son las principales que se encuentran vigentes.

La promulgación de la Carta Política de 1991 exigía del legislador la expedición de normas acordes con la nueva concepción de los Municipios y, por ende de los Personeros Municipales, en especial, debido a la importancia que ha cobrado esta figura en los últimos

años. Con este fin se expidió la ley 136 de 1994, inspirada, por supuesto en los principios, orientaciones y, por supuesto, para dar cabal cumplimiento a los fines del Estado, de acuerdo con el preámbulo de la nueva Constitución.

“El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA” ¹³

Mediante la expedición de la ley 136 se busca mejorar la calidad de vida de las comunidades de cada uno de los municipios

5.2.1 Autonomía Administrativa y Presupuestal

De acuerdo con el artículo 168 de esta ley, las personerías municipales y distritales son las entidades encargadas de ejercer el control administrativo en el municipio y cuentan con autonomía presupuestal y administrativa. Como tales, ejercerán las funciones del Ministerio Público que les confiere la Constitución Política y la ley, así como las que les delegue la Procuraduría General de la Nación.

Las personerías, según el inciso segundo del artículo en comento, asigna una planta mínima de personal conformada por el Personero y un secretario, dependiendo, por supuesto de la categoría de cada municipio.

De acuerdo con la Constitución Nacional, artículo 320, la ley podrá establecer categorías de municipios de acuerdo con su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, y señalar distinto régimen para su organización, gobierno y administración.

Concordante con la norma anterior, el artículo 2° de la ley 617 de 2000, que reformó el artículo 6° la ley 136 de 1994, define las diferentes categorías en que se clasifican los Distritos y Municipios, así:

CATEGORÍA	POBLACIÓN	INGRESOS (Salarios mínimos)
Especial	Más de 500.001	Más de 400.000
Primera	100.001 a 500.000	100.000 - 400.000
Segunda	50.001 a 100.000	50.000 - 100.000
Tercera	30.001 a 50.000	30.000 - 50.000
Cuarta	20.001 a 30.000	25.001 - 30.000
Quinta	10.001 a 20.000	15.001 - 25.000
Sexta	igual o menor de 10.000	no superiores a 15.000

Al efecto, la Corte Constitucional es muy clara en cuanto se refiere a la autonomía de los Personeros Municipales al decir que en sentido estricto, estos órganos no hacen parte de la administración municipal, que es el aparato sobre el cual los concejos ejercen su control político, así como el Congreso ejerce control sobre el gobierno y la administración. Ello traduce que las Personerías Municipales, efectivamente son entidades autónomas y cuentan

¹³ OP. Cit. Pág. 1

con el respaldo constitucional en cuanto a sus actividades. Toda vez que las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, a pesar de ser órganos de representación plural y de elección directa por la ciudadanía, no son en estricto rigor organismos poñíticos, en el mismo sentido que lo es el Congreso de la República. Estas instituciones son corporaciones administrativas (Arts. 299 y 312 superiores), lo cual armoniza con la naturaleza unitaria del Estado colombiano (Art. 1º). Si se tiene en cuenta que el Personero no es un subordinado del Alcalde sino un Agente del Ministerio Público, por lo que, cuando el Concejo Municipal envía al jefe de la administración local un reproche por medio de la moción de observaciones, ello no significa, bajo ningún punto de vista que el burgomaestre pueda tomar medidas en contra del personero, ya que éste no es un subordinado del alcalde. (Ver anexo N°. 1)

5.2.2 El Personero Como Agente del Ministerio Público

La naturaleza del cargo de Personero Municipal se encuentra estatuida en el artículo 169 ibídem, según el cual corresponde al Personero Municipal o Distrital en cumplimiento de sus funciones de Ministerio Público la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas, ratificando así la función de Ministerio Público de la Personería Municipal, así lo ha plasmado la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-431 de 1998:

La Constitución política sí faculta a los personeros para ejercer funciones de Ministerio Público, no obstante no haberlo consignado en forma expresa cuando se refirió a la estructura de dicho organismo, pues como se desprende del precepto antes citado, lo hizo

en el acápite correspondiente a la organización general del Estado. La Corte analizó de manera particular el status de los personeros municipales dentro de la jerarquía institucional y reiteró que si bien dichos funcionarios no son delegados directos ni agentes de la Procuraduría General de la Nación, sí tienen a su cargo el desempeño de las funciones propias del Ministerio Público a nivel municipal, lo cual se hace evidente en las normas legales que, dando estricto cumplimiento a los mandatos constitucionales sobre la materia, reglamentan la institución de la personería. Debe anotarse que, con anterioridad, la Corte Constitucional había dilucidado la duda al expedir la sentencia C-223 de 1995. En la nueva sentencia, la Corte retoma argumentos ya expuestos, además de ahondar en la importancia del contenido del artículo 118 constitucional, en cuanto otorga a los Personeros Municipales la facultad de ejercer acciones como agentes del Ministerio Público, dentro de los límites que determine la ley (Ver anexo N°. 2).

5.2 3 Elección y Posesión de Personeros

La elección del Personero Municipal, como se dijo antes, está en cabeza del Concejo Municipal, así está normado en el artículo 170, norma que además establece el período para el cual se designa a los Personeros: A partir de 1995, los Personeros serán elegidos por el Concejo Municipal o Distrital, en los primeros diez (10) días del mes de enero del año respectivo, para períodos de tres años, que se iniciarán el primero de marzo y concluirán el último día de febrero.

El artículo, 173, a su turno establece que para ser elegido Personero en los municipios y distritos de las categorías especial primera y segunda se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio y ser abogado titulado.

En los demás municipios podrán ser elegidos como Personeros quienes hayan terminado estudios de derecho.

La elección de Personero, se encuentra plasmada en la Carta Política, ART. 313, al determinar que corresponde a los concejos municipales:

(...).

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

(...).

Previendo que pudiese darse el caso de que dos o más personas alegaren haber sido elegidos como Personeros, el Decreto 1333 de 1986 normatiza:

ART. 101.- Si dos o más personas alegaren haber sido elegidos contralores, Personeros (...) para un mismo período, dentro de los diez (10) días siguientes a la respectiva elección deberán entregar al alcalde las pruebas, documentos y razones en que fundan sus pretensión. Si así no lo hiciera, el alcalde reunirá la documentación que fuere del caso.

Mientras se realiza la posesión del contralor, o Personero (...), válidamente elegido, la persona que venía desempeñando el cargo continuará ejerciéndolo (L. 42/93 y L. 53/90).

El artículo 171 reglamenta la posesión de los Personeros Municipales, quienes lo harán ante el Concejo o en su defecto ante el juez civil o promiscuo municipal, primero o único del lugar. La posesión deberá estar legitimada con el juramento, de acuerdo con la Constitución Nacional, artículo 122 incisos 2º, 3º y 4º, de acuerdo con esta norma de rango supralegal, 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.

Debe resaltarse, sin embargo, la creciente necesidad de que la elección de Personeros Municipales sea objeto de transformación por parte del Estado, ya que esta figura tan importante en el desarrollo de los municipios cada vez se torna más politizada, lo que hace no solamente que pierda credibilidad, sino que sus funciones se vean limitadas por el accionar, no solamente de grupos políticos sino de fuerzas extrañas que pretenden ejercer presión sobre los funcionarios. Esta es la razón para que se proponga infra la designación de Personeros por elección popular o por concurso de méritos.

5.2.4 Faltas Absolutas y Temporales

En caso de falta absolutas del Personero se debe dar aplicación a lo ordenado por el artículo 172, según el cual el concejo procederá en forma inmediata, a realizar una nueva elección, para el período restante. La norma original establecía que en ningún caso habrá reelección

de los Personeros, pero esta parte del artículo fue declarada inexecutable por la Honorable Corte Constitucional en sentencia C- 114 de 25 de marzo de 1998, lo que permite indefectiblemente la reelección de Personeros Municipales.

La Honorable Corte Constitucional ha prolijado y ratifica ahora una interpretación de los principios constitucionales, relativa a los casos en los que, habiendo la Carta Política previsto las reglas correspondientes, quien cumple un período de origen constitucional no lo completa por causa de una falta absoluta: según esa regla, el servidor público que lo suceda en el cargo no está llamado solamente a completar el período del anterior, bajo una concepción objetiva del mismo, sino que principia su propio período, que debe ser completo y que debe poder culminar. Para la Corte, establecer lo contrario implica, cuando se han contemplado en la propia Constitución las reglas básicas sobre el período, que el legislador invade la órbita del Constituyente, modificando su voluntad y, además, desconoce la igualdad entre las personas llamadas al servicio público pese a que sus circunstancias son, frente a los mandatos superiores, las mismas. Estos criterios los ha hecho valer la Corte, entre otros, en relación con los períodos del Fiscal General de la Nación, del Procurador General de la Nación y de gobernadores y alcaldes elegidos para reemplazar a los que se separan del cargo por revocatoria del mandato. (Ver anexo N°. 3)

En cuanto a 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, deberá acreditar las calidades exigidas en la ley.

Compete a la mesa directiva del concejo lo relacionado con la aceptación de renunciaciones, concesión de licencias, vacaciones y permisos al Personero.

El artículo 176, en materia de faltas absolutas y temporales, establece que son las mismas previstas para el alcalde en la ley, es decir, que remite al artículo 94, que establece las faltas absolutas y son: la muerte; la renuncia, con la condición de que sea aceptada; la incapacidad física permanente; la declaratoria de nulidad de la elección, que debe ser declarada por el Tribunal Administrativo correspondiente; la interdicción judicial; la destitución que únicamente puede hacerla el concejo Municipal respectivo cuando se haya producido una decisión judicial o por orden de la Procuraduría General de la Nación; la revocatoria del mandato; y, la incapacidad por enfermedad superior a 180 días.

En caso de vacancia absoluta, el concejo municipal declarará la vacancia por falta absoluta y procederá a la designación del nuevo Personero, para lo que faltare del período, debido a la situación de orden público que vive Colombia, son muchos los casos en los cuales los Personeros Municipales son amenazados, razón por la cual se ven en la necesidad de abandonar sus sitios de trabajo. En tales eventos, la Corte ha asumido la posición de que se deben demostrar tales amenazas, pues si así no se hace, procederá la declaratoria de vacancia.

Ningún funcionario público, entre ellos los Personeros Municipales tiene el deber de arriesgar la vida en ejercicio del cargo, pues sus deberes no pueden implicar la ejecución de conductas heroicas y, en todo caso, el interés general en la prestación ininterrumpida de los servicios a cargo del Personero Municipal, puede atenderse acudiendo a las previsiones legales sobre faltas temporales y absolutas de ese funcionario, porque el bienestar de la comunidad no

puede construirse, en el Estado Social de Derecho colombiano, sobre la violación de los derechos fundamentales de alguna persona. Así lo ratifica la Corte Constitucional en sentencia T-434 de 1998 (Ver Anexo N°. 4).

En cuanto a las faltas temporales, las causas que las originan son: vacaciones; permiso para separarse del cargo; licencias; incapacidad física transitoria, es decir, inferior a 180 días; suspensión provisional en el desempeño de sus funciones dentro de un proceso disciplinario, fiscal o penal; la suspensión provisional de la elección dispuesta por la jurisdicción contencioso administrativa y la ausencia forzada e involuntaria.

Es paradójico que el legislador haya tenido que precaver la ausencia forzada e involuntaria como falta temporal, esto obedece a la realidad que se vive en el país, ya que se han presentado incontables casos de secuestro de Personeros.

Se reitera que en caso de faltas temporales, el Personero será reemplazado por el funcionario de la misma dependencia que le siga en jerarquía, siempre y cuando reúna las condiciones y calidades del Personero. En caso contrario, será designado por el Concejo y si no se encuentra reunido, lo hará el Alcalde.

5.2.5 Régimen De Inhabilidades e Incompatibilidades

En relación con el régimen de Inhabilidades, morales, legales o de conveniencia, el artículo 174 ejusdem establece que 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, y

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.

El régimen de inhabilidades, se encuentra establecido para garantizar no solamente la solvencia moral y profesional de quien aspire a ocupar el cargo de Personero, sino para garantizar la eficiencia y transparencia del actuar de los funcionarios.

Las incompatibilidades legales para los Personeros, se encuentran regladas en el artículo 175: 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, y
- b) Ejercer su profesión, con excepción de la cátedra universitaria.

El párrafo único de este artículo establece una excepción para el mismo al decir que 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, de donde se desprende que, en virtud de su cargo puede ejercer la profesión de abogado en representación de una o varias personas.

El literal a de la norma, al establecer que al Personero lo cobija el mismo régimen de incompatibilidades que al alcalde, se refiere a las siguientes, de acuerdo con la ley 617 de 2000.

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.
2. Tomar parte en las actividades de los partidos, sin perjuicio de ejercer 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 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.

PAR.- Lo dispuesto en el presente artículo se entiende sin perjuicio de ñas excepciones a las incompatibilidades de que tratan los literales a), b), c), y d) del artículo 46 de la ley 136 de 1994.

El artículo 51 de la ley 617 de 2000, establece una extensión en el tiempo de las incompatibilidades de los contralores y Personeros: Las incompatibilidades de los Contralores Departamentales, 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.

Además, el Congreso de la República podrá establecer inhabilidades e incompatibilidades, amén de que los Personeros Municipales pueden tener el mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los alcaldes. Así quedó sentado en la sentencia de la Corte Constitucional C-483 DE 1998:

La inaplazable necesidad de purificar los procesos de acceso a la función pública, ha dado lugar a la consagración de inhabilidades, entendidas como hechos o circunstancias antecedentes, predicables de quien aspira a un empleo, que, si se configuran en su caso en los términos de la respectiva norma, lo excluyen previamente y le impiden ser elegido o nombrado. Claro está, las inhabilidades deben ser contempladas en relación con el cargo del que se trata, según las peculiaridades de su ejercicio y el tipo de responsabilidades, atribuciones y competencias que asume el servidor público correspondiente. (Ver anexo N°. 5)

5.2.6 Salarios y Gastos de las Personerías Municipales

Los salarios y prestaciones de los Personeros, como empleados de los municipios, de acuerdo con el artículo 177, se pagarán con cargo al presupuesto del municipio. La asignación mensual de los Personeros, *(en los municipios y distritos de las categorías especial, primera y segunda)* será igual al ciento por ciento (100%) del salario mensual aprobado por el concejo para el alcalde. *(En los demás municipios será igual al setenta por ciento (70%) del salario mensual aprobado por el concejo para el alcalde).*

Se transcribe la norma de acuerdo con su texto original, sin embargo, las expresiones que se encuentran entre paréntesis fueron declaradas inexecutable, por violación del derecho a la igualdad (Sentencia C-223 de mayo 18 de 1995)

El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo. La norma del art.

280 de la C.P. se aplica única y exclusivamente a quienes tienen el carácter de agentes del Ministerio Público dependientes del Procurador, los cuales actúan de manera permanente con fundamento en las atribuciones señaladas en la Constitución y la ley ante los magistrados y jueces que ejercen la función jurisdiccional. (Ver anexo N°. 6)

Los Personeros tendrán derecho a un seguro por muerte violenta, el cual debe ser contratado por el alcalde respectivo.

La ley 617 de 2000, en cuanto refiere a los gastos de las personerías establece:

ART. 10, INC. 2º- Los gastos de personerías, contralorías distritales y municipales, donde las hubiere, no podrán superar los siguientes límites:

Personerías	Aportes máximos en la vigencia
Categoría	Porcentaje de los ingresos corrientes de libre destinación
Especial	1.6%
Primera	1.7%
Segunda	2.2%
	Aportes máximos en la vigencia
	en salarios mínimos legales mensuales
Tercera	350 smml
Cuarta	280 smml
Quinta	190 smml

Sexta 150 smml

(...).

ART. 11.- Período de transición para ajustar los gastos de los concejos, las personerías, las contralorías distritales y municipales. Se establece un período de transición a partir del año 2001, para los distritos y municipios cuyos gastos en concejos, personerías y contralorías, donde las hubiere, superen los límites establecidos en los artículos anteriores, de tal forma que el monto máximo de gastos autorizado en salarios mínimos en el artículo décimo se podrá sumar por período fiscal, los siguientes porcentajes de los ingresos corrientes de libre destinación de cada entidad:

	Año			
	2001	2002	2003	2004
(...).				
Personerías				
Especial	1.9%	1.8%	1.7%	1.6%
Primera	2.3%	2.1%	1.9%	1.7%
Segunda	3.2%	2.8%	2.5%	2.2%
(...).				

PAR.- Las entidades descentralizadas del orden Distrital o municipal deberán pagar una cuota de fiscalización hasta del punto cuatro por ciento (0.4%), calculado sobre el monto de los ingresos ejecutados por la respectiva entidad en la vigencia anterior, excluidos los

recursos de crédito; los ingresos por la venta de activos fijos; y los activos, inversiones y rentas titularizados, así como el producto de los procesos de titularización.

(...).

5.2.7 Funciones y Atribuciones de los Personeros Municipales

Las Funciones que deberán ejercer los Personeros Municipales, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación se encuentran establecidas en el artículo 178, y son las siguientes, además de las que determinen la Constitución, la ley, los acuerdos:

1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las ordenanzas, las decisiones judiciales y los actos administrativos, promoviendo las acciones a que hubiere lugar, en especial las previstas en el artículo 87 de la Constitución.
2. Defender los intereses de la sociedad.
3. Vigilar el ejercicio eficiente y diligente de las funciones administrativas municipales.
4. Ejercer vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas municipales; ejercer preferentemente la función disciplinaria respecto de los servidores públicos municipales; adelantar las investigaciones correspondientes acogiendo a los procedimientos establecidos para tal fin por la Procuraduría General de la Nación, bajo

la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de las investigaciones.

Las apelaciones contra las decisiones del Personero en ejercicio de la función disciplinaria, serán competencia de los procuradores departamentales.

5. Intervenir eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales.

Si bien es cierto, el Personero actúa en la mayoría de los asuntos que se ventilan en los Juzgados Penales, como Agente del Ministerio Público, esto no significa que lo sea ya que no pertenece ni administrativa ni jerárquicamente a la Procuraduría General de la Nación, de donde se desprende que su actuación como Agente del Ministerio Público se desarrolla en la órbita de la colaboración y subsidiariedad que deben prestarse las entidades estatales.

6. Intervenir en los procesos civiles y penales en la forma prevista por las respectivas disposiciones procedimentales.

7. Intervenir en los procesos de policía, cuando lo considere conveniente o cuando lo solicite el contraventor o el perjudicado con la contravención.

8. Velar por la efectividad del derecho de petición con arreglo a la ley.

9. Rendir anualmente informe de su gestión al concejo.
10. Exigir a los funcionarios públicos municipales la información necesaria y oportuna para el cumplimiento de sus funciones, sin que pueda oponérsele reserva alguna, salvo la excepción prevista por la Constitución o la ley.
11. Presentar al Concejo proyectos de acuerdo sobre materia de su competencia.
12. Nombrar y remover, de conformidad con la ley, los funcionarios y empleados de su dependencia.
13. Defender el patrimonio público interponiendo las acciones judiciales y administrativas pertinentes.
14. Interponer la acción popular para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por el hecho punible, cuando se afecten intereses de la comunidad, constituyéndose como parte del proceso penal o ante la jurisdicción civil.
15. Divulgar los derechos humanos y orientar e instruir a los habitantes del municipio en el ejercicio de sus derechos ante las autoridades competentes o entidades de carácter privado.

16. Cooperar en el desarrollo de las políticas y orientaciones propuestas por el defensor del pueblo en el territorio municipal.
17. Interponer por delegación del defensor del pueblo las acciones de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o se encuentre en situación de indefensión.
18. Defender los intereses colectivos en especial el ambiente, interponiendo e interviniendo en las acciones judiciales, populares, de cumplimiento y gubernativas que sean procedentes ante las autoridades.

El poder disciplinario del Personero no se ejercerá respecto del alcalde, de los concejales y del contralor. Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación, la cual discrecionalmente, puede delegarla a los Personeros.

La Procuraduría General de la Nación, a su juicio, podrá delegar en las personerías la competencia a que se refiere este artículo con respecto a los empleador públicos del orden nacional o departamental, del sector central o descentralizado, que desempeñen sus funciones en el respectivo municipio o distrito.

19. Velar por que se de adecuado cumplimiento en el municipio a la participación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales sin detrimento de su autonomía, con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes

instancias de participación, control y vigilancia de la gestión pública, municipal que establezca la ley.

20. Apoyar y colaborar en forma diligente con las funciones que ejerce la dirección nacional de atención y trámite de quejas.
21. Vigilar la distribución de recursos provenientes de las transferencias de los ingresos corrientes de la Nación al municipio o distrito y la puntual y exacta recaudación e inversión de las rentas municipales e instaurar las acciones correspondientes en caso de incumplimiento de las disposiciones legales pertinentes.
22. Promover la creación y funcionamiento de las veedurías ciudadanas y comunitarias.
23. Todas las demás que le sean delegadas por el Procurador General de la Nación y por el Defensor del Pueblo.

Esta norma se encuentra respaldada, en cuanto a la participación de los Personeros en los procesos penales, por lo normado en el artículo 21 de la Ley 81/93 que reza: Los Personeros Municipales cumplirán las funciones del Ministerio Público en los asuntos de competencia de los juzgados penales y promiscuos municipales y de los fiscales delegados ante los jueces del circuito, municipales y promiscuos, sin perjuicio de que las mismas sean asumidas directamente por funcionarios de la Procuraduría General de la nación.

Para el cabal cumplimiento de las funciones que constitucional y legalmente deben cumplir los Personeros, cuentan con el respaldo jurídico del artículo 179, que ordena a las autoridades públicas, sin excepción, suministrar la información necesaria para el efectivo cumplimiento de las funciones del Personero, sin que le sea posible oponer reserva alguna. La negativa o negligencia de un servidor público a colaborar o que impida el desarrollo de las funciones del Personero constituirá causal de mala conducta sancionada por la destitución del cargo.

Por supuesto, el Personero está obligado a guardar la reserva de los informes que le suministren en los casos establecidos por la ley.

Además de las funciones que establece la ley para los Personeros Municipales, deben tenerse en cuenta las atribuciones establecidas por la ley 617 de 2000, toda vez que complementan el funcionamiento de estos funcionarios como veedores del tesoro.

Al respecto, véase la sentencia T-173 de 1993 (Anexo N°. 7), en la que se aclara cuáles son las facultades del Personero Municipal en relación con la impugnación de fallos de tutela.

ART. 24.- Atribuciones del Personero como veedores del tesoro. En los municipios donde no exista Contraloría Municipal, el Personero ejercerá las funciones de veedor del tesoro público. Para tal efecto tendrá las siguientes atribuciones:

1. Velar por el cumplimiento de los principios rectores de la contratación administrativa establecidos en la ley, tales como: transparencia, economía, responsabilidad, ecuación contractual y selección objetiva.
2. Velar por el cumplimiento de los objetivos del control interno establecidos por la ley, tales como: igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales.
3. Realizar las visitas, inspecciones y actuaciones que estime oportunas en todas las dependencias de la administración municipal para el cabal cumplimiento de sus atribuciones en materia de tesoro público municipal.
4. Evaluar permanentemente la ejecución de las obras públicas que se adelanten en el respectivo municipio.
5. Exigir informes sobre su gestión a los servidores públicos municipales y a cualquier persona pública o privada que administre fondos o bienes del respectivo municipio.
6. Coordinar la conformación democrática a solicitud de personas interesadas o designar de oficio, comisiones de veeduría ciudadana que velen por el uso adecuado de los recursos públicos que se gasten o inviertan en la respectiva jurisdicción.

7. Solicitar la intervención de las cuentas de la respectiva entidad territorial por parte de la Contraloría General de la Nación o de la contraloría departamental, cuando lo considere necesario.
8. Tomar las medidas necesarias, de oficio o a petición de un número plural de personas o de veedurías ciudadanas, para evitar la utilización indebida de recursos públicos con fines proselitistas.
9. Promover y certificar la publicación de los acuerdos del respectivo Concejo Municipal, de acuerdo con la ley.
10. Procurar la celebración de los cabildos abiertos reglamentados por la ley. En ellos presentará los informes sobre el ejercicio de sus atribuciones como veedor del tesoro público.

Complementando estas dos normas, el Decreto 1333/86, establece en su artículo 140: Conforme a lo dispuesto en el artículo 75 del Código Contencioso Administrativo (D. 1º/84), también son funciones del Personero:

1. Instruir debidamente a toda persona que, por manifestación propia, desee o deba formular alguna petición.
2. Escribir la petición de que trate, si la persona no pudiere hacerlo por sí misma y ello fuere necesario, comprobando en este caso que se cumplan las formalidades previstas en el código citado.

3. Recibir y hacer tramitar las peticiones o recursos que las autoridades, por cualquier motivo, no hayan querido recibir.
4. Aplicar medidas disciplinarias o solicitar su aplicación al que sea competente, a los funcionarios que, sin causa justificada, dificulten o hagan ineficaz el ejercicio del derecho de petición o incurran en las conductas previstas en el artículo 76 del mismo Código Contencioso Administrativo.
5. Vigilar en forma constante y directa los sistemas para el cobro de las tarifas de los servicios públicos, y asegurar que los reclamos y recursos se tramiten en forma rápida y legal.

ART. 181.- **Facultades de los Personeros.** Sin perjuicio de las funciones que le asigne la Constitución y la ley, los Personeros tendrán la facultad nominadora del personal de su oficina, la función disciplinaria, la facultad de ordenador del gasto asignados a la personería y la iniciativa en la creación, supresión y fusión de los empleados bajo su dependencia, señalarles funciones especiales y fijarle emolumentos con arreglo a los acuerdos correspondientes.

5.2.8 Personerías Delegadas y Delegación de Funciones

El legislador ha establecido varias categorías de Municipios y, de acuerdo con las necesidades de la población, la creación de personerías delegadas, las cuales se dividirán de

acuerdo con las funciones que cada una de ellas deberá desempeñar; vr.gr. en lo penal, para asuntos administrativos, en lo policivo, para derechos humanos, etc.

La causa y motivo de estas personerías delegadas es la optimización la prestación del servicio y la oportuna intervención de los Personeros en cada una de las actividades que deba desempeñar en virtud de la delegación.

El artículo 180 de la ley 136/94 establece: **Personerías delegadas.** Los concejos, a iniciativa de los Personeros y previo concepto favorable de la procuraduría delegada para Personeros podrán crear personerías delegadas de acuerdo con las necesidades del municipio.

5.2.8.1 Funciones Como Defensor Del Pueblo y Veedor Ciudadano. Si bien es cierto el Decreto 1333 de 1986, ha sido modificado y derogado en la mayoría de su contenido, todavía subsisten algunos artículos, entre ellos el 139, que prescribe: Son atribuciones del Personero, que cumplirá como Defensor del Pueblo o veedor ciudadano, las siguientes:

(...).

3. Recibir las quejas y reclamos que toda persona le haga llevar referentes al funcionamiento de la administración, al cumplimiento de los cometidos que le señalen las leyes y los relativos a la efectividad de los derechos e intereses de los administrados.

(...).

7. Demandar de las autoridades competentes las medidas de policía necesarias para impedir la perturbación y ocupación de los bienes fiscales y de uso público.

(...).

11. Concurrir a las sesiones del concejo cuando se le invite o lo crea conveniente.

Las funciones de protección del interés público de los Personeros Municipales, despende de la primacía del interés general sobre el particular, principio constitucional difundido a partir de la carta de 1886 (Art. 30) y retomado por la del 91. Las principales actividades que debe desarrollar el Personero Municipal en cumplimiento de esta función son las de protección del medio ambiente y de los bienes de uso público, ejerciendo para ello las acciones judiciales o administrativas que estime pertinentes.

5.2.8.2 Acciones Populares. La Ley 3ª/90, antes citada, en su artículo tercero trata el tema de las acciones populares: NUM. 18.- Velar por el correcto funcionamiento y la pulcritud de la participación ciudadana en los procesos de consulta popular que prevé la Constitución. En cumplimiento de esta facultad, los Personeros Municipales están en la obligación de buscar y promover los mecanismos necesarios para que las acciones populares encuentren eco en las autoridades administrativas y/o judiciales, imprimiendo el trámite establecido para cada caso a las solicitudes que eleven los ciudadanos por sí mismos o por ante el Personero.

Siendo el Personero el defensor de los intereses de la comunidad por excelencia, mal podría dejarse por fuera de sus atribuciones las acciones populares, en especial en los procesos de consulta popular. Este funcionario debe buscar que se garantice el derecho de todos los asociados a participar en tales actuaciones, a fin de que las mismas sean lo suficientemente diáfanas como para que ofrezcan garantía de ser la voluntad popular.

5.2.8.3 Funciones Judiciales. Ley 81/93.

ART. 21.- Los Personeros Municipales cumplirán las funciones del Ministerio Público en los asuntos de competencia de los juzgados penales y promiscuos municipales y de los fiscales delegados ante los jueces del circuito, municipales y promiscuos, sin perjuicio de que las mismas sean asumidas directamente por funcionarios de la Procuraduría General de la nación.

5.2.8.4 Funciones Como Defensor De Los Derechos Humanos. La ley 3ª de 1990, le asigna al Personero funciones de defensor de los derechos humanos. En virtud de esta, los Personeros Municipales pueden (deben) recibir quejas por violación de los derechos humanos por parte de cualquier funcionario, miembro de la Policía Nacional, las Fuerzas Militares o agente de seguridad del Estado. En cumplimiento de esta función, puede solicitar informaciones que considere pertinentes, las cuales no le pueden ser negadas bajo ningún pretexto; puede inspeccionar dependencias oficiales en el municipio sin notificación previa, salvo el caso de que se trate de inspección a documentos; exigir a la autoridad correspondiente la captura o retención de personas o el allanamiento de inmuebles; todo ello con el fin de cumplir a cabalidad sus funciones y, de ser procedente, promover las acciones pertinentes ante las autoridades competentes.

ART. 4º.- Son atribuciones del Personero, que cumplirá como defensor de los derechos humanos, las siguientes:

1. Recibir las quejas y reclamos que cualquier individuo o institución le hagan llegar, referentes a la violación por parte de funcionarios del Estado, o por agentes ajenos al gobierno, de los derechos civiles o políticos y de las garantías sociales.
2. Solicitar las informaciones que al respecto considere necesarias, para lo cual tendrá acceso a las dependencias de carácter nacional, departamental y municipal de su jurisdicción.

Todas las autoridades que realicen capturas o retenciones, allanamientos o actos que limiten la libertad de los ciudadanos, deberán notificar tales acciones, su motivo y el lugar de su realización al Personero Municipal de la respectiva jurisdicción en un término no superior a las 24 horas siguientes a la realización de dichos eventos, so pena de constituir causal de mala conducta que será sancionada con la destitución del empleo.

3. Solicitar a los funcionarios de la rama jurisdiccional los informes que considere necesarios, sobre los hechos investigados que se relacionen con la violación de los derechos humanos y que hubieren sido cometidos en el respectivo municipio, sin que para tales efectos exista reserva del sumario, previo el cumplimiento de las formalidades previstas en el Código de Procedimiento Penal para tales efectos.
4. Promover la acción jurisdiccional en los casos en que exista fundamento para ello.

5. Poner en conocimiento de las autoridades competentes los hechos, que a su juicio, impliquen situaciones irregulares, a fin de que sean corregidas o sancionadas por la administración.
6. Presentar informe anual al Concejo Municipal y a las procuradurías regionales sobre la situación de los derechos humanos en su municipio y recomendar las medidas pertinentes.
7. Impulsar en coordinación con las autoridades educativas del municipio, programas de educación y concientización sobre los derechos fundamentales del hombre.
8. (...).

Si bien es cierto, se ha tratado de realizar un somero análisis de cada una de las funciones de los Personeros, todas ellas se encuentran concatenadas y pueden resumirse en las actuaciones que realiza en defensa de los derechos humanos, como Defensor del Pueblo y como agente del Ministerio Público.

En estas tres funciones, se subsumen todas y cada una de las actividades que desarrolla el Personero Municipal por mandato constitucional o legal.

5.2.8.5 Remoción o Suspensión de Personeros. Decreto 1333/86.

ART. 103.- Los contralores, Personeros (...) que ejerzan el cargo en propiedad, sólo podrán ser removidos o suspendidos antes del vencimiento de su período por decisión judicial o de la Procuraduría General de la Nación.

En relación con las Personerías Municipales, estas deben ser organizadas y administradas de acuerdo con la constitución y las leyes, teniendo en cuenta siempre las funciones para las cuales fueron creadas.

6. CORRUPCIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS E INCIDENCIA DE LOS PERSONEROS MUNICIPALES EN ELLA Y FRENTE A ELLA

La corrupción es un hecho coetáneo al Estado, nacieron juntos y coexistirán juntos. No es un secreto que, infortunadamente, Colombia es uno de los países con más altos índices de corrupción política y administrativa. No es solamente el agente de Tránsito o el agente de Policía que son sobornados por infracciones de tipo policivo, quien se encuentra en el círculo de la corrupción. Son muchos los casos de Senadores, Ministros, Viceministros, Generales de la Policía y Fuerzas Armadas, entre otros altos funcionarios, que se encuentran no solamente vinculados a investigaciones por corrupción administrativa y en algunas (muy pocas) oportunidades han sido sentenciados a “pagar” (¿devolver?) a la nación millonarias sumas que se considera han sido sustraídas de las arcas públicas.

Este es un hecho notorio. Infortunadamente, al agente de tránsito o al agente de Policía se les sanciona ejemplarmente, en tanto que los altos funcionarios difícilmente llegan a la etapa de juzgamiento en el caso penal o se quedan en las etapas preliminares en los casos disciplinarios.

La corrupción es fruto de la ausencia de valores sociales y morales, los cuales se han quebrantado gracias no solamente a la violencia (a la que se culpa de todos los males nacionales y sociales), sino gracias a las condiciones políticas y sociales a que estamos se tiene acostumbrado al pueblo colombiano. Es tan triste esta situación que, hoy por hoy, el

funcionario público que es verdaderamente honesto es mirado como un ser ajeno a la sociedad, y se le tilda como el tonto del grupo.

En este maremagnum de corruptelas, el dios-dinero es venerado y el mercado se convierte simplemente en el vaivén de oferta y demanda y quien más poder adquisitivo tiene, es el que puede vivir mejor, al resto solamente les queda sobrevivir.

“Al fin y al cabo, el mercado es circular, impersonal, imparcial e inflexible, justo a su manera, pero ciego y sordo, no ama ni a la literatura ni al hombre. Su censura no es ideológica, no tiene ideas, sabe de precios. No de valores”¹⁴

Son muchos los factores que inciden en la corrupción administrativa, la cual, Según Parra y Gómez (1989), irá en aumento mientras no se logre disminuir la impunidad, el abuso de la potestad pública y la idolatría por el dinero.

Es parte de la idiosincrasia del burócrata el creer que se llega a un cargo público solamente para enriquecerse rápidamente, a cualquier costo, violando cualquier tipo de normatividad sea de derecho, de uso social o de moral. Son contados los servidores públicos que entienden el significado de tal designación; la gran mayoría están ahí solamente para servirse del salario que perciben y, para suplirse de los bienes del Estado y del país nacional, éste, haciendo referencia al pueblo que es el eje y soporte del Estado, según el decir del Caudillo popular Jorge Eliécer Gaitán.

¹⁴ PAZ, Octavio. Citado por Julio Antonio Ramírez Villate. En Constitución, Neoliberalismo y Realidad. Constitución Política y reorganización del Estado. op. cit. pág. 162.

La impunidad a que se hace referencia no es solamente endilgable a los organismos de control y juzgamiento. En gran medida son los propios ciudadanos quienes hacen que la corruptela sea rampante en las oficinas públicas, al no presentar quejas o denuncias por los atropellos de que son víctimas; y es que, hace carrera en la conciencia popular que si no se soborna al funcionario, las oficinas públicas no marchan.

Pero, sin duda alguna, la politización de los organismos de control e instrucción, es la culminación para que la corrupción reine indefectiblemente entre los pueblos y ciudades de Colombia y del orbe.

Dejando de lado las faltas disciplinarias que se cometen todos los días en los despachos públicos, se hace énfasis en las conductas que, además de constituir falta disciplinaria, se encuentran tipificadas como delitos. Vr.gr. peculados, prevaricatos, celebración indebida de contratos, por citar algunas.

Por supuesto, no puede pretenderse desarraigar la problemática sin atacar sus causas. En principio, el Estado debe propender por una culturización de la población en relación con el trato que deben y merecen a y de los funcionarios públicos. Los funcionarios deben comprender que, a la voz del senador Velasco Guerrero, "*robar es delito*", es decir, la inventiva estatal debe dirigirse a la formulación de sistemas programáticos de desarraigo de las causas que generan la corrupción.

La impunidad no solamente como generadora de corrupción sino de violencia, debe ser atacada desde todos los frentes; no en la forma como se ha pretendido hasta hoy, es decir

penalizando cada día más conductas con sanciones cada vez más altas, sino con un programa adecuado a las reales necesidades de la sociedad Colombiana, en principio capacitando a los funcionarios públicos para que desempeñen su gestión con eficiencia, transparencia, pero sobre todo, con compromiso institucional. Por supuesto, debe darse a conocer las posibilidades coercitivas del Estado en el caso de que el actuar del funcionario no se adecue a los postulados de la transparencia y la buena fe.

Los Personeros Municipales juegan un papel muy importante: en principio procurando que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes, dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos, buscando siempre el cumplimiento de los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales.

Dentro de las funciones que ejercen los Personeros, se encuentran las disciplinarias, por lo que les compete la investigación y control de los funcionarios, no solamente municipales, sino departamentales y nacionales que presten servicios en el respectivo municipio. Si, de las investigaciones se desprende que se ha violado la ley penal, deberá compulsar las copias a la autoridad competente para que adelante la investigación, independientemente de la que se adelante disciplinariamente.

Pero la función del Personero, en este campo debe ir mucho más allá, la educación de los funcionarios y ciudadanía en general es urgente, debe crearse una ideología de no

corrupción, no una ideología anticorrupción que es la que se pretende manejar actualmente, con la que se busca solamente la represión de las conductas. La meta final debe ser la erradicación total de esas conductas o, cuando menos, que la presencia de ellas sea la excepción y no la regla.

7. IMPORTANCIA, DESARROLLO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL DE LAS PERSONERÍAS MUNICIPALES, A PARTIR DE 1991

7.1 IMPORTANCIA

La importancia de las Personerías Municipales debe, por supuesto, deducirse de las funciones y atribuciones, las que fueron explicadas con anterioridad. Sin embargo, es menester en este acápite resumirlas, para que el lector tenga una visión más clara sobre este importante tema:

7.1.1 Como Defensor del Pueblo.

Corresponde a los Personeros Municipales la protección del interés público, en especial del medio ambiente y de los bienes de uso público. Estos derechos son de carácter general y por ende cualquier persona puede acudir ante las autoridades en la búsqueda de su protección. Priman sobre los derechos particulaes de manera preferente.

En virtud de esta función corresponde a los Personeros defender los intereses colectivos, en especial el ambiente, interponiendo e interviniendo en las acciones judiciales, populares, de cumplimiento y gubernativas que sean procedentes ante las autoridades (Ley 03 de 1990 Artículo 178 numeral 4°).

7.1.2 Como Defensor de los Derechos Humanos

Para nadie es ajeno que el Estado Colombiano se ha caracterizado por ser uno de los más violentos durante los últimos años; esta violencia hasta hace algunos años se atribuyó a grupos subversivos y a las mismas fuerzas del orden del Estado. Sin embargo, En Colombia el fenómeno se ha visto agravada con la aparición de un tercer grupo en el conflicto, este es el llamado paramilitarismo, lo que hace que el manejo para la búsqueda de la paz sea mucho más difícil y profundo que en otros lares.

Por supuesto, el trabajo de los Personeros Municipales debe adecuarse a la realidad que vive la nación. Es así como en la actualidad, la violación de derechos humanos es mucho más fuerte que en otros tiempos, en especial en cuanto se refiere a desapariciones forzadas, secuestro, genocidios y homicidios selectivos.

La población civil que se encuentra al margen del conflicto, pese a ser la más afectada por el mismo, también es la que menos acceso tiene a la búsqueda de una protección por parte del Estado que, por ordenamiento constitucional se encuentra en la obligación de ofrecerla.

Por ello, a la luz de lo normado por el Decreto 1333 de 1986 y normas que lo complementan y reglamentan, corresponde a los Personeros Municipales la protección de todos los derechos y garantías consagrados en la norma superior.

7.1.3 Como veedor Ciudadano

Corresponde al funcionario ejercer control sobre el desarrollo municipal, en relación con la actuación de quienes prestan servicio al Estado en especial en la prestación de servicios públicos y el actuar dentro del marco constitucional y legal.

De este actuar se desprende el ejercicio de los poderes preventivo y sancionador frente a los funcionarios públicos que prestan servicios en el Municipio, de esta función se desprende que el Personero debe recurrir al poder coercitivo del estado en el caso de que los funcionarios transgredan la constitución y la ley. El poder sancionador del Personero se toma en los mismos términos del Procurador General de la Nación.

7.1.4. Como Agente del Ministerio Público

En tal virtud actúa ante los despachos judiciales, en especial como garante de los derechos constitucionales y legales que asisten a los sujetos procesales. En materia penal, la actuación del Ministerio Público se entiende como un mecanismo de control de los posibles excesos en que incurran los funcionarios judiciales y de instrucción. Frente al leviatán estatal, debe existir un funcionario que sirva como “equilibrador” del poder estatal y la indefensión ciudadana.

7.2 DESARROLLO LEGAL

Si bien es cierto, desde la colonización adelantada por los Españoles, aparece un defensor de los derechos ciudadanos, es apenas hasta el año de 1985 cuando se comienza a observar una regulación de las actividades que este funcionario debe adelantar. Así, en la ley 11 de

ese año aparece reglamentada la actuación de un Procurador Municipal ante el concejo, como representante de los intereses ciudadano y del mismo municipio. La misma ley establece la existencia de un síndico o Personero en las poblaciones que no fueran cabecera municipal.

En 1848 se establece que las actividades y funciones del Personero serían ejercidas por el presidente del cabildo.

Ya en 1850 se otorga al Personero la posibilidad de actuar ante la Corte Suprema de Justicia, si era el caso, en los casos de inconstitucionalidad de los acuerdos, aun cuando la solicitud hubiera sido presentada por particulares.

La Constitución Política de 1886 (vigente por más de 100 años), estableció que el Personero ejerciera las funciones de Agente del Ministerio Público y la elección estaba a cargo del Concejo Municipal (Artículo 197 num. 6°).

Debe resaltarse que la Carta de 1886, no establece la función de agente del ministerio público en los Personeros Municipales. Es la ley 1886 del mismo año la que faculta al Presidente para delegar tal designación en los Personeros Municipales, la cual se hacía por el Concejo Municipal.

En 1888, con la expedición de la ley 147, se reglamentó lo concerniente a organización y funcionamiento de la Personería Municipal y por primera vez aparece la actuación judicial del Personero como representante de los intereses del Municipio.

La Ley 4ª de 1913 puso en vigencia el Código de Régimen Político y Municipal. Esta ley reguló lo concerniente al Personero Municipal, dedicando el título 4º al tema. Como Agente del Ministerio Público, se le atribuyen las siguientes funciones.

1. Llevar la voz del ministerio público en los negocios en que debía intervenir y que se ventilen en el Juzgado Municipal.
2. Rendir informe anual, en los últimos quince días del mes de diciembre, sobre la marcha de los asuntos relacionados con el Ministerio Público del Municipio y acompañar los cuadros estadísticos respectivos, acomodados a los modelos que deben observarse para el caso.
3. Velar por el cumplimiento de la Constitución, leyes, ordenanzas, acuerdos y órdenes superiores del municipio.
4. Suministrar las informaciones que se le soliciten para el buen servicio público y solicitar los que necesite con el mismo fin.
5. Vigilar la conducta de los empleados municipales y promover que se les exija la responsabilidad por las faltas o delitos que cometan.
6. Oír las quejas que presenten los particulares por denegación de justicia, examinar los antecedentes y, si cree que existe motivo, promover las acciones convenientes para que cese el mal y para que se castigue al responsable, si a ello hubiere lugar.

7. Concurrir a las sesiones del consejo cuando se le invite o lo crea conveniente.
8. Otorgar o aceptar las escrituras o cualesquiera otros documentos en que tenga interés el Municipio, representando los de éste y observando las instrucciones del concejo.
9. Promover ante cualquier autoridad o empleado todo lo que estime conveniente a la mejora y prosperidad del municipio.
10. Incitar a las autoridades locales a que tomen las medidas convenientes para impedir la propagación de las epidemias y en general los males que amenacen a la población.
11. Velar por la conservación de los bienes municipales y la puntual y exacta recaudación o inversión de sus rentas.
12. Proponer al Concejo los proyectos de acuerdo que considere convenientes.

Ya en 1984, el artículo 75 del Código Contencioso Administrativo establece como función de los funcionarios del Ministerio Público velar por el ejercicio y efectividad del derecho de petición. En tal virtud, los Personeros Municipales, como agentes del Ministerio Público, tendrán a su cargo:

Instruir debidamente a toda persona que, por manifestación propia, desee o deba formular alguna petición.

Escribir la petición de que se trate, si la persona no pudiere hacerlo por sí misma y ello fuere necesario, comprobando en este caso que se cumplan las formalidades previstas en este código.

Recibir y hacer tramitar las peticiones o recursos que las autoridades, por cualquier motivo, no hayan querido recibir.

Aplicar medidas disciplinarias o solicitar su aplicación al que sea competente, a los funcionarios que, sin causa justificada, dificulten o hagan ineficaz el ejercicio del derecho de petición o incurran en las conductas previstas en el artículo siguiente.

Vigilar en forma constante y directa los sistemas para el cobro de las tarifas de los servicios públicos, y asegurar que los reclamos y recursos se tramiten en forma rápida y legal.

Como defensor del pueblo y veedor ciudadano, el Personero Municipal asume funciones en virtud de la ley 11 de 1986 (Estatuto Básico de la Administración Municipal). Las funciones administrativas del Personero son simplificadas a las necesarias para el manejo de sus dependencias.

Lo más importante de esta Ley es que se revistió al Presidente de la República con facultades para reformar los códigos civil y penal y las leyes que considerara necesario para que las funciones que cumplen los Personeros como agentes del Ministerio Público sean simplificadas, codificadas o organizadas para mejorar el funcionamiento de las Personerías.

Esta ley es el origen del Decreto 1333 de 1986 (Código de Régimen Político y Municipal), que reúne en un sólo código las varias leyes dispersas sobre el tema y las actualiza a las necesidades actuales del municipio colombiano. Ya en 1991, se expide la Constitución Política de Colombia vigente actualmente, con la normatividad que arriba se ha visto.

7.3 JURISPRUDENCIA

Si bien es cierto la jurisprudencia existente tanto en la Corte Constitucional, el Concejo de Estado, como en el Honorable Tribunal Administrativo de Nariño es muy reducida, existen algunas sentencias que se consideran de mucha importancia en especial en cuanto se trata a las funciones de los Personeros Municipales.

En relación con la Corte Constitucional, la sentencia T-030 de enero 25 de 2000, expediente de tutela T-244330, puede decirse que la intervención del Ministerio Público es de mucha importancia en la decisión asumida por la sala Séptima de revisión, toda vez que sus alegatos son base fundamental para la decisión que asume la Alta Corporación sobre la protección de menores y el reconocimiento a la diversidad étnica.

La sentencia de tutela que se comenta se refiere a hechos ocurridos en el mes de Febrero de 1999, en la municipalidad de Saravena, donde nacieron gemelos cuyos progenitores pertenecen a la comunidad indígena U'wa asentada en el municipio de Agua Blanca. Debido al repudio de los nacimientos múltiples en el seno de la comunidad a la que pertenecen los padres, éstos manifestaron su intención de dejarlos en el centro asistencial a fin de que se realicen los trámites necesarios ante el ICBF, para su adopción.

“La dirección general de asuntos indígenas emitió concepto 1513, en el cual, previo un breve análisis sobre las características culturales y las condiciones sociales del pueblo de los U’wa, reitera que dicha comunidad considera que los niños nacidos con graves defectos físicos o en partos múltiples, no son hijos del dios Sira (creador del mundo U’wa), y por lo tanto son de una raza diferente que los hace improductivos y portadores de enfermedades, por lo que su presencia los “contamina”, motivo por el cual la tradición ordena que éstos se dejen en el lugar de nacimiento para que la naturaleza se encargue de recogerlos”¹⁵

La posición del Ministerio Público se resume en que los derechos de los niños priman sobre los derechos de cualquiera otro y, si bien es cierto, el derecho a la diversidad étnica y cultural se encuentra consagrado en la Carta Política del 91, no es menos cierto que la comunidad U’wa, gracias al avance científico y tecnológico, así como a la educación a la que tienen acceso las comunidades indígenas, debe modernizar, por así decirlo su posición y, sobre las conceptualizaciones religiosas, superponer la vida, la salud, el derecho a tener una familia y, en general todos los derechos que cobijan a los menores involucrados en el asunto.

La decisión de la Corte no podía ser otra. Si bien se respeta la diversidad étnica y cultural de la población U’wa, la cual se encuentra amparada por ordenamiento constitucional, ordena al gobernador de dicha comunidad acoja en su seno a los menores, no solamente para que convivan con su familia natal, sino que ordena que se lleve a cabo un proceso de educación para que se enseñe a la totalidad de la población que los nacimientos múltiples, son tan comunes como los singulares y no importan ningún tipo de riesgo para la comunidad o para cualquiera persona que a ella pertenezca.

¹⁵ Sentencia T-030 de enero 25 de 2000, expediente de tutela T-244330. M.P. Fabio Morón Díaz. Vía internet.

En el ámbito territorial, se presentan varios casos de demandas de nulidad y restablecimiento del derecho por actuaciones sancionatorias de los Personeros Municipales que han sido confirmadas por la Procuraduría Provincial, la gran mayoría de estas demandas se fundamentan en la trasgresión del derecho de defensa

Las demandas se presentan con el fin de obtener la nulidad de actos administrativos complejos conformados por: el fallo de primera instancia emitido por la Personería Municipal de Pasto; el fallo de segunda instancia, proferido por el señor Procurador Regional de Nariño, en virtud de los cuales se le sancionó disciplinariamente a funcionarios de entidades territoriales.

Las nulidades incoadas, tienen como fundamento la irregular actuación desplegada por el funcionario de primera instancia, incluido, en algunos casos, el auto de apertura de investigación, con base en la trasgresión de los artículos 73 literal a; 79 numeral 1° y 144 numeral 5° del C.D.U., entre otras normas, así como por no haber informado al disciplinado del derecho que le asistía de ser acompañado por un abogado en la diligencia de versión.

El concepto de nulidad esgrimido por los demandantes, radica en la falta de defensa técnica de los disciplinados y, en consecuencia, la flagrante violación del artículo 29 superior y 5° del C.D.U., que encuadra en las causales de nulidad previstos en los numerales 2 y 4 del artículo 131 de la misma obra. Esto teniendo en cuenta que la versión espontánea se constituye en un acto de defensa, en cuanto tiene como finalidad fijar con claridad la posición de quien es señalado como presunto infractor de una norma disciplinaria.

Como ejemplo, tomamos los alegatos presentados por uno de los funcionarios sancionados:

“El artículo 147 del C.D.U. prescribe en su inciso último: “Siempre que al servidor público se le reciba exposición espontánea, SE LE HARA CONOCER EL DERECHO DE SER ASISTIDO POR UN ABOGADO, conforme a lo previsto en el artículo 73 de este código”. Como ya quedó anotado, a mi defendido nunca se le informó de la apertura de investigación. Nunca se le enteró de su derecho a ser asistido por un abogado (folio 22). Nunca se le hizo esta u otra prevención de ley al versionarlo (Folio 27). En las tres citaciones que se le hizo para versionar, nunca se le previno sobre su derecho a ser asistido por un defensor (folios 23, 25 y 26). La omisión de la personería es consciente y reiterada, contraviene normas de carácter legal y constitucional y no se compadece con los derechos fundamentales que le asisten a mi defendido, los conculca abierta y deliberadamente.”¹⁶

Es curioso que siendo la Personería Municipal y la Procuraduría los entes encargados de hacer cumplir la Constitución, las leyes, los Decretos o ordenes judiciales, además de constituirse en los veedores ciudadanos y agentes del Ministerio Público, sean precisamente sus funcionarios los que con actuaciones arbitrarias impongan sanciones con violación de cánones de rango constitucional y legal, máxime si se trata del derecho de defensa que se erige en arco total de todo el procedimiento sancionador, sea este de tipo penal o disciplinario.

De otro lado, el desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de justicia, se encuentra plasmado en el cuerpo del presente trabajo, de acuerdo con la temática tratada en cada uno de sus apartes.

¹⁶ Demanda de Nulidad Y restablecimiento del Derecho Radicación 2000-0941. M.P. CLAUDIO PASCUAZA BENAVIDES.

8. LEGISLACIÓN EN OTROS PAISES DE AMÉRICA LATINA SOBRE AGENTES DEL MINISTERIO PÚBLICO (PERSONEROS)

8.1 ORGANIZACIÓN Y ATRIBUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO. COMPARACIÓN DE LEYES CONSTITUCIONALES

Bolivia

Art. 131. La ley fijará la organización y atribuciones del Ministerio Público.

Brasil

Art. 129. -Son funciones del Ministerio Público:

I - Promover, privativamente, la acción penal pública, en la forma de la ley;

II - velar por el efectivo respeto de los Poderes Públicos y de los servicios de relevancia pública para los derechos garantizados en esta Constitución, promoviendo las medidas necesarias para su garantía;

III - promover la demanda civil y la acción civil pública, para la protección del patrimonio público y social, del medio ambiente y otros intereses difusos y colectivos;

IV - promover la acción de inconstitucionalidad o la petición para la intervención de la Unión y de los Estados, en los casos previstos en esta Constitución;

V - defenderá judicialmente los derechos y los intereses de la población indígena;

VI - expedir notificaciones en los procedimientos administrativos de su competencia, solicitando informes y documentos para instruirlos, en la forma de la ley complementaria respectiva;

VII - ejercer en control externo de la actividad policial, en la forma de la ley complementaria mencionada en el artículo anterior;

VIII - requerir diligencias de investigación y la formulación de demanda policial, indicando los fundamentos jurídicos de sus manifestaciones policiales;

IX - ejercer otras funciones que le fueran conferidas, en tanto compatibles con su finalidad, estándole prohibida la representación judicial y la asesoría jurídica de entidades públicas.

La legitimación del Ministerio Público para las acciones civiles previstas en este artículo no impide la de terceros en las mismas hipótesis según lo dispuesto en esta Constitución y en la ley.

Las funciones del Ministerio Público sólo pueden ser ejercidas por integrantes de la carrera, que deberán residir en la comarca de la respectiva oficina.

El ingreso en la carrera se hará mediante concurso publico de pruebas y títulos, garantizándose la participación de la Orden de los Abogados del Brasil en su realización y, observando en los nombramientos el orden de clasificación.

Se aplica al Ministerio Público, en lo que cupiese, lo dispuesto en el art. 93, II y IV.

Art. 130. A los miembros del Ministerio Público ante los Tribunales de Cuentas se les aplican las disposiciones de esta sección relativas a derechos, prohibiciones y forma de investidura.

Paraguay

Art. 214. Son atribuciones del Ministerio Público:

1. Velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales;
2. De acuerdo con instrucciones del Poder Ejecutivo, ejercer, desde la primera instancia hasta su terminación, la representación del Estado en las causas en que fuese demandante o demandado;
3. Intervenir en todo asunto en que haya interés fiscal comprometido, a menos que la representación de ese interés estuviese confiada a otro funcionario;
4. Ejercer la acción penal en los casos en que, para intentarla o proseguirla, no fuese necesaria instancia de parte sin perjuicio de que el Juez o Tribunal proceda de oficio cuando lo determine la ley;
5. Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones; y
6. Las demás que le atribuyan las leyes.

Art. 215. Las atribuciones del Ministerio Público no obstan al ejercicio de los derechos y acciones que correspondan a los particulares o a otros funcionarios. de acuerdo con esta Constitución y las leyes.

Art. 216. Las autoridades de la República prestarán al Ministerio Público la colaboración que éste requiera para el mejor cumplimiento de sus funciones.

Art.217. El Fiscal General del Estado presentará anualmente al Poder Ejecutivo un informe de su actuación.

Perú

Art. 250. El Ministerio es autónomo y jerárquicamente organizado. Le corresponde:

1. Promover de oficio o a petición de parte de la acción de la justicia en defensa de la legalidad,
2. de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos, tutelados por la ley.
3. Velar por la independencia de los órganos judiciales y por la recta administración de justicia.
4. Representar en juicio a la sociedad.
5. Actuar como defensor del pueblo ante la administración pública.
6. Vigilar e intervenir en la investigación del delito desde la etapa policial, y promover la acción penal de oficio a petición de parte.

7. Emitir dictamen previo a todas las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia, en los casos que la ley contempla; y
8. Las demás atribuciones que les señalan la Constitución y las leyes.

Venezuela

Art. 220. Son atribuciones del Ministerio Público:

1. Velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales;
2. Velar por la celeridad y buena marcha de la administración de justicia y por que en los Tribunales de la República se apliquen rectamente las leyes en los procesos penales y en los que estén interesados el orden público y las buenas costumbres;
3. Ejercer la acción penal en los casos en que para intentarla o proseguirla no fuere necesario instancia de parte, sin perjuicio de que el Tribunal proceda de oficio cuando determine la ley;
4. Velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión;
5. Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios públicos con motivo del ejercicio de sus funciones; y
6. Las demás que le atribuyan las leyes.

Las atribuciones del Ministerio Público no menoscaban el ejercicio de los derechos y acciones que correspondan a los particulares o a otros funcionarios de acuerdo con esta Constitución y las leyes.

Art. 221. Las autoridades de la República prestarán al Ministerio Público la colaboración que éste requiera para el mejor cumplimiento de sus funciones.

Art. 222. El Fiscal General de la República presentará anualmente al Congreso, dentro de los primeros treinta días de sus sesiones ordinarias, un informe de su actuación.

8.2 ÓRGANOS Y FUNCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Bolivia

Art. 129. El Ministerio Público representa al Estado y a la sociedad. Se ejerce a nombre de la Nación por las Comisiones que designen las Cámaras Legislativas por el Fiscal General, los Fiscales de Distrito y demás funcionarios que por ley componen dicho Ministerio.

Brasil

Art. 127. El Ministerio Público es una institución permanente, esencial para la función jurisdiccional del Estado, incumbiéndole la defensa del orden jurídico, del régimen democrático y de los intereses sociales y individuales indisponibles.

1. Son principios institucionales del Ministerio Público la unidad, la indivisibilidad y la independencia funcional.

2. El Ministerio Público tiene asegurada autonomía funcional y administrativa, pudiendo observando lo dispuesto en el art. 169, proponer al Poder Legislativo la creación y

extinción de sus cargos y servicios auxiliares, proveyéndolos por concursos público de pruebas o de pruebas y títulos; la ley regulará su organización y funcionamiento.

3. El Ministerio Público elaborará su propuesta presupuestaria dentro de los límites establecidas en la ley de directrices presupuestarias.

Art. 128. El Ministerio Público incluye:

I - El Ministerio Público de la Unión, que comprende:

- a) El Ministerio Público Federal;
- b) El Ministerio Público del Trabajo;
- c) El Ministerio Público Militar;
- d) El Ministerio Público del Distrito Federal y Territorios;

II - Los Ministerios Públicos de los Estados.

1. El Ministerio Público de la Unión tiene por jefe al Procurador General de la república,
2. nombrado por el Presidente de la república entre los integrantes de la carrera, mayores de treinta y cinco años, después de la aprobación de su nominación por la mayoría absoluta de los miembros del Senado Federal, para un mandato de dos años, permitiéndose una renovación.
3. La destitución del Procurador General de la República, por iniciativa del Presidente del a República, deberá ser precedida de la autorización de la mayoría absoluta del Senado Federal.
4. Los Ministerios Públicos de los Estados y del Distrito Federal y Territorios confeccionarán una terna entre integrantes de la carrera, en la forma de la respectiva ley,

para la elección de su Procurador General, que será nombrado por el jefe del Poder Ejecutivo, para un mandato de dos años, permitiéndose una renovación.

5. Los Procuradores Generales en los Estados y en el Distrito Federal y Territorios podrán ser distribuidos, por acuerdo de la mayoría absoluta del Poder Legislativo, en la forma de la ley complementaria respectiva.

6. Las leyes complementarias de la Unión y de los Estados, cuya iniciativa es titularidad de los respectivos Procuradores Generales, establecerán la organización, las atribuciones y el estatuto de cada Ministerio Público, observando, en relación a sus miembros.

I - Las siguientes garantías:

- a) carácter vitalicio, después de dos años de ejercicio, no pudiendo perder el cargo sino por sentencia judicial firme;
- b) inamovilidad, salvo por causa de interés público, mediante decisión del órgano colegiado competente del Ministerio Público, con el voto de dos tercios de sus miembros, asegurándose amplia defensa;
- c) irreductibilidad de salarios, observando, en lo concerniente a la remuneración, lo que disponen los artículos. 37, XI, 150, II, 153, III, 153, 2º, Y;

II - Las siguientes prohibiciones:

- a) recibir, por cualquier título, y bajo cualquier pretexto, honorarios, porcentajes o costas procesales;
- b) ejercer la abogacía;
- c) participar en sociedades comerciales, en la forma de la ley;
- d) ejercer, incluso en situación de disponibilidad, cualquier otra función pública, salvo en la enseñanza;

e) ejercer actividad política de partidos, salvo las excepciones previstas en la ley;

Colombia

Art. 118. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los Personeros Municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

Art. 110. El Ministerio público se ejerce por el Procurador General del Estado, los Ministros y Agentes Fiscales y los demás funcionarios que determine la ley que establece sus atribuciones, deberes, las causas de su remoción y la forma de subrogación.

Paraguay

Art. 209. El Ministerio Público será ejercido por el Fiscal General del Estado, por Agentes Fiscales y por Procuradores Fiscales, cuyas atribuciones respectivas serán reglamentadas por la ley.

Perú

Art. 147. La defensa de los intereses del Estado está a cargo de Procuradores Públicos permanentes o eventuales que dependen del Poder Ejecutivo. Son libremente nombrados y removidos por éste.

Art. 251. Son órganos del Ministerio Público:

1. El Fiscal de la Nación.
2. Los Fiscales ante la Corte Suprema. Son nombrados por el Presidente de la República con aprobación del Senado. Se turnan cada dos años en la Fiscalía de la Nación.
3. Los Fiscales ante las cortes superiores. Y
4. Los Fiscales ante juzgados de Primera Instancia y de Instrucción.

Los miembros del Ministerio Público tienen las mismas prerrogativas que los integrantes del Poder Judicial en sus respectivas categorías.

Les afecta las mismas incompatibilidades. Su nombramiento está sujeto a idénticos requisitos y procedimientos. Una Ley Orgánica fija las demás disposiciones relacionadas con la estructura y el funcionamiento del Ministerio Público.

Venezuela

Art. 218. El Ministerio Público velará por la exacta observancia de la Constitución y de las leyes, y estará a cargo y bajo la dirección y responsabilidad del Fiscal General de la República, con el auxilio de los funcionarios que determine la ley orgánica.

9. CONCLUSIONES

El Personero Municipal, desde la creación de la figura, ha ido creciendo en importancia, en especial en cuanto se refiere a las funciones que desarrolla en la relación administración-administrados. Debido, especialmente a la promulgación que la actividad que debe desarrollar ha logrado llegar hasta los rincones más apartados de la sociedad debido al creciente impulso de los medios masivos de comunicación.

Siendo el Municipio colombiano el eje sobre el cual gira la administración, el Personero Municipal como garante de los derechos constitucionales y legales debe gozar del reconocimiento social y apoyo estatal para el logro de sus fines y cometidos, entre los que priman la defensa de los derechos humanos y veedor ciudadano.

El Personero Municipal como funcionario principal dentro de la administración cuenta con la legitimación necesaria para adelantar su trabajo ante cualquier institución del orden nacional, departamental y/o municipal; es por ello que debe ser rodeado de las garantías necesarias para el cabal desarrollo de su gestión, en especial deben garantizarse su vida y libertad, para que la función que adelanta se lleve a cabo con la mayor transparencia y equidad.

Debido a que en no pocas ocasiones las Personerías constituyen focos de impunidad y abusos, debería crearse un mecanismo de continuo desarrollo y evaluación de sus

actividades, a fin de garantizar a los ciudadanos que el funcionario encargado de hacer respetar sus derechos no se convierta en uno más de los que los violan.

Debido a que la situación de violencia que atraviesa el país ha logrado socavar en las esferas más reducidas de la sociedad, debe darse al Personero los mecanismos idóneos para que informe periódicamente sobre las graves consecuencias que produce la violencia en todos los niveles de la sociedad, incluyendo, por supuesto, las familias colombianas, que día a día ven cómo sus bases son atacadas por éste flagelo.

Las acciones de Las Personerías Municipales, en relación con la violencia no constituyen únicamente el ser informadores de la situación, sus causas y consecuencias, sino que se debe buscar alternativas de solución, en coordinación con los diferentes estamentos de la sociedad y el gobierno.

Infortunadamente, cada día son más las ingerencias de actividades no santas en la designación de los Personeros Municipales, por ello es de mucha importancia buscar alternativas coherentes con los requerimientos sociales, por ello, no son pocas las voces que proponen que la designación del Personero Municipal se realice por elección popular. También puede plantearse la designación por concurso de méritos, lo que haría aún más calificado el desarrollo de tales estamentos.

La legislación que sobre las Personerías existe hasta el momento en las Altas Cortes, es poca, lo que hace difícil adelantar un análisis concienzudo sobre el tema. Sin embargo, se ha tratado de recopilar alguna información, la cual se presenta más que todo con ánimo informativo que de crítica a las Cortes o Tribunales. Sin embargo, en cuanto se refiere a los

Personeros Municipales, debería ejercerse un mayor control sobre sus actividades, toda vez que siendo los garantes de los derechos, en varias ocasiones se han convertido en vulneradores de los mismos, en especial cuando se trata del debido proceso y el derecho de defensa.

Es de suma importancia, para el desarrollo nacional, en especial para disminuir así sea porcentualmente la violación de los derechos humanos y las garantías legales, la divulgación de la actividad de los Personeros, por lo que las recomendaciones de la Comisión Internacional de Derechos Humanos deben ser no solamente puestas en práctica sino dadas a conocer por los medios masivos de comunicación diferentes a la Internet, ya que esta no es de acceso masivo, cuando menos en Colombia.

La sociedad y el Estado, mancomunadamente son los responsables porque Instituciones como la Personería Municipal se fortalezcan para que día con día su gestión se mejore en beneficio del común de las gentes quienes, a la postre, son los destinatarios de la actividad de los funcionarios.

BIBLIOGRAFÍA

- BAEZ SUESCÚN, Maryluz. Los Derechos Humanos y la Educación. Monografía para optar al título de Magistra en Instituciones Jurídico-Políticas y Derecho Público. Convenio de Cooperación Universidades Nacional de Colombia y Pedagógica y Tecnológica de Tunja. 1997.
- CANCINO M. José Antonio. El Derecho Procesal Penal y su realidad Práctica. Principales Problemas. Ministerio de Justicia y del Derecho. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Santafé de Bogotá - Colombia, 1995.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Legis Editores S.A. Actualización Febrero de 2000.
- HENAO HIDRON, Javier. El Poder Municipal. 6ed. Biblioteca Jurídica Dike. Santafé de Bogotá, Colombia. 1992
- HORMAZA ZUÑIGA, Manuel A. Acuerdo N°. 001 de Febrero 18 de 1998. Imprenta del Departamento. San Juan de Pasto, Nariño. s/d.
- LOPEZ MICHELSEN, Alfonso. Introducción al Estudio de la Constitución de Colombia. Imprenta del Departamento. 1977.
- MORA CAICEDO, Esteban y RIVERA MARTÍNEZ Alfonso. Derecho Administrativo y Procesal Administrativo. Grupo Editorial Leyer. 3ed. Santafé de Bogotá, Colombia. Noviembre de 1999.

MORALES MOLINA, Hernando. Estudios de Derecho. Ediciones Rosaristas. Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Santafé de Bogotá, 1982

QUIROGA LAVIÉ, Humberto. Los Derechos Humanos y su defensa ante la justicia. Editorial Temis. Santafé de Bogotá, Colombia. 1995.

REGIMEN JURÍDICO DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL. Legis Editores S.A. Actualización Febrero de 2000.

VARGAS LLERAS, Enrique y otros. Acuerdo expedidos por el Honorable Concejo de Santafé de Bogotá, D.C. s/d. 1994.

ANEXOS

ANEXO N° 1**“Sentencia C-405/98****PERSONERIA MUNICIPAL Y CONTRALORIA MUNICIPAL-Autonomía orgánica y financiera**

Si bien el personero y los contralores mantienen relaciones con el concejo, en todo caso son organismos de control que gozan de autonomía orgánica y financiera, y tienen una garantía institucional sobre su independencia, a fin de que puedan cumplir adecuadamente sus funciones. Esto significa que en sentido estricto estos órganos no hacen parte de la administración municipal, que es el aparato sobre el cual los concejos ejercen su control político, así como el Congreso ejerce control sobre el gobierno y la administración.

Referencia: Expediente D-1952

Normas acusadas: Artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994.

Demandantes: Carlos Mario Isaza y Carlos Alberto Paz Lamir

Temas:

Naturaleza administrativa de los concejos municipales y funciones de control político a la administración municipal

Moción de observaciones del concejo a los órganos de control y **autonomía de los personeros y controles municipales.**

El sistema global de Hacienda Pública, la autonomía de la contraloría y su relación con los cuerpos plurales representativos.

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, diez (10) de agosto de mil novecientos noventa y ocho (1998).

LA DEMANDA.

Los actores consideran que el aparte demandado desconoce los incisos segundo y tercero del artículo 113 de la Carta ya que establece una moción de observación por parte del concejo a las decisiones de los órganos municipales y distritales de control, con lo cual se vulnera su autonomía e independencia. Según su criterio, la moción de observaciones, que es de origen legal, puede ser vista como “una transposición al nivel local, de la moción de censura”, la cual podría “expresar una tensión de origen democrático entre la administración municipal y el concejo municipal como depositario de la representación popular”. Sin embargo, en relación con la expresión impugnada, ese traspaso no es admisible por cuanto “desconoce los principios de especialización funcional, autonomía y separación, que preside y justifica la existencia de los órganos de control, autónomos e independientes”. Por ello consideran que no es posible incluir a las personerías y contralorías municipales “dentro del radio de control político de los concejos”, puesto que se les sometería a “una interferencia no autorizada constitucionalmente”, ya que los órganos de control no hacen parte de “la estructura gubernamental del municipio” por lo cual no pueden ser objeto de unas “observaciones con fundamento político”.

La situación es todavía más clara, agregan los demandantes, si se tiene en cuenta que “el personero puede ser eventualmente, por delegación de la Procuraduría General de la Nación, juez disciplinario de los concejales y, el contralor municipal o distrital tiene a su cargo la tarea de vigilar la gestión fiscal que adelanta el concejo, en uso de la autonomía presupuestal que le ha sido conferida legalmente.” Por ende, precisan los actores, las decisiones de esos órganos “pueden llegar a afectar a los concejales”, quienes a su vez tendrían la posibilidad de objetar tales determinaciones “tomando como único apoyo la herramienta jurídica de la moción de observaciones, la cual como toda decisión política involucra aspectos no controvertibles con objetividad en el ejercicio de cualquier evaluación, tales como la conveniencia u oportunidad a los que no se encuentran sujetos el personero y el contralor municipal, en el ejercicio de sus funciones.”

IV- INTERVENCIÓN DE AUTORIDADES

4.1 Contraloría General de la República.

La ciudadana Maribel Mendoza Jiménez, en representación de la Contraloría General de la República, interviene en el proceso y concluye que no existen “razones que justifiquen la constitucionalidad de la frase acusada”, por cuanto esa norma desconoce la separación de poderes, y en especial la autonomía e independencia de los órganos de control. La interviniente explica que la citación al contralor y al personero prevista por el aparte acusado se refiere a “asuntos propios del cargo del respectivo funcionario”, con lo cual el concejo municipal queda facultado para realizar una “Moción de Observaciones” sobre las labores de control de esos funcionarios. Según su criterio, estas mociones se justifican respecto de la administración municipal, pero no en relación con los órganos de control porque “ni el Personero ni el Contralor Municipal hacen parte de la Administración Municipal sino de los órganos de control que gozan de autonomía e independencia y son precisamente los encargados de ejercer control respecto del Concejo Municipal y de la Administración Municipal”.

4.2. Ministerio del Interior.

La ciudadana Isabel Cristina Gamboa Luna, en representación del Ministerio del Interior, interviene en el proceso y defiende la constitucionalidad de la expresión demandada. La interviniente comienza por resaltar la importancia de las labores de control político del Congreso, que incluso lo facultan a recibir los informes presentados por el Contralor y el Procurador respectivamente. Según su criterio, el concejo municipal cumple funciones similares a nivel local, por lo cual es “procedente la atribución del concejo para citar al personero y contralor municipal” pues tales citaciones “tienen por objeto solicitar informes sobre la gestión que adelantan, explicaciones sobre aspectos concretos de esa gestión sobre actos u omisiones en el desempeño de la misma”. Por ello la ciudadana considera que el cargo de los actores no tiene sustento ya que la Carta establece la división de poderes y reparte la soberanía entre distintos órganos, por lo cual “si bien es cierto, la contraloría y la personería municipal son órganos de control en la materia, nada obsta para que se ejerza control sobre estas entidades por parte del Concejo municipal”. Según su criterio, la tesis de los actores lleva al absurdo de que tales entidades no podrían “ser controladas por ninguna entidad, por su carácter de órganos de control”. Concluye entonces la interviniente:

“Siendo el Concejo municipal el ente nominador de los funcionarios mencionados y teniendo la función de organizar la Contraloría y la personería y dictar las normas necesarias para su funcionamiento, se justifica aún más la existencia del control sobre sus actuaciones, lo que en nada limita la autonomía de la contraloría y la personería municipal.

Por otra parte, no se comparte lo manifestado por los accionantes cuando afirman que no se encuentra autorizado este control político, por ser el personero eventualmente, juez disciplinario de los concejales y, el contralor municipal ejercer la vigilancia de la gestión fiscal que adelante el concejo municipal; porque igual acontece con el Procurador General de la Nación, quien tiene la facultad de ejercer la vigilancia de quienes desempeñan funciones públicas, inclusive las de elección popular, igualmente, la Contraloría General de la República ejerce control fiscal sobre las entidades y organismos del Estado, atribución que en nada interfiere con la presentación de informes al Congreso.

Lo anterior, en nada vulnera lo previsto por el artículo 113 de la Carta Magna, por el contrario, da cumplimiento a lo estipulado por esta norma en lo relacionado con que los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.”

V. INTERVENCIÓN CIUDADANA

El ciudadano Gilberto Toro Giraldo, en representación de la Federación Colombiana de Municipios, interviene para impugnar la demanda.

En primer término, el interviniente considera que la demanda es inepta pues se dirige “formalmente contra el artículo 38 de la Ley 136 de 1994 pero el ataque material esté enderezado directa y exclusivamente contra el artículo 39”. Según su criterio, los actores acusan las palabras “así como al personero y al contralor” del primer artículo pero su cargo se dirige contra la posibilidad de dirigir una “moción de observaciones” contra esos funcionarios, figura que se encuentra prevista en el segundo artículo.

En segundo término, el ciudadano considera que la norma no establece un control “político” por el concejo, como equivocadamente lo creen los actores, pues se trata de un control “administrativo”, con lo cual queda sin piso su argumentación ya que ésta se basa en “que los personeros y contralores no son susceptibles de un control político por ser órganos de naturaleza técnica.”

Con todo, agrega el interviniente, incluso si se tratara de un control político, no por ello la norma sería inconstitucional, pues la Carta no excluye que los concejos puedan ejercer un “control de ese tipo sobre los funcionarios que encabezan los órganos de control.” Según su criterio, es propio de la democracia que el pueblo controle la conducta de los servidores públicos, lo cual puede hacer directamente o por medio de sus representantes, quienes han sido entonces los encargados de elegir a “los titulares de los órganos de control, tanto en el ámbito nacional (Senado o Cámara) como en los territorios.” Por ello concluye que mientras el control que los actores califican de ‘político’ se “limite a la posibilidad de citar a los funcionarios y exigirles informes, que es el alcance del artículo 38, no solo no hay contradicción entre ley y Constitución sino un cabal desarrollo de la segunda por parte de la primera.”

Finalmente, el ciudadano considera que la moción de censura no se debe confundir con la moción de observaciones, pues la primera se aplica a los ministros, funcionarios que son de libre nombramiento y remoción, mientras la segunda involucra no sólo a los secretarios de despacho municipal sino también al Personero y al Contralor, funcionarios de período. Por ello “debe subrayarse que la Constitución contempla la consecuencia o efecto inmediato de la moción de censura, que es la cesación del ministro en su cargo, al paso que la moción de observaciones se agota con la sola comunicación al Alcalde, sin que el texto legal imponga expresamente el deber para el burgomaestre de tomar decisión alguna o la remoción del Secretario objeto de la decisión.” Concluye entonces el ciudadano:

“Es más: Aún si la Ley hubiera previsto que también Personero y Contralor son posibles sujetos de moción de observaciones, y que la consecuencia de la misma es la cesación en el empleo, por parte alguna se tipificaría violación del Estatuto Superior, ni aún teniendo en cuenta que el Contralor Municipal es de período por mandato de la Carta, porque si es posible que un Alcalde deba soportar el fin anticipado de su mandato por revocatoria del mismo aparte de por otras muchas razones, no se ve norma constitucional alguna que impida al legislador poner fin a la vinculación de Personero y Contralor en ejercicio de su función de control”.

VI. DEL CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

En su concepto de rigor, el Procurador General de la Nación, Jaime Bernal Cuéllar, defiende la constitucionalidad de la expresión acusada. Según su criterio, “aun cuando el artículo 118 de la Carta Política preceptúa que los Personeros Municipales ejercen funciones de Ministerio Público, y el artículo 272 del mismo Estatuto dispone que la vigilancia de la gestión fiscal de los Distritos y Municipios donde haya Contralorías, corresponde a éstas, ello no significa que las Personerías y las Contralorías Distritales o Municipales, por el hecho de ejercer tales funciones, hagan parte de la Procuraduría General de la Nación y de la Contraloría General de la República.” Debe entonces entenderse, según la Vista Fiscal, que se trata de “órganos de la Administración Distrital o Municipal, pues son entidades creadas por los respectivos concejos.” Además, agrega el Procurador, el concejo municipal “tiene a su cargo la representación del pueblo a nivel local y, por ende, a él corresponde, entre otras funciones, la de ejercer control sobre las actuaciones adelantadas por los agentes públicos del respectivo nivel territorial.” Esto justifica que el artículo 38 de la Ley 136 de 1994, del cual forma parte la expresión impugnada, faculte a esta corporación a “citar a determinados funcionarios municipales, con el objeto de escuchar sus explicaciones acerca de los actos públicos que vienen adelantando” y que de tales citaciones pueda seguirse una moción de observaciones, como la regulada en el artículo 39 de esa misma ley, ya que se trata de “un instrumento para que la Corporación realice con eficacia la tarea de evaluar políticamente a los agentes estatales del nivel municipal.” Concluye entonces el Procurador:

“La moción de observaciones guarda cierto grado de similitud con la moción de censura regulada por el artículo 135-9 de la Constitución Política, pero la diferencia se encuentra en el hecho que la proposición, en el caso de la censura, corresponde al Congreso, sólo puede recaer sobre los Ministros y la consecuencia puede ser la separación del cargo para el funcionario afectado con la respectiva decisión. En el nivel municipal, la moción de observaciones tiene el propósito de formular un reproche político y social a determinados funcionarios, sin que este hecho traiga como consecuencia la dimisión del servidor público.

El control que ejerce la corporación administrativa sobre los Personeros y Contralores, coexiste con otros mecanismos aptos para vigilar el comportamiento de estos funcionarios. Entre tales instrumentos se deben considerar el control disciplinario, a cargo del Ministerio Público; el control fiscal y el sometimiento de estos servidores públicos a un ordenamiento jurídico, cuya inobservancia implica la iniciación de las correspondientes investigaciones penales.”

VII. FUNDAMENTO JURÍDICO

Competencia.

1. Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de un aparte de una ley de la República.

Un asunto procesal previo: ¿hubo o no demanda en debida forma?

2- Uno de los intervinientes considera que en el presente caso la Corte debe inhibirse por cuanto la demanda es inepta, ya que los actores señalaron como norma demandada el artículo 38 (parcial) de la Ley 136 de 1994, mientras que sus cargos se dirigen en realidad contra el artículo 39 de esa misma ley. Según su criterio, los demandantes acusan las palabras “así como al personero y al contralor” del primer artículo pero su cargo se dirige contra la posibilidad de dirigir una “moción de observaciones” contra esos funcionarios, figura que se encuentra prevista en el segundo artículo. Comienza entonces la Corte por examinar si la demanda fue presentada en debida forma.

3- El interviniente tiene razón en que el cargo central de los actores se dirige contra la posibilidad de que el concejo municipal formule una moción de observaciones a las actuaciones de la contraloría municipal y la personería, y que esa figura no se encuentra regulada en el artículo acusado. Sin embargo, no por ello la demanda es inepta pues el cargo no se dirige contra la figura misma de la moción de observaciones, evento en el cual es cierto que lo procedente hubiera sido demandar en su integridad el artículo 39 de la Ley 136 de 1994, sino contra la utilización de ese mecanismo en relación con los órganos de control y contra la posibilidad misma de que los contralores y personeros sean citados por los concejos municipales y distritales. Por ende, como los actores no pretendían impugnar integralmente la existencia de la moción de observaciones sino únicamente su aplicación en los casos del contralor y del personero, entonces tenían razón en acusar las expresiones “así como al personero y al contralor” del artículo 38, ya que ésta es la que faculta al concejo a ejercer el control sobre estos funcionarios. La demanda fue entonces presentada en debida forma, por lo cual entra la Corte al examen material de las acusaciones.

El asunto material bajo revisión.

4- Los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994 regulan la función de control de los concejos municipales y consagran la llamada moción de observaciones. Según esta normatividad, el concejo, con el fin de controlar a la administración municipal, puede citar a determinados funcionarios municipales, como los secretarios, los jefes de departamento administrativo, y los representantes legales de las entidades descentralizadas. Esas citaciones deben hacerse con una cierta anticipación y contienen un cuestionario escrito, a partir del cual se realiza un debate dentro del concejo, el cual no puede extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y debe encabezar el orden del día de la sesión. La figura de la moción de observaciones es regulada por el artículo 39 de la Ley 136 de 1994, el cual establece:

“MOCION DE OBSERVACIONES. Al finalizar el debate correspondiente y con la firma de por lo menos la tercera parte de los miembros de la corporación, se podrá proponer que el concejo observe las decisiones del funcionario citado.

La propuesta se votará en plenaria entre el tercero y décimo día siguientes a la terminación del debate. Aprobada la moción, por el voto de la mitad más uno de los miembros de la corporación, se comunicará al alcalde. Si fuere rechazada, no podrá presentarse otra sobre la misma materia, a menos que hechos nuevos la justifiquen.”

Ahora bien, según los actores y uno de los intervinientes, no es posible que el concejo cite y formule una moción de observaciones al personero o al contralor municipal por cuanto de esa manera se estaría ejerciendo una suerte de control político sobre los órganos de control, lo cual afecta la independencia y la autonomía de estos últimos. Además de esa manera se estaría permitiendo que los controlados (los concejales) pudieran interferir en las labores de los controladores (el personero y el contralor). Por el contrario, otro de los intervinientes y la Vista Fiscal consideran que es perfectamente legítimo que el concejo pueda citar a estos funcionarios y formularles una moción de observaciones ya que no sólo éstas no son formas de control político sino que, además, incluso si lo fueran, no por ello vulnerarían la Carta ya que ésta admite que existan controles mutuos entre los distintos órganos de Estado. Finalmente, otro interviniente formula una tesis intermedia pues considera que la Corte debe declarar la exequibilidad condicionada de la expresión acusada. Según su criterio, los concejos pueden citar a los personeros y contralores municipales con el fin de obtener información de estos funcionarios, pero en manera alguna pueden llegar a formular una moción de observaciones a su actuación, por cuanto estarían afectando la autonomía de estos órganos de control. Como vemos, el problema que plantea esta demanda es si es posible que la ley atribuya a los concejos la facultad de citar a los personeros y contralores municipales con el fin de obtener información y debatir sus actuaciones y, eventualmente, formular una moción de observaciones sobre su comportamiento, la cual es remitida al alcalde. Para responder este interrogante, comienza esta Corporación por examinar si la figura misma de la moción de observaciones es compatible con las funciones de los concejos municipales, para luego, en caso de que la respuesta sea afirmativa, estudiar si ese mecanismo de control puede o no ser aplicado a los personeros y contralores municipales o distritales.

La naturaleza administrativa de los concejos municipales, el control político y la moción de observaciones.

5- Las asambleas departamentales y los concejos municipales, a pesar de ser órganos de representación plural y de elección directa por la ciudadanía, no son en estricto rigor organismos políticos, en el mismo sentido que lo es el Congreso de la República. Estas instituciones son, como lo señala claramente la Constitución, corporaciones administrativas (CP arts 299 y 312), lo cual armoniza con la naturaleza unitaria del Estado colombiano (CP art. 1º). Por ello la Corte había precisado que “si bien los concejos municipales están conformados por personas de la localidad, elegidas directamente por sus conciudadanos, constituyéndose por ello en sus voceros y agentes, y representando sus intereses y voluntad, ello no puede servir para pretender erigirlos como un “órgano legislativo de carácter local”¹⁷. Esto significa que los concejos carecen de ciertas potestades que son propias del Congreso, como órgano político de representación plural nacional que es. Así, si bien los concejos ejercen una facultad reglamentaria y dictan normas generales válidas en el respectivo municipio, en sentido estricto carecen “de potestad legislativa porque ella está concentrada en el Congreso de la República.¹⁸”. Igualmente, por esa misma razón, esta Corte ha considerado que el control político sobre la administración (CP art. 114), en sentido estricto, se encuentra radicado primariamente en el Congreso, por lo cual ciertas

¹⁷ Sentencia C-538 de 1995. MP Fabio Morón Díaz.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-425, junio 24 de 1992, M.P. Ciro Angarita

prerrogativas de los congresistas, como la inviolabilidad de sus opiniones, no se extienden automáticamente a los diputados y a los concejales¹⁹.

Ahora bien, la moción de observaciones regulada por el artículo 39 de la Ley 136 de 1994 se inspira en la moción de censura, en virtud de la cual el Congreso puede citar a los ministros para debatir sus actuaciones y, con el voto de la mayoría de los integrantes de cada cámara, hacerlo cesar en sus funciones (CP art. 135). La moción de censura es entonces una institución eminentemente política, propia del control político que el Congreso ejerce sobre el gobierno y sobre la administración (CP art. 114), mientras que la moción de observaciones parece ser, como acertadamente lo señalan los actores, una transposición a nivel local de la moción de censura a los ministros, aun cuando existan diferencias importantes entre las dos figuras. Así, la moción de censura es de rango constitucional e implica la cesación en sus funciones del ministro cuestionado (CP art. 135 ord 9º), mientras que la moción de observaciones, que es una figura de creación legal, no implica automáticamente la separación del cargo del servidor cuestionado. Con todo, una pregunta obvia surge: la moción de observaciones, al configurar una suerte de control político sobre la administración local, ¿es o no compatible con la naturaleza administrativa de los concejos?

6- Para responder a este interrogante, es necesario tomar en cuenta que los concejos, si bien no tienen una naturaleza política igual a la del Congreso, comparten importantes rasgos con esa institución. Es más, el propio diseño constitucional de estas corporaciones permite inferir que la Carta quiso establecer entre los concejos y los alcaldes una relación, en muchos puntos, similar a aquella que existe entre el Congreso y el Presidente (CP arts 150, 189, 313 y 315). Así, el ejecutivo unitario, tanto a nivel nacional (Presidente) como local (alcalde), presenta el plan de desarrollo y el proyecto de presupuesto, mientras que corresponde a las corporaciones plurales (Congreso y concejos) discutirlos y aprobarlos, y una vez esto ha ocurrido, los ejecutivos unitarios pueden ordenar el gasto de conformidad con el presupuesto y el plan. Igualmente, sólo los cuerpos plurales pueden decretar impuestos y a ellos corresponde determinar la estructura general de la administración, crear los establecimientos públicos y las empresas comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta, así como fijar las escalas de remuneración de las distintas categorías de empleo, mientras que el jefe individual de la administración en los distintos ámbitos territoriales (Presidente y alcaldes) nombra a los directores de las entidades, crea, suprime o fusiona los cargos, señala sus funciones y fija sus emolumentos. Los cuerpos plurales tienen también una función importante en el establecimiento de normas generales a fin de reglamentar de manera abstracta ciertas actividades. Así, el Congreso expide leyes en múltiples ámbitos y es titular además de la cláusula general de competencia, mientras que los concejos reglamentan las funciones y los servicios a su cargo, dictan las normas orgánicas municipales de presupuesto, regulan los usos del suelo y promulgan las normas necesarias para la protección del patrimonio ecológico y cultural municipal. Por el contrario, a los ejecutivos singulares, la Carta, si bien les reserva una competencia reglamentaria, les adscribe una función esencial de ejecución administrativa, puesto que al Presidente y al alcalde les corresponde garantizar el debido cumplimiento de las normas generales y conservar el orden público.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-405 de 1996. MP Alejandro Martínez Caballero.

Existe pues una similitud estructural de la relación entre el Presidente y el Congreso de un lado, y los alcaldes y los concejos del otro, la cual no es casual sino que responde al obvio hecho de que la Carta establece una complementariedad de tareas y controles recíprocos entre los cuerpos plurales de representación y los ejecutivos singulares. Por tal razón, la Constitución confiere al Presidente y al alcalde ante todo competencias de decisión concreta y actuación administrativa, por cuanto se trata de instancias unitarias idóneas para tales tareas, mientras que los cuerpos plurales no ejercen funciones de gestión ni prestan directamente los servicios públicos. La Carta ha reservado a estas instancias plurales las decisiones más generales, lo cual resulta razonable por cuanto el Congreso y los concejos son ante todo espacios representativos y de deliberación pública, de suerte que en ellos se encuentran representadas las distintas opciones ideológicas y políticas de la ciudadanía, y no sólo las mayoritarias sino también las minorías. Por ello esta Corte había señalado que tanto en el plano nacional como en la esfera territorial, “las funciones de formulación política y de gestión administrativa, confiadas a los órganos estatales, se encuentran igualmente separadas”²⁰ puesto que las primeras corresponden primariamente a los cuerpos plurales mientras que las segundas son más propias de los jefes de la administración nacional (Presidente) y local (alcalde).

Dentro de tal esquema institucional, es natural que la labor de control político sobre la administración se encuentre radicada también en los cuerpos plurales. En efecto, la Presidencia y la alcaldía, por ser cuerpos dirigidos por un único jefe electo popularmente, tienden a ser una expresión institucional de las fuerzas mayoritarias, por lo cual es natural que sus actuaciones sean controladas por un cuerpo representativo plural en donde tengan también cabida las minorías, como son el Congreso y los concejos. Por ende, si bien los concejos son corporaciones administrativas, no por ello se debe concluir que es extraño a estas corporaciones que ejerzan funciones de control en el ámbito local sobre la gestión gubernamental municipal. Y ese control tiene un cierto sentido político ya que es una expresión del derecho de los ciudadanos de ejercer, ya sea de manera directa o por medio de sus representantes, un control sobre el ejercicio del poder político (CP art. 40). Por ello, en anterior ocasión, la Corte había señalado que a nivel local “el Constituyente separó estrictamente las funciones del control político y de administración o gestión pública (C.P., art. 292)” de suerte que las “Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales tienen a su cargo, entre otras funciones, el control político sobre la gestión gubernamental”. Dijo entonces la Corte:

“La separación de las funciones administrativa y de control político constituye una garantía institucional para el cumplimiento efectivo de los fines del Estado (C.P., arts. 113 y 2).

(...)

En el sistema constitucional colombiano, el diseño y la formulación de los planes y programas de desarrollo económico y social corresponde a instancias legislativas (C.P., art. 150-3) y administrativas (C.P., arts. 300-3 y 313-2). La ejecución de las políticas está a cargo de las autoridades gubernamentales (C.P., arts. 189-11, 305-2 y 315-3). El control político del gobierno se radica en el Congreso, pero también en las Asambleas Departamentales y en los Concejos

²⁰ Sentencia C-082 de 1996. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 9.

Municipales, en su calidad de órganos elegidos popularmente. La atribución de diferentes funciones públicas a diversos órganos permite un ejercicio eficaz del control político sobre la actividad estatal, con miras a garantizar el cumplimiento de los fines sociales del Estado (C.P., art. 2). Los órganos del Estado ejercen sus funciones en forma independiente y bajo su propia responsabilidad, pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines (C.P., art. 113). La distribución del poder entre varios órganos significa su limitación y control mediante un sistema de pesos y contrapesos, que permiten hacer realidad la responsabilidad política de los titulares del poder.

La separación de funciones representa, por lo tanto, una garantía institucional para el correcto funcionamiento del aparato estatal. Esta garantía institucional constituye un presupuesto normativo necesario para el control horizontal y vertical del poder político (subrayas no originales).²¹”

7- Los concejos ejercen entonces un control político sobre la administración local. Es cierto que esa labor de fiscalización no tiene todas las connotaciones del control radicado en el Congreso, ni los concejales gozan de todas las prerrogativas que la Carta atribuye a los representantes y senadores, puesto que Colombia es una república unitaria, por lo cual los grandes problemas nacionales tienen su espacio natural de deliberación política en el parlamento, que tiene entonces la función primaria de ejercer el control político sobre la administración. El control de los concejos, por su parte, se refiere a los asuntos propios de la democracia local. Esto es lo que explica que la Sentencia T-405 de 1996, al insistir en las obvias diferencias que existen entre el control del Congreso y aquel ejercido por las asambleas, haya incurrido en la imprecisión de limitar el control político exclusivamente al Congreso, de suerte que caracterizó como control administrativo aquél que es adelantado por las asambleas y los concejos. Por tal razón, en la presente ocasión, la Corte precisa sus criterios en el siguiente sentido: las asambleas y los concejos, a pesar de ser corporaciones administrativas, ejercen un control político sobre la administración local, el cual, por su ámbito territorial reducido, no es idéntico al control ejercido por el Congreso, por lo cual el status jurídico de los congresistas y de los concejales no es el mismo.

8- Conforme a lo anterior, la Corte encuentra que la moción de observaciones es una competencia que la ley podía adscribir a los concejos. En efecto, este mecanismo simplemente permite al concejo formular un cuestionario a un funcionario local a fin de debatir sobre la manera cómo ejerce sus funciones, y eventualmente formular una observación crítica que es remitida al alcalde, con lo cual esa corporación manifiesta una crítica pública y un reproche político a ese servidor público. La figura es entonces perfectamente compatible con las labores de control que la Carta confiere a esas corporaciones administrativas en el plano local. Es cierto que la Constitución no atribuye directamente a los concejos la facultad de citar a los funcionarios locales, presentarles cuestionarios y debatir sus actuaciones, a fin de eventualmente formular una moción de observaciones sobre el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, las competencias de los concejos no son exclusivamente aquellas que la Carta expresamente les otorga pues la ley puede asignarle nuevas funciones, siempre y cuando éstas sean compatibles con la naturaleza de estas corporaciones administrativas (CP art. 313 ord

²¹ Sentencia C-082 de 1996. MP Eduardo Cifuentes Muñoz. Fundamento Jurídico No 9

10), tal y como sucede en este caso. Así las cosas, en la medida en que la figura de la moción de observaciones no suscita en sí misma ningún problema constitucional, entra la Corte específicamente a estudiar la expresión acusada, la cual permite que el concejo aplique ese mecanismo en relación con los contralores y los personeros municipales.

Moción de observaciones y órganos de control.

9- La personería y la contraloría son órganos municipales. Sin embargo, la Carta confiere a esas entidades autonomía e independencia, a fin de que puedan ejercer adecuadamente las funciones de control que les competen. Así, la contraloría ejerce la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración (CP arts 119 y 267), por lo cual, tanto en el plano nacional como a nivel municipal, goza de autonomía administrativa y presupuestal (CP arts 267 y 272). Por su parte, el personero, si bien es elegido por el concejo municipal (CP art. 313 ord. 8º), en manera alguna es un servidor público dependiente de esta entidad, pues ejerce funciones de Ministerio Público a nivel local, por lo cual le corresponde, entre otras atribuciones, la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de los otros servidores públicos (CP art. 118).

Como vemos, el contralor municipal y el personero, si bien son órganos municipales, no dependen directamente del alcalde ni del concejo, ya que son organismos de control que gozan de autonomía administrativa y presupuestal, precisamente para poder ejercer adecuadamente sus funciones de control. Así las cosas, la pregunta que obviamente surge es la siguiente: ¿la autonomía de esos funcionarios impide que sean citados por el concejo y que éste eventualmente formule una moción de observaciones sobre su comportamiento?

10- El anterior interrogante plantea una tensión entre dos mandatos constitucionales: de un lado, la protección a la autonomía de los personeros y contralores municipales, que sugiere que la actuación de esos funcionarios no debe ser controvertida, ni menos observada, por el concejo municipal; y, de otro lado, el principio de optimización del control político sobre la gestión pública, que fue reconocido por esta Corte en anterior sentencia²², y en virtud del cual es propio de la democracia estimular las formas de control de la ciudadanía, ya sea de manera directa, ya sea por medio de sus representantes, a toda actuación del poder político. Por ende, como los órganos de control municipal son también una forma de ejercicio del poder, parecería natural que sus actuaciones pudieran ser discutidas y observadas por el concejo, en la medida en que esta institución es el órgano de representación local por excelencia. Con el fin de resolver esa tensión, la Corte recurrirá al análisis de proporcionalidad que esta Corporación ha utilizado con el fin de determinar si un trato diferente, una restricción de un derecho o la afectación de un principio constitucional se ajustan a la Carta²³. Según este juicio de proporcionalidad, cuando dos principios entran en colisión, como sucede en este caso, corresponde al juez constitucional determinar si la restricción de uno de los principios es "adecuada" para lograr el fin perseguido, segundo si es "necesaria", en el sentido de que no exista otro medio manifiestamente menos oneroso en términos de sacrificio de otros principios constitucionales para alcanzar el fin perseguido; y, tercero, si es "proporcionada

²² Sentencia C-082 de 1996. Fundamento Jurídico No 8

²³ Ver, entre otras, las sentencias T-422/92, C-530/93, T-230/94, T-288/95, C-022/96, C-280/96 y C-309/97

stricto sensu", esto es, que no se sacrifiquen valores y principios que tengan un mayor peso que el principio que se pretende satisfacer.

11- La Corte considera que la expresión acusada persigue una finalidad legítima, ya que estimula el debate ciudadano y el ejercicio del control político local por parte de las corporaciones de representación plural en los municipios. La medida es igualmente adecuada para tal efecto, en la medida en que permite al concejo citar a los personeros y contralores, debatir sus actuaciones, y eventualmente formular una crítica pública, con lo cual se estimula la deliberación democrática y el control político sobre la actuación de esos organismos de control. Sin embargo la pregunta que surge es si el mecanismo puede llegar a afectar a tal punto la autonomía de los organismos de control, que resulte manifiestamente innecesario y desproporcionado en relación con la finalidad que se pretende satisfacer.

12- Un examen de las relaciones entre las atribuciones de los concejos y aquellas propias de los personeros y contralores permite mostrar si existe o no una afectación desproporcionada de la autonomía de los organismos de control.

Así, de un lado, la labor de las contralorías no se encuentra aislada de los cuerpos representativos -como el Congreso y los concejos- sino que forma parte de lo que algunos sectores de la doctrina han denominado el sistema general de Hacienda Pública, que se encarga del manejo y control de los dineros públicos y que tiene uno de sus momentos decisivos en la labor de los órganos de representación plural. En efecto, no sólo corresponde exclusivamente a esos cuerpos establecer los impuestos, en tiempos de paz, en virtud del milenarismo principio constitucional según el cual no puede haber impuestos sin representación (CP arts 150 ord 12, 313 ord 4º y 338), sino que, además, el Congreso y el concejo aprueban, en su respectivo ámbito, el presupuesto (CP arts 150 ord 11 y 313 ord 5º). Además, en el caso del Congreso, a esta entidad corresponde aprobar la cuenta general del presupuesto y del tesoro, que es presentada por el Contralor General a la Cámara de Representantes (CP art. 270). Así, en su ya clásica obra, Esteban Jaramillo subrayaba la importante relación que existe entre el proceso presupuestal y la fiscalización, en los siguientes términos:

“El presupuesto financiero nace y muere, pues, en el seno mismo de la Representación Nacional, dentro de los modernos regímenes democráticos. Ante ella lo presenta el Gobierno, cuando no es más que un proyecto de ley de hacienda; ella lo examina, lo analiza, lo cercena, lo aumenta y dispone de él como de cosa propia; le da el carácter de mandato imperativo de la potestad soberana, de programa de acción administrativa, de plan financiero y de limitación precisa de las atribuciones fiscales del Poder Ejecutivo; establece y fija los ingresos y autoriza, los gastos; traza las normas para la recaudación de los primeros y para el pago de los últimos; determina las sanciones para los responsables del Erario; crea y nombra con absoluta independencia Tribunales de Cuentas y Contralores y les señala sus atribuciones, y al fin, mediante la aceptación expresa o tácita de la ejecución del presupuesto, pronuncia la última palabra en el proceso fiscal, y le pone, en nombre de la Nación, el sello definitivo. Con semejantes instituciones se aleja en los pueblos modernos todo peligro de

*dictadura financiera, que es causa, exponente y consecuencia del absolutismo político*²⁴.”

La anterior doctrina coincide además con la regulación establecida por el Estatuto Orgánico del Presupuesto, el cual establece (art. 90 del decreto 111 de 1996) que el Congreso ejerce el control político sobre el presupuesto, mediante instrumentos como la citación a ministros y jefes de departamento administrativo, el examen de los informes del Ejecutivo sobre la ejecución de los planes de desarrollo y el análisis que la Cámara de Representantes realiza para el feneamiento de la cuenta general del presupuesto y del tesoro que presenta el Contralor. A Su vez, el artículo 107 de ese mismo estatuto prevé que el desarrollo del proceso presupuestal de las contralorías y personerías municipales se regirá “por las disposiciones contenidas en las normas orgánicas del presupuesto de los distritos y municipios que se dicten de conformidad con la ley orgánica de presupuesto o de esta última en ausencia de las primeras”.

El anterior análisis muestra que los cuerpos representativos nacionales y locales tienen un interés legítimo en conocer y debatir la manera cómo efectivamente los recursos públicos son gastados, por lo cual las contralorías, si bien son órganos autónomos de control fiscal, que deben tener una especialización técnica y estar libres de interferencias partidistas, no por ello se encuentran desvinculados del trabajo del Congreso y de los concejos. Esto es en gran medida lo que explica que los contralores sean elegidos, a nivel nacional por el Congreso, y a nivel municipal por los concejos (CP arts 267 y 272). Por ello la Corte ya había señalado que el señalamiento de las plantas de personal, a iniciativa de los respectivos contralores, por los concejos municipales y distritales, no afecta la autonomía de estos órganos de control, entre otras cosas porque “la función de control fiscal, en cuanto tiende a vigilar y asegurar la correcta utilización, inversión y disposición de los fondos y bienes de los municipios y distritos, antes que ajena, interesa y guarda relación estrecha con las funciones que le corresponden a los concejos según el art. 313”²⁵.

En ese mismo orden de ideas, la labor de los personeros tampoco es extraña a las competencias de los concejos municipales pues ambos existen en gran parte para fiscalizar la labor de la administración local a fin de que ésta cumpla adecuadamente sus labores, esto es, que las alcaldías actúen en beneficio del interés común, sin que sus funcionarios infrinjan las leyes o abusen de sus atribuciones. Es cierto que la función de control del concejo y el personero tienen cada una su especificidad, pues la fiscalización de los concejos es eminentemente política, por las características de este cuerpo representativo, mientras que la tarea del personero tiene otro carácter, por cuanto éste ejerce funciones de Ministerio Público. Sin embargo, en ambos casos existe el interés de fiscalizar la la gestión de la administración. Por ello históricamente la figura del *ombudsman*, que corresponde en gran medida, en otros países, al Ministerio Público en nuestro régimen constitucional, se encuentra tan íntimamente ligada a la labor de fiscalización de los cuerpos representativos, que se considera que estos funcionarios son una suerte de agentes de esas corporaciones. El sistema colombiano acoge otro modelo, ya que el Ministerio Público es un órgano de control autónomo, pero no por ello se encuentra separado de las actividades del Congreso, en el plano

²⁴ Esteban Jaramillo. **Hacienda Pública** (5 Ed). Bogotá: Librería voluntad S.A, 1953, p 549.

²⁵ Sentencia C-272 de 1996. MP Antonio Barrera Carbonell.

nacional, ni de los concejos, en el ámbito local, lo cual explica que estos cuerpos representativos tengan una incidencia directa en su elección (CP arts 276 y 313 ord 8°). Además, en el caso específico de los personeros municipales, el artículo 178 de la Ley 136 de 1994 señala que fuera de las funciones que determinen la Constitución y las leyes, este funcionario ejercerá también las atribuciones que le fijen los respectivos acuerdos municipales. Por ende, si el concejo, mediante acuerdo, puede señalar al personero del respectivo municipio nuevas responsabilidades, resulta razonable que esa corporación pueda ejercer un especial control sobre la manera como este funcionario ha desarrollado esos cometidos.

Conforme a lo anterior, la Corte comparte el criterio de aquellos intervinientes que consideran que las citaciones y los cuestionarios del concejo a los personeros y a los contralores para que respondan a unas preguntas relacionadas con el ejercicio de sus funciones no afecta intensamente la autonomía de estos servidores, ya que se trata de obtener información relativa a los deberes de su cargo. En cambio ese mecanismo permite un mejor desarrollo del control político por los concejos pues permite que esas corporaciones puedan obtener, de primera mano, una información que es importante para el desarrollo del control político sobre la administración y para que esa corporación pueda cumplir en mejor forma sus atribuciones.

13- Por el contrario, la Corte considera que la posibilidad de que el concejo llegue a formular una moción de observaciones sobre la actividad de estos funcionarios suscita importantes interrogantes constitucionales, por las siguientes dos razones:

De un lado, como se vio, la figura de la moción de observaciones está estructurada sobre la idea de que debe recaer sobre un funcionario que dependa directamente del alcalde. En efecto, no otro puede ser el sentido de que la moción sea enviada al jefe de la administración local puesto que de esa manera se pretende que el concejo no sólo formule públicamente una crítica a la actuación de un determinado servidor público sino además que el alcalde, en caso de que lo considere pertinente, tome la medida de rigor. Por ello es natural que la figura pueda ser usada en relación con los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas, ya que todos estos funcionarios son agentes del alcalde y dependen directamente de él. En cambio, el personero y el contralor no se encuentran subordinados jerárquicamente frente al alcalde ya que son organismos autónomos de control, por lo cual resulta discutible la aplicación de la moción de observaciones en su caso, por cuanto, como se dijo, ésta se encuentra estructurada sobre la base del predominio del alcalde sobre los funcionarios observados.

De otro lado, no se debe olvidar que si bien el personero y los contralores mantienen relaciones con el concejo, en todo caso son organismos de control que gozan de autonomía orgánica y financiera, y tienen una garantía institucional sobre su independencia, a fin de que puedan cumplir adecuadamente sus funciones (CP arts 113 y 117). Esto significa que en sentido estricto estos órganos no hacen parte de la administración municipal, que es el aparato sobre el cual los concejos ejercen su control político, así como el Congreso ejerce control sobre el gobierno y la administración (CP art. 114).

La constitucionalidad condicionada de la expresión acusada.

15- Como vemos, la moción de observaciones, tal y como se encuentra estructurada, no se puede aplicar mecánicamente al personero y al contralor, pues podría afectar la autonomía de estos organismos ya que se estaría presuponiendo la subordinación de los mismos al alcalde. ¿Significa lo anterior que se debe declarar la inexecutable de la expresión acusada, tal y como lo solicitan los actores? Para responder a este interrogante, es necesario recordar que, según el principio de conservación del derecho, los tribunales constitucionales deben siempre buscar preservar al máximo las disposiciones emanadas del Legislador, en virtud del respeto al principio democrático²⁶. Por ello si una disposición admite una interpretación acorde con la Carta, es deber de esta Corte declararla executable de manera condicionada, y no retirarla del ordenamiento. En ese orden de ideas, entra la Corte a analizar si la expresión acusada admite una interpretación conforme a la Constitución, con el fin de poder preservarla en el ordenamiento.

En relación con los contralores municipales y distritales, la Corte recuerda que esas entidades, si bien gozan de autonomía administrativa y presupuestal, hacen parte del sistema global de Hacienda Pública, en el cual, a nivel local, los concejos juegan un papel esencial, por cuanto estas corporaciones administrativas decretan las contribuciones y aprueban el presupuesto. Por ende, en principio es válido que el concejo pueda formular un reproche público, por medio de la moción de observaciones, a la manera como el contralor desarrolla sus funciones. Lo único que suscita inquietudes constitucionales en este caso es el hecho de que el concejo envíe esa moción al alcalde, por cuanto se estaría dando a entender que el contralor es un agente del jefe de la administración local, lo cual, como ya se vio, no es cierto. Por ende, la Corte precisa que la expresión “al contralor” del artículo 38 de la Ley 136 de 1994 es executable, en el entendido de que el envío de la moción de observaciones al alcalde no lo faculta a tomar medidas en contra del contralor, por cuanto éste, a diferencia de los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de las entidades descentralizadas, no es un subordinado del burgomaestre.

La Corte considera que las anteriores limitaciones son también válidas en relación con el personero, por cuanto este funcionario no es tampoco un subordinado del alcalde sino un agente del Ministerio Público. Pero en este caso, existe otro motivo que cuestiona aún más la aplicación de la moción de observaciones, y es el siguiente: el personero adelanta funciones de Ministerio Público, en relación a las cuales, y a diferencia de lo que sucede en el caso del contralor, el concejo no tiene un interés directo, por lo cual no parecería legítimo que la corporación administrativa pudiera reprochar públicamente al personero el ejercicio de esas atribuciones, pues estaría afectando su autonomía. Sin embargo, esto no significa que este funcionario no pueda nunca ser objeto de una moción de observaciones por parte del concejo, por cuanto, como ya se señaló, el artículo 178 de la Ley 136 de 1994 señala que el concejo puede atribuir nuevas funciones al personero por medio de un acuerdo. Por ende, la Corte considera que la moción de observaciones es legítima si recae sobre las atribuciones que le fueron otorgadas al personero por un acuerdo municipal pero que no puede referirse a las funciones que éste ejerce como Ministerio Público, según competencias conferidas para tal efecto por la Constitución y la ley. Por ende, también en este caso la Corte condicionará el alcance de la expresión acusada, en el sentido no sólo de que la moción de observaciones al personero sólo puede recaer sobre funciones que le fueron conferidas por el propio concejo,

²⁶Ver, entre otras, las sentencias C-100/96. Fundamento Jurídico No 10 y C-065/97.

sino además que, al igual que en el caso del contralor, la remisión de la moción al alcalde, no faculta al jefe de la administración local a tomar medidas en contra del personero.

16- Con todo, la Corte precisa que los anteriores condicionamientos a la norma acusada, que buscan preservar al máximo la esfera de acción de la moción de observaciones pero sin que ésta vulnere la autonomía de los órganos de control, en manera alguna significa que las actuaciones de los personeros y los contralores no se encuentren sujetas a los correspondientes controles penales y disciplinarios. Por ende, si el concejo, al examinar la conducta de estos funcionarios, encuentra que estos servidores han cometido faltas disciplinarias o hechos punibles, tiene no sólo la facultad sino la obligación de remitir la información a las autoridades competentes para que éstas adelanten las correspondientes investigaciones de rigor.

Necesidad de unidad normativa.

17- Con las anteriores precisiones, la Corte encuentra que la expresión acusada se ajusta a la Carta, por lo cual declarará la exequibilidad condicionada de la misma. Como se desprende de la argumentación de esta sentencia, resultaba imposible analizar esos apartes sin estudiar en su integralidad los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994, que regulan las citaciones a ciertos funcionarios y la posibilidad de que el concejo formule una observación sobre su conducta. Ahora bien, en relación a los secretarios, los jefes de departamento administrativo y los representantes legales de las entidades descentralizadas, la Corte no encuentra ninguna objeción constitucional puesto que estos servidores son agentes del alcalde, por lo cual la remisión de la moción de observaciones tiene plena operancia frente a ellos. Por ende, y en aplicación de la figura de la unidad normativa, la Corte declarará la exequibilidad simple del resto de esos artículos.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLES**, en los términos señalados en los fundamentos jurídicos No 15, 16 y 17 de esta sentencia, los artículos 38 y 39 de la Ley 136 de 1994”

Anexo N°. 2.**“Sentencia C-431/98****PERSONERO MUNICIPAL-Ejerce funciones de Ministerio Público**

La Constitución política sí faculta a los personeros para ejercer funciones de Ministerio Público, no obstante no haberlo consignado en forma expresa cuando se refirió a la estructura de dicho organismo, pues como se desprende del precepto antes citado, lo hizo en el acápite correspondiente a la organización general del Estado. La Corte analizó de manera particular el status de los personeros municipales dentro de la jerarquía institucional y reiteró que si bien dichos funcionarios no son delegados directos ni agentes de la Procuraduría General de la Nación, sí tienen a su cargo el desempeño de las funciones propias del Ministerio Público a nivel municipal, lo cual se hace evidente en las normas legales que, dando estricto cumplimiento a los mandatos constitucionales sobre la materia, reglamentan la institución de la personería.

Referencia: Expediente D-1924
Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21 de la Ley 81 de 1993.

Actor: Heliodoro Fierro Méndez

Magistrado Ponente:
Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., diecinueve (19) de agosto de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Heliodoro Fierro Méndez, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la inexecutable parcial del artículo 21 del Código de Procedimiento Penal (Ley 81 de 1993).

Admitida la demanda, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y se dio traslado al viceprocurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia, por haberse declarado impedido para hacerlo el titular del Ministerio Público.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

El tenor literal de la norma es el siguiente, con la claridad de que se subraya lo demandado: (tomado del Diario Oficial N° 41098 del 2 de noviembre de 1993).

“Ley 81 de 1993

“Artículo 21. El Código de Procedimiento Penal, tendrá un artículo con el número 131 A, del siguiente tenor:

“Artículo 131 A. Competencia de los personeros municipales. Los personeros municipales cumplirán las funciones del Ministerio Público en los asuntos de competencia de los juzgados penales y promiscuos municipales y de los fiscales delegados ante los jueces del circuito, municipales y promiscuos, sin perjuicio de que las mismas sean asumidas directamente por funcionarios de la Procuraduría General de la Nación.”

III. LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el demandante que la norma acusada es violatoria del Título X, capítulo II, de la Constitución Política, pero particularmente de sus artículos 275 y 277.

2. Fundamentos de la demanda

El actor considera que, como la Constitución reserva el ejercicio de las funciones de ministerio público a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo, es inconstitucional cualquier norma que las radique en una autoridad distinta, como es el caso de la demandada respecto de los personeros municipales.

Aclara que esa posibilidad, la de permitir que los personeros actúen como agentes del Ministerio Público, fue factible en la Constitución de 1886, pero no en el actual ordenamiento jurídico.

Finalmente, aduce que la norma ordena a los personeros “cumplir sus funciones” sin que les sea posible delegarlas, pero que en la práctica esto no se cumple.

IV. INTERVENCIONES

Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

Dentro de la oportunidad procesal prevista intervino, en representación del Ministerio de Justicia y del Derecho, el doctor Alvaro Namén Vargas, quien solicitó a esta Corporación declarar exequible el artículo demandado.

En opinión del interviniente, el actor olvidó la existencia del artículo 118 de la Constitución Política según el cual, *“El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley...”*

Además, ignoró que la facultad que tienen los personeros municipales de ejercer funciones como agentes del Ministerio Público, ya fue estudiada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-223 de 1995.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El señor viceprocurador general de la Nación, dentro de la oportunidad legal prevista y por haberse declarado impedido para hacerlo el titular de ese despacho, emitió el concepto de su competencia y solicitó a esta Corporación declarar la constitucionalidad de la norma acusada.

Para la vista fiscal, es claro que la Constitución Política, en su artículo 118, faculta expresamente a los personeros para ejercer funciones de Ministerio Público. Además, el artículo 277-7 del mismo estatuto, señala que a éstos les compete intervenir en los procesos - cuando sea necesario - en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales; y que por ello no son de recibo los argumentos expuestos en la demanda.

En cuanto al reproche referido a que los personeros vienen actuando por medio de sus agentes, en contravía de lo que señala la Constitución Política, el señor viceprocurador considera que no es asunto que deba someterse al control abstracto de constitucionalidad.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia

Por dirigirse la demanda contra una disposición que forma parte de una ley de la República, es competente la Corte Constitucional para decidir sobre su constitucionalidad, según lo prescribe el artículo 241-4 de la Carta Fundamental.

2. Lo que se debate

El aparte demandado de la norma establece que los personeros municipales cumplen las funciones del Ministerio Público en los procesos penales de competencia de los jueces penales y promiscuos del Municipio y de los fiscales delegados ante los jueces del circuito, municipales y promiscuos, sin perjuicio de que tales funciones sean asumidas directamente por agentes de la Procuraduría General de la Nación.

El demandante sostiene que la Constitución no ha facultado a los personeros para intervenir como agentes del Ministerio Público, porque en el capítulo 2 del Título X, la Carta Política sólo menciona a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo como integrantes de ese organismo.

Sobre el particular debe señalarse que el impugnante olvidó vincular las normas del capítulo 2 del título X de la Constitución Política por él citadas, con aquellas del capítulo 1 del título V del mismo ordenamiento, en particular, con el artículo 118 que expresamente habilita a los personeros municipales para ejercer funciones del Ministerio Público. Esta disposición constitucional es del siguiente tenor:

*“Artículo 118. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, **por los personeros municipales** y por los demás funcionarios que determine la ley...”*(Negrillas y subrayas fuera de texto).

Es evidente entonces que, contrario a lo sostenido por el demandante, la Constitución política sí faculta a los personeros para ejercer funciones de Ministerio Público, no obstante no haberlo consignado en forma expresa cuando se refirió a la estructura de dicho organismo, pues como se desprende del precepto antes citado, lo hizo en el acápite correspondiente a la organización general del Estado.

Ya esta Corporación, al interpretar armónicamente las disposiciones constitucionales que se refieren en conjunto a la institución del Ministerio Público, había tenido oportunidad de señalar que tales funciones -las del Ministerio Público- corresponde cumplirlas a todos los órganos institucionales y personales que aparecen consignados en el artículo 118 de la Carta Fundamental. Al respecto dijo la Corte:

*“Conforme a las precisiones precedentes, se puede inferir que el Ministerio Público tiene un carácter institucional en la Constitución que corresponde al órgano autónomo e independiente de control encargado de realizar específicas funciones estatales; pero es de anotar, que el Ministerio Público no se manifiesta e identifica como una entidad única, orgánica y funcionalmente homogénea, **pues la variedad de las funciones que le han***

sido encomendadas están asignadas a los órganos institucionales y personales que se determinan en el art. 118.” (Sentencia C-223 de 1995. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell) (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Además, en la misma sentencia, la Corte analizó de manera particular el *status* de los personeros municipales dentro de la jerarquía institucional y reiteró que si bien dichos funcionarios no son delegados directos ni agentes de la Procuraduría General de la Nación, sí tienen a su cargo el desempeño de las funciones propias del Ministerio Público a nivel municipal, lo cual se hace evidente en las normas legales que, dando estricto cumplimiento a los mandatos constitucionales sobre la materia, reglamentan la institución de la personería. En efecto, la Sentencia señaló:

“La Constitución, alude a los personeros no sólo en el art. 118, sino en el art. 313-8 al determinar que corresponde a los concejos "elegir personero para el período que fije la ley". Fuera de las funciones generales que les corresponden como integrantes del Ministerio Público, no aparecen en la Constitución funciones detalladas; por lo tanto, ellas deben ser determinadas por el legislador.

“El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.

"4) adelantar las investigaciones correspondientes acogándose a los procedimientos establecidos por la Procuraduría General de la Nación, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de la investigación".

"5) Intervenir eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales".

"16) Cooperar en el desarrollo de las políticas y orientaciones propuestas por el Defensor del Pueblo en el territorio municipal".

"17) Interponer por delegación del Defensor del Pueblo las acciones de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o se encuentre en situación de indefensión".

"18) El poder disciplinario del personero no se ejercerá con respecto del alcalde, de los concejales y del contralor.

"Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación, la cual discrecionalmente puede delegarla en los personeros.

"La Procuraduría General de la Nación, a su juicio, podrá delegar en las personerías la competencia que se refiere a este artículo con respecto a los empleados públicos del orden nacional o departamental, del sector central o descentralizado, que desempeñen sus funciones en el respectivo municipio o distrito".

"23) Todas las demás que le sean delegadas por el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo". (Sentencia C-223 de 1995. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)(Subrayas por fuera del original)

Debe ponerse de manifiesto que a la institución del personero municipal, de honda raigambre histórico-jurídica, se le ha encargado tradicionalmente la protección del interés general, la guarda y promoción de los derechos humanos y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas. En consecuencia, pretender, como lo hace el demandante, que se le desconozca el ejercicio de tales funciones, representadas en la posibilidad de intervenir en los asuntos de competencia de las autoridades judiciales a que hace referencia la norma acusada, por la sola circunstancia de no estar contenidas en las normas constitucionales por él citadas -arts. 275 y 277-, implica, ni más ni menos, desconocer el principio de integralidad de la Constitución Política²⁷ y, por ende, suponer que el constituyente del 91 consagró en el articulado un funcionario público sin los instrumentos necesarios para acometer la defensa de los interés de la comunidad.

Así las cosas, la claridad con que el artículo 118 de la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional resuelven la duda del demandante, relevan a la Corte de hacer cualquier apreciación adicional sobre el caso. Por ello, esta Corporación declarará ajustado a la Carta Fundamental el artículo demandado.

Respecto del cargo formulado por el actor, referente a la delegación que los personeros vienen haciendo de sus competencias, la Corte se abstendrá de emitir pronunciamiento por cuanto el texto acusado no prevé delegación alguna y la aplicación que en la práctica se le dé a las normas jurídicas, es asunto que desborda el control abstracto de constitucionalidad previsto en el artículo 241-1 de la Carta Fundamental.

DECISION

²⁷ Cfr. la Sentencia C-455/94, M.P. doctor José Gregorio Hernández Galindo.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 21 de la Ley 81 de 1993.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

Anexo N°. 3.

“Sentencia C-114/98

CARGOS DE PERIODO-Criterios subjetivo y objetivo

Esta Corte ha prohijado y ratifica ahora una interpretación de los principios constitucionales, relativa a los casos en los que, habiendo la Carta Política previsto las reglas correspondientes, quien cumple un período de origen constitucional no lo completa por causa de una falta absoluta: según esa regla, el servidor público que lo suceda en el cargo no está llamado solamente a completar el período del anterior, bajo una concepción objetiva del mismo, sino que principia su propio período, que debe ser completo y que debe poder culminar. Para la Corte, establecer lo contrario implica, cuando se han contemplado en la propia Constitución las reglas básicas sobre el período, que el legislador invade la órbita del Constituyente, modificando su voluntad y, además, desconoce la igualdad entre las personas llamadas al servicio público pese a que sus circunstancias son, frente a los mandatos superiores, las mismas. Estos criterios los ha hecho valer la Corte, entre otros, en relación con los períodos del Fiscal General de la Nación, del Procurador General de la Nación y de gobernadores y alcaldes elegidos para reemplazar a los que se separan del cargo por revocatoria del mandato.

PERSONERO MUNICIPAL-Falta absoluta/**PERSONERO MUNICIPAL**-Periodo lo señala el legislador

Es claro que si bien los personeros municipales hacen parte del Ministerio Público, 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, que es justamente la hipótesis de la cual parte la norma legal acusada.

Referencia: Expediente D-1815

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 172 (parcial) de la Ley 136 de 1994

Actor: Germán Alfonso López Daza

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los veinticinco (25) días del mes de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano GERMAN ALFONSO LOPEZ DAZA, haciendo uso del derecho consagrado en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, ha presentado ante la Corte una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 172 (parcial) de la Ley 136 de 1994.

Cumplidos como están los trámites y requisitos exigidos en el Decreto 2067 de 1991, se entra a resolver.

II. TEXTO

A continuación se transcribe, subrayando lo demandado, el texto de las disposiciones objeto de proceso:

**"Ley 136 de 1994
(junio 2)**

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

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 172. Falta absoluta del personero. 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".

III. LA DEMANDA

El ciudadano GERMAN ALFONSO LOPEZ DAZA solicita la inconstitucionalidad del artículo 172 (parcial), de la Ley 136 de 1994, por considerar que siendo el Personero Municipal el representante a nivel local del Ministerio Público, debe gozar de autonomía e independencia frente al ejecutivo.

Afirma que si bien es cierto la Constitución no determinó el período de los personeros, la Ley 136 de 1994, siguiendo los parámetros constitucionales establecidos para los alcaldes y concejos, lo fijó en tres años, siendo entonces lógico que aquellos deban ejercer el período completo, independientemente del período que tengan el alcalde o los concejales, y de ninguna manera por el tiempo que reste, tal como ocurre con el Procurador General de la Nación.

IV. INTERVENCIONES

El ciudadano RAUL QUIÑONES HERNANDEZ, obrando en su calidad de apoderado del Ministerio del Interior, presenta escrito orientado a demostrar la constitucionalidad de la disposición impugnada.

Asegura que la Constitución facultó al legislador para establecer los períodos de los personeros y fue por ello que se expidió la Ley 136 de 1994, normatividad a la cual deben sujetarse. Afirma que no pueden equipararse los períodos de los personeros con los de los alcaldes y gobernadores, pues los primeros no son de elección popular.

Considera que por el sistema establecido para la elección de los personeros, no se puede deducir que pierdan su independencia y autonomía.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que declare la constitucionalidad de la norma acusada.

Manifiesta que los personeros municipales no tienen la misma categoría del Procurador General de la Nación, pues fue la Carta Política la que le concedió facultades al legislador para establecer el período de aquéllos, y éste dentro de su órbita de competencias expidió la Ley 136 de 1994.

Afirma que la Corte Constitucional, en Sentencia C-112 de 1996, se pronunció respecto a la facultad del Congreso para establecer el período de los personeros, motivo por el cual no se encuentra vulneración alguna a la Constitución.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Corte es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de la norma acusada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5, de la Constitución Política.

2. El asunto materia de controversia

Lo que se discute en este proceso no es propiamente la competencia del legislador para señalar el período de los personeros municipales, pues ella está claramente prevista en el artículo 300, numeral 8, de la Constitución Política, sino la posibilidad de que la ley pueda consagrar un período inferior -el del resto del que tocaba cumplir al originalmente elegido- cuando se presenta el caso de falta absoluta del Personero titular.

En esta materia, la jurisprudencia de la Corte ha sido reiterada y de sus antecedentes puede concluirse que la vocación de todo ciudadano a ejercer cargos públicos que lleven anexa autoridad o jurisdicción, aunque está sometida a requisitos contemplados en la Carta Política (artículo 40), es una de las expresiones del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

El ordenamiento jurídico -en algunos casos en la misma Constitución-, señala modalidades para el desempeño de los empleos y consagra las condiciones dentro de las cuales tendrá lugar el acceso específico a ellos, el tiempo durante el cual se ejercen y las razones que dan lugar a la terminación del mismo.

A la luz de la Carta Política (art. 13), en igualdad de circunstancias y tratándose de las mismas responsabilidades públicas y de igual regulación constitucional, esa opción del ejercicio del poder en determinado cargo por parte de personas en concreto debe tener operancia dentro del postulado de igualdad, que impone a la autoridad, y en este caso al legislador, contemplar provisiones equivalentes y proporcionadas para hipótesis que entre sí guardan similitud o que resultan idénticas.

Al respecto, esta Corte ha prolijado y ratifica ahora una interpretación de los principios constitucionales, relativa a los casos en los que, habiendo la Carta Política previsto las reglas correspondientes, quien cumple un período de origen constitucional no lo completa por causa de una falta absoluta: según esa regla, el servidor público que lo suceda en el cargo no está llamado solamente a completar el período del anterior, bajo una concepción objetiva del mismo, sino que principia su propio período, que debe ser completo y que debe poder culminar.

Para la Corte, establecer lo contrario implica, cuando se han contemplado en la propia Constitución las reglas básicas sobre el período, que el legislador invade la órbita del Constituyente, modificando su voluntad y, además, desconoce la igualdad entre las personas llamadas al servicio público pese a que sus circunstancias son, frente a los mandatos superiores, las mismas.

Estos criterios los ha hecho valer la Corte, entre otros, en relación con los períodos del Fiscal General de la Nación (art. 29 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, cuyo inciso 3 fue declarado inexecutable por Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996), del Procurador General de la Nación (artículo 7 de la Ley 201 de 1995, parcialmente declarado inexecutable por Sentencia C-178 del 10 de abril de 1997) y de gobernadores y alcaldes elegidos para reemplazar a los que se separan del cargo por revocatoria del mandato (Ley Estatutaria correspondiente. Sentencia C-011 de 1994).

En tales ocasiones, ha dicho esta Corporación:

"Debe señalarse, para comenzar, que la Carta Política estipula en su artículo 249 que el fiscal general será elegido por la Corte Suprema de Justicia "para un período de cuatro (4) años". En modo alguno puede desprenderse o interpretarse que dicho período tenga que ser coincidente con el del presidente de la República, como ocurre, por ejemplo, con el del contralor general de la República o con el de los congresistas, sino que, por el contrario, se trata de un período individual, el cual, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, se debe contar a partir del momento en que el nuevo fiscal, elegido por la Corte Suprema, tome posesión del cargo, sin interesar si el anterior completó o no el período de cuatro años señalado en la Carta.

(...)

El hecho de que la Constitución, al señalar su período lo haya fijado sin condicionamiento alguno, es decir, lo haya previsto perentoriamente en cuatro (4) años, no da pie para que el legislador establezca, como lo hace el inciso tercero del artículo bajo examen, que si faltare en forma absoluta antes de terminar dicho período, el elegido en su reemplazo por la Corte Suprema de Justicia lo sea únicamente hasta terminar el período del anterior.

Por lo demás, no sobra advertir que el señalar un período fijo e individual para el ejercicio de las funciones por parte del señor fiscal general de la Nación, es un asunto de naturaleza institucional -más no personal- que guarda estrecha relación con el carácter de autonomía e independencia que la Carta Política le otorga para el buen desempeño de sus atribuciones y de la misma administración de justicia.

Con relación a lo anterior, debe puntualizarse que si bien el artículo 253 de la Carta delega en la ley la facultad de regular lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación y "al ingreso por carrera y al retiro del servicio", esta atribución no es fundamento jurídico alguno para que el legislador pueda determinar la forma como se contabiliza el período del señor fiscal general, pues ella hace alusión al régimen de carrera -judicial o administrativa- de los demás funcionarios y empleados que no sean de libre nombramiento y remoción o de elección, y a la manera como pueden ser desvinculados de esa institución". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

"De conformidad con lo dicho y en armonía con la jurisprudencia antes citada, debe esta Corte concluir que el hecho de que la Constitución en su artículo 276, al señalar el período del procurador General de la Nación, lo haya fijado, sin condicionamiento alguno en cuatro (4) años, impide la permanencia en nuestro ordenamiento jurídico de

cualquier regulación normativa que pretenda desconocer esa voluntad constitucional, reduciendo, como sucede con las normas bajo examen, de manera injustificada dicho período constitucional y fijando fechas para su iniciación y terminación.

Por otro lado, si a los magistrados de las altas corporaciones de justicia la Constitución les asigna un período individual de ocho (8) años que, de acuerdo con lo dispuesto en la Sentencia C-011/94 se aplica también, para el caso de falta definitiva, al magistrado elegido para llenar la vacante, resulta comprensible que el mismo criterio de interpretación se aplique para el período del señor procurador general de la Nación, entre otras razones, porque según el artículo 280 del Estatuto Superior "Los agentes del Ministerio Público tendrán las mismas calidades, categoría, remuneración, derechos y prestaciones de los magistrados y jueces de mayor jerarquía ante quienes ejerzan el cargo" (subraya fuera de texto). En el caso del jefe del Ministerio Público, la Carta le asigna funciones específicas que éste debe cumplir ante la Corte Constitucional, por lo cual, le son aplicables, en cierta medida, los mismos derechos y garantías que la Constitución en el artículo citado, ha reconocido a los miembros de esta Corporación". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-178 del 10 de abril de 1997. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

"Es evidente que ni las disposiciones antes citadas, ni ninguna otra constitucional, faculta al legislador para determinar que los períodos de los gobernadores o de los alcaldes deban ser forzosamente coincidentes, y no puedan ser, por ende, individuales. La facultad de reglamentar su elección, en el caso de los gobernadores (Art. 303), no puede entenderse que se extienda hasta la de determinar que los períodos constitucionales de éstos deban comenzar y terminar al mismo tiempo. En el caso de producirse la revocación del mandato de uno cualquiera de estos funcionarios, como es lógico su respectivo período constitucional cesa en forma automática. Por consiguiente, al producirse la elección popular de quien haya de sucederlo en el cargo, cualquiera que sea la fecha en que ello ocurra, el período constitucional del nuevo mandatario, comenzará a contarse a partir de la fecha de su posesión, y este período deberá ser el mismo de aquél cuyo mandato fue revocado, es decir, de tres (3) años.

En otras palabras, al interpretar de manera integral, como son su deber y su potestad, el espíritu de la Constitución Política, para la Corte es claro que al introducir aquella el concepto de democracia participativa (Art. 1o.), al atribuirle la soberanía al pueblo (Art. 3o.), al otorgarle por consiguiente a éste la potestad de revocar el mandato de los elegidos (Arts. 40, num. 5 y 103), y en particular el de los gobernadores y los alcaldes (Art. 259), al determinar la responsabilidad política de los elegidos frente a sus electores (Art. 133) y al disponer, en fin, que los ciudadanos eligen en forma directa, entre otros funcionarios a los alcaldes y a los gobernadores (Arts. 260, 303 y 314), el objetivo esencial que la Constitución persigue en esta materia es el de que al ejercer el pueblo el derecho a elegir sus gobernantes, lo haga con la plenitud de las consecuencias que este derecho implica y que incluyen la de que, al producirse la manifestación de la voluntad popular en las urnas, quien resulte elegido disponga de la totalidad de las atribuciones y del período que la Constitución asigna al cargo. Como según la Carta Política, la revocación del mandato solo es predicable de los gobernadores y los alcaldes, solo a estos funcionarios se aplicará este principio.

"...convocar al pueblo a la elección de una autoridad municipal o departamental que lo haya de gobernar por un término que forzosamente habrá de ser breve -toda vez que, como lo establece la ley sub examine, la revocación sólo procede pasado un año del cumplimiento del mandato, es decir, faltando menos de dos para concluirlo-, carece de sentido tanto desde el punto de la filosofía política que inspira nuestra Carta, como práctico. Bajo este aspecto, el pueblo se vería así forzado a concurrir a las urnas con una frecuencia poco razonable que, a la postre, terminaría por resultar contraproducente para el cabal funcionamiento de la democracia, toda vez que la llamada "fatiga electoral" es factor que estimula el abstencionismo, y éste fenómeno, que en niveles tan alarmantes se da entre nosotros, distorsiona y debilita la democracia. Pero además también desde el punto de vista práctico, y aun jurídico, la elección de un alcalde o gobernador por un breve término -que podría ser incluso de unos pocos meses-, acarrearía notable inestabilidad política y administrativa para el respectivo municipio o departamento, y originaría de hecho una especie de vacío de poder, o de interinidad, contrarios al propósito de la Carta Política de fortalecer, de manera especial, estas entidades territoriales, dotándolas de los medios que les permitan hacer un uso racional de su autonomía para la administración de sus propios asuntos y la adecuada planificación y promoción de su desarrollo económico y social, conforme a lo previsto por la Carta Política (Arts. 297 y 311).

Lo razonable, pues, y, sobre todo, lo que se ajusta al espíritu de nuestra Carta Política, es que producida la expresión de la voluntad popular en las urnas, a través de la elección del gobernador o del alcalde que hayan de reemplazar a aquellos cuyo mandato haya sido revocado popularmente, los nuevos mandatarios dispongan de la totalidad del período constitucional previsto, durante el cual tengan, a su turno, la oportunidad de cumplir con el programa de gobierno que hayan sometido a la consideración de sus electores". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-011 del 21 de enero de 1994. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero).

Como puede verse, la Corte ha fundado el carácter subjetivo de los indicados períodos en las reglas constitucionales pertinentes, bien por la definición que la propia Carta haya hecho de su extensión, ya por haber dispuesto el Estatuto Fundamental que el cargo sea provisto mediante elección popular. En ambas hipótesis la duración del período de quien está llamado a sustituir a otra persona en un determinado empleo depende de la Constitución y no de la ley, por lo cual ésta no podría, sin violar los preceptos básicos del sistema jurídico, establecer períodos menores, ni convertir los subjetivos en objetivos.

Pero, desde luego, de la doctrina constitucional al respecto no puede derivarse la consecuencia de que todo período, de todo servidor público, sea forzosamente subjetivo, ya que la Constitución solamente se ocupa en la definición directa de algunos de ellos. Los demás se dejan en cabeza del legislador, quien establecerá las disposiciones pertinentes.

También puede ocurrir que, aun habiendo señalado la propia Constitución el período de ciertos funcionarios, surja de la propia Carta, dada la normatividad específica aplicable, el carácter objetivo o institucional de aquél, en cuyo caso mal podría tener cabida la teoría del período subjetivo.

Así, en la Sentencia C-055 del 4 de marzo de 1998 (Ms.Ps.: Drs. Alejandro Martínez Caballero y Hernando Herrera Vergara), la Corte sostuvo el carácter objetivo del período previsto en el artículo 264 de la Constitución para los miembros del Consejo Nacional Electoral, razonando en los siguientes términos:

"El artículo 16 del estatuto electoral establece que los miembros del Consejo Electoral son elegidos para un período de cuatro años, "que comenzará el primero de septiembre inmediatamente siguiente a la iniciación de cada uno de los respectivos periodos constitucionales del Congreso".

El quantum de cuatro años del período coincide con lo preceptuado por la Carta, por lo cual, en principio, ese aspecto no plantea ningún problema constitucional. Sin embargo, la definición legal del momento en que comienzan tales períodos suscita dos interrogantes, uno legal, sobre el significado mismo del mandato analizado, y otro constitucional relativo a la naturaleza objetiva o subjetiva del período de estos servidores públicos.

Así, según el artículo parcialmente acusado, el período de los magistrados electorales siempre comienza el primero de septiembre siguiente a la iniciación de los "períodos constitucionales" del Congreso. Ahora bien, según la Carta, el Congreso se reúne en sesiones ordinarias durante dos "períodos" al año, los cuales comienzan el 20 de julio y el 16 de diciembre respectivamente (CP art. 138). Igualmente la Carta establece que los senadores y representantes son elegidos para un "período" de cuatro años que inicia el 20 de julio siguiente a la elección (CP art. 132). Una pregunta surge: ¿qué entendemos por períodos constitucionales del Congreso en el artículo parcialmente acusado, puesto que, como lo hemos visto, es posible atribuir dos sentidos a esa expresión?

A pesar de esa eventual ambigüedad semántica, para la Corte es claro que el mandato legal se refiere al período de cuatro años para el cual son elegidos los representantes y senadores, y no a los dos períodos de sesiones ordinarias del Congreso que la Carta prevé en cada legislatura, por las siguientes tres razones:

-De un lado, por un argumento histórico, ya que la norma acusada se expidió al amparo de la anterior Constitución, la cual no dividía las legislaturas en dos períodos, como lo hace la actual Carta, sino que simplemente preveía, en el artículo 168, unas sesiones ordinarias de 150 días por cada legislatura. Por ello, durante la vigencia de ese régimen constitucional, la expresión "período constitucional del Congreso" estaba en general reservada al tiempo para el cual eran electos los miembros de ese cuerpo representativo, esto es, cuatro años. Por ende, es natural que la norma acusada, que fue expedida en 1986, se refiera a ese período de cuatro años.

-De otro lado, desde el punto de vista sistemático, esta interpretación es la más adecuada, pues armoniza el período de los magistrados electorales y el período constitucional del Congreso, pues ambos son de cuatro años. En cambio, la interpretación contraria conduce a resultados absurdos, pues implicaría que los magistrados electorales serían elegidos por cuatro años, pero que ese período comenzaría el primero de septiembre de cada año.

-Finalmente, por un argumento finalístico, puesto que el nombramiento de todos los magistrados electorales inmediatamente después de la elección de senadores y representantes cumple una importante función, que es permitir que el Consejo Nacional Electoral refleje la composición política del Congreso, por cuanto éste se renueva cada cuatro años.

Por todo lo anterior, la Corte concluye que, conforme a la norma acusada, los magistrados electorales inician su período de cuatro años, cada cuatro años, el primero de septiembre siguiente a la elección de nuevos senadores y representantes, esto es, a la instalación de un Congreso cuya composición política puede haber variado debido a las elecciones".

(...)

Por consiguiente, si la composición política del Congreso varía cada cuatro años debido a las elecciones (CP art. 132), y la Carta ordena que el Consejo Nacional Electoral refleje esa composición, una consecuencia ineludible se sigue: el período de los magistrados es objetivo, pues es la única manera para lograr el resultado pretendido por el Constituyente. En efecto, si el período de los magistrados electorales fuera subjetivo, en muchas ocasiones no sería posible que la integración del Consejo Nacional Electoral reflejara la composición del Congreso. Para mostrar lo anterior basta pensar que faltando un año para las elecciones de los parlamentarios se retira un magistrado electoral de un partido A, que es dominante en el Congreso, por lo cual el Consejo de Estado elige como nuevo miembro del Consejo Electoral a una persona de esa misma afiliación. Supongamos entonces que ese partido A sufre una derrota electoral, de suerte que pierde toda representación en el Congreso. Si admitimos que el período es subjetivo, entonces la integración del Consejo Electoral no podría reflejar la nueva composición del Congreso, tal y como lo ordena la Constitución. En cambio, si admitimos períodos objetivos, puede realizarse el mandato constitucional en este aspecto, pues para ello basta que los integrantes del Consejo Electoral sean nombrados poco tiempo después de las elecciones para Congreso, tal y como lo ordena el artículo parcialmente acusado.

Este carácter objetivo de los períodos de los magistrados electorales se confirma si tomamos en cuenta las disposiciones constitucionales transitorias en la materia. Como se recordará, la Asamblea Constituyente convocó a elecciones generales para Congreso de la República el 27 de octubre de 1991, lo cual tuvo efectos sobre la organización electoral. Así, el artículo 31 transitorio señala:

"Transcurrido un mes desde la instalación del Congreso elegido el 27 de octubre de 1991, el Consejo de Estado elegirá los miembros del Consejo Nacional Electoral en proporción a la representación que alcancen los partidos y movimientos políticos en el Congreso de la República.

Dicho Consejo permanecerá en ejercicio de sus funciones hasta el 1° de septiembre de 1994".

Esta disposición transitoria confirma la tesis de la naturaleza objetiva de los periodos de los magistrados electorales pues precisa que la única forma como el Consejo Nacional

Electoral puede reflejar la composición del Congreso es que la designación de todos los magistrados electorales se haga poco después de las elecciones. No otro puede ser el sentido de que el Constituyente haya ordenado una nueva designación de todos los magistrados electorales debido a la convocatoria a elecciones para Congreso, y que haya precisado que ese nuevo Consejo Electoral sólo sesionaría hasta septiembre de 1994, esto es, hasta poco tiempo después de las siguientes elecciones para Congreso.

El anterior análisis permite desestimar la mayor parte de los argumentos en favor de la naturaleza subjetiva del período de los magistrados electorales. Así, se entiende que cuando la Carta señala que estos magistrados serán elegidos para un período de cuatro años, se hace referencia al período conjunto y pleno de los miembros del Consejo Electoral, cuando son elegidos inmediatamente después de las respectivas elecciones de Congreso, pero que, en caso de que se trate de un nombramiento hecho para suplir una vacante, entonces la designación se efectúa para completar el respectivo período. Esta interpretación compagina con el tenor literal de la disposición constitucional, puesto que el artículo 264 no habla de períodos individuales para cada magistrado, como lo hacen las normas relativas a la Corte Suprema, el Consejo de Estado o la Corte Constitucional (CP art. 233), sino que señala genéricamente que los miembros del Consejo Nacional Electoral son nombrados por cuatro años".

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..." (subraya la Corte).

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, que es justamente la hipótesis de la cual parte la norma legal acusada.

Nótese que, por otra parte, el cargo de personero no es de elección popular -como el de alcalde- y, por tanto, la naturaleza objetiva del período o el llamamiento que hace la ley a quien reemplace al inicial titular, para culminar el que éste había comenzado y no terminó, en nada distorsionan la voluntad del pueblo, como sí acontece con los alcaldes, según varias veces lo ha expresado la Corte.

Añádase a lo expuesto que no por consagrar la ley que el nuevo personero actuará tan solo por el término del período ya iniciado puede afirmarse que tal servidor público pierda autonomía ante la administración pública y particularmente en relación con el gobierno local. El Alcalde municipal no puede interferir en el ejercicio respectivo mientras dura el período faltante, ni le es posible remover, según su voluntad, al Personero. De otro lado, las reglas aplicables al Personero municipal, en una u otra hipótesis en cuanto al período que cumple, son, en lo demás, iguales.

De lo dicho se desprende, entonces, que la disposición acusada es exequible.

DECISION

Con fundamento en las precedentes consideraciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el Procurador General de la Nación y surtidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Decláranse **EXEQUIBLES** las expresiones "...para el período restante", contenidas en el inciso primero del artículo 172 de la Ley 136 de 1994.

Anexo N°. 4.**“Sentencia T-434/98****PERSONERO MUNICIPAL-Inexistencia deber de arriesgar la vida**

El actor no tiene el deber de arriesgar la vida en ejercicio del cargo, pues los deberes de un funcionario público no pueden implicar la ejecución de conductas heroicas y, en todo caso, el interés general en la prestación ininterrumpida de los servicios a cargo del Personero Municipal, puede atenderse acudiendo a las previsiones legales sobre faltas temporales y absolutas de ese funcionario, porque el bienestar de la comunidad no puede construirse, en el Estado Social de Derecho colombiano, sobre la violación de los derechos fundamentales de alguna persona.

PERSONERO MUNICIPAL-Declaración de vacancia por no aportar pruebas de amenaza de vida/ **MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL**-Nulidad de resolución que declara vacancia de cargo

Referencia: Expediente T-158.704.

Acción de tutela contra el Concejo Municipal de San Antonio del Tequendama, Cundinamarca, por una presunta violación de los derechos a la vida, la salud, el trabajo, la seguridad social, la unidad familiar, el debido proceso y la defensa.

Procedencia : Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Agraria y Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Agraria.

Temas: La acción de tutela como mecanismo subsidiario.

Actor: Alberto Otálora Vargas.

Magistrado Ponente:
Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Santafé de Bogotá, D.C., diecinueve (19) de agosto de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Carlos Gaviria Díaz, éste último en calidad de ponente, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

La siguiente sentencia de revisión en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES.

1. Hechos.

Afirma el actor que en desempeño de su cargo, Personero del Municipio de San Antonio del Tequendama, acudió a su despacho el 7 de noviembre de 1997 y aproximadamente a las 9:20 a.m., un hombre que se identificó como miembro de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC-, solicitando su ayuda y protección.

En seguida, tal persona requirió la presencia del alcalde y del cura párroco, pues, según dio a entender, procedería a entregarse con varios compañeros suyos. De acuerdo con el relato de Otálora Vargas, el presunto guerrillero manifestó: *“que necesitaba al Cura para entregarle las armas, y al Alcalde para que lo protegiera para desertar de las FARC. Además me dijo que eran 46”* (folio 2).

El actor y el presunto guerrillero fueron a la iglesia en búsqueda del cura párroco, pero al verificar que en ese momento estaba oficiando la misa, regresaron a la Personería, y desde allí trataron de localizar al Alcalde. Fue así, como inicialmente fue citado en las instalaciones del Municipio, pero luego se le indicó que se encontrarían en Autofusa, un establecimiento de comercio situado sobre la autopista sur con la avenida Boyacá, en Santafé de Bogotá.

Cuando se encontraban en la plaza del pueblo con el propósito de ir juntos a cumplir la cita con el Alcalde, Otálora Vargas aprovechó un descuido de su acompañante, y le pidió ayuda al conductor de una ambulancia del Municipio, a quien solicitó que lo sacara inmediatamente de allí; de esa manera, el actor abandonó al presunto guerrillero en la plaza de San Antonio del Tequendama y fue conducido a Bogotá, donde se refugió en el apartamento de un pariente suyo, pues temía que lo ocurrido originara un atentado contra su vida.

Otálora Vargas puso en conocimiento de los hechos ya narrados al Procurador General de la Nación y al Fiscal General de la Nación, entre otras autoridades, con el objeto de solicitar ayuda y protección, y para justificar el hecho de no estar asistiendo al Despacho.

Ante la situación planteada, el actor solicitó al Concejo que le autorizara disfrutar de dos períodos de vacaciones que tenía acumulados, pero esa Corporación decidió dictar la Resolución No. 015 del 23 noviembre de 1997, *"por la cual se declara la ausencia total y consecuentemente la vacancia del Personero Municipal de San Antonio del Tequendama"*.

2. Demanda de tutela.

Fue presentada el 4 de diciembre de 1997, y en ella el actor afirma que al expedir la citada Resolución No. 015 de 1997, el Concejo de San Antonio violó sus derechos a la vida, al trabajo, al debido proceso, a la salud, a la unidad familiar y a la seguridad social.

Adujo el demandante que para declarar la falta temporal del Personero, el Concejo demandado no consideró los documentos allegados por él, donde explicó la situación que vivía, y aclaró que, no obstante encontrarse fuera del Municipio, seguía cumpliendo con sus funciones desde la ciudad de Bogotá.

Igualmente, afirmó que no se adelantó un proceso en el que se le permitiera defender sus derechos.

En consecuencia, solicitó: a) *"que, con el fin de evitar un perjuicio irremediable y como medida transitoria, se suspenda provisionalmente la Resolución N°015 de noviembre 23 de 1997 proferida por el Concejo Municipal de San Antonio del Tequendama, por la cual se declara la ausencia total y consecuentemente la vacancia del Personero de San Antonio del Tequendama; b) que se ordene al Concejo Municipal de San Antonio del Tequendama, autorizar el disfrute de dos periodos de vacaciones a que tengo derecho, y c) que se ordene cancelar los salarios y emolumentos causados por la prestación de mi servicio como Personero Municipal con retroactividad a la fecha en que fue emitido el Acto Administrativo que hoy es objeto de acción de tutela..."*

3. Sentencia de primera instancia.

La Sala Agraria del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca tramitó y decidió la primera instancia del proceso que se revisa; por medio de sentencia del 18 de diciembre de 1997, decidió negar la tutela de los derechos presuntamente afectados con fundamento en las siguientes consideraciones:

Realizado un análisis detenido de cada uno de los derechos invocados por el actor, es claro que ninguno de ellos fue violado por el Concejo al expedir la resolución que sirvió de origen a este proceso.

Consideró el fallador de instancia que Otálora Vargas cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y juzgó que no existe en este caso un perjuicio irremediable para el demandante, puesto que con el empleo de los recursos jurisdiccionales ordinarios se puede reclamar el reintegro al cargo, más la indemnización de perjuicios a los que el demandante cree tener derecho.

Estimó finalmente, que los hechos *"narrados por el accionante, relacionados con la decisión del Concejo Municipal, no determinan una situación inminente y grave, frente a la cual se hiciera necesario adoptar una solución urgente e impostergable..., pues no es el primer caso en que un empleado o funcionario es suspendido, destituido o relevado de su cargo, casos en los cuales, si se demuestra que no era justa la causa por la cual se terminó el vínculo o la relación laboral, es reintegrado al cargo..."*

4. Sentencia de segunda instancia.

Conoció la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Agraria, de la impugnación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca; los fundamentos básicos de esa Corporación para confirmar la sentencia de primera instancia, fueron el carácter subsidiario de la acción de tutela frente a las acciones judiciales ordinarias, y la inexistencia de un perjuicio irremediable para el actor.

La Corte, al explicar la naturaleza jurídica de la Resolución emanada del Concejo, manifestó que la misma es un acto administrativo que, al tenor del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, es susceptible de impugnación por esa vía; sobre el recurso de reposición, añadió: *"al haber quedado notificado del acto en tal forma, sin que contra él hubiera interpuesto el recurso de reposición, según se infiere del expediente, y no siendo válido el argumento de no haberlo impugnado por expresarse en el mismo que contra tal decisión no procedía ningún recurso, ya que tal medio de impugnación lo establece el legislador y no depende del criterio del funcionario de turno, le quedó abierta la vía contenciosa..."*.

Concluyó la Corte Suprema: *"ahora bien, en cuanto a que con tal acto se le haya causado un perjuicio irremediable y, por ende, proceda la acción aún existiendo aquella otra vía, es del caso observar que el accionante no expone en qué consiste dicho perjuicio, ni el expediente ofrece prueba de su estructuración con las características que le son propias, y que anteriormente fueron reseñadas"*

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Agraria, y por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Agraria, según los artículos 86 y 241 de la Carta Política; y corresponde a la Sala Cuarta de Revisión proferir el fallo respectivo, de acuerdo con el reglamento interno y el auto de la Sala de Selección Número Tres del 17 de marzo de 1998.

2. Inexistencia de amenaza grave o violación de los derechos fundamentales del actor imputables al Concejo demandado.

2.1. El derecho a la vida.

Con el fin de aclarar un equívoco al que se pueden prestar los fallos de instancia, es conveniente iniciar esta consideración anotando que el actor no tiene el deber de arriesgar la

vida en ejercicio del cargo, pues los deberes de un funcionario público no pueden implicar la ejecución de conductas heroicas y, en todo caso, el interés general en la prestación ininterrumpida de los servicios a cargo del Personero Municipal, puede atenderse acudiendo a las previsiones legales sobre faltas temporales y absolutas de ese funcionario, porque el bienestar de la comunidad no puede construirse, en el Estado Social de Derecho colombiano, sobre la violación de los derechos fundamentales de alguna persona (C.P. art. 5).

Pero, al Concejo demandado no puede imputársele haber violado o puesto bajo amenaza el derecho a la vida del demandante -ni los demás invocados por él-, al poner término, con la expedición de la Resolución 015/97, a la actuación administrativa que inició de oficio por la desaparición de Otálora Vargas y al rumor de que éste había abandonado el municipio porque fue amenazado; las razones que llevan a tal conclusión, son:

a) No era la primera vez que ese funcionario abandonaba su jurisdicción sin que el Concejo conociera y aprobara su desplazamiento, por lo que se le había requerido el 21 de septiembre de 1997 (folios 93-94);

b) El presunto miembro de las FARC que abordó al actor el 7 de noviembre de 1997 no lo amenazó mientras permanecieron juntos, nunca más se tuvo noticia de él o de sus compañeros, y no hay en el expediente motivo alguno para pensar que la vida del actor se encuentre amenazada por el mencionado grupo armado;

c) Todo lo que Otálora Vargas comunicó al Concejo sobre los hechos aducidos en la demanda de tutela, consta en una comunicación del 10 de noviembre de 1997 (folio 14), en la que el demandante explicó su ausencia en estos términos: *"de manera atenta, respetuosa y formal, me permito poner a su consideración y conocimiento, que el día viernes 7 de noviembre del año que cursa, se presentaron actos y hechos irregulares que por motivos de seguridad me abstengo en darlos a conocer, obedeciendo instrucciones impartidas por las autoridades respectivas, pero que en todo caso y en su oportunidad debida, estaré presto a suministrar los informes y detalles correspondientes"* (subraya fuera del texto). Otálora Vargas alega que envió al Concejo copia del acta de la Fiscalía en la que constan los hechos que denunció, pero el Presidente de la entidad informó al juez de tutela que tal documento nunca llegó a los concejales;

d) Una de las autoridades que según el demandante le indicó guardar reserva al respecto -y que sí recibió copia del acta de la diligencia realizada por la Fiscalía-, la Procuradora Departamental de Cundinamarca, después de precisar al actor que ella no es competente *"para emitir juicios conceptuales y de asesoría en asuntos relacionados con situaciones de las magnitudes conocidas"*, añadió: *"no obstante lo anterior, el Despacho se permite referenciar la normatividad relativa al cumplimiento de sus funciones, faltas absolutas y temporales de los personeros municipales y los medios de subsanarlas, así como de lo que puede ser abandono del cargo"* (folio 41);

e) El comportamiento del actor resultaba, no sin razón, contradictorio para los concejales (folios 91-92), puesto que, si la vida del Personero corría peligro en San Antonio, no entendían cómo podía considerarse seguro solicitar el vehículo que el municipio le había asignado, y

usarlo para transitar entre Bogotá y el Colegio, lo que implicaba pasar por San Antonio en cada uno de tales desplazamientos;

f) Según consta en el expediente, sólo el 26 de noviembre -3 días después de adoptada la Resolución 015/97-, el Concejo demandado recibió el oficio 01860 del 24 de noviembre, en el que el Subdirector de Seguridad, Protección y Enlace del Fondo de Seguridad de la Rama Judicial y del Ministerio Público, le informa que la ausencia temporal del Personero es recomendable, y da por sabidas las razones que la motivaron: *"por motivos de seguridad conocidos por usted, comedidamente solicito que por su conducto (sic) la posibilidad de autorizar las vacaciones a que tenga derecho el doctor Alberto Otálora Vargas -Personero Municipal de San Antonio del Tequendama, identificado con la cédula..., habida consideración de la dificultad de implementarle un esquema de seguridad en la región. Lo anterior, fue tratado en Comité Técnico de Seguridad el día 12 de noviembre de 1997, y es recomendable por ahora, su ausencia del lugar de los hechos";*

g) Según el informe de la investigación sobre amenazas y análisis de riesgo del actor, realizada por la División de Contrainteligencia de la Dirección de Inteligencia de la Policía Nacional (folios 166 y ss), el 15 de diciembre de 1997 se evaluó el nivel de riesgo como medio²⁸, y se concluyó que: *"el señor Personero se encuentra amenazado por personas desconocidas, las cuales están presionando para que renuncie al cargo, ya que ha observado irregularidades en la administración municipal, las cuáles ha denunciado"*; el tipo de amenaza que llevó a esta conclusión, no fueron los hechos del 7 de noviembre, sino unas llamadas telefónicas posteriores, en las que hubo agresión verbal directa en contra del actor;

h) El Concejo de San Antonio, después de insistir infructuosamente en que se le informara sobre los hechos que hacían recomendable la ausencia temporal del actor, decidió declarar la vacancia del cargo de Personero y, *"para sustituir al funcionario en mención se elegirá en su reemplazo y en forma temporal nuevo Personero, mientras se aclara la situación personal, judicial y laboral del actual titular por parte del Procurador Departamental, o en su defecto por el Procurador Delegado para Personerías"* (folio 35, subraya fuera del texto).

2.2. La actuación administrativa.

Tampoco encuentra esta Sala fundamento para afirmar que la Corporación demandada vulneró los derechos al debido proceso y a la defensa, porque el Concejo demandado sí inició de oficio una actuación administrativa que culminó con la expedición de la Resolución 015/97; tal actuación no fue secreta, ni se le impidió al demandante concurrir a ella -antes bien, se le avisó, y se le pidió repetidamente que presentara sus razones y las pruebas que las respaldaban-; hasta donde consta en el expediente, las reuniones del Concejo en las que se debatió y resolvió el asunto fueron adelantadas de acuerdo con el reglamento, el asunto es de competencia de la entidad demandada y ésta aplicó las normas legales vigentes sobre la materia.

²⁸ "Existen indicios de amenazas sin determinar, es posible que el hecho pueda suceder" (folio 172)

Desde el punto de vista constitucional, no pueden tutelarse los derechos reclamados por el actor, porque según las pruebas que obran en el expediente, los miembros del Concejo demandado no pueden ser responsables de haberse abstenido de considerar la información que no les fue proporcionada oportunamente por el accionante, o por las autoridades que se estaban ocupando de su protección.

Ahora bien: si lo acreditado en el expediente de tutela no corresponde a la realidad, y la investigación de la discrepancia anotada en el literal b) de esta consideración así lo verifica -la Procuraduría Departamental de Cundinamarca inició las averiguaciones respectivas según consta a folios 87 y ss.-, deberán remitirse copias de esa actuación disciplinaria a la Fiscalía, a fin de que establezca si también se incurrió en fraude procesal, por lo que en la parte resolutive de esta providencia se ordenará enviar copia de la misma a la Procuraduría Departamental de Cundinamarca para que, en caso tal, proceda como corresponde.

3. Improcedencia de la acción de tutela e inexistencia de un perjuicio irremediable

Para el actor, la violación o amenaza de sus derechos fundamentales proviene de una actuación administrativa, a su juicio irregular, del Concejo Municipal de San Antonio, que culminó con la declaración de vacancia del cargo que él desempeñaba. Para la Corte es claro, entonces, que el accionante puede acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para solicitar la nulidad de la resolución que aquí se demanda, y obtener, si es del caso, el restablecimiento de sus derechos.

Sin embargo, según reiterada jurisprudencia²⁹ de esta Corporación, la existencia de otra vía judicial alterna no hace necesariamente improcedente este amparo judicial, pues, si el juez constitucional logra establecer la existencia de un perjuicio irremediable, la protección debe otorgarse transitoriamente.

Analizadas las pruebas que obran en el expediente, el señor Otálora Vargas no se encuentra ante un perjuicio de esa naturaleza porque su vida no está en peligro. En efecto, según el informe rendido por el Jefe de la Sijin Decun, CT. Wilson Alberto Bustamante Cardona, a propósito de las investigaciones adelantadas en el Municipio de San Antonio por lo acaecido al Personero de esa localidad, *"la forma en que se registraron los hechos y su modalidad por parte de su autor, se puede deducir que no se trata de la guerrilla"*. -folio 331-

A su vez, el Teniente Coronel Carlos Alberto Barragán Galindo, Comandante del Departamento de Policía de Cundinamarca informó que *"es importante aclarar que las conclusiones del investigador en el estudio de análisis de riesgo especialmente en lo que hace referencia 'a las varias irregularidades que se han presentado en la administración municipal', son producto del testimonio del mismo peticionario, quien en el desarrollo del estudio cuando es indagado sobre los motivos de la amenaza responde al investigador que los motivos son políticos 'por cumplir con las funciones de su cargo y denunciar anomalías que se vienen presentando en la administración municipal'"*. -folio 306-

²⁹ T-38 de 1993, T-47 de 1993, SU-202 de 1994, T-15 de 1995.

Finalmente, en el informe rendido por el Jefe de la Sijin Decun, ya citado, el CT Barragán Galindo concluye que, al parecer *"el señor personero de San Antonio ha adquirido grandes deudas con algunas personas de dudosa reputación , por lo cual se ha visto obligado a pedir en calidad de préstamo, grandes sumas de dinero a varias personas de esa localidad incluido el señor alcalde de esa localidad quien corrobora esto en su diligencia de declaración y fuera de ésta da a conocer que el señor personero ha efectuado compras de varios inmuebles de alto valor, ubicados en el norte de Santafé de Bogotá, motivo por el cual este funcionario ha obtenido tal endeudamiento sin poder cancelar tales deudas. Debido a esta situación, se presume que el señor personero fue visitado por una de las personas a que les adeuda dinero con el ánimo de cobrarle y al verse presionado optó por simular un supuesto secuestro por parte de la guerrilla".* -énfasis fuera de texto-.

Ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, y la posibilidad de acudir a otra vía judicial, la Corte procederá a confirmar las sentencias dictadas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Agraria, y la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Agraria.

DECISION

Primero: **CONFIRMAR** la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Agraria, por medio de la cual se confirmó la improcedencia de la tutela instaurada por Alberto Otálora Vargas contra el Concejo Municipal de San Antonio del Tequendama.

Segundo: **COMUNICAR** la presente providencia al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, para los efectos consagrados en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991”.

Anexo N°. 5.

“Sentencia C-483/98

INHABILIDADES-Finalidad

*La inaplazable necesidad de purificar los procesos de acceso a la función pública, ha dado lugar a la consagración de **inhabilidades**, entendidas como hechos o circunstancias antecedentes, predicables de quien aspira a un empleo, que, si se configuran en su caso en los términos de la respectiva norma, lo excluyen previamente y le impiden ser elegido o nombrado. Claro está, las inhabilidades deben ser contempladas en relación con el cargo del que se trata, según las peculiaridades de su ejercicio y el tipo de responsabilidades, atribuciones y competencias que asume el servidor público correspondiente.*

PERSONERO MUNICIPAL-Competencia del Congreso para establecer inhabilidades e incompatibilidades / **INHABILIDADES E INCOMPABILIDADES** - Cláusula general de competencia del Congreso

El Constituyente no ha entrado a definir en el propio texto de la Constitución Política todas las incompatibilidades e inhabilidades aplicables a los distintos cargos públicos. Buena parte de ellas son del exclusivo resorte del legislador, por disposición expresa de la misma Constitución o por cláusula general de competencia. La atribución constitucional del legislador es clara a ese respecto en el caso de los personeros municipales. El artículo 118 de la Carta Política señala que el Ministerio Público será ejercido, entre otros funcionarios, por los personeros municipales, quienes serán elegidos por los concejos para el período que fije la ley. Por su parte, el artículo 150, numeral 23, de la Constitución Política establece que corresponde al Congreso "expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas", lo cual implica que, a falta de norma específica de rango constitucional que defina quién habrá de establecer el régimen de incompatibilidades e inhabilidades de un cierto empleo, ello atañe al legislador. Así, pues, en el caso de los empleos públicos que hayan de ser desempeñados en los departamentos y municipios -tal acontece con los personeros en estas últimas entidades territoriales-, es el legislador el llamado a consagrar las reglas pertinentes sobre la materia.

PERSONERO MUNICIPAL - Puede tener el mismo régimen de inhabilidades del alcalde / **DERECHO A LA IGUALDAD**-No vulneración por inhabilidades

El literal acusado hace parte del artículo 174 de dicha Ley y su objeto consiste en determinar las causas por las cuales una persona no puede ser elegida para ejercer el cargo de personero municipal. No hay allí ruptura de principios superiores ni ofensa alguna a las normas constitucionales. Siendo evidente que al legislador corresponde establecer las razones de inhabilidad de las dos modalidades de servicio público -alcaldías y personerías-,

nada se opone a que, plasmadas las referentes a uno de tales cargos, al enunciar las relativas al otro considere la ley que los mismos hechos son válidos en lo que por su naturaleza y funciones aparezca pertinente, para los fines de estatuir tales requisitos negativos. Y con tal forma de expresar la voluntad legislativa ningún derecho de los aspirantes se quebranta, como tampoco se afectaría el sistema jurídico si se optara por establecer regímenes comunes, es decir, una enumeración de inhabilidades o incompatibilidades que cobijara varios cargos. Satisfaría el legislador la necesidad de predeterminar los motivos correspondientes, sin necesidad de repetir la lista con respecto a cada empleo, y sin contemplar -no está obligado a hacerlo- causas diferentes e irrepetibles para cada uno de ellos. Con ello no se desconoce el principio de igualdad, puesto que no se introducen discriminaciones entre sujetos que se encuentran en las mismas circunstancias, ni el derecho al trabajo de quienes aspiren al cargo -que no resulta frustrado en cuanto no se impide aspirar ni llegar al desempeño del empleo sino que, para el efecto, se fijan requisitos negativos previos- ni, en consecuencia, se obstruyen las posibilidades de acceso al servicio público.

Referencia: Expediente D-1987

Demanda de inconstitucionalidad contra el literal a) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994

Actor: Carlos Claros Plaza

Magistrado Ponente:
Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ
GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., según consta en acta del nueve (9) de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Carlos Claros Plaza, haciendo uso del derecho consagrado en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, ha presentado ante la Corte una demanda de inconstitucionalidad contra el literal a) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994.

Cumplidos como están los trámites y requisitos exigidos en el Decreto 2067 de 1991, se entra a resolver.

II. TEXTO

A continuación se transcribe el texto de la disposición objeto de proceso:

**"LEY 136 DE 1994
(junio 2)**

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

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

XI. PERSONEROS MUNICIPALES

(...)

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".

III. LA DEMANDA

Considera el demandante que la disposición acusada vulnera los artículos 13, 25 y 40, numeral 7, de la Constitución Política.

Afirma que, para acceder al cargo de personero municipal, la Ley 136 de 1994 ha previsto un régimen de inhabilidades propio, contemplado en los literales b) al h) del artículo 174, por lo cual resulta contrario al espíritu del artículo 13 de la Constitución adicionar a éste las que corresponden al cargo de alcalde municipal.

Manifiesta que, en principio, el objetivo del literal demandado puede ser válido, pero que, sin embargo, el trato desigual establecido por esta disposición carece de una justificación razonable, porque no satisface presupuestos básicos del concepto de proporcionalidad.

A su juicio, resulta ilógico que al personero municipal, servidor público que no es elegido popularmente como sí lo es el alcalde municipal, se le aplique el régimen de inhabilidades contemplado en el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, propio de la primera autoridad política del municipio.

Considera que la disposición acusada desconoce presupuestos jurisprudenciales consagrados en diferentes sentencias proferidas por esta Corporación, entre ellas los números C-537 del 18 de noviembre 1993 y C-509 del 9 de octubre de 1997.

En relación con la violación de los artículos 25 y 40, numeral 7, de la Carta Política, manifiesta que la posibilidad de acceder al cargo de personero y, por ende, la de desempeñar un trabajo, se ve limitada por condiciones excesivas e innecesarias.

IV. INTERVENCIONES

La ciudadana ISABEL CRISTINA LOMBANA LUNA, actuando en nombre del Ministerio del Interior, presentó un escrito destinado a defender la constitucionalidad de la norma acusada.

En su criterio, la disposición no vulnera el derecho constitucional a la igualdad porque así como se igualó el régimen de inhabilidades del personero al del alcalde, también se niveló su asignación mensual.

Destaca que, en desarrollo del principio consagrado en el artículo 13 de la Constitución, la inhabilidad contemplada en el literal a) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994 se hizo extensiva para los contralores municipales, de conformidad con lo dispuesto por el literal c) del artículo 163 de la Ley 136.

Por su parte, el ciudadano ALVARO NAMÉN VARGAS, obrando en calidad de apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, presentó escrito mediante el cual solicitó a la Corte declarar la exequibilidad de la norma demandada.

Según el interviniente, no existe vulneración del artículo 13 de la Carta Política. Simplemente, lo que pretende la norma acusada es lograr moralidad y transparencia en quienes aspiran a desempeñar el cargo de personero municipal, servidor público que cumple importantes y decisivas funciones en beneficio de la colectividad.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que declare la constitucionalidad del literal impugnado.

A juicio del Jefe del Ministerio Público, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades propende la preservación de la moralidad y la transparencia de la función pública, e igualmente garantiza el cumplimiento de los principios de la función administrativa, consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política.

Considera que la norma acusada estableció una restricción general para acceso al cargo de personero municipal, limitación que cobija a todas las personas que aspiran a desempeñar este cargo público y no a un grupo determinado.

Por tal razón, a pesar de que el artículo acusado restringe el derecho constitucional que tienen todos los ciudadanos de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40 C.P.), no resulta violado, ni tampoco se quebranta el 25 *Ibíd.*, puesto que estos derechos no son absolutos y pueden ser limitados y condicionados por el Constituyente y el legislador.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Corte es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de la norma acusada, que hace parte de una ley de la República expedida por el Congreso Nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la

Constitución Política, y según las reglas que consagran el artículo 242 **Ibídem** y el Decreto 2067 de 1991.

Sobre la disposición atacada no se ha proferido fallo anterior y, por tanto, no existe cosa juzgada a la luz de la actual Constitución Política.

2. Exequibilidad de la disposición objeto de proceso. Facultad del legislador para establecer causales de inhabilidad aplicables a quienes hayan de desempeñar cargos públicos

La Constitución Política, y con ella la doctrina constitucional y la jurisprudencia de esta Corte, han trazado pautas y señalado directrices en el sentido de que la función pública debe estar presidida, entre otros postulados, por el de imparcialidad de quien accede a ella, en forma tal que pueda separarse el interés público -primordial preocupación de todo servidor estatal- del beneficio, la conveniencia o el interés privado -personal, familiar o de cualquier otra índole- de la persona que toma posesión del empleo.

Por otra parte, para garantizar la objetividad y la imparcialidad de las actuaciones estatales en relación con los procesos de escogencia de funcionarios, y con el objeto de asegurar a todos el libre y espontáneo ejercicio de la libertad política, no menos que la igualdad de oportunidades en el acceso al servicio público, bien que se trate de cargos de elección popular, ya de empleos provistos por designación o elección de órganos estatales, la Carta busca desligar a las autoridades en ejercicio de toda posibilidad de utilizar el poder inherente a sus funciones para la manipulación de tales procesos o para fortalecer sus propias aspiraciones en detrimento de la generalidad de los ciudadanos. Por eso mismo, la normatividad no ha prohijado las postulaciones para cargos públicos de quienes mantienen vínculos contractuales con las entidades respectivas.

También ha buscado el sistema jurídico asegurar la excelencia en el servicio y el ejercicio del poder por personas idóneas, intachables desde el punto de vista de sus antecedentes penales y disciplinarios.

Estos y otros motivos, relativos a la inaplazable necesidad de purificar los procesos de acceso a la función pública, han dado lugar a la consagración de **inhabilidades**, entendidas como hechos o circunstancias antecedentes, predicables de quien aspira a un empleo, que, si se configuran en su caso en los términos de la respectiva norma, lo excluyen previamente y le impiden ser elegido o nombrado. Y por ello, si lo es contra el expreso texto de la norma, el acto correspondiente puede ser declarado nulo por la autoridad judicial, sin perjuicio de las sanciones que el ordenamiento jurídico plasma.

Claro está, las inhabilidades deben ser contempladas en relación con el cargo del que se trata, según las peculiaridades de su ejercicio y el tipo de responsabilidades, atribuciones y competencias que asume el servidor público correspondiente.

Pero, a juicio de la Corte, en el presente proceso es equivocada la apreciación del actor acerca de una posible incompatibilidad entre la norma demandada y los preceptos constitucionales.

En efecto, el Constituyente no ha entrado a definir en el propio texto de la Constitución Política todas las incompatibilidades e inhabilidades aplicables a los distintos cargos públicos. Buena parte de ellas son del exclusivo resorte del legislador, por disposición expresa de la misma Constitución o por cláusula general de competencia.

La atribución constitucional del legislador es clara a ese respecto en el caso de los personeros municipales.

El artículo 118 de la Carta Política señala que el Ministerio Público será ejercido, entre otros funcionarios, por los personeros municipales, quienes serán elegidos por los concejos para el período que fije la ley (art. 313 C.P.).

Por su parte, el artículo 150, numeral 23, de la Constitución Política establece que corresponde al Congreso "expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas", lo cual implica que, a falta de norma específica de rango constitucional que defina quién habrá de establecer el régimen de incompatibilidades e inhabilidades de un cierto empleo, ello atañe al legislador.

Así, pues, en el caso de los empleos públicos que hayan de ser desempeñados en los departamentos y municipios -tal acontece con los personeros en estas últimas entidades territoriales-, es el legislador el llamado a consagrar las reglas pertinentes sobre la materia.

No se olvide que los diputados a las asambleas departamentales, los miembros de concejos municipales o distritales, los gobernadores y alcaldes y demás servidores públicos de las entidades territoriales tienen por denominador común, no obstante la autonomía garantizada en la Constitución, el de hallarse sujetos a las disposiciones de la ley para el ejercicio de sus funciones públicas.

La Corte, en torno a la aludida función legislativa ha puesto de presente:

"En el ámbito municipal, se hace necesario que quienes tienen a su cargo la administración pública y la representación de los intereses generales de la localidad se dediquen íntegramente a la gestión que han asumido y, además, no puedan valerse de las posiciones que ocupan para derivar ventajas o beneficios particulares, razones que justifican el señalamiento de incompatibilidades, es decir, de aquellas gestiones o actividades que no pueden ejercerse de manera simultánea con el desempeño del cargo.

De otra parte, es indispensable que la normatividad aplicable, como lo hace la Constitución en cuanto al orden nacional, prevea los requisitos para acceder al empleo, tanto los positivos como los negativos.

Al establecerse los requisitos negativos, es decir, las causales de inhabilidad, cuya ocurrencia implica la inelegibilidad de la persona en quien concurren, se exige que ella no se encuentre en determinada situación previa en el momento de efectuarse la elección. Tal ocurre, por ejemplo, con la condena por delitos comunes, la interdicción judicial, las sanciones disciplinarias, el ejercicio de jurisdicción o autoridad o el desempeño de cargos públicos, que son precisamente algunas de las que consagra el artículo 95 de la Ley 136 de 1994 para el caso de los alcaldes.

La Constitución Política se ocupa en determinar las incompatibilidades e inhabilidades de los congresistas (artículos 179, 180 y 181 C.P.) y autoriza a la ley para señalar el régimen correspondiente para los diputados a las asambleas departamentales (artículo 299 C.P.) y las aplicables a los miembros de los concejos municipales (artículo 312 C.P.).

El artículo 293 de la Constitución indica con claridad que, sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales.

El legislador tiene la mayor discrecionalidad para prever dichas causales, sin más limitaciones que las que surgen de la propia Carta Política. A él le corresponde evaluar y definir el alcance de cada uno de los hechos, situaciones o actos constitutivos de incompatibilidad o inhabilidad así como el tiempo durante el cual se extienden y las sanciones aplicables a quienes incurran en ellas". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-194 del 4 de mayo de 1995, M.P. Dr: José Gregorio Hernández Galindo).

Dicho fallo fue reiterado en el C-509 del 9 de octubre de 1997 (M.P. Dr: Hernando Herrera Vergara), en los siguientes términos:

"...la reglamentación así expedida, pueda presentar ampliaciones a las condiciones mínimas constitucionales referidas, con estricta sujeción a los límites consagrados por el ordenamiento superior, en especial si la misma pretende establecer en forma general y para todas las personas las calidades que se requieren para una determinada posición en el Estado.

Dichos límites a la definición de causales de inhabilidad para el ejercicio de funciones y cargos públicos, consultan los valores, principios y derechos de la Carta ; de ahí, que resulte ajustado a los intereses generales y al propósito del Constituyente de 1991, que si el cumplimiento de sus funciones debe llevarse a cabo con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (C.P., art. 209), los requisitos exigidos de orden personal como profesional a la persona, a quien se encargará

de liderar la vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, como es el contralor departamental, necesariamente deben encuadrarse dentro de estos parámetros.

La ganancia para la sociedad respecto del satisfactorio cumplimiento de los fines del organismo de control fiscal, exigible a su titular, a partir de la certidumbre que el mismo debe ofrecer para el desempeño de sus funciones -tanto en lo que hace referencia a una formación profesional idónea como a una conducta irreprochable en términos de sujeción al ordenamiento jurídico vigente, en desarrollo del principio de moralidad (C.P., art, 209)-, perfectamente pueden concretarse en exigencias para quien va a desempeñar funciones tan delicadas como las de contralor departamental, a fin de que su comportamiento goce de respetabilidad y sus ejecutorias de legitimidad.

De manera que, la causal de inelegibilidad de una persona para el cargo de contralor departamental, por concurrir en ella una condena penal previa a una pena privativa de la libertad por delitos comunes, salvo los políticos y culposos, no configura una restricción exagerada e irracional de los derechos fundamentales que aparecen involucrados con el ejercicio de funciones y cargos públicos, como son los de igualdad, participación política, trabajo, y escogencia y ejercicio de profesión y oficio (C.P., arts. 13, 40, 25 y 26)".

La Ley 136 de 1994 tiene por objeto, precisamente, desarrollar la mencionada atribución del Congreso en lo referente a los municipios y en lo que toca con los cargos que dentro de ellos deben ser provistos.

El literal acusado hace parte del artículo 174 de dicha Ley y su objeto consiste en determinar las causas por las cuales una persona no puede ser elegida para ejercer el cargo de personero municipal y en este sentido, independientemente del contenido de cada una de ellas -que no es el momento de examinar por no haber sido todas acusadas-, no encuentra la Corte que el legislador haya vulnerado la Constitución por el sólo hecho de consagrar, en calidad de tales, las circunstancias y motivos de inelegibilidad que configuran el régimen correspondiente, basándose en los hechos o circunstancias que él mismo, en el aludido estatuto, ha previsto para los alcaldes. No hay allí ruptura de principios superiores ni ofensa alguna a las normas constitucionales.

Siendo evidente que al legislador corresponde establecer las razones de inhabilidad de las dos modalidades de servicio público -alcaldías y personerías-, nada se opone a que, plasmadas las referentes a uno de tales cargos, al enunciar las relativas al otro considere la ley que los mismos hechos son válidos en lo que por su naturaleza y funciones aparezca pertinente, para los fines de estatuir tales requisitos negativos. Y con tal forma de expresar la voluntad legislativa ningún derecho de los aspirantes se quebranta, como tampoco se afectaría el sistema jurídico si se optara por establecer regímenes comunes, es decir, una enumeración de inhabilidades o incompatibilidades que cobijara varios cargos. Satisfaría el legislador la necesidad de predeterminedar los motivos correspondientes, sin necesidad de repetir la lista con respecto a cada empleo, y

sin contemplar -no está obligado a hacerlo- causas diferentes e irrepetibles para cada uno de ellos.

La metodología usada en esta oportunidad por el legislador es la empleada también por el propio Constituyente cuando, en tratándose de las inhabilidades para ser elegido Presidente de la República (art. 197, inciso 2, C.P.), ha remitido a las previstas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 197 **Ibídem**, que son las de los congresistas.

Con ello no se desconoce el principio de igualdad, puesto que no se introducen discriminaciones entre sujetos que se encuentran en las mismas circunstancias, ni el derecho al trabajo de quienes aspiren al cargo -que no resulta frustrado en cuanto no se impide aspirar ni llegar al desempeño del empleo sino que, para el efecto, se fijan requisitos negativos previos- ni, en consecuencia, se obstruyen las posibilidades de acceso al servicio público (arts. 13, 25 y 40 C.P.).

La norma impugnada será declarada exequible.

DECISION

Con fundamento en las precedentes consideraciones, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar **EXEQUIBLE** el literal a) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994.

Anexo N°. 6**“Sentencia No. C-223/95****PERSONERO MUNICIPAL- Naturaleza/ MINISTERIO PUBLICO-Agentes**

El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo. La norma del art. 280 de la C.P. se aplica única y exclusivamente a quienes tienen el carácter de agentes del Ministerio Público dependientes del Procurador, los cuales actúan de manera permanente con fundamento en las atribuciones señaladas en la Constitución y la ley ante los magistrados y jueces que ejercen la función jurisdiccional.

MUNICIPIO - Categorías/ PERSONERO MUNICIPAL-Igualdad salarial

Estima la Corte que si bien es procedente que el legislador establezca diferentes categorías de municipios, con fundamento en el art. 320 de la Constitución, el cual le permite igualmente establecer distintas categorías de personerías y de personeros en consonancia con aquéllas, no es posible cuando se hace la categorización de los municipios, establecer diferenciaciones que no tengan una justificación razonable y objetiva. Así vemos, que la asignación mensual de los personeros en los municipios y distritos de las categorías especiales, primera y segunda será igual al ciento por ciento (100%) del salario mensual aprobado por el concejo para el alcalde. Sin embargo en los demás municipios será igual al setenta por ciento (70%) del salario mensual del alcalde, lo cual a juicio de la Corte no tiene un sustento serio, objetivo y razonable que justifique la diferenciación, pues no encuentra la razón para que con respecto a los municipios de las categorías especiales, primera y segunda la asignación del personero sea diferente en relación con el resto de los municipios.

REFERENCIA:

Expediente D-691

PETICIONARIO:

JORGE ELIECER ROCHA VASQUEZ.

NORMA ACUSADA:

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 177 de la ley 136 de 1994. (Salarios y prestaciones de los Personeros Municipales).

MAGISTRADO PONENTE:

ANTONIO BARRERA CARBONELL.

Aprobada en Santafé de Bogotá, D.C. a los diez y ocho (18) días del mes de mayo de mil novecientos noventa y cinco (1995).

I. ANTECEDENTES.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de la acción pública de inconstitucionalidad, procede la Sala Plena de la Corte Constitucional a proferir el fallo correspondiente, en relación con la demanda presentada por el ciudadano Jorge Eliécer Rocha Vásquez.

II. LA NORMA ACUSADA.

La norma que se acusa es el artículo 177 de la ley 136 de 1994, que dice:

"ARTICULO 177. SALARIOS, PRESTACIONES Y SEGUROS. Los salarios y prestaciones de los personeros, como empleados de los municipios, se pagarán con cargo al presupuesto del municipio. La asignación mensual de los personeros, en los municipios y distritos de las categorías especiales, primera y segunda será igual al ciento por ciento (100%) del salario mensual aprobado por el Concejo para el alcalde. En los demás municipios será igual al setenta por ciento (70%) del salario mensual aprobado por el Concejo para el alcalde".

"Los personeros tendrán derecho a un seguro por muerte violenta, el cual debe ser contratado por el alcalde respectivo".

III. LA DEMANDA

Según el demandante la norma acusada es violatoria de los artículos 13, 118 y 280 de la Constitución, porque no se pueden establecer por vía legislativa discriminaciones entre las personerías municipales, pues a los personeros municipales, como agentes del Ministerio Público, les es aplicable la norma últimamente citada, en el sentido de que estos "tendrán las mismas calidades, categorías, remuneración, derechos y prestaciones de los magistrados y jueces de mayor jerarquía antes quienes ejerzan el cargo". En tal virtud, afirma el demandante

que frente a la Constitución todas las personerías tienen igual valor y que, por consiguiente, el legislador no podía, como lo hace la norma acusada, establecer diferentes categorías.

Pone de presente el demandante el diferente tratamiento que se da a los personeros, en cuanto al amparo del seguro por muerte violenta que regula el inciso final del precepto impugnado y la norma del art. 1o. de la ley 16 de 1988 que establece el seguro de vida para los funcionarios de la rama jurisdiccional que permanente o transitoriamente desempeñen funciones jurisdiccionales.

IV. INTERVENCION DEL MINISTERIO DE GOBIERNO.

El ciudadano Horacio Serpa Uribe, Ministro de Gobierno, intervino en el presente proceso en defensa de la constitucionalidad de la norma del art. 177 de la ley 136 de 1994 y expuso los siguientes argumentos:

El Legislador expidió la Ley 136 de 1994 por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, clasificándolos en su artículo 6° en una categoría Especial y seis restantes, teniendo en cuenta su población y sus recursos fiscales como indicadores de las condiciones socio-económicas individuales. Su propósito era el de facilitar un tratamiento diferencial atendiendo a las circunstancias específicas de las distintas localidades, a fin de eliminar el trato igualitario y alejado de la realidad que con anterioridad se ejercía respecto de ellas, lo cual se adecua a la preceptiva del art. 320 de la Constitución.

Las personerías y personeros son entidades y funcionarios del orden municipal conforme al artículo 313-6-8 de la Carta, que otorgan competencia a los Concejos para determinar, entre otras cosas, la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias y elegir personero para el período que fije la ley.

Por lo tanto, los efectos de la clasificación municipal extenderán su radio de influencia y aplicación a todas las esferas y aspectos del ámbito local, creando diversas formas de organización institucional, de administración, funcionamiento y control en los municipios conforme con su caracterización propias y desde el punto de vista poblacional y presupuestal. Igualmente, dichos efectos se proyectan en la estructura administrativa de dichas entidades, en los presupuestos de sus alcaldías, concejos, contralorías y personerías, entre otras cosas, y en el régimen prestacional de los servidores públicos vinculados a ellas.

Se refiere el interviniente en su escrito de impugnación de la demanda a la sentencia C-530 del 11 de noviembre de 1993 de esta Corte, en la cual se hizo un estudio exhaustivo del derecho a la igualdad, para concluir que la diferencia de trato obedece a supuestos de hecho que son distintos y que se justifica el contenido de la disposición, dada su finalidad, razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad.

Se pone igualmente de presente en la intervención la inexactitud en que incurre el actor en relación con la asimilación de los personeros municipales a los agentes del Ministerio Público, así:

"Mediante una interpretación armónica entre los artículos 118 y 275, en concordancia con el 277, de la Carta Política se obtiene que es el Procurador General de la Nación quien dirige y ejecuta la función fiscalizadora y de protección del interés público, por sí mismo o a través de los procuradores delegados y los agentes del Ministerio Público, quienes se encuentran vinculados orgánicamente a la Procuraduría General de la Nación. De igual modo se deduce que existen otros servidores que aunque no pertenecen orgánicamente a la Procuraduría, cumplen bajo su dirección funciones del Ministerio Público, como es el caso del Defensor del Pueblo y los personeros municipales".

V. INTERVENCION DEL VICEPROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

Ante el impedimento del señor Procurador General de la Nación, rindió el concepto de rigor el señor Viceprocurador General de la Nación, quien solicitó a la Corte declarar exequible la norma demandada. Sus argumentos en favor de la constitucionalidad de la norma se resumen de la siguiente manera:

En cuanto al antecedente constitucional de la institución de las personerías municipales en la Constitución de 1886 recuerda el siguiente pasaje de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de octubre 9 de 1986:

"... que el Ministerio Público no constituye una entidad ni ha sido concebido por la Constitución como organismo jerarquizado, sino que le corresponde a una función estatal ejercida por entidades distintas, bajo la suprema dirección del Gobierno (art. 142). Como la Personería Municipal es una de esas entidades y la Procuraduría otra, sin que aquella dependa ni forme parte de ésta, no puede la ley establecer relaciones de subordinación, así sean directas y mediatas que vayan en detrimento de las funciones y prerrogativas de entidades constitucionales tratadas como autónomas, especialmente cuando ellas responden a un lineamiento fundamental de la Carta como es la vida municipal y su organización"

Según los arts. 118 y 313-8 de la Constitución Nacional, aunque los personeros cumplen atribuciones de agentes del Ministerio Público, por ejemplo cuando intervienen en los procesos penales ante jueces municipales, no tienen la condición de verdaderos agentes porque sus funciones se ejercen dentro del ámbito local; además, las personerías no forman parte del organismo de control del nivel nacional, pertenecen a las entidades territoriales del nivel municipal "como una manifestación de la descentralización de la función de control, bajo las directrices del Procurador General de la Nación".

En cuanto al cargo formulado por el actor, según el cual se produce una discriminación de las personerías y de los personeros municipales al someterlos a la categorización de los municipios establecida por el art. 60. De la ley 136 de 1994, se considera que dicho cargo es infundado porque conforme al art. 320 de la Constitución la autorización al legislador para establecer diferentes clases de municipios igualmente lo facultad para crear distintas categorías de personerías y de personeros.

La diferenciación prevista en el artículo en estudio no infringe el principio de igualdad, porque es razonable y sustentable sobre una base objetiva, sin incurrir en discriminación

alguna, pues ella refleja distintos supuestos de hecho porque se basa en la categorización de los municipios fundada en la existencia de diferentes condiciones materiales del orden presupuestal, fiscal, poblacional etc. y al ser las personerías y personeros entidades y funcionarios de la estructura orgánica y administrativa de ese nivel están sujetos al mismo régimen diferencial de las entidades territoriales de las cuales forman parte.

No se quebrantan los arts. 118 y 280 de la Constitución Política por las razones antes expuestas y las siguientes:

No es en Colombia la Procuraduría General de la Nación el único órgano estructuralmente diseñado para cumplir funciones de Ministerio Público, pues si bien es la máxima autoridad en esta materia, existen otros que no están orgánicamente integrados a la Procuraduría pero que bajo su dirección cumplen funciones que corresponden a dicha institución, como son el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Los agentes del Ministerio Público son funcionarios de la Procuraduría que pertenecen y forman parte de su estructura; no sucede lo propio con los personeros, pues éstos son funcionarios del municipio porque es el concejo quien los elige y les fija su remuneración teniendo en cuenta los porcentajes previstos en el artículo 177 de la ley 136 de 1994.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

1. Competencia.

La competencia para fallar el presente proceso la tiene la Corte, según el art. 241-4 de la Constitución Política.

2. El problema planteado.

Según la demanda la norma acusada viola los arts. 13, 118 y 280 de la Constitución Política, porque al establecer un distinto régimen salarial y prestacional para los personeros, atendiendo a las diferentes categorías de municipios y distritos, se establece una especie de discriminación no permitida por la Constitución que garantiza el derecho de igualdad, aparte de que por ser los personeros agentes del Ministerio Público se les debe aplicar la norma últimamente citada, la cual los homologa en lo atinente a "calidades, categoría, remuneración, derechos y prestaciones", a los agentes del Ministerio Público y a los magistrados y jueces de mayor jerarquía ante quienes ejerzan el cargo.

Para efectos de la decisión que ha de adoptarse en este proceso, es preciso dilucidar los siguientes problemas: si los personeros municipales tienen o no el carácter de agentes del Ministerio Público; si siendo agentes del Ministerio Público se les aplica el art. 280 de la Constitución y, si la norma acusada podía establecer diferentes categorías de personeros que correspondieran a las diferentes categorías de municipios establecidas por la ley.

3. El Ministerio Público y los personeros municipales.

Conforme a la regulación normativa que de conjunto contiene la Constitución en relación con la institución del Ministerio Público, se infiere lo siguiente:

El Ministerio Público es uno de los órganos de control del Estado (arts. 113 y 117 de la C.P.). Es ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los Procuradores Delegados y los agentes del Ministerio Público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley.

El Procurador General de la Nación tiene la suprema dirección del Ministerio Público; cumple sus funciones directamente o a través de sus "delegados y agentes". (art. 242-2-4, 275, 277, 278 y 281 C.P.)

De modo general corresponde al Ministerio Público "la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas" (art. 118 C.P.). Dichas atribuciones aparecen señaladas concretamente con respecto al Procurador General y al Defensor del Pueblo en los arts. 277, 278 y 282 constitucionales.

Conforme a las precisiones precedentes, se puede inferir que el Ministerio Público tiene un carácter institucional en la Constitución que corresponde al órgano autónomo e independiente de control encargado de realizar específicas funciones estatales; pero es de anotar, que el Ministerio Público no se manifiesta e identifica como una entidad única, orgánica y funcionalmente homogénea, pues la variedad de las funciones que le han sido encomendadas están asignadas a los órganos institucionales y personales que se determinan en el art. 118.

La Constitución, alude a los personeros no sólo en el art. 118, sino en el art. 313-8 al determinar que corresponde a los concejos "elegir personero para el período que fije la ley". Fuera de las funciones generales que les corresponden como integrantes del Ministerio Público, no aparecen en la Constitución funciones detalladas; por lo tanto, ellas deben ser determinadas por el legislador.

El personero municipal, aun cuando puede considerarse como agente del Ministerio Público, en el sentido de que actúa o funge como tal al desarrollar funciones que pertenecen a la órbita de dicha institución, no es en sentido estricto y en los términos de los artículos 277 y 280 de la Constitución delegado inmediato, como lo son los procuradores delegados, ni agente permanente del Procurador General de la Nación ante las autoridades jurisdiccionales, no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo, como se deduce de las siguientes funciones que le asigna el art. 178 de la ley 136 de 1994.

"4) adelantar las investigaciones correspondientes acogiéndose a los procedimientos establecidos por la Procuraduría General de la Nación, bajo la supervigilancia de los procuradores provinciales a los cuales deberán informar de la investigación".

"5) Intervenir eventualmente y por delegación del Procurador General de la Nación en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales".

"16) Cooperar en el desarrollo de las políticas y orientaciones propuestas por el Defensor del Pueblo en el territorio municipal".

"17) Interponer por delegación del Defensor del Pueblo las acciones de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o se encuentre en situación de indefensión".

"18) El poder disciplinario del personero no se ejercerá con respecto del alcalde, de los concejales y del contralor.

Tal competencia corresponde a la Procuraduría General de la Nación, la cual discrecionalmente puede delegarla en los personeros.

La Procuraduría General de la Nación, a su juicio, podrá delegar en las personerías la competencia que se refiere a este artículo con respecto a los empleados públicos del orden nacional o departamental, del sector central o descentralizado, que desempeñen sus funciones en el respectivo municipio o distrito".

"23) Todas las demás que le sean delegadas por el Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo".

Consecuente con lo expresado, si bien la personería y el personero son órganos institución y persona del nivel municipal, que forman parte del Ministerio Público, no se puede asimilar al personero a la condición de delegado o agente del Ministerio Público dependiente del Procurador General de la Nación, en los términos de los arts. 118, 277 y 280 de la C.P.

En este orden de ideas, la norma del art. 280 de la C.P. se aplica única y exclusivamente a quienes tienen el carácter de agentes del Ministerio Público dependientes del Procurador, los cuales actúan de manera permanente con fundamento en las atribuciones señaladas en la Constitución y la ley ante los magistrados y jueces que ejercen la función jurisdiccional.

4. Análisis de los cargos de la demanda.

En cuanto a la posibilidad de que la norma acusada pudiera establecer diferentes categorías de personeros, es preciso tener en cuenta que la personería municipal es parte integrante de la organización municipal que se estructura, a partir de la consideración de que el municipio es una entidad territorial, descentralizada y autónoma, "fundamental de la división político-administrativa del Estado" que le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demanda el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio,

promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes". (Art. 311 C.P.)

Como persona jurídica del nivel local el municipio es titular de los derechos previstos en el art. 287 de la C.P. - "1. Gobernarse por autoridades propias. 2. Ejercer las competencias que les correspondan. 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. 4. Participar en las rentas nacionales". Y en ejercicio de las competencias que le son propias puede autorganizarse (sic) mediante la determinación, a través de acuerdos de los concejos, de la estructura municipal, de las funciones de sus dependencias y de las escalas de remuneración correspondientes a las diferentes categorías de empleos (art. 313-6).

La personería municipal como una de las entidades que hace parte de la estructura municipal se erige por tal razón como una dependencia municipal. Efectivamente, dicha estructura cuenta con una planta de personal de la cual hace parte el personero, quien indudablemente es una autoridad propia del municipio, pues es elegido por el concejo municipal (art. 313, numeral 8 C.P.).

Sobre los rasgos característicos de las personerías dice el art. 168 de la ley 136 de 1994:

"Personerías. Las personerías municipales y distritales son las entidades encargadas de ejercer el control administrativo en el municipio y cuentan con autonomía presupuestal y administrativa. Como tales ejercerán las funciones del Ministerio Público que les confiere la Constitución Política y la ley, así como las que les delegue la Procuraduría General de la Nación".

El art. 178 de dicha ley reitera lo dicho antes en el sentido de que el personero municipal ejerce en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones de Ministerio Público previstas en la Constitución en la ley y en los acuerdos del concejo municipal.

En cuanto a la posibilidad de que puedan establecerse por la ley no sólo diferentes categorías de municipios sino igualmente diferentes categorías de personerías y personeros la Corte observa lo siguiente:

El art. 320 de la Constitución Política dice:

"La ley podrá establecer categorías de municipios de acuerdo con su población, recursos fiscales, importancia económica y situación geográfica, y señalar distinto régimen para su organización, gobierno y administración".

En desarrollo de la anterior disposición el art. 6o. de la ley 136 de 1994 estableció la categorización de los municipios, en los siguientes términos:

"Categorización. Los municipios de Colombia se clasificarán, atendiendo su población y sus recursos fiscales como indicadores de sus condiciones socioeconómicas así:

Categoría especial. Todos aquellos municipios con población superior a los quinientos mil uno (500.001) habitantes y cuyos ingresos anuales superen los cuatrocientos mil (400.000) salarios mínimos legales mensuales.

Primera categoría. Todos aquellos municipios con población comprendida entre cien mil uno (100.001) y quinientos mil habitantes y cuyos ingresos mensuales oscilen entre cien mil (100.000) y cuatrocientos mil (400.000) salarios mínimos legales mensuales.

Segunda categoría. Todos aquellos municipios con población comprendida entre cincuenta mil uno (50.0001) y cien mil (100.000) habitantes y cuyos ingresos anuales oscilen entre cincuenta mil y cien mil (100.000) salarios mínimos legales mensuales.

Tercera categoría. Todos aquellos municipios con población comprendida entre treinta mil uno (30.001) y cincuenta mil (50.000) habitantes y cuyos ingresos anuales oscilen entre treinta mil (30.000) y cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales.

Cuarta categoría. Todos aquellos municipios con población comprendida entre quince mil uno (15.001) y treinta mil (30.000) habitantes y cuyos ingresos anuales oscilen entre quince mil (15.000) y treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales.

Quinta categoría. Todos aquellos municipios con población comprendida entre siete mil uno (7.001) y quince mil (15.000) habitantes y cuyos ingresos anuales oscilen entre cinco mil (5.000) y quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales.

Sexta categoría. Todos aquellos municipios con población inferior a siete mil (7.000) habitantes y con ingresos anuales no superiores a cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales".

Conforme a lo anterior, si la propia Constitución parte de la base de la falta de homogeneidad o de las diferencias entre los municipios, basadas en circunstancias reales de orden socioeconómico y fiscal, al permitir al legislador el establecimiento de categorías entre ellos, a través de una regulación normativa que prevea distintos regímenes para su organización gobierno y administración acorde con los factores antes mencionados, no puede resultar extraño ni contrario al ordenamiento constitucional el que la ley determine igualmente diferentes categorías de personerías y de personeros. La personería, es una institución encajada dentro de la estructura orgánica y funcional municipal; por lo tanto, no puede sustraerse a las regulaciones que con fundamento en el art. 320 establezca el legislador para los municipios.

No obstante, estima la Corte que si bien es procedente que el legislador establezca diferentes categorías de municipios, con fundamento en el art. 320 de la Constitución, el cual le permite igualmente establecer distintas categorías de personerías y de personeros en consonancia con aquéllas, no es posible cuando se hace la categorización de los municipios, establecer diferenciaciones que no tengan una justificación razonable y objetiva. Así vemos, que la

asignación mensual de los personeros en los municipios y distritos de las categorías especiales, primera y segunda será igual al ciento por ciento (100%) del salario mensual aprobado por el concejo para el alcalde. Sin embargo en los demás municipios será igual al setenta por ciento (70%) del salario mensual del alcalde, lo cual a juicio de la Corte no tiene un sustento serio, objetivo y razonable que justifique la diferenciación, pues no encuentra la razón para que con respecto a los municipios de las categorías especiales, primera y segunda la asignación del personero sea diferente en relación con el resto de los municipios.

Finalmente en cuanto al cargo que hace el demandante, en el sentido de que se viola el principio de igualdad porque el seguro de vida establecido para los funcionarios de la rama jurisdiccional en el art.1o. de la ley 16 de 1988 es diferente al seguro por muerte violenta que debe ser contratado por el alcalde se responde, que se trata de situaciones disímiles que justifican el trato diferenciado, pues no se pueden asimilar los personeros a los funcionarios de la rama jurisdiccional ante quienes actúan, porque al no ser agentes permanentes del Procurador ante las autoridades jurisdiccionales no se les aplica el art. 280 de la Constitución.

En razón de lo expuesto, por haberse violado el principio de igualdad la Corte declarará exequible la norma acusada, salvo las expresiones "*en los municipios y distritos de las categorías especiales primera y segunda*" y "*En los demás municipios será igual al setenta por ciento (70%) del salario mensual aprobado por el concejo para el alcalde*", que serán declaradas inexecutable.

VII. DECISION.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar **EXEQUIBLE** el art. 177 de la ley 136 de junio 2 de 1994, salvo las expresiones "*en los municipios y distritos de las categorías especiales primera y segunda*" y "*En los demás municipios será igual al setenta por ciento (70%) del salario mensual aprobado por el concejo para el alcalde*", que se declaran **INEXEQUIBLES**".

Anexo N°. 7

“Sentencia No. T-173/93

LEGITIMACION PARA IMPUGNAR / PERSONERO MUNICIPAL-Facultades

El concluyente mandato del Decreto 2591 de 1991 (artículo 31) tan sólo reconoce como impugnantes del fallo de tutela al Defensor del Pueblo, al solicitante y a la autoridad pública u órgano correspondiente. El Personero Municipal sí goza de atribuciones para impugnar los fallos de tutela, pero, no habiéndole sido confiadas por la Constitución ni por la ley puesto que las recibió por delegación del Defensor del Pueblo, están circunscritas y definidas por el acto correspondiente. De allí resulta que el Personero Municipal únicamente puede impugnar un fallo de tutela si es él mismo la autoridad contra la cual se produjo; si se trata de un caso en que actúe como parte por haber ejercido la acción en desarrollo de la delegación antedicha en nombre de una persona indefensa o por solicitud expresa; si el Defensor del Pueblo ha delegado en su cabeza la facultad de intervenir en un proceso provocado por solicitud directa de aquél; o en caso de haber recibido delegación del Defensor para actuar en un proceso específico iniciado por el ejercicio que de la acción hubiese hecho quien se considere afectado o amenazado en sus derechos fundamentales. El Personero Municipal que no se encuentre en cualquiera de los descritos eventos no está legitimado para intervenir como sujeto procesal y, por ende, no puede impugnar el fallo de tutela.

“Legitimidad para impugnar. El papel del Defensor del Pueblo y el de los personeros municipales. Consideraciones sobre el fallo de segunda instancia.

Como viene de relatarse, la Corte Suprema de Justicia, actuando como tribunal de segunda instancia en el proceso de la referencia, decidió rechazar la impugnación presentada por el Personero Distrital de Santa Marta y por el apoderado de HERNANDO MIGUEL PADAWI ANAYA contra la sentencia del 3 de noviembre de 1992 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de aquella ciudad por falta de legitimidad de los impugnantes.

La Corte Constitucional considera pertinente avalar esta decisión en el caso que se examina, dado el concluyente mandato del Decreto 2591 de 1991 (artículo 31) que tan sólo reconoce como impugnantes del fallo de tutela al Defensor del Pueblo, al solicitante y a la autoridad pública u órgano correspondiente.

En cuanto al Defensor del Pueblo, cumple por este medio una de sus más importantes funciones, de conformidad con lo prescrito en el artículo 282, numeral 3, de la Constitución Política.

Bien es cierto que dicho funcionario, mediante Resolución No. 001 del 2 de abril de 1992, delegó por vía general en los personeros municipales la facultad de interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona, por solicitud de ésta o habida cuenta de su situación de indefensión. Pero el artículo 6° del acto de delegación determinó que la facultad de impugnación de los fallos de tutela contemplada en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 "...será ejercida por los personeros municipales en aquellos casos en que actúe como parte...". Añadió que en los demás eventos el Defensor del Pueblo, sin perjuicio de su propia atribución, podrá delegar esta facultad "a un Personero en particular y en relación con un caso específico" (se subraya).

En las acciones de tutela interpuestas directamente por el Defensor del Pueblo, el Personero Municipal de la respectiva localidad asumirá su representación en el trámite correspondiente (artículo 2° de la mencionada Resolución).

Conclúyese de lo expuesto que el Personero Municipal sí goza de atribuciones para impugnar los fallos de tutela, pero, no habiéndole sido confiadas por la Constitución ni por la ley puesto que las recibió por delegación del Defensor del Pueblo, están circunscritas y definidas por el acto correspondiente.

De allí resulta que el Personero Municipal únicamente puede impugnar un fallo de tutela si es él mismo la autoridad contra la cual se produjo; si se trata de un caso en que actúe como parte por haber ejercido la acción en desarrollo de la delegación antedicha en nombre de una persona indefensa o por solicitud expresa; si el Defensor del Pueblo ha delegado en su cabeza la facultad de intervenir en un proceso provocado por solicitud directa de aquél; o en caso de haber recibido delegación del Defensor para actuar en un proceso específico iniciado por el ejercicio que de la acción hubiese hecho quien se considere afectado o amenazado en sus derechos fundamentales.

En otras palabras, el Personero Municipal que no se encuentre en cualquiera de los descritos eventos no está legitimado para intervenir como sujeto procesal y, por ende, no puede impugnar el fallo de tutela.

Se tiene que, en el asunto objeto de revisión, el Personero Distrital de Santa Marta no promovió la acción, ni la actuación correspondiente se llevó a cabo contra un acto u omisión suya, ni obraba en ejercicio de delegación expresa del Defensor del Pueblo, ni era éste quien había instaurado la acción. De tal manera que, como bien lo concluyó la Corte Suprema de Justicia, carecía de todo interés y legitimidad para impugnar la sentencia del 3 de noviembre de 1992 dictada por el correspondiente Tribunal de Distrito Judicial.

La revisión no es una tercera instancia ni tiene por presupuesto el adecuado trámite procesal de las etapas antecedentes. Corresponde a una verificación acerca de si en el caso concreto los jueces o tribunales de instancia dentro de la jurisdicción constitucional han ajustado sus decisiones a la preceptiva superior, particularmente en cuanto se refiere a la efectividad de los derechos fundamentales. Ello explica que los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 hayan dispuesto el envío del expediente a esta Corte tanto en el caso de los fallos no impugnados como en el de las sentencias de segunda instancia.

Repárese, además, en que el objeto de la decisión del superior jerárquico que niega la impugnación por falta de legitimación en causa -como acontece en el presente asunto- o por otro motivo, define únicamente que no habrá pronunciamiento de fondo en la segunda instancia, pero tal providencia no impide ni limita su propia revisión constitucional ni tampoco la del fallo impugnado. Se dan, entonces, dos posibilidades: que la Corte Constitucional no encuentre fundada la negativa de trámite a la impugnación y resuelva ordenarlo, devolviendo el expediente para que tenga cabal cumplimiento el derecho que la Constitución otorga a las partes, o que, hallándola ajustada al ordenamiento jurídico -como en esta oportunidad-, deba asumir el análisis material del primer fallo.

Considera la Corte que el acceso a la administración de justicia no es un derecho apenas formal que se satisfaga mediante la iniciación del proceso sino que su contenido es **sustancial**, es decir, implica que la persona obtenga a lo largo de la actuación y hasta la

culminación de la misma, la posibilidad real de ser escuchada, evaluados sus argumentos y alegatos y tramitadas, de acuerdo con la ley, sus peticiones, de manera que las resoluciones judiciales sean reflejo y realización de los valores jurídicos fundamentales. En tal sentido, el acceso a la administración de justicia es inescindible del debido proceso y únicamente dentro de él se realiza con certeza.

Así, pues, nada tiene que afirmar ni resolver esta Corte en torno al asunto litigioso primordialmente debatido dentro del proceso penal. Por ello deberá ser revocada parcialmente la sentencia del Tribunal de Santa Marta, sometida a revisión, pues, a juicio de la Corte, entró a disponer sobre un acto distinto del atacado mediante la acción de tutela y falló en torno al fondo de la controversia, lo cual compete exclusivamente al juez de la causa en cuanto desate la apelación formulada.

Eso sí, habiéndose encontrado la anotada inconsistencia en la decisión inhibitoria de dicho juez y en algunos actos procesales que le antecedieron, la Corte Constitucional estima pertinente ordenar la remisión de copia del expediente a la Procuraduría General de la Nación para que vele de manera especial por el adecuado trámite del proceso y por el respeto a los derechos fundamentales de las partes.

IV. DECISION

Al tenor del criterio precedente, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, actuando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la providencia dictada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el 9 de diciembre de 1992, por medio de la cual decidió rechazar la impugnación interpuesta contra la sentencia proferida en el asunto de la referencia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta -Sala Penal- el 3 de noviembre del mismo año.

Segundo.- CONFIRMAR, por las razones expuestas, la referida sentencia de la Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Santa Marta, en cuanto resolvió conceder la tutela solicitada por el doctor José Alejandro Bonivento Fernández en nombre de la Corporación Nacional de Turismo, con el objeto de dar protección inmediata a su derecho de acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

Tercero.- REVOCAR parcialmente la providencia que se revisa, dictada por el Tribunal de Distrito Judicial de Santa Marta, en cuanto entró a resolver acerca de un acto distinto del impugnado mediante la acción de tutela y a fallar sobre el fondo del asunto litigioso.

Cuarto.- En sustitución de lo revocado, ORDENASE al Juez Primero Penal del Circuito de Santa Marta que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, DECIDA DE FONDO sobre el recurso de apelación interpuesto contra la providencia del 10 de diciembre de 1991 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal de esa ciudad, quedando, por consiguiente, supeditado el asunto litigioso a la resolución que se adopte cuando se desate el recurso.

Quinto.- Remítase copia del expediente a la Procuraduría General de la Nación para los fines señalados en esta providencia”