



DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo <b>2- SJ-202402-00004231</b>
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARÍA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

Bucaramanga, 7 de febrero de 2023

Doctor

**Iván Darío Torres Alfonso**

Secretario de Desarrollo Social

Municipio de Bucaramanga

**Asunto:** Respuesta a Solicitud de concepto sobre posibilidad de contratar una persona que se desempeñó como edil. Rad. 2-SdDSB-202402-00003377.

Con el presente, me permito dar respuesta a la solicitud del asunto en los siguientes términos:

**i. El objeto de la solicitud.**

Refiere en su solicitud los hechos que a continuación se relatan:

Un miembro de una junta administradora local del Municipio de Bucaramanga presenta su renuncia al cargo como servidor público en octubre de 2023, la cual fue aceptada a través de acto administrativo notificado debidamente el 03 de noviembre del mismo año.

Indicó el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los ediles en Colombia, según las disposiciones de la Ley 136 de 1994 artículo 126 y 127 respectivamente. En cuanto al artículo 127 destacó lo relacionado con la duración de las incompatibilidades de los ediles, así: "(...) *Las incompatibilidades de los miembros de juntas administradoras locales municipales y distritales tendrán vigencia hasta la terminación del período constitucional respectivo. En caso de renuncia se mantendrán durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior*".

Igualmente hizo transcripción de unos apartes del concepto No. 218511 de 2022 emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP, en el que se resaltan aspectos de la calidad de servidores públicos de los ediles, y sobre su régimen de incompatibilidades en Colombia.

Con apoyo a la situación que fue descrita, consulta:

¿Es viable celebrar actualmente contrato de prestación de servicios con quién fungió como edil del municipio de Bucaramanga hasta los primeros días del mes de noviembre de 2023?

**ii. Análisis de la situación propuesta.**

Se considera que a efectos de resolver la inquietud planteada, es necesario abordar los siguientes temas: i) del concepto de edil y su naturaleza como servidor público; ii) del período de los ediles; iii) concepto de inhabilidades e incompatibilidades; iv) de las incompatibilidades para los ediles según la ley 136 de 1994 y ley 1952 de 2019; v) del contenido, alcance y finalidad de la incompatibilidad contenida en el numeral 1 literal a del artículo 43 de la ley 1952 de 2019; vi) análisis del caso en concreto, y vii) conclusiones.

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo <b>2- SJ-202402-00004231</b>
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARÍA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

**i) Del concepto de edil y su naturaleza como servidor público.**

El artículo 318 constitucional, indica que con el fin de mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local, los concejos podrán dividir sus municipios en comunas cuando se trate de áreas urbanas, y en corregimientos en el caso de las zonas rurales. En cada una de las comunas o corregimientos habrá una junta administradora local de elección popular, integrada por el número de miembros que determine la ley.

Por su parte, el artículo 2 de la ley 2086 de 2021, modificadorio de la ley 1551 de 2012, señaló que en cada una de las comunas o corregimientos habrá una Junta Administradora Local, integrado por no menos de tres (3) ni más nueve (9) miembros, elegidos por votación popular para periodos de cuatro (4) años, que deberán coincidir con el periodo del alcalde y de los Concejos Municipales. Los miembros de estas juntas administradores locales a las que se hace referencia en las disposiciones de orden Constitucional y Legal, se les denomina ediles.

Ahora, en cuanto a su condición de servidores públicos<sup>1</sup>, se indica que de conformidad con las disposiciones del artículo 123 de la Constitución, se incluyó ciertamente a los miembros de las corporaciones públicas- como los concejales y las juntas administradores locales dentro del concepto de servidores públicos y estableció, como principio general, el que éstos se encuentran al servicio de la comunidad y ejercerán funciones de conformidad con la Constitución, la ley y los reglamentos.

**ii) Del periodo de los ediles.**

De conformidad con las disposiciones del artículo 2 de la ley 2086 de 2021, los periodos de los miembros de las juntas de administración local serán de cuatro (4) años, que necesariamente deberán coincidir con el periodo del alcalde y de los Concejos Municipales.

Por medio del Acto Legislativo No. 02 de 2002, se modificó el período de los gobernadores, alcaldes, concejales y ediles, en el sentido que se dispuso lo siguiente: i) determinar que los periodos corresponderían a periodos institucionales<sup>2</sup>y, ii) que, a partir del 1 de enero 2008, comenzarían su ejercicio, de modo que todos los electos para esa fecha empezarían y terminarían al mismo tiempo su ejercicio.

**iii) Concepto de inhabilidades e incompatibilidades.**

Al respecto, sobre el concepto de inhabilidades e incompatibilidades, el Consejo de Estado<sup>3</sup>, ha sostenido:

*“Las inhabilidades son impedimentos para ejercer una función determinada o para que una persona sea elegida o designada para desempeñar un cargo público, en razón de intereses personales o por la ausencia de calidades para el ejercicio del cargo; la inhabilidad, puede generar la nulidad de elección o nombramiento. Por su parte, las incompatibilidades son prohibiciones para realizar actividades o gestiones de manera simultánea con el ejercicio de un cargo; la violación del régimen de incompatibilidades puede dar lugar a sanción disciplinaria, o a la pérdida de investidura para los congresistas.*

<sup>1</sup> Esta posición ha sido definida por el Departamento Administrativo de la Función Pública DAFP, al respecto, ver concepto No. 117251 de 2023.

<sup>2</sup> Corresponden a periodos señalado por la correspondiente norma, cuando parte de una fecha determinada y por consiguiente debe finalizar en una fecha determinable. Ver concepto 229491 de 2021 del Departamento Administrativo de la Función Pública DAFP.

<sup>3</sup> Concepto del Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, de fecha 23 de abril de 2019, radicado No. 11001-03-06-000-2019-00049-00(2414).

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo <b>2- SJ-202402-00004231</b>
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARÍA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

*Las causales de inhabilidad e incompatibilidad deben estar expresa y taxativamente establecidas en la Constitución o en la ley y son de aplicación e interpretación restrictivas. Este principio tiene su fundamento en el artículo 6o. de la Carta, según el cual los servidores públicos no pueden hacer sino aquello que les está expresamente atribuido por el ordenamiento jurídico; los particulares pueden realizar todo lo que no les esté prohibido.*

*En el ámbito contractual, las inhabilidades e incompatibilidades son circunstancias que imposibilitan para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales. También impiden la participación en el proceso de selección y el ejercicio de los derechos surgidos del mismo, cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobreviene para un proponente dentro de una licitación o concurso”.*

En otro Concepto<sup>4</sup>, la Sala de Consulta y Servicio Civil expresó sobre este tema lo siguiente:

*“(…) La Constitución Política de 1991 y diversas leyes han establecido una serie de inhabilidades e incompatibilidades para los servidores públicos en aras de prevenir la corrupción administrativa.*

*Como señala el doctor Carlos Alberto Atehortúa Ríos, ‘las prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades ocuparon muy especialmente la atención del Constituyente de 1991, uno de cuyos objetivos fue el de lograr sanear la administración pública y erradicar una serie de vicios que no sólo habían clientelizado a los partidos políticos, sino que además, generaron una notoria incidencia en la administración, afectando la eficiencia y eficacia de la misma’ (Inhabilidades, control y responsabilidad en la contratación estatal. Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1995, pág. 34).*

*Aunque en algunas normas legales se asimilan las inhabilidades a las incompatibilidades y se emplean como términos sinónimos, son dos conceptos esencialmente distintos, con significado y alcance diferentes.*

*Sobre este punto señala el mismo doctor Atehortúa, al comentar algunos aspectos novedosos del actual estatuto de contratación de la administración pública, la ley 80 de 1993:*

*‘Se asimilan y unifican los términos inhabilidad e incompatibilidad como si correspondieran a una misma categoría jurídica, a diferencia del decreto 222, que les daba una connotación diferente e incluso regulaba en forma separada. En adelante, deberá reconocerse el mismo alcance jurídico a las dos expresiones y por lo tanto en materia contractual se tienen como sinónimos.*

*Esta asimilación en realidad no es técnica pues a diferencia de la inhabilidad que fundamentalmente es un impedimento para contratar, la incompatibilidad es una no concurrencia, que impide dos cosas a un mismo tiempo’ (ob. cit. págs. 69 y 70).*

*Las inhabilidades y las incompatibilidades se deben a la voluntad del constituyente y el legislador de aplicar efectivamente el principio de igualdad de oportunidades, evitar el tráfico de influencias y el conflicto de intereses, pero por, sobre todo, garantizar que haya transparencia y claridad en el manejo de la gestión pública y principalmente en la contratación administrativa.*

*Las causales de ambas figuras son de rango constitucional o legal, son taxativas, no admiten analogía y son de interpretación restrictiva.*

*Aun cuando las inhabilidades e incompatibilidades tienen un afán moralizador no constituyen normas morales, en el sentido de que su existencia depende únicamente de la ley y no de la convicción moral de una persona o de un grupo social. Si no se encuentran consagradas en una norma jurídica, no existen.*

<sup>4</sup> Concepto del Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil No. 1114 del 16 de julio de 1998.

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo <b>2- SJ-202402-00004231</b>
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARÍA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

*A pesar de que alguien pudiera pensar, de acuerdo con su formación y su sentido ético, que determinada conducta debiera considerarse como una inhabilidad o una incompatibilidad, por ser más grave o más lesiva que una que sí está contemplada en la ley; si no está expresamente tipificada en la norma legal, no se puede aplicar.*

*Las inhabilidades consisten esencialmente en impedimentos para acceder a un cargo público, hacer un trámite o contratar con una entidad estatal y se le aplican a una persona que en el momento en que se configuran, no es servidor público.*

*Las incompatibilidades consisten en prohibiciones de efectuar determinada actuación o contratación, por parte de una persona que ocupa un cargo de servidor público.*

*Las inhabilidades se dirigen al futuro, en el sentido de que afectan a alguien que aspira a determinado cargo público o que proyecta realizar una contratación con una entidad estatal, mientras que las incompatibilidades se dan en el presente, en la medida en que expresan una oposición entre el ejercicio del cargo del servidor público incurso en ella y la realización de determinada función o contratación”.*

Finalmente, la Corte Constitucional<sup>5</sup>, ha definido que existen dos tipos de categorías de las inhabilidades; las inhabilidades objetivas y las inhabilidades subjetivas. Las inhabilidades objetivas o inhabilidades requisito, son las originadas en el mero desempeño previo de una determinada función o cargo público (*no se configuran por la condición previa de una sanción o un delito que dé lugar a una declaración de responsabilidad, sino de aspectos propios de la persona, derivados, por ejemplo, del parentesco o la afinidad o de la condición de servidor público*). Las subjetivas o inhabilidades sanción, por su parte, se originan como consecuencia de la imposición de una condena disciplinaria causada por un comportamiento subjetivo. Estas inhabilidades, a su turno, pueden ser temporales o permanentes. Serán temporales cuando la inhabilidad únicamente opera por un periodo de tiempo determinado en la ley, y permanentes cuando la inhabilidad tiene una vigencia indefinida, intemporal o a perpetuidad.

Para la situación de análisis que fue planteada y conforme a la clasificación descrita por la Corte Constitucional, se pasará a abordar en el siguiente punto las inhabilidades objetivas que han sido creadas por la ley 136 de 1994 y ley 1952 de 2019 para los ediles por su condición de servidores públicos.

**iv) De las incompatibilidades para los ediles según la ley 136 de 1994 y ley 1952 de 2019.**

En relación con las inhabilidades e incompatibilidades asociadas a los ediles, la ley 136 de 1994 en sus artículos 126 y 127 determina lo siguiente:

*“ARTÍCULO 126 INCOMPATIBILIDADES. Los miembros de las Juntas Administradoras Locales no podrán:*

- 1. Aceptar cargo alguno de los contemplados en el numeral 2o., de las incompatibilidades aquí señaladas, so pena de perder la investidura.*
- 2. Celebrar contrato alguno en nombre propio o ajeno, con las entidades públicas del respectivo municipio, o ser apoderados ante las mismas, con las excepciones que adelante se establecen.*
- 3. Ser miembros de juntas directivas o consejos directivos de los sectores central o descentralizado del respectivo municipio o de instituciones que administren tributos procedentes del mismo.*

<sup>5</sup> Sentencia C- 393 de 2019.

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo <b>2- SJ-202402-00004231</b>
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARIA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

8. <Numeral adicionado por el artículo 44 de la Ley 617 de 2000. El texto es el siguiente:> Ser representantes legales, miembros de juntas o consejos directivos, auditores o revisores fiscales, empleados o contratistas de empresas que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social en el respectivo municipio o distrito.

PARÁGRAFO. El funcionario municipal que celebre con un miembro de la Junta Administradora Local un contrato o acepte que actúe como gestor en nombre propio o de terceros, en contravención a lo dispuesto en el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta.

ARTÍCULO 127. DURACIÓN DE LAS INCOMPATIBILIDADES. <Artículo modificado por el artículo 46 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Las incompatibilidades de los miembros de juntas administradoras locales municipales y distritales tendrán vigencia hasta la terminación del período constitucional respectivo. En caso de renuncia se mantendrán durante los seis (6) meses siguientes a su aceptación, si el lapso que faltare para el vencimiento del período fuere superior.

Quien fuere llamado a ocupar el cargo de miembro de junta administradora local, quedará sometido al mismo régimen de incompatibilidades a partir de su posesión”.

Por su parte, la Ley 1952 de 2019, Código General Disciplinario, dispuso:

(...) “ARTÍCULO 43. OTRAS INCOMPATIBILIDADES. Además, constituyen incompatibilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:

1. Para los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, en el nivel territorial donde hayan ejercido jurisdicción, desde el momento de su elección y hasta doce meses después del vencimiento de su período o retiro del servicio:

a) Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente, o sus organismos;

b) Actuar como apoderados o gestores ante entidades o autoridades disciplinarias, fiscales, administrativas o jurisdiccionales.”

Frente a la incompatibilidad que contiene el Código General Disciplinario, la Corte Constitucional en anterior oportunidad en la que se demandó una disposición similar que introdujo la ley 200 de 1995 (Código Único Disciplinario), en especial su artículo 44 numeral 1 literal b)<sup>6</sup>, señaló:

“ De acuerdo con lo anterior, cabe advertir, que las incompatibilidades establecidas para los concejales y miembros de las juntas administradoras locales señaladas en la Ley 136 de 1994 -"por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios"-, hacen parte integral del régimen disciplinario único, pues lejos de ser contrarias a su espíritu, son complementarias, en cuanto desarrollan la incompatibilidad que en forma general se encuentra descrita en el literal acusado”.

(subrayado nuestro)

<sup>6</sup> Art.44°. Otras incompatibilidades “1° Los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, desde el momento de su elección y hasta cuando esté legalmente terminado el período, así como los que remplace el ejercicio del mismo, no podrán: “b) Ser apoderados o gestores ante entidades o autoridades administrativas o jurisdiccionales.”

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo <b>2- SJ-202402-00004231</b>
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARIA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

Ahora, en lo que corresponde a la incompatibilidad que se encuentra en el artículo 43 numeral 1 de la ley 1952 de 2019, el Consejo de Estado<sup>7</sup>, sostuvo que, el régimen general de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos se mantiene, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades específico en materia electoral. La variación, en este caso en el régimen territorial, es de orden temporal, en la medida en que la norma de la consulta extendió en doce (12) meses después del vencimiento del período o retiro del servicio de los servidores públicos territoriales mencionados en la misma, las incompatibilidades similares que se encontraban establecidas en los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 39 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único<sup>8</sup>.

**v) Del contenido, alcance y finalidad de la incompatibilidad contenida en el numeral 1 literal a del artículo 43 de la ley 1952 de 2019.**

El artículo 43 numeral 1 literal a de la ley 1952 de 2019 señala:

*“ARTÍCULO 43. OTRAS INCOMPATIBILIDADES. Además, constituyen incompatibilidades para desempeñar cargos públicos, las siguientes:*

*1. Para los gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y miembros de las juntas administradoras locales, en el nivel territorial donde hayan ejercido jurisdicción, desde el momento de su elección y hasta doce meses después del vencimiento de su período o retiro del servicio:*

*a) Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente, o sus organismos;”*

El Consejo de Estado<sup>9</sup>, en respuesta a consulta elevada por el Gobierno Nacional a sobre el alcance y finalidad de la incompatibilidad que acá se trata, sostuvo:

*“(…) Como se verá más adelante, las incompatibilidades citadas se relacionan con la intervención en asuntos de interés de la entidad territorial correspondiente a la de los servidores públicos mencionados en la norma, y con la actuación de estos como apoderados o gestores ante autoridades públicas.*

*La Sala observa que la norma que motiva la consulta, no afecta otras inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos.*

*En otras palabras, el régimen general de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos se mantiene, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades específico en materia electoral.*

*La variación, en este caso en el régimen territorial, es de orden temporal, en la medida en que la norma de la consulta extendió en doce (12) meses después del vencimiento del período o retiro del servicio de los servidores públicos territoriales mencionados en la misma, las incompatibilidades similares que se encontraban establecidas en los literales a) y b) del numeral 1 del artículo 39 de la Ley 734 de 2002, el actual Código Disciplinario Único. (subyariado nuestro)*

**1.La norma no se está refiriendo al desempeño de otro cargo.**

<sup>7</sup> Concepto del Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, de fecha 23 de abril de 2019, radicado No. 11001-03-06-000-2019-00049-00(2414).

<sup>8</sup> La Corte Constitucional en Sentencia C- 037 de 2028, manifestó que al no ser tal inhabilidad una sanción ni una pena, la misma no está sujeta a los principios que rigen el derecho sancionador, dentro de los cuales está la proscripción de su aplicación retroactiva. De igual forma, reitero que un régimen de inhabilidades no es más que la exigencia de especiales cualidades y condiciones en el aspirante a un cargo o función públicos con la finalidad de asegurar la primacía del interés general, para el que aquellos fueron establecidos, sobre el interés particular del aspirante

<sup>9</sup> Concepto del Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, de fecha 23 de abril de 2019, radicado No. 11001-03-06-000-2019-00049-00(2414).

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo 2- SJ-202402-00004231
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARÍA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

Conforme se indicó, estas incompatibilidades se refieren a dos conductas muy específicas: la de intervenir en asuntos o actuaciones administrativas o contractuales en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente o sus organismos, y la de actuar como apoderado o gestor ante entidades o |.

Tales incompatibilidades no se refieren a que el servidor público de uno de los cargos mencionados, desempeñe otro cargo público.

En consecuencia, se observa que por las incompatibilidades objeto de análisis, no hay impedimento de que el servidor público que actualmente esté desempeñando uno de tales cargos, se pueda inscribir como candidato en las elecciones territoriales del 27 de octubre de 2019, pues si sale elegido y se produce el vencimiento de su actual período o ya se encuentra retirado de su cargo, los doce (12) meses de extensión de las mencionadas incompatibilidades no se le aplican, porque estas se refieren específicamente a intervenir en asuntos de interés de la entidad territorial correspondiente o actuar como apoderado ante autoridades públicas, no a ejercer otro cargo público.

## **2.El contenido de la primera incompatibilidad.**

La norma del artículo 43 de la Ley 1952 de 2019 establece “otras incompatibilidades”.

La noción de incompatibilidad, conforme se expresó, se refiere a una prohibición de efectuar una determinada actuación o contratación, por parte de un servidor público. (subyariado nuestro)

En la norma bajo examen, se advierte que las incompatibilidades del numeral 1 del citado artículo 43, son concretamente las siguientes:

“a) Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente o sus organismos.

b) Actuar como apoderados o gestores ante entidades o autoridades disciplinarias, fiscales, administrativas o jurisdiccionales”.

Se observa al analizar la primera de las incompatibilidades, que si se hace una interpretación estrictamente literal se presentaría la incompatibilidad por parte de los servidores públicos mencionados por la norma, ya que es evidente que los gobernadores, los diputados, los alcaldes, los concejales y los miembros de las juntas administradoras locales, intervienen en asuntos, actuaciones administrativas o contractuales en los cuales tiene interés el departamento, distrito o municipio correspondiente o sus organismos.

Tal interpretación no la comparte la Sala por cuanto estaría en contradicción con la noción de incompatibilidad, según la cual esta es una “no concurrencia que impide dos cosas a un mismo tiempo”, lo cual no se presentaría en este caso, pues es claro que los mencionados servidores públicos para el ejercicio de sus funciones deben necesariamente intervenir en asuntos de interés de su respectiva entidad territorial.

En otras palabras, el ejercicio de sus funciones administrativas y la intervención en los asuntos de interés de su entidad territorial deben concurrir por lo general en su servicio público y por tanto, no son excluyentes.

En consecuencia, dicha incompatibilidad debe ser interpretada con un sentido lógico, a fin de que constituya una incompatibilidad en el sentido jurídico del término.

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo 2- SJ-202402-00004231
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARIA JURIDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

*Por tanto, la incompatibilidad mencionada en el literal a) del numeral 1 del artículo 43 de la Ley 1952 de 2019 debe interpretarse en el sentido de que consiste en que el servidor público mencionado por la norma, intervenga, no en ejercicio de sus funciones sino en beneficio propio o personal, en asuntos, actuaciones administrativas o contractuales en los cuales tenga interés la entidad territorial correspondiente o sus organismos.*

### **3. La finalidad de la primera incompatibilidad.**

*Al establecer el sentido lógico de la incompatibilidad contemplada en el literal a) del numeral 1 del artículo 43 de la Ley 1952 de 2019, resulta claro que su finalidad consiste en que el servidor público cumpla a cabalidad con el ejercicio de sus funciones y no intervenga en los asuntos, actuaciones administrativas o contractuales de la respectiva entidad territorial o sus organismos para buscar un beneficio personal o particular.*

*Es preciso resaltar que según la jurisprudencia de la Sección Quinta transcrita. “las incompatibilidades señaladas en esa norma para los alcaldes y concejales, entre otros, no se predicen por el desempeño de otro cargo público.”*

*Así se desprende claramente de los hechos constitutivos de la incompatibilidad que no es el desempeño de otro cargo público, sino el relacionado con “Intervenir en nombre propio o ajeno en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés el departamento, distrito o municipio correspondiente, o sus organismos”, que corresponde al eventual principio de tipicidad de los supuestos de hecho de la consulta formulada.*

*En el caso objeto de análisis, se aprecia claramente que las incompatibilidades del servidor público (gobernador, diputado, alcalde, concejal o miembro de junta administradora local) de intervenir en asuntos, actuaciones administrativas o actuación contractual en los cuales tenga interés la entidad territorial correspondiente, o sus organismos, o de actuar como apoderado o gestor ante autoridades públicas, se refieren a que tales conductas se realicen en beneficio personal o privado del servidor público, para que tengan un sentido lógico, pues si tales conductas se desarrollan en ejercicio de sus funciones públicas, es evidente que las está haciendo o ejecutando en cumplimiento del servicio público y en consecuencia, no se configuran dichas incompatibilidades.*

*Se busca que no intervenga para beneficio propio en asuntos de interés de la entidad territorial, pues se genera una incompatibilidad entre el ejercicio en forma simultánea de su cargo y esta actividad. Si tales conductas se realizan en beneficio personal o privado del servidor público, se encuentra que el término de doce (12) meses después del vencimiento del período o retiro del servicio, de extensión de las incompatibilidades, tiene plena justificación legal”. (subyariado nuestro)*

#### **vi) Análisis del caso en concreto.**

Acorde a los hechos de la consulta se considera que la contratación de la persona que se desempeñó como edil hasta el mes de noviembre de 2023 encaja en los presupuestos de la incompatibilidad prevista en el literal a del numeral 1 del artículo 43 de la ley 1952 de 2019, lo anterior, conforme a lo que sigue:

- Se trataría de la contratación de una persona que fungió como edil en la jurisdicción del Municipio de Bucaramanga hasta el mes de noviembre de 2023, es decir, de un ex -servidor público que se encuentra sujeto al régimen de incompatibilidades que dispuso la ley 1953 de 2019- Código general disciplinario.
- Entre la Entidad Territorial y el ex servidor público se plantea la suscripción de un negocio jurídico de prestación de servicios, actuación contractual, que, conforme a la norma, correspondería a la finalidad de la prohibición, ya que se realizaría en beneficio personal o propio de la persona que se desempeñó como edil.

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA		No. Consecutivo 2- SJ-202402-00004231
OFICINA PRODUCTORA: SECRETARÍA JURÍDICA Código TRD:9000	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /	

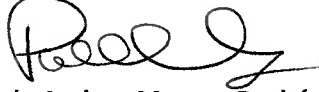
- Desde el periodo de retiro del servidor, esto es, desde los primeros días de noviembre de 2023 y hasta la presente, no ha transcurrido un periodo superior a 12 meses, por lo que la actuación contractual se adelantaría en el período que tiene vigencia la restricción.

**vii) Conclusiones.**

Acorde con lo expuesto en este escrito, la respuesta a la solicitud de consulta se ha de resolver así:

El Municipio no puede adelantar proceso para la contratación de los servicios de una persona que desempeñó como edil en esta jurisdicción periodo 2020-2023, toda vez que el artículo 43 de la ley 1952 de 2019 - extendió en 12 meses después del vencimiento del periodo o retiro del servicio, la imposibilidad de intervenir en actuación contractual que deba realizar la Entidad y se realice para un beneficio propio o personal de estas personas.

Atentamente,



**Paola Andrea Mateus Pachón**  
Secretaria Jurídica

Revisó: Ivan Mauricio Álvarez Arango/ Abg. Asesor Despacho  
Proyectó: Ruben Dario Rojas Herrera/ Abg. Cps No. 059 de 2024