



Nuestra Misión: Vigilar la gestión sobre el manejo de los recursos públicos, generando una cultura de control fiscal inspirada en principios morales y éticos

80112-
Bogotá, D.C.,

4 ABR 2011

Doctor
CARLOS HIPÓLITO VARGAS ESPINOSA
Personero del Municipio de Machetá
Palacio Municipal, Carrera 8 No. 5-35
Machetá - Cundinamarca

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA 01-04-2011 06:21
Al Contestar Cita Este No.: 2011EE23425 O 1 Fol: 1 Anex: 0
ORIGEN: 003 - OFICINA JURIDICA/ROMERO CRUZ RAFAEL ENRIQUE
DESTINO: PERSONERIA MUNICIPAL DE MACHETA/CARLOS HIPOLITO VARGAS ESPINOSA
ASUNTO: INHABILIDADES PARA CONTRATAR SERVIDORES
OBS:

Ref. INHABILIDADES PARA CONTRATAR
Públicos. Excepción cuando se contrata en cumplimiento de un deber legal.

1- SOLICITUD DE CONCEPTO.

Mediante radicado ER15065 del 22 de febrero de 2011, este Despacho recibió su consulta, en la que solicita el siguiente concepto:

"(...) obrando en calidad de personero municipal de Machetá, Cundinamarca, de manera respetuosa, por medio del presente escrito me permito concurrir ante su Digno Despacho con el propósito de impetrar la consulta del asunto, con fundamento en los siguientes capítulos. A saber: 1) Actualmente soy personero del Municipio de Machetá; 2) Igualmente, soy el propietario del predio denominado el Mirador de los Andes, ubicado en la vereda de Casadillas Alto, identificado con la cédula catastral (...) del Municipio de Machetá; Cundinamarca; 3) El predio antes identificado se encuentra ubicado dentro de la ZONA DE RESERVA FORESTAL Y ÁREAS PERIFÉRICAS A NACIMIENTOS, CAUSES DE RÍOS, QUEBRADAS, ARROYOS, LAGOS, LAGUNAS, CIÉNAGAS, PANTANOS, EMBALSES Y HUMEDALES EN GENERAL, DE ACUERDO AL PLANO Nro. 14 DE LA PROPUESTA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL. POR SU PARTE, SU USO DEL SUELO ESTÁ DESTINADO A ÁREAS DE BOSQUE PROTECTOR; 4) Dicho predio ha sido seleccionado, de conformidad con el correspondiente proyecto, para ser adquirido por el Departamento de Cundinamarca o, en su defecto por la CAR, con una mínima cofinanciación del Municipio de Machetá. CONSULTA. Dada mi actual condición de funcionario público, Personero del Municipio de Machetá y, atendiendo al deber legal de dar en venta el predio antes caracterizado, con el propósito de que su área sea protegida y conservada según la categoría de manejo y administración otorgadas al mismo, pregunto: De conformidad con la ley, es decir sin incurrir en causal de inhabilidad o incompatibilidad alguna o, en su caso, amparado por una causal de justificación: ¿Puedo proceder a dar en venta el predio cuyas características y uso del suelo han quedado expresamente consignadas en los anteriores numerales?"

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

En primer lugar es preciso aclarar que los conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría General de la República, son orientaciones de

Nuestra Visión: Tener una administración pública, fundamentada en la eficiencia y la moralidad

carácter general, que no comprenden la solución directa de problemas específicos, ni el análisis de actuaciones particulares y no tienen carácter obligatorio, ni vinculante.

Aclarado lo anterior, encontramos que si bien, de conformidad con el Art. 8, numeral 1, literal f) de la Ley 80 de 1993, "*Los servidores públicos*" se encuentran inhabilitados para contratar con las entidades estatales, dichos servidores en virtud del Art. 10 de la misma ley, dejan de estarlo, cuando "*contraten por obligación legal*"¹.

Por lo anterior, si un servidor público es propietario de un bien inmueble declarado de "*utilidad pública o de interés social*" por una autoridad administrativa², y esta afectación es registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, la notificación de esta decisión, de conformidad con el Art. 66 de la Ley 388 de 1997, constituye "*oferta de compra tendiente a obtener un acuerdo de enajenación voluntaria*".

La inhabilidad mencionada pretende evitar la utilización de la calidad de "*servidor público*", para obtener beneficios a través de la contratación estatal.

Caso distinto ocurre, cuando una autoridad administrativa afecta un bien inmueble de propiedad de un servidor público, declarándolo de "*utilidad pública o de interés social*", por las características y condiciones propias del bien inmueble y no por las calidades particulares de su propietario.

En este orden, si existen motivos de "*utilidad pública o de interés social*" para que una autoridad administrativa afecte varios inmuebles de características comunes en una zona específica, mal haría esta autoridad, si excluye del proceso de enajenación voluntaria y de expropiación administrativa a los inmuebles pertenecientes a servidores públicos, porque estaría creando una prerrogativa o privilegio a favor de dichos servidores, no establecida por el legislador.

¹ Art. 10 de la Ley 80 de 1993. De las excepciones a las inhabilidades e incompatibilidades. No quedan cobijadas por las inhabilidades e incompatibilidades de que tratan los artículos anteriores, las personas que contraten por obligación legal o lo hagan para usar los bienes o servicios que las entidades a que se refiere el presente estatuto ofrezcan al público en condiciones comunes a quienes lo soliciten, ni las personas jurídicas sin ánimo de lucro cuyos representantes legales hagan parte de las juntas o consejos directivos en virtud de su cargo o por mandato legal o estatutario, ni quienes celebren contratos en desarrollo de lo previsto en el artículo 60 de la Constitución Política. (Subrayado es nuestro)

² Art. 63 de la Ley 388 de 1997.

Nuestra Visión: Tener una administración pública, fundamentada en la eficiencia y la moralidad



Nuestra Misión: Vigilar la gestión sobre el manejo de los recursos públicos, generando una cultura de control fiscal inspirada en principios morales y éticos

Dr. Carlos Hipólito Vargas Espinosa, Personero del Municipio de Machetá

Página 3 de 3

De otra parte, tampoco se podría concluir que en un proceso de expropiación administrativa, cuando se trate de bienes inmuebles de servidores públicos, dichos servidores por su calidad, deban perder la posibilidad de obtener los beneficios que ofrecen las autoridades administrativas en la etapa de "enajenación voluntaria", con el argumento de que "esta enajenación implica la suscripción de un contrato de compraventa y por su condición de servidores públicos están inhabilitados para suscribir contratos con el Estado".

Una conclusión en este sentido, pondría a los servidores públicos en desventaja respecto de los demás propietarios de bienes inmuebles que están siendo objeto de expropiación administrativa, y que si pueden acogerse a los beneficios de la enajenación voluntaria.

Por lo anterior, considera este Despacho que cuando un servidor público dentro de un proceso de expropiación administrativa de un bien inmueble de su propiedad, lo enajena voluntariamente, lo está haciendo como lo haría cualquier ciudadano y en cumplimiento del procedimiento establecido en la Ley 388 de 1997 y decretos reglamentarios, que no establecen excepción alguna, cuando se trate de bienes inmuebles pertenecientes a servidores públicos.

En virtud de ser la Oficina Jurídica una dependencia asesora, sus conceptos tienen el carácter que les atribuye el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, es decir que carecen de fuerza vinculante.

Cordialmente,


RAFAEL ENRIQUE ROMERO CRUZ
Director Oficina Jurídica

Proyectó:
Revisó:
Radicado:

Rosy Liliana Ascencio Pachón, Profesional Universitario
Juan Carlos Luna Rosero, Coordinador de Gestión
2011ER1506 S.

Nuestra Visión: Tener una administración pública, fundamentada en la eficiencia y la moralidad

