



Función Pública

Concepto 022691 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

**20236000022691*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000022691

Fecha: 23/01/2023 10:12:01 a.m.

Bogotá, D.C.

REFERENCIA: Tema: Empleo Subtema: Ley de garantías RADICACION: 20232060026562 del 13 de enero de 2023

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta respecto de las restricciones para contratar durante la ley de garantías, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual consulta si las limitaciones o prohibiciones para la vinculación o desvinculación de personal o modificación de nóminas estatales en virtud de la ley de garantías aplicada en el marco de las territoriales de 2023, me permito manifestarle lo siguiente:

La Ley 996 de 2005¹ consagró lo siguiente:

“ARTÍCULO 32. Vinculación a la nómina estatal. Se suspenderá cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal, en la Rama Ejecutiva del Poder Público, durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la segunda vuelta, si fuere el caso. Se exceptúan de la presente disposición, los casos a que se refiere el inciso segundo del Artículo siguiente.

PARÁGRAFO. Para efectos de proveer el personal supernumerario que requiera la Organización Electoral, la Registraduría organizará los procesos de selección y vinculación de manera objetiva a través de concursos públicos de méritos.

ARTÍCULO 33. Restricciones a la contratación pública. Durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la segunda vuelta, si fuere el caso, queda prohibida la contratación directa por parte de todos los entes del Estado.

Queda exceptuado lo referente a la defensa y seguridad del Estado, los contratos de crédito público, los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres, así como también los utilizados para la reconstrucción de vías, puentes, carreteras, infraestructura energética y de comunicaciones, en caso de que hayan sido objeto de atentados, acciones terroristas, desastres naturales o casos de fuerza mayor, y los que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias.

...

“ARTÍCULO 38. Prohibiciones para los servidores públicos. A los empleados del Estado les está prohibido: (...)

PARÁGRAFO.

(...)

La nómina del respectivo ente territorial o entidad no se podrá modificar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular, salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa.” (Subrayado y resaltado por fuera del texto original)

Frente al alcance de las prohibiciones y restricciones de provisión de empleos contenidos en la Ley 996 de 2005, es importante remitirse a lo expresado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado mediante Concepto No. 1839 de julio 26 de 2007, respecto a la prohibición contenida en el parágrafo del Artículo 38 de la Ley 996 de 2005, que señala:

“En consecuencia, los gobernadores, alcaldes municipales y/o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital, dentro de los cuatro meses anteriores a las elecciones, no podrán modificar la nómina del respectivo ente territorial o entidad, es decir, incorporar, ni desvincular a persona alguna de la nómina departamental, municipal o de las empresas descentralizadas. Como tampoco, podrá modificarse la nómina de las entidades o empresas en las cuales, éstos participen como miembros de sus juntas directivas.

Como tampoco, podrá modificarse la nómina de las entidades o empresas en las cuales, éstos participen como miembros de sus juntas directivas.”

(...)

III. Alcance de las excepciones a las prohibiciones temporales consagradas en el último inciso del parágrafo del Artículo 38 de la ley 996 de 2005.

En virtud a lo dispuesto en el último inciso del parágrafo del Artículo 38 de la ley estatutaria de garantías electorales, la nómina del respectivo ente territorial o entidad no se podrá modificar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular, salvo en dos casos:

- *La provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y*
- *Aplicación de las normas de carrera administrativa.*

Estas excepciones desde una perspectiva constitucional son razonables, en la medida en que los nombramientos que la ley autoriza realizar se

fundamentan en hechos objetivos: la renuncia irrevocable o la muerte del servidor que se reemplaza. Se trata entonces de una autorización que por vía de excepción permite proveer un cargo en razón de la necesidad del servicio, toda vez que quien lo desempeñaba no está en capacidad de seguirlo haciendo.

Siendo, las normas que consagran prohibiciones o limitaciones al ejercicio de un derecho o de las funciones atribuidas por ley a un servidor público, de aplicación restrictiva, en opinión de esta Sala, no es viable extender su aplicación a casos no contemplados en el Artículo 38 de la ley de garantías."

De acuerdo con lo anterior, se entiende que la prohibición de suspender cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal, en las entidades de la Rama Ejecutiva, hace referencia a la imposibilidad de proveer cargos, salvo que se trate de solventar situaciones tales como renuncia, licencia o muerte, que sean indispensables para el cabal funcionamiento de la administración pública, o cuando se trate de la designación de servidores públicos en cargos de carrera por el sistema de concurso público de méritos.

Así mismo, según la norma, se exceptúan de la prohibición del artículo 38 referido a los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad.

Por ende y, para dar respuesta puntual a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que las restricciones de modificación de la nómina y contratación directa contempladas en la Ley 996 de 2005 aplican igualmente para las entidades y elecciones del nivel territorial.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Sara Paola Orozco Ovalle

Revisó: Maía Borja

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 "Por medio de la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República, de conformidad con el artículo 152 literal f) de la Constitución Política de Colombia, y de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 02 de 2004, y se dictan otras disposiciones."

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 15:37:23