



Concepto 186361 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000186361

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000186361

Fecha: 12/05/2023 09:42:16 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. EMPLEO. Vinculación Supernumerarios. Ley de Garantías Electorales. RADICACIÓN. 20232060264812 de fecha 05 de mayo de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es viable realizar nombramiento de supernumerarios en empleos con vacancia temporal por incapacidad de su titular, durante la aplicación de la Ley de Garantías Electorales, me permito manifestar lo siguiente:

La Ley [996¹](#) del 24 de noviembre de 2005, denominada también ley de garantías, establece limitaciones a la vinculación de personal por las entidades, así:

"ARTÍCULO 38. Prohibiciones para los servidores públicos. A excepción de los empleados del Estado que se desempeñen en la rama judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad, a los demás servidores públicos autorizados por la Constitución, les está prohibido:

(...)

PARÁGRAFO. Los Gobernadores, Alcaldes Municipales y/o Distritales, Secretarios, Gerentes y directores de Entidades Descentralizadas del orden Municipal, Departamental o Distrital, dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones, no podrán celebrar convenios interadministrativos para la ejecución de recursos públicos, ni participar, promover y destinar recursos públicos de las entidades a su cargo, como tampoco de las que participen como miembros de sus juntas directivas, en o para reuniones de carácter proselitista en las que participen los candidatos a cargos de elección popular. Tampoco podrán hacerlo cuando participen voceros de los candidatos.

(...)

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." (Destacado nuestro)

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, que mediante concepto No.[1839](#) de julio 26 de 2007, respecto de la prohibición contenida en el párrafo del artículo [38](#) de la Ley 996 de 2005, reitera:

"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."

De conformidad con las normas y jurisprudencia anteriormente citadas, se prohíbe la modificación de la nómina de los entes territoriales que dirijan o en los cuales participen gobernadores, alcaldes, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital durante los 4 meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular, pues esto garantiza que no se utilice como medio para la campaña electoral en la cual pueden llegar a participar los funcionarios públicos autorizados por la Carta para actuar en política y, por tanto, promueve la transparencia del actuar administrativo.

Tal como lo señala la Corte Constitucional en sentencia [C-1153](#) de 2005, se entiende que la prohibición de suspender cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal hace referencia a la imposibilidad de creación de nuevos cargos y a la provisión de los mismos.

En ese sentido, se prohíbe la provisión de cargos, salvo que se trate de solventar situaciones tales como renuncia, licencia o muerte que sean indispensables para el apropiado funcionamiento de la Administración Pública, o cuando se trate de la designación de servidores públicos en encargo o por el sistema de concurso público de méritos.

En dichos casos, de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional, la vinculación no se tratará de un cargo creado ad hoc en épocas de campaña, sino de una necesidad permanente de la administración que no puede dejar de ser satisfecha por encontrarse en periodo de campaña.

Ahora bien, con respecto a suplir las vacancias temporales mediante supernumerarios, el Decreto Ley [1042](#) de 1978², establece:

"ARTÍCULO 83. DE LOS SUPERNUMERARIOS. Para suplir las vacancias temporales de los empleados públicos en caso de licencias o vacaciones, podrá vincularse personal supernumerario.

También podrán vincularse supernumerarios para desarrollar actividades de carácter netamente transitorio.

La remuneración de los supernumerarios se fijará de acuerdo con las escalas de remuneración establecidas en el presente Decreto, según las funciones que deban desarrollarse.

Cuando la vinculación de personal supernumerario no exceda el término de tres meses, no habrá lugar al reconocimiento de prestaciones sociales. Sin embargo, las entidades deberán suministrar al personal supernumerario atención médica en caso de enfermedad o accidente de trabajo. Aparte Tachado declarado inexequible mediante la Sentencia C-401/98 Expediente D-1938 M. P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, en la cual se concluye que "El desconocimiento de las prestaciones sociales a los empleados supernumerarios que se vinculan transitoriamente a la Administración Pública, resulta contrario a los principios rectores de las relaciones laborales, y a la justicia que debe presidir dichas relaciones. En efecto, desconoce, en primer término, el principio de igualdad de oportunidades, por cuanto el hecho de que la vinculación sea transitoria, no es óbice legítimo para establecer diferencias frente a aquellos servidores públicos vinculados permanentemente a la Administración". Lo cual quiere decir que los supernumerarios tienen derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los empleados públicos.

La vinculación de supernumerarios se hará mediante resolución administrativa en la cual deberá constar expresamente el término durante el cual se prestarán los servicios y la asignación mensual que vaya a pagarse."

Por su parte, el Decreto [1737](#) de 1998³, para suplir la vacancia temporal, dispone:

"ARTÍCULO 5. La vinculación de supernumerarios sólo podrá hacerse cuando no exista personal de planta suficiente para atender las actividades requeridas. En este caso, deberá motivarse la vinculación, previo estudio de las vacantes disponibles en la planta de personal."

De acuerdo con lo anterior, la vinculación de personal a través de la figura de supernumerario, tiene un carácter netamente temporal, limitado al término de duración de la vacancia temporal o a la ejecución de la labor ocasional y transitoria, para la cual es requerido.

En consecuencia, los supernumerarios son auxiliares de la administración, no se encuentran vinculados a la planta de personal de la entidad, ejercen funciones de carácter transitorio encaminadas a suplir vacancias, en caso de licencia o vacaciones de los titulares de los empleos o a desarrollar labores que se requieran según las necesidades del servicio, pero en calidad de apoyo; se vinculan mediante resolución administrativa y su salario deberá ser determinado en el acto de vinculación así como la duración de su vinculación.

Por lo tanto, esta Dirección Jurídica considera viable que durante la ley de garantías la administración nombre supernumerarios, siempre que se trate de suplir vacancias temporales tales como, licencias o vacaciones.

De igual manera, debe recordarse que una de las excepciones de la ley es que en vigencia de la misma se efectúen encargos en cumplimiento de las normas de carrera contenidas en la Ley [909](#) de 2004.

Me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Armando López Cortés

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1Por 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.

2Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones.

3Por el cual se expiden medidas de austeridad y eficiencia y se someten a condiciones especiales la asunción de compromisos por parte de las entidades públicas que manejan recursos del Tesoro Público.

Fecha y hora de creación: 2025-12-20 03:09:59