



**Función Pública**

# Concepto 013612 de 2026 Departamento Administrativo de la Función Pública

Bogotá D.C.

\*20266000051461\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20266000051461

Fecha: 04/02/2026 01:28:25 p.m.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Incorporación de un funcionario en virtud de una orden administrativa de la CNSC durante la vigencia de la ley de garantías. Radicado No. 20269000013612. Fecha: 2026-01-08.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

Respecto del escrito mediante el cual eleva consulta relacionada con la posibilidad de dar cumplimiento a una orden administrativa proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- que dispone la incorporación de un funcionario a la planta de personal de la Alcaldía de Jamundí, durante el período de restricciones previsto en la Ley de Garantías Electorales, particularmente cuando dicha incorporación podría implicar una modificación de la nómina o de la planta de personal, esta Dirección Jurídica se permite indicar lo siguiente:

Antes de dar respuesta a su consulta, es importante precisar que, conforme a lo previsto en el Decreto [430](#) de 2016<sup>1</sup>, el Departamento Administrativo de la Función Pública tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades estatales, la gerencia pública, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En desarrollo de lo anterior, este Departamento Administrativo emite conceptos técnicos y jurídicos mediante los cuales brinda interpretación general de aquellas normas de administración de personal en el sector público que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, pero no es competente para definir casos particulares propios de las diferentes entidades o emitir concepto sobre los actos administrativos o decisiones proferidas por las mismas. Por ende, la respuesta a su consulta hará referencia al fundamento legal descrito, sin que por este hecho se refiera al caso particular; por cuanto tal potestad se le atribuye a la respectiva entidad nominadora por ser quien conoce de manera cierta y detallada la situación de su personal a cargo.

En primer lugar, resulta menester analizar los parámetros legales y jurisprudenciales que han de tenerse en cuenta a la hora de estudiar y

aplicar el régimen general de inhabilidades.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en fallo con radicación 11001-03-28-000- 2016-00025-00(IJ) del veintitrés (23) de mayo de dos mil diecisiete (2017), con ponencia de la Magistrada Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez<sup>2</sup>, estableció que:

*“las circunstancias de inelegibilidad son límites al derecho de acceso a cargos públicos y al derecho a elegir y ser elegido, inspiradas en razones de interés general y bien común. Son, a su vez, expresiones de un género, dentro del cual existen varias especies, que en querer del Constituyente o del Legislador definen, en buena parte, las condiciones de quien ha de acceder a la función pública. Ello, por medio de la exigencia, bien sea positiva o negativa, de pautas comportamentales y cualificaciones de los sujetos activos y pasivos del acto de elección.”*

*(...) “estas configuran el patrón de conducta y/o el perfil esperado del eventual servidor público antes de ocupar un cargo, así como las particularidades que deben rodear su designación, a través de previsiones que se resumen, por ejemplo, en “hacer”, “no hacer”, “haber hecho” o “no haber hecho”, así como en “ser”, “no ser”, “haber sido” o “no haber sido.”*

*Esa connotación excluyente impone que cualquier pretensión hermenéutica que sobre ellas recaiga debe necesariamente orientarse por el principio de interpretación restrictiva, que demanda que ante la dualidad o multiplicidad de intelecciones frente al precepto que las consagra, se prefiera la más benigna; y, al mismo tiempo, conlleva la proscripción de razonamientos basados en la extensión y la analogía.”*

Aunado a lo anterior, la corporación que por excelencia ostenta la salvaguarda de nuestra Constitución Política, en reiterados pronunciamientos<sup>3</sup> ha sido consistente al manifestar que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>4</sup> en sentencia proferida el 8 de febrero de 2011, refiriéndose al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

*“Las inhabilidades e incompatibilidades, en tanto limitan la libertad y los derechos de las personas, son de origen constitucional y legal. La tipificación de sus causas, vigencia, naturaleza y efectos es rígida y taxativa; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, hacen parte de un conjunto de disposiciones que integran un régimen jurídico imperativo y de orden público, razón por la cual no son disponibles ni pueden ser derogadas por acuerdo o convenio”. (Las negrillas y subrayas son de la Sala).*

El análisis de la normatividad y la jurisprudencia citadas permite concluir que las inhabilidades tienen un carácter estrictamente prohibitivo, están expresamente previstas en la Constitución y en la ley y, por tanto, su interpretación debe ser restrictiva. En efecto, se trata de reglas establecidas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso a cargos o funciones públicas, lo que impide que sobre ellas se realicen analogías o extensiones no contempladas de manera expresa en el ordenamiento jurídico. En consecuencia, tampoco resulta ajustado a derecho que el intérprete desdibuje sus alcances para aplicarlas a situaciones no previstas por el legislador.

Para efectos de resolver la interrogante en concreto, debemos citar y analizar el siguiente marco normativo y jurisprudencial.

Con el fin de dar respuesta a su interrogante, se considera pertinente tener en cuenta que la Ley 996 de 20055, 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, denominada también ley de garantías, establece limitaciones a la vinculación de personal por las entidades, señalando 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". (Subrayado fuera de texto)*

**“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 negrilla fuera de texto)*

Es importante tener en cuenta que la Circular No. 016 de 2013 de la Procuraduría General de la Nación<sup>6</sup>, señaló:

*"De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, 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 a Congreso de la República, programadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil para el 9 de marzo de 2014, es decir, a partir del 9 de noviembre de 2013, así como dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones presidenciales que se realizarán el 25 de mayo de 2014, esto es, a partir del 25 de enero de 2014, no podrán:*

*(...)*

*1004 Modificar la nómina del respectivo ente territorial o entidad, salvo que se trate de la 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 negrilla fuera de texto)*

Estas restricciones aplican a la Rama Ejecutiva del Poder Público de los sectores central y descentralizado del nivel nacional y de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas.

De igual forma, es importante remitirse a lo expresado por la Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad del referido artículo 32 de la citada Ley mediante sentencia C-1153/05 del 11 de noviembre de 2005, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra, frente al alcance de las prohibiciones y restricciones de provisión de empleos contenidos en la Ley 996 de 2005<sup>7</sup>, en la cual expresó:

*"De otra parte, para la Sala el inciso primero se ajusta a la Constitución, pues la suspensión de las vinculaciones que afecten a la nómina estatal durante el periodo en que el candidato Presidente puede estar en campaña electoral sí es garantía de una mayor equidad de condiciones entre este candidato y los demás aspirantes a la presidencia de la República, en cuanto a través de esas vinculaciones se pueden buscar favores políticos.*

*Ahora, si bien la limitación garantiza la igualdad de condiciones, también es necesario que tal limitación que pretende la igualdad no termine yendo en detrimento de intereses públicos cuya garantía está en cabeza del ejecutivo, como son los inmersos en las excepciones para la prohibición de contratación.*

En efecto, las excepciones de limitación protegen diversos tipos de urgencias de defensa, salud, educación, infraestructura vial y de servicios públicos y ecológicas tienden a no limitar desproporcionadamente la acción del Estado en el cumplimiento de sus fines, en procura de la igualdad entre candidatos como garantía electoral. Por su parte, la no restricción en la celebración de contratos de crédito público es razonable, pues le permite al Estado mantener la estabilidad fiscal toda vez que tanto el endeudamiento interno como el externo permiten conseguir los recursos necesarios para el pleno cubrimiento de las previsiones presupuestales.

Ahora bien, esta Corporación considera 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, salvo que se trate de solventar situaciones tales como renuncia, licencia o muerte que sean indispensables para el cabal funcionamiento de la Administración Pública.

Por último, la Sala precisa que la declaratoria de exequibilidad del artículo 32 se da bajo el entendido que el Presidente o el Vicepresidente de la República se ven cubiertos con la prohibición desde que manifiestan el interés previsto en el artículo 9."

"(...)"

"Por último, la Sala también encuentra ajustada a la Carta la prohibición de modificar 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 cuatro 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.

Ahora bien, las excepciones a esta prohibición, consignadas en el inciso cuarto del párrafo, respetan el equilibrio que debe existir entre la guarda de la moralidad administrativa y la eficacia de la administración, a través de la autorización de vincular en nómina (a) cuando se trate de proveer cargos por faltas definitivas derivada de muerte o renuncia y (b) los cargos de carrera administrativa.

En efecto, si se trata de proveer un cargo por necesidad del servicio, toda vez que quien lo desempeñaba no está en capacidad de seguirlo haciendo, es claro que 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. De otra parte, si con la prohibición de modificación de nómina pretende evitar la vulneración de la moralidad administrativa, las vinculaciones que se presenten aplicando las normas de carrera administrativa serán admisibles por todas las garantías de transparencia y objetividad que deben rodear el régimen de carrera.

Por último, el límite de tiempo para la prohibición de modificación de nómina es razonable, pues en los cuatro meses indicados, época de campaña, es que se presentan el mayor riesgo de aprovechamiento del cargo público para fines políticos". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

A su vez, el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado con radicación No. 1.839 (1001-03-06-000-2007-00061-00) del 26 de julio de 2007, Consejero Ponente: Gustavo Aponte Santos<sup>8</sup>, indica:

"En efecto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 123 Constitucional, los destinatarios de las prohibiciones contenidas en los citados numerales de la norma en comento, son los miembros de corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, en tanto, éstas son de carácter general. Mientras que, las restricciones del párrafo son temporales y están dirigidas a unos sujetos o destinatarios específicos: "los Gobernadores, alcaldes municipales y/o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital", con el de fin evitar que utilicen los recursos, la burocracia y en general los medios que poseen en razón de sus cargos para romper el equilibrio entre los candidatos a las diferentes corporaciones o cargos del nivel territorial.

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.

(...)

A partir de la naturaleza jurídica de las empresas sociales del Estado y del carácter de servidores públicos que tienen las personas que a ellas se vinculan, considera la Sala que la ley 996 de 2005, les resulta plenamente aplicable y como destinatarios que son del régimen de prohibiciones preelectorales contenido en el artículo 38 ibídem, les está vedado realizar las conductas descritas en los numerales 1°, 2° y 3° de dicha norma.”  
(Subrayado fuera de texto)

De conformidad con las normas y jurisprudencia anteriormente citadas, se prohíbe la modificación de la nómina de las entidades del nivel territorial de la Rama Ejecutiva durante los cuatro meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular.

Tal como lo señala la Corte Constitucional en sentencia C-1153 del 11 de noviembre de 2005<sup>9</sup>, 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 está prohibida la provisión de 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.

Adicionalmente, en la Circular Conjunta 100-006-2025 de 2025<sup>10</sup>, expedida por la Directora del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y la Directora del Departamento Administrativo de la Función Pública, dirigida a ministros, directores de departamentos administrativos, superintendentes, gerentes y directores de entidades descentralizadas de la Rama Ejecutiva del orden nacional, así como a gobernadores, alcaldes municipales y/o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital, cuyo asunto es la “Aplicación de la Ley de Garantías Electorales – Ley 996 de 2005”, sobre el tema objeto de su consulta, se señaló:

*“Prohibiciones especiales durante la campaña para cargos de elección popular:*

*Desde el 8 de noviembre de 2025 y hasta la fecha en la cual el presidente de la República sea elegido, los gobernadores, alcaldes municipales y/o distritales; secretarios, gerentes y directores de Entidades Descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital tienen las siguientes restricciones:*

*No podrán celebrar convenios y/o contratos 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.*

*Tampoco podrán inaugurar obras públicas o dar inicio a programas de carácter social en reuniones o eventos en los que participen candidatos a la Presidencia y Vicepresidencia de la República, el Congreso de la República, gobernaciones departamentales, asambleas departamentales, alcaldías y concejos municipales o distritales. Tampoco podrán hacerlo cuando participen voceros de los candidatos.*

*No podrán autorizar la utilización de inmuebles o bienes muebles de carácter público para actividades proselitistas, ni para facilitar el*

alojamiento, ni el transporte de electores de candidatos a cargos de elección popular. Tampoco podrán hacerlo cuando participen voceros de los candidatos.

*No podrán modificar la nómina del respectivo ente territorial o entidad, 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, es decir, en caso de nombramientos en período de prueba de quienes hayan sido seleccionados en los concursos de méritos adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil.”*

Por lo tanto, en criterio de esta Dirección Jurídica se permite concluir, que respecto a las restricciones y prohibiciones consagradas en los artículos 32 y 38 de la Ley 996 de 2005<sup>11</sup>, resulta procedente realizar nombramientos en aplicación de las normas de carrera administrativa.

En conclusión, y dando respuesta a su consulta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 996 de 2005, la regla general durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular es la prohibición de modificar la nómina de las entidades territoriales, salvo en los eventos expresamente exceptuados por el legislador, entre los cuales se encuentran, de manera específica, los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa, tal como lo prevé el parágrafo de la citada disposición.

Bajo ese entendido, cuando una actuación administrativa se inscribe dentro del régimen de carrera administrativa, particularmente en lo relacionado con el derecho preferencial de incorporación de un empleado de carrera cuyo cargo fue suprimido, la provisión del empleo correspondiente puede encuadrarse en la excepción legal prevista en la Ley de Garantías, siempre que se acredite que dicha incorporación no constituye una creación discrecional de nómina, sino la materialización de los derechos de carrera administrativa.

Ahora bien, las resoluciones proferidas por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expiden en ejercicio de las competencias constitucionales y legales asignadas a dicho organismo como autoridad máxima en materia de administración, vigilancia y control de la carrera administrativa. En ese contexto, la orden allí impartida, en principio, se enmarca en la aplicación de las normas de carrera administrativa y no en una facultad discrecional de modificación de la planta de personal.

No obstante lo anterior, corresponde a la entidad nominadora, en el marco de su autonomía administrativa y bajo su propia responsabilidad, verificar y evaluar si el cumplimiento de dicha orden se ajusta estrictamente a los supuestos de excepción previstos en el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005<sup>12</sup>, así como a las condiciones fácticas y jurídicas del caso concreto, sin que el presente concepto implique pronunciamiento alguno sobre situaciones particulares ni sustituya las decisiones que, en ejercicio de sus competencias, deba adoptar la administración municipal.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link [www.funcionpublica.gov.co/web/eva/gestor-normativo](http://www.funcionpublica.gov.co/web/eva/gestor-normativo), «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.

ÓSCAR EDUARDO MERCHÁN ÁLVAREZ

Coordinador del Grupo de Inhabilidades e Incompatibilidades

Proyectó: Diana Carolina Cuesta Cubides - Dirección Jurídica DAFP

Revisó:

Vo.Bo: Óscar Eduardo Merchán Álvarez - Dirección Jurídica DAFP

Código TRD: 11602

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública.

2 Consejo de Estado. Radicado 11001-03-28-000- 2016-00025-00(IJ). Fallo del veintitrés (23) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

3 Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

4 Sentencia proferida dentro del Expediente N°: 11001-03-15-000-2010-00990-00(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

5 “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.”

6 “Circular No. 016 de 2013 de la Procuraduría General de la Nación”

7 Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad del referido artículo 32 de la citada Ley mediante sentencia C-1153/05 del 11 de noviembre de 2005, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra, frente al alcance de las prohibiciones y restricciones de provisión de empleos contenidos en la Ley 996 de 2005

8 Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado con radicación No. 1.839 (1001-03-06-000-2007-00061-00) del 26 de julio de 2007, Consejero Ponente: Gustavo Aponte Santos

9 Corte Constitucional en sentencia C-1153 del 11 de noviembre de 2005

10 CIRCULAR CONJUNTA 100-006-2025 DE 2025 (Octubre 28) DE: DIRECTORA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, DIRECTORA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

11 “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.”

12 “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: 2026-05-21 16:51:23