

MEMORANDO

CJ-01-2026

1900 – 20268001241

Medellín, 02/02/2026

PARA: EDIMER FELIPE GRACIANO ZAPATA
Director Administrativo Talento Humano

DE: OFICINA ASESORA JURÍDICA

ASUNTO: Respuesta solicitud concepto jurídico relacionado con Vinculación de personal en ley de garantías electorales.

A través de correo electrónico, la Dirección de Talento Humano remite a esta Oficina Asesora Jurídica, solicitud de concepto jurídico en los siguientes términos:

“Por medio del presente, de manera atenta solicito emitir concepto formal respecto a la viabilidad de adelantar procesos de vinculación de personal derivados de vacancias definitivas ocasionadas por renuncia, por reconocimiento de pensión en la Contraloría Distrital de Medellín o cualquier otra razón, durante la vigencia de la Ley de Garantías Electorales para el año 2026. En complemento, agradecería precisar cuál sería el procedimiento adecuado en caso de considerarse viable dicha vinculación y la forma para adelantar el proceso de nombramiento, y los requisitos que deben observarse para garantizar que las actuaciones se ajusten a las restricciones normativas vigentes en el periodo electoral. Lo anterior con el fin de asegurar que las decisiones de la entidad se adopten con plena sujeción al marco jurídico aplicable”.

Así las cosas, a partir de lo solicitado por la Dirección de Talento Humano, esta Oficina Asesora Jurídica, responderá partiendo de un análisis legal, jurisprudencial y doctrinal, de la siguiente manera,

La prohibición prevista en el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 se refiere a la creación de nuevos cargos o al incremento de la planta de personal durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones, más no a la provisión de vacantes definitivas preexistentes, cuando ello resulta necesario para garantizar la continuidad del servicio público.

La exequibilidad de la restricción contenida en la Ley 996 de 2005 se analizó en sentencia C-1153 de 2005, pero establece excepciones fundamentales para no paralizar el Estado, principalmente, la necesidad del servicio, en la medida en que una interpretación contraria conduciría a la paralización del Estado y a la afectación del cumplimiento de funciones públicas esenciales.

Posteriormente, el Consejo de Estado en concepto 2207 de 2014, aclara que las restricciones no impiden la provisión de cargos indispensables por renuncia, muerte u otras causales de retiro definitivo, siempre que se acredite la necesidad del servicio.

El Decreto 1083 de 2015, en concordancia con la Ley 909 de 2004, compila las normas sobre provisión de empleos públicos en Colombia, estableciendo el encargo como primera opción para vacancias definitivas y/o temporales de carrera y la provisionalidad como mecanismo excepcional y transitorio cuando no hay empleados de carrera disponibles.

El Encargo está expresamente contenido en el Artículo 2.2.5.5.41 del Decreto 1083 de 2015 y constituye el derecho preferencial para empleados de carrera, permitiendo asumir funciones de otro empleo sin romper su vínculo de carrera.

La Provisionalidad está expresamente contenida en el Artículo 2.2.5.3.2 y se utiliza cuando, tras agotar el orden de mérito y el encargo, no es posible proveer el cargo de carrera administrativa.

VIABILIDAD DE LA PROVISIÓN DE VACANTES DEFINITIVAS EN VIGENCIA DE LA LEY DE GARANTÍAS

Es **JURÍDICAMENTE VIABLE** proveer las vacantes definitivas generadas por renuncia, pensión, fallecimiento u otras causales de retiro definitivo, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

- **NECESIDAD DEL SERVICIO.** La Contraloría Distrital de Medellín debe justificar que el cargo es esencial para el cumplimiento de su objeto misional y que su quehacer se enmarca dentro de los procesos institucionales.
- **NO CREACIÓN DE NUEVOS CARGOS.** La Ley de Garantías prohíbe el aumento de la nómina. Al ser una vacante preexistente, no hay creación de un nuevo empleo, sino la provisión de uno ya presupuestado.

PROCEDIMIENTO Y FORMA DE PROVISIÓN

Para que el proceso armonice con el espíritu de la norma es indispensable que se surtan las provisiones de la siguiente manera a saber:

A. EL ENCARGO

Antes de nombrar personal externo, la Contraloría debe verificar si existen servidores de Carrera Administrativa que cumplan los requisitos para ser encargados en esas vacantes.

De acuerdo con los conceptos y aplicación expresa de la norma, el encargo no se considera modificación de nómina por el DAFP, ya que es un movimiento interno de personal, para lograr el cumplimiento de su objeto misional.

B. NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD

Si tras el estudio de encargo no hay personal interno apto o interesado, se puede proceder al nombramiento provisional de un tercero.

El acto administrativo de nombramiento debe estar precedido de una Memoria Justificativa suscrita por el área usuaria solicitante, donde se explique por qué la falta del servidor afecta la prestación del servicio.

C. LISTAS DE ELEGIBLES DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Tema objeto de análisis en la Sentencia C-1153 de 2005, en la cual la Corte Constitucional precisó que las restricciones de la Ley de Garantías Electorales no pueden interpretarse de manera tal que paralicen el funcionamiento del Estado. En ese sentido, los nombramientos derivados del sistema de mérito, como la provisión de cargos mediante listas de elegibles vigentes para vacancias definitivas, se encuentran exceptuados de la Ley de Garantías, por tratarse de decisiones regladas y de obligatorio cumplimiento.

En otras palabras, si existe una lista de elegibles vigente para dichos cargos, el nombramiento derivado de un concurso de méritos es de obligatorio cumplimiento y está exceptuado de la Ley de Garantías.

REQUISITOS PARA GARANTIZAR LA LEGALIDAD DE LAS PROVISIONES

Como criterio relevante para los casos de nombramiento provisional, y con el fin de garantizar la transparencia y legalidad de la actuación administrativa, la entidad deberá contar con un soporte previo y verificable en el que se justifique que la vacancia definitiva afecta o puede afectar la adecuada prestación del servicio

público, dejando constancia de las razones por las cuales resulta necesaria la provisión temporal del cargo.

Documentar que la salida del anterior titular fue por renuncia aceptada, acto administrativo de pensión o fallecimiento.

El Acto Administrativo de nombramiento deberá dejar constancia expresa de la excepción fundada en la necesidad del servicio, avalada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1153 de 2005.

CONCLUSIÓN

Del análisis normativo y jurisprudencial se colige que la Contraloría Distrital de Medellín puede y debe proveer las vacantes para no afectar el cumplimiento de su objeto misional, aún en términos de la Ley de Garantías electorales, en tratándose de vacancias definitivas. El procedimiento a seguir para proveer los cargos, debe ser el de agotar primero el derecho de encargo de los funcionarios de carrera y, en su defecto, proceder con nombramientos provisionales debidamente motivados bajo la causal de necesidad del servicio.

El presente concepto se emite en ejercicio de la función asesora de la Oficina Asesora Jurídica y tiene carácter orientador y no vinculante, sin perjuicio de las competencias propias de la Dirección de Talento Humano, a quien corresponde verificar, en cada caso concreto, el cumplimiento de los supuestos fácticos y jurídicos que habilitan la provisión de vacantes definitivas durante la vigencia de la Ley de Garantías Electorales.

Cordialmente,



FELIPE LONDOÑO ESCOBAR
Jefe de Oficina

Proyectó: Jorge L. Apoyo Jurídico Contratista