



C I R C U L A R DEAJC19-45

Fecha: 11 de junio de 2019

Para: DIRECTORES SECCIONALES DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, DIRECTORES DE UNIDAD DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, DIRECTORES DE UNIDAD DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

De: DIRECTOR EJECUTIVO DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

Asunto: "Aplicación Ley de Garantías Electorales 2019."

Con ocasión de los próximos comicios que se llevarán a cabo en el país para la elección de Alcaldes, Gobernadores, Diputados, Concejales y Miembros de las Juntas Administradoras Locales, para el periodo 2020 – 2023¹, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial en ejercicio de las facultades legales estatutarias, en especial, las conferidas por el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 270 de 1996, y los Acuerdos PSAA14-10135 del 22 de abril de 2014 y PSAA16-10561 del 17 de agosto de 2016 y demás que los adicionen o modifiquen, expide el siguiente lineamiento, el cual, permite dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en la Ley 996 de 2005- Ley de Garantías Electorales.

I. NORMATIVIDAD:

1. Conforme con la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2011, la Ley 1474 de 2011 y el Decreto 1082 de 2015, las modalidades de contratación directa son las siguientes:

a) Urgencia manifiesta;

b) Contratación de empréstitos;

c) <Inciso 1o. modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.

<Inciso 2o. modificado por el artículo 95 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> En aquellos eventos en que el régimen aplicable a la contratación de la entidad ejecutora no sea el de la Ley 80

¹ <https://www.registraduria.gov.co/-AL-2019-.html>

de 1993, la ejecución de dichos contratos estará en todo caso sometida a esta ley, salvo que la entidad ejecutora desarrolle su actividad en competencia con el sector privado o cuando la ejecución del contrato interadministrativo tenga relación directa con el desarrollo de su actividad.

En aquellos casos en que la entidad estatal ejecutora deba subcontratar algunas de las actividades derivadas del contrato principal, no podrá ni ella ni el subcontratista, contratar o vincular a las personas naturales o jurídicas que hayan participado en la elaboración de los estudios, diseños y proyectos que tengan relación directa con el objeto del contrato principal.

Estarán exceptuados de la figura del contrato interadministrativo, los contratos de seguro de las entidades estatales;

d) La contratación de bienes y servicios en el sector Defensa y en el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, que necesiten reserva para su adquisición;*

e) Los contratos para el desarrollo de actividades científicas y tecnológicas;

f) Los contratos de encargo fiduciario que celebren las entidades territoriales cuando inician el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos a que se refieren las Leyes 550 de 1999, 617 de 2000 y las normas que las modifiquen o adicionen, siempre y cuando los celebren con entidades financieras del sector público;

g) Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;

h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

i) El arrendamiento o adquisición de inmuebles.

j) <Literal adicionado por el artículo 125 de la Ley 1753 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La contratación de bienes y servicios de la Dirección Nacional de Inteligencia (DNI), que requieran reserva para su adquisición."

2. La Ley 996 de 2005 "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" dispuso en el artículo 38 lo siguiente:

"ARTÍCULO 38. PROHIBICIONES PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS. A los empleados del Estado les está prohibido:

1. *Acosar, presionar, o determinar, en cualquier forma, a subalternos para que respalden alguna causa, campaña o controversia política.*
2. *Difundir propaganda electoral a favor o en contra de cualquier partido, agrupación o movimiento político, a través de publicaciones, estaciones oficiales de televisión y de radio o imprenta pública, a excepción de lo autorizado en la presente ley.*
3. *Favorecer con promociones, bonificaciones, o ascensos indebidos, a quienes dentro de la entidad a su cargo participan en su misma causa o campaña política, sin perjuicio de los concursos que en condiciones públicas de igualdad e imparcialidad ofrezcan tales posibilidades a los servidores públicos.*
4. *Ofrecer algún tipo de beneficio directo, particular, inmediato e indebido para los ciudadanos o para las comunidades, mediante obras o actuaciones de la administración pública, con el objeto de influir en la intención de voto.*
5. *Aducir razones de "buen servicio" para despedir funcionarios de carrera.*

La infracción de alguna de las anteriores prohibiciones constituye falta gravísima.

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.

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.

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...” (Negrilla fuera de texto)

3. Por otra parte en el Concepto 1720 de 2006 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado se precisó:

*“...En este orden de ideas, la interpretación sistemática de las disposiciones consagradas en los artículos 32, 33 y el párrafo del artículo 38 de la ley 996 de 2005 lleva a concluir que dichas normas contienen restricciones y prohibiciones para periodos preelectorales diferentes; las dos primeras, de manera específica para los cuatro meses anteriores a la elección presidencial; el último, de manera más genérica para los cuatro meses anteriores a las elecciones para cualquier cargo de elección popular a que se refiere la ley—incluido el de Presidente de la República - ; de manera que dichas restricciones no se excluyen sino que se integran parcialmente, lo que permite concluir que en periodo preelectoral para elección de Presidente de la República, a todos los entes del Estado, incluidos los territoriales, se aplican las restricciones de los artículos 32 y 33 con sus excepciones, así como las del párrafo del artículo 38. **En cambio, para elecciones en general, excluyendo las correspondientes a Presidente de la República, a las autoridades territoriales allí mencionadas sólo se aplican las restricciones contenidas en el párrafo del artículo 38.***

*El hecho de que los artículos 32 y 33 de la ley 996 de 2.005 contengan prohibiciones y restricciones aplicables, las primeras en la Rama Ejecutiva; las segundas a todos los entes del Estado, específicamente para el periodo que precede las elecciones presidenciales, mientras que el párrafo del artículo 38 *ibidem*, abarca un periodo preelectoral más genérico, **con prohibiciones aplicables sólo a autoridades territoriales**, hace que en sana hermenéutica no sea posible hacer extensivas las excepciones que el artículo 33 consagra para las prohibiciones y restricciones de los artículos 32 y 33, a las prohibiciones del artículo 38 párrafo, pues no sólo se refiere a dos postulados de conducta diferentes, sino que se trata de normas de carácter negativo cuya interpretación es restrictiva; y además no puede olvidarse que el legislador en el artículo 32 de la ley en comento, expresamente extendió la excepción a las restricciones contenidas en el artículo 33, únicamente para los casos de prohibición enunciados por dicho artículo 32...”*

4. Sumado a lo anterior, la Agencia Nacional de Contratación Pública- Colombia Compra Eficiente, en desarrollo de sus atribuciones, en particular, la de “... *diseñar e implementar los siguientes instrumentos estandarizados y especializados por tipo de obra, bien o servicio a contratar, así como cualquier otro manual o guía que se estime necesario o sea solicitado por los partícipes de la contratación pública...*” expidió la Circular Externa Única de Colombia Compra Eficiente del 16 de abril de 2019, la cual fijó una serie de pautas para cumplir las restricciones que en materia de contratación Pública fueron reglamentadas en la Ley 996 de 2005, en los siguientes términos: (...)

"15. Aplicación de la Ley de Garantías

El párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 prohíbe a los gobernadores, alcaldes, secretarios, gerentes y directores de Entidades Estatales del orden Municipal, Departamental o Distrital celebrar convenios interadministrativos para ejecutar recursos públicos durante los cuatro (4) meses anteriores a cualquier elección, sin importar la naturaleza o el orden nacional o territorial de la otra entidad contratante.

Esta restricción es aplicable tanto a los convenios como a los contratos interadministrativos. Toda vez que, al no existir definición legal que diferencie el concepto de convenio del concepto de contrato, la denominación prevista por la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 para tal fin, se entenderán en el mismo sentido. Es así como el Decreto 1082 de 2015 trata indistintamente a los convenios y contratos interadministrativos, al establecer la contratación directa como la modalidad de selección para la contratación entre entidades públicas a través de estas dos figuras jurídicas.

(...)

En el contexto de la Ley de Garantías, las restricciones además de propender por la igualdad de los candidatos están encaminadas a evitar que por medio de la contratación se altere la voluntad popular, lo cual se puede lograr a través de contratos o convenios. En este sentido, la prohibición que establece el párrafo del artículo 38 de la Ley de Garantías consiste en evitar que los recursos del Estado se ejecuten para lograr apoyos indebidos mediante la suscripción de contratos y/o convenios, que para efectos de la Ley de Garantías tienen la misma connotación y propósito..." (Negrillas fuera del texto)

5. Que, por su parte, el artículo 1° de la Ley 163 de 1994, establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 1o. FECHA DE ELECCIONES. Las elecciones de Gobernadores, Alcaldes, Diputados, Concejales y Ediles o Miembros de Juntas Administradoras Locales, se realizarán el último domingo del mes de octubre"

II. DIRECTRICES

La Ley de Garantías Electorales fue adoptada mediante la Ley 996 de 2005, la cual, tiene como objeto regular los procesos de elección para autoridades del nivel nacional y territorial, así como definir las prohibiciones y restricciones que tendrían los servidores públicos en el desarrollo de estos procesos. Esta norma busca garantizar el ejercicio de elección y representatividad democrática en términos de igualdad y transparencia.

La citada ley prevé en su título VII y subsiguientes, las regulaciones durante el desarrollo de las campañas para la elección de cargos de elección popular, miembros del Congreso y de Corporaciones Administrativas, particularmente en los artículos 32, 33 y el párrafo del artículo 38° señalan las restricciones aplicables en materia contractual, administración de personal y establece prohibiciones taxativas a los diferentes servidores públicos durante las etapas preelectoral y electoral, tanto del nivel nacional como territorial.

Es así como, en el párrafo del artículo 38° de la Ley 996 de 2005, se extienden las restricciones para la elección de cargos de elección popular y de los miembros de las corporaciones administrativas del nivel territorial, estableciendo que, 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"

Teniendo en cuenta que los comicios próximos a realizar en el mes de octubre corresponden a elecciones territoriales, no son aplicables las restricciones contenidas en los artículos 32° y 33° de la Ley 996 de 2005, sino las establecidas en el párrafo del artículo 38° de la Ley 996 de 2005.

Sobre el particular, tanto la Procuraduría General de la Nación², como la Agencia Nacional de Contratación Pública- Colombia Compra Eficiente³, se han pronunciado indicando que, la restricción en estas elecciones aplica únicamente para la celebración de convenios o contratos interadministrativos por parte de gobernadores, alcaldes, secretarios generales y directores de entidades descentralizadas del orden territorial.

En consecuencia, de acuerdo con la normatividad anteriormente citada, es menester indicar lo siguiente:

1. La Nación- Consejo Superior de la Judicatura- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Direcciones Ejecutivas Seccionales, no se ven afectadas con la restricción dispuesta en el párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 y por lo tanto no le está prohibida la celebración de contratos o convenios interadministrativos durante el término establecido en la ley de garantías por elecciones de autoridades territoriales.
2. La prohibición para contratar generada por las elecciones que están próximas, sólo es aplicable a autoridades territoriales durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección de gobernadores, alcaldes, diputados,

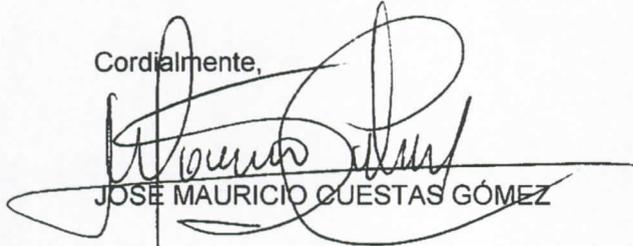
² Circular 005 de 2015 de la Procuraduría General de la Nación.

³ Circular Externa No. 19 de 2015; Circular Externa 24 de 2017 y Circular Externa única de Colombia Compra Eficiente.

concejales y ediles o miembros de las juntas administradoras locales, esto es, a partir del 28 de junio de 2019, de conformidad con el artículo 1° de la Ley 163 de 1994, y toda vez que, según el calendario electoral publicado por la Registraduría Nacional del Estado Civil mediante Resolución 14778 del 11 de octubre de 2018, la elección se realizará el 27 de octubre de 2019.

3. A la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Direcciones Ejecutivas Seccionales, sólo les será aplicable la prohibición para la celebración de contratos o convenios interadministrativos durante el término de la restricción antes mencionada en el evento en que la otra parte contratante sea una entidad Estatal del orden Municipal, Departamental o Distrital, pero ello en razón de la naturaleza de esta última.

Cordialmente,



JOSE MAURICIO CUESTAS GÓMEZ

Proyectó:
Revisó:

Jorge Torres Calderón – Profesional División Contratos
Doris Beatriz Reyes Rios – Directora Administrativa División de Contratos (e)
Martha Liliana Gómez Triana – Directora Unidad de Asistencia Legal (e)
Nasly Raquel Ramos Camacho – Directora Unidad de Auditoría

