

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES – Finalidad

En el mismo sentido, la Ley 996 de 2005, conocida como “Ley de Garantías Electorales”, se suma al andamiaje constitucional y legal que busca evitar la injerencia inadecuada de intereses particulares en el ejercicio de la función pública. Esta ley tiene como propósito evitar cualquier tipo de arbitrariedad, de ventaja injustificada, de uso irregular de los recursos del Estado en las campañas o falta de garantías en la elección presidencial. En esta medida, introduce limitaciones para realizar nombramientos, postulaciones, contrataciones o cualquier otro tipo de actividad que implique destinación de recursos públicos bajo el devenir propio de las Entidades Estatales.

LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES – Restricciones – Contratación – Tipos de elección

De conformidad con lo anterior, la Ley 996 de 2005 establece dos (2) tipos de restricciones en materia de contratación, las cuales coinciden parcialmente. *En primer lugar*, la del artículo 33 que aplica solo respecto de las elecciones presidenciales, en virtud de la cual queda proscrita la *contratación directa* dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la celebración de los comicios, salvo las citadas excepciones. Sin embargo, si ningún candidato obtiene la mitad más uno de los votos que, de manera secreta y directa, depositen los ciudadanos, se celebrará una nueva votación que tendrá lugar tres (3) semanas más tarde, en la que sólo participarán los dos candidatos que hubieren obtenido las votaciones más altas, de conformidad con el artículo 190 de la Constitución Política. Para estos efectos, la restricción se extenderá hasta la fecha en la que se realice la segunda vuelta. *En segundo lugar*, también se encuentra la prohibición del parágrafo del artículo 38, el cual debe aplicarse respecto de cualquier tipo de contienda electoral, y que prohíbe la celebración de *convenios interadministrativos* que impliquen la ejecución de recursos públicos dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la respectiva jornada de votaciones.

LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES – Artículo 33 – Ámbito material y sujetos

De lo anterior se desprende que la restricción aplica, sin perjuicio de las excepciones establecidas en la misma ley, para celebrar *cualquier contrato de forma directa*, esto es, sin que exista un proceso abierto y competitivo. Por tanto, no son materia de la prohibición las demás modalidades de selección previstas en la Ley 1150 de 2007, es decir, la licitación pública, el concurso de méritos, la selección abreviada y la mínima cuantía, razón por la cual en ese período preelectoral de que trata la disposición las entidades públicas pueden seguir contratando bajo estos sistemas.

[...]

Por lo tanto, la restricción del artículo 33 prevista en la Ley 996 de 2005, teniendo en cuenta la finalidad de la ley de garantías electorales, cubre a *cualquier* ente público que

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

pueda a través de la contratación directa romper el equilibrio entre los partidos y los candidatos en las elecciones presidenciales. Tampoco existe un supuesto de exoneración a la prohibición por tener un régimen especial de los actos o contratos, pues, la posibilidad de que los entes del Estado utilicen la contratación con fines políticos, esto es, con la intención de influir a los electores y alterar la voluntad popular en las contiendas electorales, se puede presentar tanto en la contratación regulada por la Ley 80 de 1993 como en la regida por el derecho privado o normas especiales.

ENAJENACIÓN VOLUNTARIA – Ley de Garantías Electorales – Aplicación

Dado que el procedimiento establecido podría culminar con la celebración de una promesa de compraventa o en un contrato de compraventa, en el que participan entidades estatales y se invierten recursos de naturaleza pública, bien puede afirmarse que estos actos jurídicos negociales son auténticos contratos estatales, según el criterio orgánico establecido en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en concordancia el artículo 2 *ibidem* y en armonía con lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 1150 de 2007.

Sin embargo, el procedimiento de adquisición de bienes inmuebles establecido en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública no resulta aplicable. Tal y como ha sido aclarado por esta Agencia, el procedimiento para la adquisición de bienes inmuebles con fines de utilidad pública e interés social se encuentra excluido de la aplicación de tal estatuto, por cuanto es un procedimiento regulado en un régimen especial y exceptuado.

En virtud de lo expuesto, la adquisición de los predios considerados áreas de interés para los acueductos departamentales, municipales y distritales que se realice por enajenación voluntaria estará sometida a un régimen especial de contratación. Sin embargo, como se explicó antes, esta culmina con la suscripción de un contrato de compraventa entre la entidad y la persona, con lo cual se trata de un procedimiento de contratación estatal no competitivo que se encuentra restringido por la prohibición establecida en el artículo 33 de la Ley 996 de 2005. En contraste, cuando la adquisición ocurra por el procedimiento expropiatorio no se materializa en la celebración de un contrato. En consecuencia, en este supuesto no se configuran las prohibiciones a la contratación establecidas en los artículos 33 y 38 de la Ley de Garantías Electorales.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Bogotá D.C., [Día] de [Mes.NombreCapitalizado] de [Año]

Señora

Elizabeth Gómez Castaño

Elizabethgomezcastano@gmail.com

Bogotá, Cundinamarca



Colombia Compra Eficiente
Rad No. 2_2025_12_02_012600
Anexos: No Con copia: No
Fecha: 02/12/2025 07:43:20



Concepto C- 1548 de 2025

Tema:

LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES – Finalidad / LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES – Restricciones – Contratación – Tipos de elección / LEY DE GARANTÍAS ELECTORALES – Artículo 33 – Ámbito material y sujetos Aplicación/ ENAJENACIÓN VOLUNTARIA – Ley de Garantías Electorales – Aplicación

Radicación:

Respuesta a consulta con radicado No. 1_2025_10_22_011858 y 1_2025_10_22_011860 (Acumuladas)

Estimada señora Gómez:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud LA cual fue transferida por competencia a esta Agencia el pasado 22 de octubre de 2025, en la cual manifiesta lo siguiente:

- “1. ¿Es jurídicamente procedente que las entidades públicas y/o contratistas encargados de la gestión predial, suscriban promesas de compraventa y escrituras públicas de compraventa durante el período electoral presidencial?
2. En caso de existir restricciones en torno a la gestión predial, por favor indicar cuales son?
3. ¿Qué criterios o salvaguardas deben observarse para considerar que estas actuaciones no vulneran la Ley 996 de 2005 (Ley de Garantías Electorales) ni constituyen indebida modificación de nómina, destinación

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

de recursos públicos o celebración de convenios prohibidos durante dicho período?

4. ¿Existen conceptos, circulares o directrices previas de esa Procuraduría o de otras autoridades de control que orienten la aplicación de la Ley de Garantías a procesos de gestión predial? En caso afirmativo, se solicita remitir o referenciar las más relevantes.”

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición, se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero señalando algunas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con el problema jurídico de su consulta.

1. Problema planteado:

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá el siguiente problema jurídico: ¿Es jurídicamente permitido que las entidades públicas y/o los contratistas de gestión predial celebren promesas de compraventa y escrituras públicas de compraventa durante el período electoral presidencial, o dichas actuaciones se encuentran restringidas por la Ley 996 de 2005?

2. Respuesta:

En relación con las restricciones en materia de contratación estatal previstas en la Ley de Garantías Electorales se debe señalar lo siguiente:

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

El artículo 33 de la Ley 996 de 2005 prohíbe “[...] la contratación directa por parte de todos los entes del Estado” durante los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones presidenciales, salvo “[...] 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”.

Por otro lado, el *parágrafo del artículo 38* de la Ley 996 de 2005 prevé una restricción aplicable respecto de cualquier tipo de contienda electoral, que prohíbe a los gobernadores, alcaldes municipales o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital “[...] 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 relación con la gestión predial, la normatividad contempla dos vías para la adquisición de inmuebles por parte del Estado: (i) la enajenación voluntaria, que se materializa mediante negociación directa entre la entidad y el propietario; y (ii) la expropiación judicial o administrativa.

En los casos de enajenación voluntaria, la adquisición se perfecciona mediante la celebración de una promesa de compraventa o un contrato de compraventa, lo que constituye un contrato estatal no competitivo. Por tal razón, esta actuación se ubica dentro del concepto de contratación directa y, en consecuencia, se encuentra sujeta a la restricción prevista en el artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial, salvo que la entidad pueda demostrar que la actuación encaja dentro de alguna de las excepciones legales taxativamente previstas.

Por el contrario, cuando la adquisición del inmueble ocurre mediante expropiación administrativa o judicial, no se celebra contrato alguno, pues la

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

transferencia del derecho de propiedad se realiza por mandato de la autoridad competente. En este supuesto no se configura contratación directa, por lo que la actuación no se encuentra comprendida dentro de las prohibiciones de los artículos 33 ni 38 de la Ley 996 de 2005.

De igual forma, debe precisarse que la compraventa de inmuebles no corresponde a un convenio interadministrativo ni a una forma de asociación entre entidades públicas, por lo que no se enmarca en la prohibición del párrafo del artículo 38, salvo que el proceso de adquisición predial sea instrumentado mediante la celebración de convenios interadministrativos que impliquen la ejecución de recursos públicos, caso en el cual sí aplica la citada prohibición.

En suma, corresponde a cada entidad estatal verificar, a partir de las condiciones fácticas y jurídicas del caso concreto, si la suscripción de una promesa de compraventa o un contrato de compraventa de predios durante el periodo de Ley de Garantías Electorales configura una contratación directa prohibida por el artículo 33, si se trata de una actuación exceptuada por la ley o si, alternativamente, puede acudir a vías no restrictas como la expropiación. Al ser un análisis estrictamente dependiente del caso concreto, no es posible fijar una regla universal, debiéndose acudir siempre al principio de juridicidad para la adopción de la decisión correspondiente.

Finalmente, en relación con su última pregunta sobre la existencia de documentos previos en esta materia, se informa que sí existen pronunciamientos anteriores por parte de esta Agencia. Al respecto, se han emitido diferentes conceptos jurídicos, los cuales podrá consultar en el siguiente enlace:

<https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

Asimismo, se expidió la Circular Externa 006 de 2025, titulada "Aplicación de las prohibiciones establecidas en el artículo 33 y el párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 – Ley de Garantías Electorales", la cual puede consultarse en el siguiente vínculo:
<https://www.colombiacompra.gov.co/wp-content/uploads/2025/09/006-de-2025-Circular-Externa-L996-ajustado-comentarios-BM-BID-Rev-ARSC-V3-d-1.pdf>

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

3. Razones de la respuesta:

i) El ordenamiento jurídico colombiano contempla medidas para evitar la obtención de beneficios personales en asuntos propios de la administración pública. Por ejemplo, el artículo 127 de la Constitución Política establece una prohibición contractual a los servidores públicos y, en cuanto a aspectos políticos, señala restricciones a ciertos empleados del Estado, incluso en época no electoral¹.

En el mismo sentido, la Ley 996 de 2005, conocida como “Ley de Garantías Electorales”, se suma al andamiaje constitucional y legal que busca evitar la injerencia inadecuada de intereses particulares en el ejercicio de la función pública. Esta ley tiene como propósito evitar cualquier tipo de arbitrariedad, de ventaja injustificada, de uso irregular de los recursos del Estado en las campañas o falta de garantías en la elección presidencial². En esta medida, introduce limitaciones para realizar nombramientos, postulaciones, contrataciones o cualquier otro tipo de actividad que implique destinación de recursos públicos bajo el devenir propio de las Entidades Estatales.

En armonía con lo anterior, la Corte Constitucional ha abordado la definición de la Ley de Garantías Electorales. De esta manera, explica que tiene como propósito:

“[...] la definición de reglas claras que permitan acceder a los canales de expresión democrática de manera efectiva e igualitaria. El objetivo de una ley de garantías es definir esas reglas.

[...]

Una ley de garantías electorales es una guía para el ejercicio equitativo y transparente de la democracia representativa. Un estatuto diseñado para asegurar que la contienda democrática se cumpla en condiciones igualitarias y transparentes para a los electores. Una ley de garantías busca afianzar la neutralidad de los servidores públicos que organizan y

¹ El artículo 127 de la Constitución Política señala: “Los servidores públicos no podrán celebrar, por si o por interpuesta persona, o en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

A los empleados del Estado que se desempeñen en la Rama Judicial, en los órganos electorales, de control y de seguridad les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio. A los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo se les aplican las limitaciones contempladas en el artículo 219 de la Constitución. Los empleados no contemplados en esta prohibición solo podrán participar en dichas actividades y controversias en las condiciones que señale la Ley Estatutaria”.

² Gaceta del Congreso de la República No. 71 del 2005.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

supervisan las disputas electorales, e intenta garantizar el acceso igualitario a los canales de comunicación de los candidatos. Igualmente, una ley de garantías debe permitir que, en el debate democrático, sean las ideas y las propuestas las que definan el ascenso al poder, y no el músculo económico de los que se lo disputan”.³

En este contexto, la Ley de Garantías Electorales establece el marco jurídico para el desarrollo de las elecciones, procurando condiciones de igualdad y transparencia para los aspirantes. Paralelamente, incluye restricciones en las actuaciones de los servidores públicos, evitando interferencias en la contienda electoral, así como la posible desviación de recursos públicos en aspiraciones electorales. Por ello, varias disposiciones de la Ley 996 de 2005, al contener normas prohibitivas, deben interpretarse restrictivamente. En efecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, precisó:

“No está de más recordar que las prohibiciones, 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; y su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris y la interpretación extensiva. Las normas legales de contenido prohibitivo 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, modificadas, ampliadas o adicionadas por acuerdo o convenio o acto unilateral.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴ y del Consejo de Estado⁵, coinciden en que las normas que establecen prohibiciones deben estar de manera explícita en la Constitución o en la ley y no podrán ser excesivas ni desproporcionadas. No pueden interpretarse extensivamente sino siempre en forma restrictiva o estricta; es decir, en la aplicación de las normas prohibitivas, el intérprete solamente habrá de tener en cuenta lo que en ellas expresamente se menciona y, por tanto, no le es permitido ampliar el natural y obvio alcance de los supuestos que contemplan, pues como entrañan una limitación -así fuere justificada- a la libertad de actuar

³ Corte Constitucional, Sentencia C- 1153 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴ Corte Constitucional. Sentencias: C-233 de 4 de abril de 2002, expediente: D-3704; C-551 de 9 de julio de 2003, expediente: CRF-001 de 9 de julio de 2003; C-652 de 5 de agosto de 2003, expediente: D-4330; C-353 de 20 de mayo de 2009, expediente: D-7518, C-541 de 30 de junio de 2010, expediente: DD7966; entre otras.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 3 de marzo de 2005, expediente número 2004-00823-01(PI). Ver también, de la Sección Tercera. Sentencia de 22 de enero de 2002, expediente número 2001-0148-01 y, Sección Tercera. Sentencia de 20 de noviembre de 2001, expediente número 2001-0130-01(PI), entre otras.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

o capacidad de obrar, sobrepasar sus precisos términos comporta el desconocimiento de la voluntad del legislador”⁶.

De conformidad con lo anterior, la Ley de Garantías Electorales estableció una serie de regulaciones y prohibiciones dirigidas a los servidores públicos. Con la finalidad de preservar la igualdad entre los candidatos en las elecciones, aumentó las garantías en materia de contratación, de forma que no exista siquiera sospecha de que, por ese medio, en los periodos previos a la contienda electoral, se alteren las condiciones de igualdad entre los candidatos.

ii) Las restricciones consagradas en la Ley de Garantías Electorales se dirigen a dos (2) tipos de campañas electorales diferenciadas: las presidenciales y las que se adelanten para la elección de los demás cargos de elección popular, tanto a nivel nacional como territorial.

Por un lado, el *artículo 33* de la Ley 996 de 2005 prohíbe “[...] la contratación directa por parte de *todos los entes del Estado*” durante los cuatro (4) meses anteriores a las *elecciones presidenciales*, salvo “[...] 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”⁷.

Por otro lado, el *parágrafo del artículo 38* de la Ley 996 de 2005 prevé una restricción, aplicable respecto de *cualquier tipo de contienda electoral*, que prohíbe a los gobernadores, alcaldes municipales o distritales, secretarios, gerentes y directores de entidades descentralizadas del orden municipal, departamental o distrital “[...] celebrar convenios interadministrativos para la ejecución de recursos públicos, ni participar, promover y destinar recursos

⁶ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil de fecha 24 de julio de 2013, Rad. 2166, C. P. Álvaro Namén Vargas.

⁷ “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”.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

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”⁸.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha aclarado la distinción en la aplicación de las prohibiciones de la Ley 996 de 2005, dependiendo del tipo de elección que se trate. Al respecto, señala:

“La interpretación sistemática de las disposiciones consagradas en los artículos 32, 33 y el parágrafo del artículo 38 de la ley 996 de 2.005 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 parágrafo 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 parágrafo del artículo 38”.⁹

De conformidad con lo anterior, la Ley 996 de 2005 establece dos (2) tipos de restricciones en materia de contratación, las cuales coinciden parcialmente. *En primer lugar*, la del artículo 33 que aplica solo respecto de las elecciones presidenciales, en virtud de la cual queda proscrita la *contratación directa* dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la celebración de los comicios, salvo las citadas excepciones. Sin embargo, si ningún candidato obtiene la mitad más uno de los votos que, de manera secreta y directa, depositen los ciudadanos, se celebrará una nueva votación que tendrá lugar tres (3) semanas más tarde, en la que sólo participarán los dos candidatos que hubieren obtenido las votaciones más altas, de conformidad con el artículo 190 de la Constitución Política. Para

⁸ “Artículo 38. Prohibiciones para los servidores públicos. A los empleados del Estado 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”.

⁹ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 17 de febrero de 2015. C.P. William Zambrano Cetina. Radicación No. 11001-03-06-000-2015-00164-00(2269).

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

estos efectos, la restricción se extenderá hasta la fecha en la que se realice la segunda vuelta. *En segundo lugar*, también se encuentra la prohibición del párrafo del artículo 38, el cual debe aplicarse respecto de cualquier tipo de contienda electoral, y que prohíbe la celebración de *convenios interadministrativos* que impliquen la ejecución de recursos públicos dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la respectiva jornada de votaciones.

Ambas restricciones no son excluyentes, lo que permite concluir que, en el período preelectoral para elección de Presidente de la República, aplican las restricciones del artículo 33 con sus excepciones, así como las del párrafo del artículo 38, a todos los entes del Estado. En cambio, tratándose de elecciones en general, excluyendo las correspondientes al Presidente de la República, las autoridades allí mencionadas sólo deben aplicar las restricciones contenidas en el párrafo del artículo 38.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-1153 del 11 de noviembre de 2005, señaló que, para que la garantía sea plena, era necesario que la prohibición se aplicara para el Presidente o el Vicepresidente desde que éstos – estando en ejercicio de su cargo– manifiesten el interés de ser candidato presidencial, lo cual debe ocurrir seis (6) meses antes de la elección en primera vuelta, de acuerdo con el artículo 9 de la Ley 996 de 2005. Sin embargo, el condicionamiento impuesto por la Corte Constitucional, relacionado con el momento en que estas restricciones empiezan a regir para el Presidente y el Vicepresidente de la República, ha perdido vigencia ante la prohibición de la reelección presidencial, restablecida por el Acto Legislativo 2 de 2015. Esto, excepto para el Vicepresidente que no haya ejercido la presidencia o que la haya ejercido por un tiempo inferior a tres (3) meses durante el respectivo cuatrienio, en forma continua o discontinua, conforme al artículo 197 de la Constitución Política.

iii) Ahora bien, para responder al problema jurídico planteado es necesario precisar el alcance de la prohibición establecida en el artículo 33 de la Ley 996 de 2005. El ámbito material de esta prohibición está delimitado por la expresión “queda prohibida la contratación directa”. A propósito de esta restricción de la Ley de Garantías Electorales, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha considerado que:

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

“[...] Esta Sala ha entendido que para los efectos de la ley de garantías, y dada su finalidad, el enunciado ‘contratación directa’ es sinónimo de cualquier sistema que no implique convocatoria pública y posibilidad de pluralidad de oferentes, y que, además, no necesariamente hace referencia al procedimiento especial regulado por la ley de contratación estatal, sino a cualquier otro que prescinda de un proceso de licitación pública o concurso¹⁰. Por tanto, no son materia de la prohibición las demás modalidades de selección previstas en la ley 1150 de 2007, siendo estas, la licitación pública, el concurso de méritos y la selección abreviada, razón por la cual en ese periodo preelectoral de que trata la disposición pueden las entidades públicas seguir contratando bajo estos sistemas. [...]”¹¹.

De acuerdo con este concepto, la prohibición del artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales se refiere a “cualquier sistema que no implique convocatoria pública y posibilidad de pluralidad de oferentes”, por lo que excluye las demás modalidades de contratación previstas en la Ley 1150 de 2007, es decir, la licitación pública, la selección abreviada, el concurso de méritos y la mínima cuantía u otros previstos en normas especiales. Esta posición es congruente con la expedición de la Ley 1150 de 2007 que, entre otras reformas, introdujo la selección abreviada, rediseñó el concurso de méritos¹² y sistematizó las causales de contratación directa¹³, además lo es con la posterior creación de la modalidad de mínima cuantía establecida actualmente en el numeral 5 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, de acuerdo con las modificaciones realizadas por leyes posteriores.

Como se advierte de lo anterior, el Consejo de Estado realiza una interpretación amplia de la contratación directa, para efectos de aplicar las restricciones establecidas en la Ley de Garantías Electorales, al señalar que no solo aplica frente a las entidades sometidas al Estatuto general de Contratación de la Administración Pública, *sino también frente a las entidades que tengan un régimen especial de contratación*. No obstante, también se observa que luego de la expedición de Ley 1150 de 2007, el Consejo de Estado comenzó a delimitar con mayor precisión el término de “contratación directa”. Así, para la prohibición o restricción temporal contenida en su artículo 33, “contratación directa” es

¹⁰ “[26] Al respecto ver el concepto 1712 de 2 de febrero de 2006. Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil”.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 2 de septiembre de 2013. Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00412-00 (2168). Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas.

¹² Artículo 2.

¹³ *Ídem*.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

cualquier sistema de selección o procedimiento de contratación utilizado por las entidades estatales que no incluya la convocatoria pública en alguna de sus etapas, ni permita la participación de una pluralidad de oferentes¹⁴.

De lo anterior se desprende que la restricción aplica, sin perjuicio de las excepciones establecidas en la misma ley, para celebrar *cualquier contrato de forma directa*, esto es, sin que exista un proceso abierto y competitivo. Por tanto, no son materia de la prohibición las demás modalidades de selección previstas en la Ley 1150 de 2007, es decir, la licitación pública, el concurso de méritos, la selección abreviada y la mínima cuantía, razón por la cual en ese período preelectoral de que trata la disposición las entidades públicas pueden seguir contratando bajo estos sistemas.

iv) Con respecto a los *sujetos* que se encuentran enmarcados en la prohibición del artículo 33, la Ley 996 de 2005 señala expresamente que son "*todos los entes del Estado*" [énfasis propio]. Al respecto la Sala De Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado señaló lo siguiente:

"El vocablo "todos" que utilizó el legislador, comprende, en consecuencia, sin distinción del "régimen jurídico, forma de organización o naturaleza, su pertenencia a una u otra rama del poder público o su autonomía, a la totalidad de los entes del Estado. Es decir, la prohibición cobija a cualquier ente público que eventualmente pueda a través de la contratación directa romper el equilibrio entre los partidos y los candidatos a las elecciones presidenciales [...]"¹⁵.

En consecuencia, el artículo 33 de la Ley 996 de 2005 señala expresamente que los destinatarios de la prohibición son "todos los entes del Estado", expresión que contempla a los diferentes organismos o entidades autorizadas por la ley para suscribir contratos. En efecto, tal como lo ha sostenido el Consejo de Estado, el vocablo "todos" utilizado por el legislador comprende a la totalidad de los entes del Estado, sin distinción del régimen jurídico, forma de organización o naturaleza, su pertenencia a una u otra rama del poder público o su autonomía, e incluso si las entidades estatales tienen

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 08 de mayo de 2018. Exp. 2.382. C.P. Álvaro Namén Vargas.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de fecha 8 de mayo de 2018, No. 2382. C. P. Álvaro Namén Vargas.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

régimen especial de contratación y están exceptuadas del ámbito de aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública¹⁶.”

Por lo tanto, la restricción del artículo 33 prevista en la Ley 996 de 2005, teniendo en cuenta la finalidad de la Ley de Garantías Electorales, cubre a *cualquier* ente público que pueda a través de la contratación directa romper el equilibrio entre los partidos y los candidatos en las elecciones presidenciales. Tampoco existe un supuesto de exoneración a la prohibición por tener un régimen especial de los actos o contratos, pues, la posibilidad de que los entes del Estado utilicen la contratación con fines políticos, esto es, con la intención de influir a los electores y alterar la voluntad popular en las contiendas electorales, se puede presentar tanto en la contratación regulada por la Ley 80 de 1993 como en la regida por el derecho privado o normas especiales.

En este punto, debe tenerse en cuenta que, en principio, todos los entes del Estado están cobijados por la prohibición para contratar directamente establecida en el artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales. Sin embargo, es importante reiterar que el segundo inciso de la misma disposición consagró las excepciones aplicables a la prohibición de contratación directa establecida en el mismo artículo. Como se indicó, las excepciones a la prohibición del artículo 33 de la norma mencionada son las siguientes:

1. La contratación referente a la defensa y seguridad del Estado;
2. Los contratos de crédito público;
3. Los contratos requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres;
4. La contratación 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;
5. La contratación que deban realizar las entidades sanitarias y hospitalarias.

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de 20 de febrero de 2006. Radicación Número: 11001-03-06-000-2006-00026-00(1727). Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Conceptuó que para las entidades que contratan por el derecho privado, estaba prohibida la contratación diferente de la licitación pública regulada por el código de comercio, criterio que luego se extendió para aquellos procesos que, en algunos sistemas de contratación utilizados por entidades públicas con regímenes especiales y establecidos en sus manuales de contratación, utilicen convocatoria de manera pública y se permita la participación de una pluralidad de oferentes.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Como lo anotó la Corte Constitucional, en Sentencia C-1153 de noviembre 11 de 2005, “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”¹⁷. De ahí que la Corte haya hecho particular énfasis en que las excepciones a la restricción protegen diversos tipos de urgencias de defensa, salud, educación, infraestructura vial y de servicios públicos y ecológicas, que tienden a no limitar desproporcionadamente la acción del Estado en el cumplimiento de sus fines, en procura de la igualdad entre los candidatos como garantía electoral.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 4 de febrero de 2010, se pronunció frente a las razones por las que el legislador consagró excepciones al artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales en los siguientes términos:

“[...] Las excepciones establecidas en los artículos 32 y 33 en comento, guardan relación, exclusivamente, con algunos servicios públicos que por su naturaleza no admiten postergaciones en la atención de sus necesidades de personal, bienes y servicios [...]”¹⁸.

Por tanto, las excepciones a la prohibición contenida en el inciso segundo de artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales tienen por finalidad garantizar la realización ininterrumpida de ciertas actividades que, dada su importancia en el orden interno, se verían irrazonablemente afectadas por la restricción. De igual forma, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 2 de septiembre de 2013, mencionó las excepciones a la prohibición del artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales, resaltando su carácter taxativo, y señalando la independencia de los supuestos, así:

“[...] *Las excepciones aplicables a la restricción de contratación pública*
Ahora bien, las únicas excepciones a las disposiciones previstas en la Ley de Garantías se encuentran numeradas taxativamente en el último inciso

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-1153 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁸ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 18 de febrero 2010. Rad. 11001-03-06-000-2010-00006-00 (1985). C.P. Enrique José Arboleda Perdomo.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

del artículo 33 de la ley 996 de 2005, dentro de las que se encuentran [...] ¹⁹.

Lo anterior implica que las excepciones al artículo 33 en comento deben interpretarse y aplicarse de manera estricta. En otras palabras, no es factible hacer interpretaciones extensivas para incluir otros supuestos de hecho similares a las circunstancias previstas en dicho artículo, pues el carácter taxativo implica que solo en los eventos consagrados expresamente en la norma permiten que ciertas entidades estatales se vean exceptuadas de la prohibición.

v) Por otro lado, la prohibición establecida en el *parágrafo del artículo 38* de la Ley 996 de 2005 dispone 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”. Los convenios interadministrativos que se restringen en el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, son únicamente aquellos en que se dispone la ejecución de recursos públicos, para evitar que mediante la suscripción de estos se comprometa el erario con fines políticos o partidistas ²⁰.

Aunque la ley no definió ni desarrolló la tipología de convenios interadministrativos, el Decreto 1082 de 2015 califica a los convenios interadministrativos como aquella contratación entre entidades estatales ²¹. De acuerdo con lo anterior, el convenio interadministrativo es el acuerdo donde concurre la voluntad de dos o más personas jurídicas de derecho público con la finalidad de cumplir, en el marco de sus objetivos misionales y sus competencias, con los fines del Estado. Es decir, los convenios interadministrativos están determinados por un criterio orgánico, pues es necesario que los extremos de la relación contractual sean Entidades Estatales.

¹⁹ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 02 de septiembre de 2013. Rad. 11001-03-06-000-2013-00412-00 (2168). C.P. Álvaro Namén Vargas.

²⁰ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de 20 de febrero de 2006. Radicación 11001-03-06-000-2006-00023-00(1724). Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce.

²¹ Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.2.1.4.4. Convenios o contratos interadministrativos. La modalidad de selección para la contratación entre Entidades Estatales es la contratación directa; y en consecuencia, le es aplicable lo establecido en el artículo 2.2.1.2.1.4.1 del presente decreto.

Cuando la totalidad del presupuesto de una Entidad Estatal hace parte del presupuesto de otra con ocasión de un convenio o contrato interadministrativo, el monto del presupuesto de la primera deberá deducirse del presupuesto de la segunda para determinar la capacidad contractual de las Entidades Estatales».

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Si bien los convenios interadministrativos están previstos en la Ley 80 de 1993, en la Ley 1150 de 2007 y en el Decreto en el 1082 de 2015, no quiere decir que solo puedan celebrarse entre Entidades Estatales que apliquen el régimen de contratación allí previsto, pues una Entidad Estatal sometida a la Ley 80 de 1993 puede celebrar esta clase de convenios con una de régimen especial y no por ello dejará de ser un contrato o convenio interadministrativo.

Adicionalmente, se deriva del criterio orgánico referido que un contrato o convenio interadministrativo no está determinado por la modalidad de selección utilizada para celebrarlo. La Ley 1150 de 2007 establece que pueden celebrarse directamente, 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, a menos que, según las excepciones previstas en dicha ley, deba adelantarse un procedimiento con pluralidad de oferentes²². Nótese que, en este caso, lo que cambia es la modalidad de selección y no la naturaleza de convenio interadministrativo. Teniendo en cuenta lo anterior, se reitera la conclusión de que los convenios interadministrativos están definidos por la naturaleza de las partes, de manera que se identifican por un criterio orgánico y serán aquellos celebrados entre entidades estatales.

Por otra parte, es importante aclarar que de acuerdo con la interpretación realizada por el Consejo de Estado, la norma prohíbe a los alcaldes, gobernadores, secretarios, gerentes y directores de las entidades del orden municipal, departamental o distrital celebrar *convenios* interadministrativos para la ejecución de recursos públicos²³. La alta corporación parte de la distinción

²² Ley 1150 de 2007: "Artículo 2, numeral 4, literal c. [...] Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo".

²³ Mediante auto de 4 de octubre del 2024, expediente 70.313, la Sección Tercera del Consejo de Estado decretó medida de suspensión provisional parcial del numeral 16.2 de la Circular Externa Única de 2022 expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, concretamente, respecto de los siguientes apartes normativos: i) el inciso segundo 2 que dispone: "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

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

entre los conceptos de “convenio” y “contrato” interadministrativos, para diferenciarlos en su naturaleza, contenido y alcance, lo cual ha servido de fundamento para que tanto la Sección Tercera como la Sala de Consulta y Servicio Civil hayan realizado la distinción entre uno y otro negocio jurídico.

En este punto, vale la pena destacar que mediante auto de 4 de octubre del 2024, el Consejo de Estado, Subsección C de la Sección Tercera, decretó medida de suspensión provisional parcial del numeral 16.2 de la Circular Externa Única de 2022 expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente-, concretamente, respecto de los siguientes apartes normativos²⁴:

i) el inciso segundo 2 que dispone: “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” y,

ii) la expresión y el siguiente párrafo contenidos en el inciso cuarto “contratos” y “En este sentido, la prohibición que establece el parágrafo 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”.

De conformidad con los argumentos de dicha providencia, se parte de la distinción entre los conceptos de “convenio” y “contrato” interadministrativos, para diferenciarlos en su naturaleza, contenido y alcance, lo cual ha servido de fundamento para que tanto la Sección Tercera como también la Sala de Consulta y Servicio Civil de esa Corporación hayan realizado la distinción entre uno y otro negocio jurídico. En este sentido, en relación con el parágrafo del artículo 38 de

jurídicas” y, ii) la expresión y el siguiente párrafo contenidos en el inciso cuarto “contratos” y “En este sentido, la prohibición que establece el parágrafo 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”.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 4 de octubre de 2024. Exp. 70.313. C.P: Fredy Ibarra Martínez.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

la Ley 996 de 2005 concluyó que *"si el legislador no diferenció al establecer la prohibición o la restricción, mal haría el reglamento en aplicar un efecto expansivo o extensivo para incluir una categoría no cobijada con la limitación, (...)".* Por tal motivo, para efectos de decretar la medida de suspensión provisional de los apartes señalados del numeral 16.2 de la Circular Externa Única, argumentó que *"con independencia del propósito loable o plausible de la disposición ya que, procura que no se usen los recursos estatales para incidir o afectar la contienda electoral, no cabe duda de que la entidad demandada incorporó en la prohibición una categoría que no quedó comprendida expresa e inequívocamente en la ley.*

De igual manera, mediante auto del 6 de noviembre de 2025, el Consejo de Estado, Subsección A de la Sección Tercera, decretó la suspensión provisional de los apartes cuestionados del inciso segundo y del inciso cuarto del numeral 16.2 de la Circular Externa Única, versión 3 del 27 de diciembre de 2023, expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente relacionados con los contratos interadministrativos²⁵. Para tales efectos, el alto tribunal resaltó la interpretación restrictiva de las normas que contienen prohibiciones, como la del párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, por manera que se excluye la analogía legis o iuris y la interpretación extensiva y reiteró los argumentos sobre la diferencia entre contratos y convenios interadministrativos.

²⁵ La parte resolutive del auto dispone lo siguiente; **"PRIMERO: DECRETAR** la suspensión provisional de los apartes cuestionados del inciso segundo del numeral 16.2 de la Circular Externa única, versión 3 del 27 de diciembre de 2023, expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, según el cual *"[e]sta restricción es aplicable (...) 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"*, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECRETAR la suspensión provisional de la expresión "contratos" y del párrafo *"[e]n 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 (...) que, para efectos de la Ley de Garantías, tienen la misma connotación y propósito"*, contenidos en el inciso cuarto del numeral 16.2 de la Circular Externa única, versión 3 del 27 de diciembre de 2023, expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, por las razones expuestas de manera precedente". Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 6 de noviembre de 2025. Exp. 72.424. C.P: Fernando Alexei Pardo Florez.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Finalmente, mediante sentencia del 17 de octubre de 2025, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, dentro del expediente 11001-03-26-000-2023-00139-00, se declaró la nulidad parcial del numeral 16.2 de la Circular Externa Única de 2022 expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente que indicaba: “Esta restricción es aplicable tanto a los convenios como a los contratos interadministrativos...”.

La anterior decisión se adoptó al considerar que la Agencia excedió su competencia material al incluir contratos en una restricción que la Ley de Garantías Electorales solo previó para convenios, cuando no es posible aplicar por analogía o extensión una norma que establece prohibiciones²⁶. Sobre el particular, la Sala concluyó que contratos y convenios interadministrativos son figuras distintas en naturaleza, objeto y efectos, pues mientras los contratos implican obligaciones patrimoniales y contraprestación, los convenios se basan en cooperación sin ánimo económico. Por ello, la restricción legal no podía aplicarse extensivamente a los contratos.

A juicio de la Sala, aunque el propósito de la Circular Externa era legítimo —evitar el uso indebido de recursos en época electoral—, el numeral 16.2. desconoció el alcance literal del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 y los límites de la potestad reglamentaria, lo que configuró un vicio de contenido.

Así las cosas, a la luz de lo expuesto por el Consejo de Estado, en la sentencia expedida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del 17 de octubre de 2025, en los autos del 4 de octubre de 2024

²⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. 17 de octubre de 2025. Magistrado Ponente: Fredy Ibarra Martínez. La parte de la providencia señala: Declárase la nulidad parcial del numeral 16.2 de la Circular Externa Única de 2022 expedida por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, concretamente, de los siguientes apartes normativos: i) el inciso tercero que dispone: “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” y, ii) la expresión y el siguiente párrafo contenidos en el inciso quinto “contratos” y “En este sentido, la prohibición que establece el parágrafo 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”.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

y 6 de noviembre de 2025, no resultaría aplicable la prohibición del párrafo del artículo 38 de la Ley de Garantías Electorales a los *contratos interadministrativos*, esta prohibición solo aplicaría a los convenios interadministrativos que impliquen la ejecución de recursos públicos²⁷.

En suma, el párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 prohíbe a los alcaldes, gobernadores, secretarios, gerentes y directores de las entidades del orden municipal, departamental o distrital celebrar *convenios interadministrativos* para la ejecución de recursos públicos. En este sentido, si una o ambas partes de la relación contractual es una entidad de aquellas descritas en el párrafo de dicho artículo, no podrá celebrar tales convenios durante la aplicación de la ley de garantías, toda vez que la citada disposición hace referencia a dicha tipología contractual sin que el legislador hubiere contemplado excepción alguna frente a la modalidad de selección o naturaleza de su objeto²⁸.

vi) Respecto a la adquisición predial que realicen las entidades ya sea mediante enajenación voluntaria o por expropiación por vía administrativa, es importante distinguir entre estas figuras.

La expropiación es un procedimiento administrativo por medio del cual el Estado, por razones de utilidad pública o interés social, priva coactivamente de la titularidad de un bien a un particular, de acuerdo con un procedimiento específico, con intervención de la autoridad judicial –expropiación por vía judicial– o mediante la utilización de los poderes públicos propios del régimen administrativo –expropiación por vía administrativa–, y previo pago de una indemnización²⁹.

El Legislador, por medio de la Ley 9 de 1989 reguló, entre otros aspectos, lo concerniente al procedimiento para la enajenación voluntaria y expropiación

²⁷ No obstante lo anterior, es importante mencionar que aún se encuentra por definir la demanda de nulidad simple, identificada con el Radicado número 11001-03-26-000-2025-00016-00, en la cual se cuestiona parcialmente el numeral 16.2 de la Circular Externa Única CCE-EICP-MA-06, Versión 03 del 27 de diciembre de 2023.

²⁸ Lo anterior, salvo que se traten de organismos internacionales que se rijan por normas internacionales y se financien con cargo a recursos de esos organismos (Cfr. Colombia Compra Eficiente. Concepto C-559 del 31 de agosto de 2021).

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia C- 474 del 10 de mayo de 2005, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Sentencia C - 428 de 1994 del 29 de septiembre de 1994, Magistrado Ponente, Antonio Barrera Carbonell.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

de bienes inmuebles con el fin de desarrollar las actividades que la misma ley – artículo 10– declaró como de utilidad pública³⁰. Dicha ley fue modificada por la Ley 388 de 1997³¹ que tuvo entre sus objetivos armonizar la legislación con las nuevas normas de la Constitución Política de 1991³², y en sus artículos 58 y siguientes desarrolló lo relativo a la “adquisición de inmuebles por enajenación voluntaria y expropiación judicial”. Estas normas constituyen, principalmente, el régimen general de la expropiación por vía judicial y por vía administrativa, y regulan también aspectos de la enajenación voluntaria y de la negociación directa, de manera que “contienen las directrices que deben seguir las administraciones locales y los ciudadanos para cumplir con los fines sociales y de utilidad pública del ordenamiento urbano”³³.

El trámite de expropiación, como se dijo, puede realizarse por vía judicial o por vía administrativa. La jurisprudencia constitucional ha hecho énfasis en que, sin importar la vía por la que se adelante la expropiación, este proceso debe ser garantista y respetar el debido proceso³⁴. De esta manera, la garantía del debido proceso en el marco de un proceso de expropiación implica el cumplimiento de una serie de etapas previas definidas por las leyes antes mencionadas, tales como: i) la oferta de compra, ii) la negociación directa y iii) el proceso expropiatorio.

La primera etapa, relativa a la oferta de compra, que aplica tanto en los procesos de expropiación judicial como administrativa, hace referencia a la

³⁰ “Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”. En el Capítulo III se reguló específicamente la adquisición de bienes por enajenación voluntaria y por expropiación.

Esta normativa se expidió con fundamento el acto legislativo 1 de 1936, que había modificado el artículo 30 de la Constitución Política de 1886, a cuyo tenor: “Artículo 30. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, por personas naturales o jurídicas, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder ante el interés público o social. // La propiedad es una función social que implica obligaciones. // Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación, mediante sentencia judicial e indemnización previa. // Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar a indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara”.

³¹ Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones.

³² Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 10 de abril de 2008. Rad. 11001-03-06-000-2008-00017-00. M.P. Gustavo Aponte Santos.

³³ Corte Constitucional. Sentencia C - 1074 de 4 de diciembre de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinoza.

³⁴ Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva, Sentencia C - 669 de 28 de octubre de 2015.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

oferta de compra que hace la autoridad al propietario del bien. La segunda etapa de negociación o de enajenación voluntaria es aquella en virtud de la cual el particular y la entidad llegan a un acuerdo a través de la celebración de un contrato de compraventa o de promesa de compraventa, pero si en esta etapa no se logra un acuerdo entre el propietario del bien y la Administración se debe adelantar el procedimiento expropiatorio. La tercera y última etapa es la expropiación, ya sea administrativa o judicial.

Por consiguiente, el procedimiento para la adquisición de bienes inmuebles destinados a actividades de utilidad pública e interés social contempla que la entidad pública adquirente efectúe previamente el trámite de adquisición a través de la enajenación voluntaria y negociada con el propietario del inmueble, antes de acudir a los procedimientos especiales para la expropiación judicial o administrativa. Así, en los casos de enajenación voluntaria y negociación directa, la adquisición se realiza como resultado de un negocio jurídico autónomo, en el que la obligación de pago se determinará de común acuerdo entre el Estado y el vendedor, pues, en tales eventos no se trata de una expropiación³⁵.

Una vez se ha efectuado la notificación del acto de oferta empieza a correr el término durante el cual se llevará a cabo la negociación con el propietario del inmueble. Si en este plazo se logra el acuerdo se celebrará un *contrato de compraventa* o de promesa de compraventa³⁶. En caso contrario se deberá dar inicio al proceso de expropiación. Finalmente, en caso de acuerdo, realizada la entrega material del inmueble a favor de la entidad adquirente, el pago del precio se efectuará de conformidad con lo convenido dentro del respectivo contrato de compraventa.

En efecto, en los procesos de expropiación judicial o expropiación administrativa existe una etapa previa de negociación, en la cual la

³⁵ "La expropiación no es un contrato, no es una venta, ni siquiera forzada, como la que se verifica en subasta pública en determinados casos; es una figura esencialmente distinta, de derecho público, enderezada al bien de la comunidad y en virtud de la cual, por motivos superiores, la Administración toma la propiedad particular, y como esta medida genera un daño, y no un precio, se satisface mediante una indemnización. Se indemniza el perjuicio en diferentes órdenes de la responsabilidad contractual y extracontractual, y se indemniza al expropiado el daño que para él implica esta forma de expropiación –que opera contra su voluntad- pero en provecho público". (Corte Constitucional. Sentencia C - 153 de 24 de marzo de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero).

³⁶ Una vez otorgada la correspondiente escritura pública de compraventa, esta deberá ser inscrita en la Oficina de Instrumentos Públicos respectiva, conforme a lo previsto en el artículo 14 de la Ley 9 de 1989, modificado por el artículo 34 de la Ley 3 de 1991.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

administración intenta adquirir voluntariamente el bien, de suerte que se evite iniciar el proceso forzoso expropiatorio. Esta etapa comienza con una oferta de la entidad al particular para adquirir el bien por el precio base fijado con fundamento en un avalúo. Posteriormente, pasa a una etapa de negociación directa con el particular. En caso de que el proceso de negociación directa se concrete, culmina con la etapa de transferencia del bien y de pago del precio acordado. Pero, si el proceso de negociación se frustra, inicia la etapa expropiatoria, mediante los procesos judicial o administrativo, según el caso, hasta obtener el título traslativo de dominio al Estado, la tradición del bien y realizar el pago de la indemnización al particular expropiado.

Dado que el procedimiento establecido podría culminar con la celebración de una promesa de compraventa o en un contrato de compraventa, en el que participan entidades estatales y se invierten recursos de naturaleza pública, bien puede afirmarse que estos actos jurídicos negociales son auténticos contratos estatales, según el criterio orgánico establecido en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en concordancia el artículo 2 *ibidem* y en armonía con lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley 1150 de 2007.

Sin embargo, el procedimiento de adquisición de bienes inmuebles establecido en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública no resulta aplicable. Tal y como ha sido aclarado por esta Agencia, el procedimiento para la adquisición de bienes inmuebles con fines de utilidad pública e interés social se encuentra excluido de la aplicación de tal estatuto, por cuanto es un procedimiento regulado en un régimen especial y exceptuado. Al respecto, se reitera lo señalado por esta Agencia mediante Concepto C-159 de 2020, en los siguientes términos:

“Al observar lo anterior y contrastarlo con la normativa de contratación pública, esta entidad concluyó que, a pesar de que la Ley 80 de 1993 regula los contratos de las entidades, la excepción a esta regla debe tener origen constitucional o legal, y por ello, en virtud de la especialidad del procedimiento, el trámite de enajenación voluntaria directa, al que se refiere la Ley 9 de 1989, modificada por la Ley 388 de 1997, no hace parte de la normativa de contratación pública, toda vez que si bien dicho trámite implica la celebración de un contrato de compraventa, ese contrato tiene origen o razón de ser en la declaración previa de los bienes de «utilidad

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

pública o interés social» en los términos del artículo 58 de la Ley 388 de 1997³⁷.

En efecto, pese a que existe un régimen normativo aplicable de manera general a la contratación del Estado, el legislador ha establecido regímenes especiales para algunas entidades estatales en consideración a su actividad o para algunos contratos estatales en razón de su objeto, que contienen una serie de normas distintas o específicas que se aplican a la actividad contractual de tales entidades o en la celebración de dichos contratos, o simplemente remiten al Derecho privado. Por ende, no resultan aplicables aquellas materias reguladas por el citado Estatuto y las normas que lo modifiquen o adicionen, como por ejemplo los mecanismos de selección, las cláusulas excepcionales, la liquidación del contrato, entre otros, salvo que el régimen especial así lo autorice.

Sin embargo, no debe pasarse por alto que, al margen de su especialidad, el procedimiento administrativo para la adquisición de inmuebles por utilidad pública e interés social mediante enajenación voluntaria, implica el ejercicio de funciones administrativas, lo que, por ende, conlleva la aplicación de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad contenidos en el artículo 209 de la Constitución, varios de los cuales encuentran manifestaciones prácticas y concretas dentro de la regulación de las leyes 9 de 1989, 388 de 1997 y 1682 de 2013. Toda vez que a través de la adquisición de bienes inmuebles mediante enajenación directa se comprometen dineros provenientes del erario, resultan también aplicables los principios propios del Estado Social de Derecho y de la Administración pública como los principios de transparencia, publicidad entre otros.

En virtud de lo expuesto, la adquisición de los predios considerados áreas de interés para los acueductos departamentales, municipales y distritales que se realice por enajenación voluntaria estará sometida a un régimen especial de contratación. Sin embargo, como se explicó antes, esta culmina con la suscripción de un contrato de compraventa entre la entidad y la persona, con lo cual se trata de un procedimiento de contratación estatal no competitivo que se encuentra restringido por la prohibición establecida en el artículo 33 de la Ley 996 de 2005. En contraste, cuando la adquisición ocurra por el procedimiento

³⁷ Postura que también fue desarrollada con mayor detalle en el concepto con radicado de salida No. 2201913000008597 del 19 de noviembre de 2019 –rad. De entrada 2201913000008597–, proferido por esta Agencia. (Disponible en: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/ficha/4201912000005718>).

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

expropiatorio no se materializa en la celebración de un contrato. En consecuencia, en este supuesto no se configuran las prohibiciones a la contratación establecidas en los artículos 33 y 38 de la Ley de Garantías Electorales.

vii) Conforme con lo expuesto, las entidades que requieran adelantar procesos de contratación directa durante el periodo de garantías electorales deberán analizar, primero, si se configuran los supuestos establecidos en *el artículo 33* de la Ley 996 de 2005, es decir, si se trata de cualquier entidad pública que pretenda adelantar un proceso no competitivo. Adicionalmente, será pertinente analizar si se configura alguna de las excepciones previstas en la norma. En este caso, será relevante determinar, por ejemplo, si se trata de contratos celebrados para la atención de desastres. De configurarse alguno de los supuestos señalados en el artículo 33 como excepción, la entidad podrá llevar a cabo la contratación directa, a pesar de que haya iniciado el periodo de garantías electorales correspondiente a esta prohibición.

Con respecto al *parágrafo del artículo 38*, es necesario verificar si los Alcaldes, Gobernadores, Secretarios, Gerentes y Directores pretenden adelantar un convenio interadministrativo para la ejecución de recursos públicos. Cuando este sea el caso, operará la restricción señalada en el parágrafo y estará prohibido llevar a cabo la contratación en los cuatro meses anteriores a cualquier contienda electoral. Es importante resaltar que para esta prohibición la norma no contempló ninguna excepción.

En suma, corresponderá a cada entidad estatal, determinar la procedencia de celebrar un contrato estatal específico, para lo cual deberán tener en cuenta las prohibiciones establecidas en materia contractual en la Ley de Garantías Electorales de acuerdo con lo explicado en las consideraciones de este concepto.

En particular, corresponde a cada Entidad Estatal determinar si aplica o no una determinada excepción a la prohibición del artículo 33 de la Ley de Garantías Electorales, según la situación fáctica y jurídica particular del caso concreto, para lo cual las consideraciones expuestas en el presente concepto constituyen un instrumento orientador. De ser es procedente la excepción, la entidad podrá realizar la contratación justificando las razones que avalan su procedencia. Por el contrario, si el estudio determina que no aplica excepción alguna, estará vedada la celebración de contratos de manera directa. Lo

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

anterior, sin perjuicio de la prohibición establecida en el párrafo del artículo 38 de la Ley de Garantías Electorales. En cualquier caso, las entidades podrán considerar la posibilidad de adelantar modalidades distintas a la contratación directa o tipologías distintas a la contratación interadministrativa, es decir, aquellas que no se encuentren restringidas por el artículo 33 o el párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005.

Finalmente, es importante advertir que compete a cada Entidad Estatal que considera celebrar un contrato específico definir si este se enmarca en alguna de las prohibiciones de la Ley de Garantías Electorales. Dentro de este marco, la entidad contratante definirá en cada caso concreto lo relacionado con el tema objeto de consulta. Al tratarse de un análisis que debe realizarse a un asunto particular y concreto, esta Agencia no puede definir un criterio universal y absoluto por vía consultiva, sino que brinda elementos de carácter general para que los partícipes del Sistema de Compras y Contratación Pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad. Así, cada Entidad establecerá la forma de adelantar su gestión contractual, sin que sea atribución de la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente validarla.

4. Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:

- Constitución Política: artículo 127.
- Ley 80 de 1993: artículos 30 y 32.
- Ley 813 de 2003: artículos 8, 10, 11 y 12.
- Ley 996 de 2005: artículos 33 y 38.
- Ley 1483 de 2011.
- Decreto 111 de 1996.
- Decreto 1068 de 2015: artículo 2.8.3.4.
- Decreto 780 de 2016: artículo 2.8.8.1.1.3
- Decreto 2770 de 2006.
- Ley 1150 de 2007: artículo 2, numeral 4.
- Estatuto Orgánico del Presupuesto: artículo 89.
- Decreto 1082 de 2015: artículo 2.2.1.2.1.4.4
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 18 de febrero 2010. Rad. 11001-03-06-000-2010-00006-00 (1985). C.P. Enrique José Arboleda Perdomo.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

- Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia de 3 de marzo de 2005, Exp. 2004-00823-01(PI).
- Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de fecha 8 de mayo de 2018, No. 2382. C. P. Álvaro Namén Vargas.
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 02 de septiembre de 2013. Rad. 11001-03-06-000-2013-00412-00 (2168). C.P. Álvaro Namén Vargas.
- Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de fecha 24 de julio de 2013, Rad. 2166, C. P. Álvaro Namén Vargas.
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 17 de febrero de 2015. C.P. William Zambrano Cetina. Radicación No. 11001-03-06-000-2015-00164-00(2269).
- Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de fecha 8 de mayo de 2018, No. 2382. C. P. Álvaro Namén Vargas.
- Corte Constitucional. Sentencia C-1153 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

5. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha referido sobre la Ley de Garantías Electorales en los conceptos con radicado 4201913000006306 del 21 de octubre de 2019, 4201912000006552 del 07 de noviembre de 2019, 4201913000006604 del 17 de diciembre de 2019, C-227 del 24 de mayo de 2021 y 396 del 13 de agosto de 2021, C-439 del 27 de agosto de 2021, C-456 del 3 de septiembre, C-481 del 9 de septiembre de 2021, C-528 del 27 de septiembre de 2021, C-550 del 5 de octubre de 2021 y C-523 del 10 de octubre de 2021, C-606 del 28 de octubre de 2021 y C-614 del 2 de noviembre de 2021, C-636 del 16 de noviembre de 2021, 681 del 7 de diciembre de 2021, C-686 del 21 de diciembre de 2021, C-697 del 3 de enero de 2022, C-180 del 21 de marzo de 2025, C-317 del 25 de abril de 2025, C-510 del 4 de junio de 2025, C-635 del 27 de junio de 2025, C-750 del 17 de julio 2025, C-729 del 15 de Julio de 2015 y C-273-A de 2025, entre otros. Sobre la los esquemas asociativos de se refirió en los conceptos C-471 del 19 de mayo de 2025 y C-723 del 25 de agosto de 2025 y 1195 de 2025, entre otros. Estos y otros se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

FORMATO DE RESPUESTA PQRS

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,

*Original Firmado
Carolina Quintero Gacharná*

Carolina Quintero Gacharná
Subdirectora de Gestión Contractual ANCP-CCE

Elaboró:	Gloria Elizabeth Arango Builes Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Revisó:	Diana Lucía Saavedra Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual
Aprobó:	Carolina Quintero Gacharná Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE