



Función Pública

Concepto 066351 de 2026 Departamento Administrativo de la Función Pública

20266000066351

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20266000066351

Fecha: 13/02/2026 09:34:03 a.m.

REF: TEMA: EMPLEOS. SUBTEMA: Ley de Garantías Empresas Sociales del Estado. RAD. 20262060002712 del 5 de enero de 2026.

Reciba un cordial saludo por parte de la Función Pública.

Por medio del presente, en atención a la consulta en la cual señala una serie de interrogantes relacionados con la *"Aplicación de la Ley de Garantías frente a la terminación y provisión de cargo de trabajador oficial en una E.S.E."*, me permito manifestarle lo siguiente:

Al respecto es necesario indicarle primero, que de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016¹, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación, razón por la cual no es de su competencia pronunciarse sobre los procedimientos internos de una entidad pública.

Por tanto, la resolución de los casos particulares, corresponderá en todos los casos a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

De esta manera; no es de nuestra competencia intervenir en situaciones particulares, declarar ni negar derechos; intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control, investigación, o seguimiento, ni señalar los procedimientos o las implicaciones legales derivadas de sus actuaciones.

No obstante, me permito dar respuesta de manera general, en los siguientes términos:

La Ley [996](#) de 2005² tiene por objetivo garantizar la transparencia en los comicios electorales, establece limitaciones a la vinculación a la nómina estatal en la Rama Ejecutiva del poder público y a la contratación pública por parte de todos los entes del Estado. Esta Ley señaló sobre el particular, lo siguiente:

"Artículo 32. Vinculación a la nómina estatal. Se suspenderá cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal, en la Rama Ejecutiva del Poder Público, durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la segunda vuelta, si fuere el

caso. Se exceptúan de la presente disposición, los casos a que se refiere el inciso segundo del artículo siguiente.

(...)

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.

(...)

Artículo 38. Prohibiciones para los servidores públicos. (...)

Parágrafo. (...)

La nómina del respectivo ente territorial o entidad no se podrá modificar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones a cargos de elección popular, salvo que se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa.” (Subrayado fuera de texto).

Conforme a lo anterior, tanto la vinculación en nómina como la contratación pública exceptúa a las entidades sanitarias y hospitalarias, como las Empresas Sociales del Estado, sin hacer ningún tipo de restricción, tal como así lo expresó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto con Radicado Interno núm. 2191 (11001-03-06-000-2013-00534-00) de fecha 3 de diciembre de 2013, Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas:

“(iv) Las excepciones aplicables a la restricción de la vinculación que afecte a la nómina estatal

El Presidente de la República deberá suspender cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal que maneje, durante los seis (6) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la segunda vuelta, salvo en los siguientes casos: (i) defensa y seguridad del Estado;

(ii) crédito público; (iii) para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres; (iv) 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, (v) la vinculaciones de las entidades sanitarias y hospitalarias.

Teniendo en cuenta este listado de excepciones se encuentra entonces que durante las campañas presidenciales serían los organismos y entidades, nacionales y territoriales, de la Rama Ejecutiva, con funciones atinentes a la defensa y seguridad del Estado, las entidades sanitarias y hospitalarias, y los responsables de la educación y las infraestructuras vial, energética y de comunicaciones en los eventos taxativamente señalados en el inciso segundo del artículo 33, los que podrían proveer sus vacantes sin tener en consideración la causal de retiro de los servidores que desempeñaban el cargo. 49

Restricciones en materia de contratación pública durante la campaña presidencial. Artículo 33 de la ley 996 de 2005

Como lo ha señalado la Sala en anteriores oportunidades, teniendo en cuenta que la contratación pública es uno de los principales instrumentos del Estado para el cumplimiento de sus fines y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados⁵⁰, y una actividad transversal que permite a todas las entidades estatales el cumplimiento de su misión y funciones no solo para periodos electorales o preelectorales, se ha considerado necesario proscribir cualquier forma de contratación que busque favorecer partidos o candidatos políticos.

Sin embargo, la ley 996 de 2005, en procura de la igualdad entre los candidatos, extremó las garantías en materia de contratación, al punto de impedir de la utilización del mecanismo de contratación directa. Dispuso al respecto el artículo 33 de la ley 996 de 2005 sobre las restricciones a la contratación pública, lo siguiente:

“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”.

Sobre las restricciones del artículo 33 de la ley 996 de 2005, se pueden destacar los siguientes elementos:

(I) Los límites temporales de la restricción

El término que estableció el artículo 33 de la ley 996 de 2005 para que sea aplicable la restricción a la contratación pública a todos los entes del Estado fue de cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la segunda vuelta; sin embargo, la prohibición a que se refiere esta disposición se hace efectiva, únicamente para el Presidente o el Vicepresidente de la República, desde que manifiestan el interés de presentarse como candidatos, esto es, seis meses antes de la votación en primera vuelta, según el artículo 9 ibídem.⁵¹

(II) Los sujetos destinatarios de la prohibición

El artículo 33 de la ley 996 hace referencia expresa a los destinatarios de la prohibición señalando que son “todos los entes del Estado”, expresión que envuelve a los diferentes organismos o entidades autorizadas por la ley para suscribir contratos.

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 autonomía⁵², a la totalidad de los entes del Estado. Es decir, la prohibición cubre 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.

Es claro que cuando el Presidente o el Vicepresidente de la República en ejercicio aspiran a la reelección son sujetos destinatarios de esta disposición restrictiva ⁵³.

(III) El objeto de la prohibición

El ámbito material de la prohibición contenida en el artículo 33 de la ley 996 de 2005 está delimitado por la expresión “queda prohibida la contratación directa”.

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 concurso⁵⁴. Por tanto, no son materia de la prohibición las demás modalidades de selección previstas en la ley 1150 de 2007, a saber: la licitación pública, el concurso de méritos y la selección abreviada. Por tal razón en ese periodo de restricción podrá seguir contratando bajo estos sistemas.

(IV) Las excepciones aplicables a la restricción de contratación pública

Las únicas excepciones a las disposiciones previstas en la Ley de Garantías se encuentran numeradas taxativamente en el último inciso del artículo 33 de la ley 996 de 2005, dentro de las que se encuentran lo referente a la defensa y seguridad del Estado; los contratos de crédito público; los requeridos para cubrir las emergencias educativas, sanitarias y desastres; 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.

En ejercicio del control constitucional previo sobre la ley estatutaria 996 de 2005, la Corte Constitucional en sentencia C-1153 de 2005, al analizar el artículo 32 vinculándolo con las excepciones previstas en el artículo 33 sobre prohibición en la contratación pública, consideró que “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.”

Igualmente, cabe señalar que las excepciones a la restricción protegen a las entidades correspondientes que manejen esos asuntos ante diversas situaciones de urgencia que deban ser atendidas por ellas con prontitud en cumplimiento de sus funciones y los fines del Estado, pues una aplicación desproporcionada de la norma prohibitiva podría llevarlas a encrucijadas administrativas insalvables y generar en consecuencia efectos negativos para la buena marcha de la administración y para el interés general⁵⁵.”

De acuerdo con el concepto del Consejo de Estado en cita, las excepciones establecidas en los artículos 32, 33 y 38 de la Ley 996 de 2005, para contratar directamente y vincular personal a la nómina estatal, 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 como ocurre con las entidades sanitarias y hospitalarias.

Así también lo sostuvo la Corte Constitucional en Sentencia C-1153/05, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra, cuando efectuó el control constitucional del entonces proyecto de ley de la actual Ley de Garantías, al declarar exequible el inciso primero del artículo 32 y la literalidad del artículo 33 en cuanto a las excepciones en ellos previstas, al considerar que:

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

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

En efecto, las excepciones de limitación protegen diversos tipos de urgencias de defensa, salud, educación, infraestructura vial y de servicios públicos y ecológicas tienden a no limitar desproporcionadamente la acción del Estado en el cumplimiento de sus fines, en procura de la igualdad entre candidatos como garantía electoral. (...)”

Por lo tanto, para el Alto Tribunal Constitucional las excepciones previstas en el artículo 32 y 33 se ajustan a la normativa Superior; en razón a que, si bien, el objetivo de la Ley 996 es evitar el favorecimiento a determinado político, tal restricción no puede limitar el cumplimiento de los fines, entre otros, de las entidades que provean servicios sanitarios y hospitalarios.

Por lo tanto, las entidades sanitarias y hospitalarias, como las Empresas Sociales del Estado, están exceptuadas de las restricciones de la Ley de Garantías, toda vez que en términos de la Corte Constitucional lo inaplazable o imprescindible se evalúa según las distintas perspectivas con las que se analice y varía según el quehacer diario de la administración.

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, esta Dirección Jurídica considera que las entidades hospitalarias se encuentran incluidas dentro de la excepción prevista en los artículos 32, 33 y 38 de la Ley 996 de 2005 para realizar tanto vinculaciones en su nómina como para celebrar contratos públicos.

Ahora bien, sobre la terminación de un contrato a término fijo o a término indefinido de un trabajador oficial estando en vigencia la Ley de Garantías Electorales, este Departamento Administrativo en conjunto con la Presidencia de la República expidieron la Circular Conjunta 100-006-2025 de 2025³ la cual establece:

“¿Es viable terminar el contrato a término fijo o a término indefinido de un trabajador oficial estando en vigencia la Ley de Garantías Electorales?”

Resulta procedente terminar el contrato a término fijo de un trabajador oficial estando en vigencia la Ley de Garantías, toda vez que la desvinculación del trabajador oficial se rige por el contrato de trabajo, la convención colectiva, el reglamento interno y las normas que lo regulan. En los contratos de término fijo, el acuerdo extintivo se concibe desde el mismo instante en que los contratantes han consolidado el acuerdo de voluntades¹⁶. Cuando se trate de un contrato celebrado por término indefinido o sin fijación de término alguno, no resulta procedente terminar el contrato en vigencia de la Ley de Garantías¹⁷.”

A partir de lo anterior, damos respuesta a sus interrogantes en el mismo orden y en los siguientes términos:

1) Si durante la vigencia de la Ley de Garantías Electorales es jurídicamente procedente que una Empresa Social del Estado termine un contrato laboral de un trabajador oficial por justa causa imputable al trabajador, cuando se configuren y acrediten conductas como la inejecución sistemática de funciones (el abandono del cargo) u otras causales legalmente previstas.

2) En caso afirmativo, si dicha terminación contractual se considera una actuación prohibida o restringida por la Ley de Garantías, o si, por el contrario, se enmarca dentro de las excepciones derivadas del ejercicio regular de la potestad de dirección del empleador público, orientada a la protección del interés general y la adecuada prestación del servicio de salud.

Respuesta a las preguntas 1 y 2: Dando respuesta a su consulta, en los criterios y disposiciones expuestos, esta Dirección Jurídica considera que las entidades hospitalarias se encuentran incluidas dentro de la excepción prevista en los artículos 32, 33 y 38 de la Ley 996 de 2005 para realizar modificaciones en su nómina.

3) Si, una vez terminada la relación laboral por justa causa durante la vigencia de la Ley de Garantías, la E.S.E. puede proveer nuevamente el cargo por estricta necesidad del servicio, mediante la celebración de un nuevo contrato laboral de un trabajador oficial, o si existe alguna limitación temporal o material para dicha provisión.

Respuesta: Dando respuesta a su consulta, en los criterios y disposiciones expuestos, esta Dirección Jurídica considera que las entidades hospitalarias se encuentran incluidas dentro de la excepción prevista en los artículos 32, 33 y 38 de la Ley 996 de 2005 para realizar modificaciones en su nómina.

4) Finalmente, si para estos eventos existe un procedimiento especial, reforzado o adicional que deba observar la entidad durante la vigencia de la Ley de Garantías, distinto al procedimiento laboral ordinario y a las garantías del debido proceso que amparan al trabajador oficial.

Respuesta: Dando respuesta a su consulta, en los criterios y disposiciones expuestos, esta Dirección Jurídica considera que las entidades hospitalarias se encuentran incluidas dentro de la excepción prevista en los artículos 32, 33 y 38 de la Ley 996 de 2005 para realizar modificaciones en su nómina.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

HAROLD ISRAEL HERREÑO SUAREZ

Coordinador de Grupo de Asesoría, Conceptos, y Relatoría Dirección Jurídica

Datos de quien Proyectó: Claudia Viviana Molina Barón

Datos de quien Revisó: N/A

Datos de Vo.Bo: Harold Israel Herreño Suarez - Dirección Jurídica

Código TRD: 11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

2 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.

3 <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=267038>

Fecha y hora de creación: 2026-03-17 01:52:42