



**Función Pública**

## Concepto 384931 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20196000384931\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000384931

Fecha: 10/12/2019 01:48:35 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidades para ser miembro de la Junta Directiva de una Empresa Social del Estado. RAD. 20199000368322 del 08 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si un miembro de la junta directiva de una Empresa Social del Estado previa renuncia, puede ser nombrado como gerente de la misma u ocupar empleo en encargo y por último si en caso de relección conforme al artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, puede el jefe de la entidad territorial nombrar a un gerente de una Empresa Social del Estado diferente al propuesto por la junta Directiva de la misma previa evaluación satisfactoria del plan de gestión; me permito informarle lo siguiente:

De acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016<sup>1</sup>, a este Departamento Administrativo le compete formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades estatales, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

Por consiguiente, no le corresponde una valoración concreta de casos particulares, ni se encuentra facultado para declarar derechos individuales, ni dirimir controversias cuya decisión está atribuida a los jueces como es el caso de la configuración de inhabilidades e incompatibilidades, ni tampoco es un órgano de control o vigilancia. Para tales efectos debe acudir al juez u órgano de control competente, previo agotamiento del procedimiento legalmente establecido.

Es consecuencia, solo es dable realizar una interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con la materia de competencia.

Ahora bien, respecto a las inhabilidades para ser miembro de la Junta Directiva de una Empresa Social del Estado, y teniendo en cuenta que las inhabilidades son taxativas y de interpretación restrictiva me permito señalar que el Decreto 780 de 2016 señala:

*“ARTÍCULO 2.5.3.8.7.7. Requisitos para ser miembro de la junta directiva de las Empresas Sociales del Estado de nivel territorial (municipal,*

departamental o distrital) de primer nivel de atención. Para ser miembro de la Junta Directiva de las Empresas Sociales del Estado de nivel territorial (municipal, departamental o distrital) de primer nivel de atención se deberán acreditar los requisitos establecidos en el artículo 2.5.3.8.4.2.4 del presente decreto.

(...)”

Por su parte, la Ley 1438 de 2011 señala:

*“ARTÍCULO 71. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser representante legal, miembros de los organismos directivos, directores, socios, o administradores de entidades del sector salud, ni tener participación en el capital de estas en forma directa o a través de su cónyuge, compañero o compañera permanente o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil o participar a través de interpuesta persona, excepto alcaldes y gobernadores, siempre y cuando la vinculación de estos últimos a la entidad del sector salud obedezca a la participación del ente territorial al que representa. Esta inhabilidad regirá hasta por un año después de la dejación del cargo.”*

De acuerdo a lo anterior, los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser, ni siquiera bajo la modalidad de encargo, representantes legales de entidades del sector salud, inhabilidad que regirá hasta por un año después de la dejación del cargo.

En efecto, se recuerda que conforme al Decreto 1083 de 2015 y siguientes, para ejercer un cargo en encargo se requiere cumplir los requisitos y el perfil para su desempeño, esto es, no estar incurso en ninguna causal de inhabilidad o incompatibilidad.

Ahora bien, frente a si en el caso de reelección conforme a la Ley 1122 de 2007, es viable que el jefe de la entidad territorial nombre a un gerente de una Empresa Social del Estado diferente al propuesto por la junta directiva de la misma, previa evaluación satisfactoria del plan de gestión, me permito informar que la ley 1797 de 2016<sup>2</sup> establece:

*“ARTÍCULO 20. NOMBRAMIENTO DE GERENTES O DIRECTORES DE LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO. Los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado del nivel territorial serán nombrados por el Jefe de la respectiva Entidad Territorial. En el nivel nacional los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados por el Presidente de la República. Corresponderá al Presidente de la República, a los Gobernadores y los Alcaldes, dentro de los tres (3) meses siguientes a su posesión, adelantar los nombramientos regulados en el presente artículo, previa verificación del cumplimiento de los requisitos del cargo establecidos en las normas correspondientes y evaluación de las competencias que señale el Departamento Administrativo de la Función Pública. Los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados para periodos institucionales de cuatro (4) años, el cual empezará con la posesión y culminará tres (3) meses después del inicio del periodo institucional del Presidente de la República, del Gobernador o del Alcalde. Dentro de dicho periodo, solo podrán ser retirados del cargo con fundamento en una evaluación insatisfactoria del plan de gestión, evaluación que se realizará en los términos establecidos en la Ley 1438 de 2011 y las normas reglamentarias, por destitución o por orden judicial.*

*PARÁGRAFO TRANSITORIO. Para el caso de los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado que a la entrada en vigencia de la presente ley hayan sido nombrados por concurso de méritos o reelegidos, continuarán ejerciendo el cargo hasta finalizar el período para el cual fueron nombrados o reelegidos.*

*Los procesos de concurso que al momento de entrada en vigencia de la presente ley, se encuentren en etapa de convocatoria abierta o en cualquiera de las etapas subsiguientes continuarán hasta su culminación y el nombramiento del Gerente o Director recaerá en el Integrante de la terna que haya obtenido el primer lugar, el nominador deberá proceder al nombramiento en los términos del artículo 72 de la Ley 1438 de 2011. En el evento que el concurso culmine con la declaratoria de desierto o no se integre la terna, el nombramiento se efectuará en los términos señalados en el primer inciso del presente artículo.*

*Del mismo modo, en los casos en que la entrada en vigencia de la presente ley, no se presente ninguna de las situaciones referidas en el inciso anterior, el jefe de la respectiva Entidad Territorial o el Presidente de la República procederá al nombramiento de los Gerentes o Directores dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, en los términos señalados en el presente artículo.”*

En cuanto a la reelección de los gerentes de las empresas sociales del Estado tanto del nivel nacional como del nivel territorial, el inciso 2º del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, dispone:

*“(…) Los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado podrán ser reelegidos por una sola vez, cuando la Junta Directiva así lo proponga al*

*nominador, siempre y cuando cumpla con los indicadores de evaluación conforme lo señale el Reglamento, o previo concurso de méritos. (...)*”.

Conforme a lo anterior, el gerente de ESE puede ser reelegido por una sola vez, cuando la Junta Directiva así lo proponga al nominador, siempre y cuando cumpla con los indicadores de evaluación correspondiente.

De acuerdo a la normativa anterior, se tiene que la Ley 1797 de 2016 deroga la forma de elección establecida en la Ley 1122 de 2007 y establece que, a partir de su expedición, el nombramiento de gerentes o directores de las empresas sociales del estado se hará por el jefe de la respectiva entidad nacional o territorial; sin embargo, dicha norma no se refirió a la reelección, en consecuencia, en criterio de este Departamento Administrativo, continúan rigiendo en esta materia las disposiciones contenidas en la Ley 1122 de 2007; es decir, que la reelección del gerente de una Empresa Social del Estado se encuentra permitida por una sola vez en las condiciones determinadas en la misma.

En caso de que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”: <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: D. Castellanos

Revisó: Jose Fernando Ceballos

Aprobó: Armando Lopez Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública
2. Por la cual se dictan disposiciones que regulan la operación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:57:46*