



Función Pública

Concepto 372851 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000372851

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000372851

Fecha: 28/11/2019 02:41:28 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES DE INCOMPATIBILIDADES. Servidor público. Viabilidad de ser nombrado o contratado por ser cónyuge de miembro de Junta Directiva de una ESE. RAD. 20199000373482 del 13 de noviembre de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si puede el cónyuge o compañero permanente de la Secretaria de Salud Municipal quien es parte de la junta directiva de la ESE descentralizada del municipio, prestar sus servicios como médico general en nómina o a través de Orden de Prestación de Servicios en la misma entidad hospitalaria, me permito manifestarle lo siguiente:

En relación a la prohibición de los servidores públicos para nombrar, postular o contratar con personas con las cuales tengan parentesco, el Acto Legislativo 02 de 2015, por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones, señala:

“ARTÍCULO 2° • El artículo 126 de la Constitución Política quedará así:

Los servidores públicos no podrán en ejercicio de sus funciones, nombrar, postular, ni contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrán nombrar ni postular como servidores públicos, ni celebrar contratos estatales, con quienes hubieren intervenido en su postulación o designación, ni con personas que tengan con estas los mismos vínculos señalados en el inciso anterior.

Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos en cargos de carrera.

(...)” (Subraya fuera del texto)

De conformidad con la norma constitucional anteriormente citada, se deduce que la prohibición para el funcionario que ejerza la función nominadora, consiste en que no puede nombrar ni contratar en la entidad que dirige, a personas con las cuales tenga relación de parentesco en los grados señalados en la citada norma constitucional, es decir, hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil o relaciones de matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrá nombrar ni contratar a personas vinculadas por los mismos lazos con el servidor público competente para intervenir en la vinculación del nominador. Esta prohibición tiene como única excepción los nombramientos que se hagan en la aplicación a las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por concurso.

Como se aprecia, la prohibición contenida en el artículo 126 de la Constitución, está dirigido a la autoridad nominadora de las entidades públicas que, en una Empresa Social del Estado, es el Gerente o Director de la misma. Así, y de acuerdo con la norma, el gerente no puede designar ni contratar a los parientes en las modalidades y grados señalados, como tampoco a los parientes de quienes intervinieron en su designación.

Ahora bien, el Decreto 780 de 2016, *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”*, determina:

“ARTÍCULO 2.5.3.8.4.2.7. Funciones de la Junta Directiva. Sin perjuicio de las funciones asignadas a las Juntas Directivas por ley, Decreto, Ordenanza o Acuerdo u otras disposiciones legales, esta tendrá las siguientes:

(...)

17. Elaborar terna de candidatos para presentar al Jefe de la respectiva Entidad Territorial para la designación del Director o Gerente.”

Como se aprecia, una de las funciones de la Junta Directiva, es presentar al alcalde, en este caso, la terna para la designación del Gerente o Director. Como se analizó en apartes anteriores, quien actúa como nominador no puede nombrar como servidores públicos, ni celebrar contratos estatales, con quienes hubieren intervenido en su postulación o designación, ni con personas que tengan con estas, parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente.

Según la información suministrada en la consulta, la Secretaria de Salud del Municipio, es miembro de la Junta Directiva de la ESE, de conformidad con el artículo 70.2 de la Ley 1438 de 2011¹, y es cónyuge o compañera permanente del médico que aspira a ser nombrado o contratado por prestación de servicios.

En tal virtud, esta Dirección Jurídica considera que el médico, cónyuge o compañero permanente de quien actúa como miembro titular de la Junta Directiva de la ESE, no podrá ser nombrado ni suscribir contrato de prestación de servicios con esa entidad de salud en la que su esposa actúa como miembro de la Junta Directiva, por cuanto intervenido en la postulación del Gerente o Director de la entidad de salud (nominador), al presentar la terna al alcalde municipal. No obstante, el profesional de la medicina podrá participar en los procesos de selección que adelante la entidad para proveer los cargos de carrera administrativa y en caso de superar satisfactoriamente y quedar en lista de elegibles, podrá ser vinculado a la entidad como empleado público, pues esta modalidad está exceptuada de la inhabilidad constitucional.

En caso 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 LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

111602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 09:52:30