



Función Pública

Concepto 075241 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000075241

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000075241

Fecha: 08/02/2024 04:02:32 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Junta Directiva de Empresa Social del Estado. Inhabilidad de un ex miembro de la junta directiva de una Empresa Social del Estado para ser designado como empleado público de la respectiva entidad. RAD.: 20249000026632 del 11 de enero de 2024.

"(...) En una empresa social del Estado de carácter municipal, hizo parte de la Junta Directiva, la directora local de salud, la cual cumplió dicho cargo hasta el día 31 de marzo del año 2023, con referencia a esto, ¿existe alguna inhabilidad y/o incompatibilidad, si se le llegará a nombrar en provisionalidad en la misma empresa social del Estado, en un cargo de tipo asistencial (cargo de auxiliar área de salud grado 21, código 412 nivel asistencial)?"

Al respecto me permito manifestar lo siguiente:

De conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que debe reunir quien aspire a ingresar o a permanecer al servicio del Estado, deben estar consagradas en forma expresa y clara en la Constitución y en Ley.

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado¹ en sentencia dictada el 8 de febrero de 2011, respecto del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, consideró lo siguiente:

"Las inhabilidades e incompatibilidades, 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; su aplicación es restrictiva, de manera que excluye la analogía legis o iuris, excepto en lo favorable; están definidas en el tiempo, salvo aquellas de carácter constitucional (verbi gratia arts. 179 No.1, 197 y 267 C.P.); y, además, 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 por acuerdo o convenio". (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Conforme lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio

de cargos o funciones públicas, ello quiere decir, que tienen un carácter prohibitivo y, por consiguiente, estas son taxativas, es decir, están expresamente consagradas en la Constitución o en la Ley y su interpretación es restrictiva, razón por la cual no procede su aplicación analógica ni extensiva.

En consecuencia, estas restricciones únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

Ahora bien, frente a las inhabilidades e incompatibilidades previstas para los miembros de juntas directivas de las Empresa Sociales del Estado, la Ley 1438 de 2011², determina:

“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” (Se subraya).

De acuerdo con la norma, los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán vincularse como representante legal, miembros de los organismos directivos, directores, socios, o administradores de entidades del sector salud, 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. La anterior inhabilidad regirá hasta por un año después de la dejación del cargo.

Ahora bien, conforme con lo señalado anteriormente y una vez revisado el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, en criterio de esta Dirección no se encuentra alguna disposición que consagre una inhabilidad para que un ex miembro de la junta directiva de una Empresa Social del Estado sea nombrado como empleado provisional en cargo de carrera administrativa del respectivo municipio o en una de sus entidades.

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

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Paula Alejandra Quitián.

Revisó: Harold Israel Herreno S.

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Sentencia proferida dentro del Expediente N°: [11001-03-15-000-2010-00990-00](#)(PI) Demandante: Cesar Julio Gordillo Núñez.

Ley [1438](#) de 2011, "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: 2026-05-21 15:10:15