



Función Pública

Concepto 145001 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000145001

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000145001

Fecha: 07/03/2024 09:10:45 p.m.

Bogotá D.C

REFERENCIA. EMPLEO. Incorporación. Gerente Empresa Social del Estado. RAD. 20242060164502 del 22 de febrero de 2024.

En atención a la comunicación de la referencia mediante la cual consulta si es viable que la Junta Directiva de una Empresa Social del Estado – ESE, reelija a la gerente por un nuevo periodo sin contar con la evaluación del plan de gestión, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Sea lo primero indicar que a partir de la expedición de la Ley 1797 de 2016¹, es facultad del Presidente de la República, de los gobernadores y de los alcaldes nombrar a los gerentes de ESE respectivos dentro de los tres (3) meses siguientes a su posesión, para tal efecto, deberán verificar el 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.

Así las cosas, y de acuerdo con lo previsto en el Artículo 20 de la citada Ley 1797 de 2016, en el nivel territorial los gerentes de ESE serán nombrados por el gobernador o alcalde respectivo, 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.

Por su parte, el Decreto 780 de 2016², adicionado por el Decreto 1427 del 1 de septiembre de 2016, que reglamentó el Artículo 20 de la Ley 1797 de 2016, establece:

“ARTÍCULO 2.5.3.8.5.1. Evaluación de competencias. Corresponde al Presidente de la República, a los gobernadores y a los alcaldes como autoridades nominadoras orden nacional, departamental y municipal, respectivamente, evaluar, a través de pruebas escritas, las competencias señaladas por el Departamento Administrativo de la Función Pública, para ocupar el empleo director o gerente las Empresas Sociales del Estado.

(...).

ARTÍCULO 2.5.3.8.5.3. Evaluación de las competencias para ocupar el empleo de director o gerente de las Empresas Sociales del Estado del nivel territorial. Las competencias del aspirante o aspirantes a ocupar el cargo de director o gerente de las Empresas del Estado del orden departamental, distrital o municipal, señaladas el Departamento Administrativo de la Función Pública, serán evaluadas por el gobernador o el alcalde, de lo cual se dejará evidencia.

ARTÍCULO 2.5.3.8.5.4. Apoyo de la Función Pública en la evaluación de competencias. El Departamento Administrativo de la Función Pública - adelantará de manera gratuita, cuando el respectivo nominador así se lo solicite, la evaluación las competencias del aspirante o aspirantes a ocupar el cargo de director o gerente de las Empresas Sociales del Estado del nivel departamental, distrital o municipal.

Cuando la Función Pública adelante el proceso de evaluación de competencias indicará al gobernador o alcalde si el aspirante cumple o no con las competencias requeridas y dejará evidencia en el respectivo informe.

ARTÍCULO 2.5.3.8.5.5. Nombramiento. El nombramiento del gerente o director de la Empresa Social del orden nacional, departamental o municipal, recaerá en quien acredite los requisitos exigidos para el desempeño y las competencias requeridas.”

De acuerdo con lo anterior, las competencias del aspirante o aspirantes a ocupar el cargo de director o gerente de las Empresas del Estado del orden departamental, distrital o municipal, señaladas el Departamento Administrativo de la Función Pública, serán evaluadas por el gobernador o el alcalde, de lo cual se dejará evidencia.

En ese sentido, se colige que es responsabilidad del alcalde, para el caso del nivel municipal, adelantar las pruebas pertinentes que determinen las competencias de los aspirantes al cargo.

Ahora bien, conforme con lo dispuesto en el Artículo 28 de la Ley 1122 de 2007³, 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.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-777 de 2010 analizó si la expresión “o previo concurso de mérito” contenida en el inciso segundo del Artículo 28 de la Ley 1122 de 2007 por el hecho de prohibir la reelección indefinida de los Gerentes de las ESE cuando mediaba un concurso público de méritos vulneraba el derecho fundamental de acceder a un cargo público en condiciones de igualdad.

En esta ocasión concluyó la constitucionalidad de la expresión, toda vez que tal fórmula se encontraba dentro del amplio margen de configuración del Legislador que, por un lado, permitía al buen gestor volver a asumir el cargo y, por otro, contemplaba la posibilidad de que otras personas pudieran acceder a cargos públicos mediante concurso abierto. Además, sostuvo que existía la posibilidad de que la reelección indefinida se prestara para corrupción administrativa, sin que existiera evidencia que demostrara que tal práctica garantizaba determinados índices de eficiencia, eficacia y moralidad pública.

La sentencia reiteró que el amplio margen de configuración del Legislador en la organización de las Empresas Sociales del Estado le permite establecer lo atinente a la elección, período, faltas temporales y absolutas, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, para los gerentes o directores de las ESE e igualmente que el Legislador podía fijar criterios objetivos en el proceso de selección de funcionarios destinados a ocupar cargos de libre nombramiento y remoción, pero debía sujetarse a los mismos y a la Constitución.

Ahora bien, a partir de la vigencia del Artículo 20 de la Ley 1797 de 2016, se faculta al Presidente de la República, a los Gobernadores y los Alcaldes, para que dentro de los tres (3) meses siguientes a su posesión, adelanten los nombramientos de los Gerentes o Directores de Empresas Sociales del Estado, 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, para un período institucional de cuatro (4) años, el cual empezará con la posesión y culminará tres (3) meses después del inicio del período institucional del respectivo nominador; y solo

podrán ser retirados dentro de dicho período por evaluación insatisfactoria del plan de gestión según las normas reglamentarias, por destitución o por orden judicial, sin afectar la vigencia del Artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, que establece que los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado podrán ser reelegidos por una sola vez.

Conforme a lo expuesto, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera procedente la reelección del Gerente de una ESE, por cuanto la reelección en el mismo es por una sola vez, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 28 de la Ley 1122 de 2007.

De otro lado, es preciso indicar que antes de la expedición del Decreto 052 de 2016⁴, no se contaba con una reglamentación precisa que diera cuenta del procedimiento que se debía surtir en el caso que la junta directiva de la ESE considerara pertinente reelegir al gerente, en consecuencia, dicho procedimiento se venía realizando de acuerdo al criterio de cada junta directiva, siempre que se atendieran los criterios establecidos en la Ley 1122 de 2007; es decir, que hubiese cumplido con los indicadores de evaluación conforme lo señale el reglamento, o previo concurso de méritos.

A partir de la expedición del Decreto 052 de 2016, se estableció el procedimiento que deberán cumplir las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado que pretendan reelegir al Gerente de la ESE, el citado decreto señala:

“ARTÍCULO 1. Reelección por evaluación de los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado del orden territorial. Para efectos de lo previsto en el Artículo 28 de la Ley 1122 de 2007, la evaluación que tendrá en cuenta la Junta Directiva de la Empresa Social del Estado para proponer la reelección del gerente será la última que se haya realizado al cumplimiento del plan de gestión durante el período para el cual fue nombrado, siempre que la misma sea satisfactoria y se encuentre en firme.

ARTÍCULO 2. Plazos para la reelección por evaluación del Gerente de la Empresa Social del Estado del nivel territorial. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes del inicio del período del respectivo gobernador o alcalde, la Junta Directiva si así lo decide, deberá proponer al nominador la reelección, lo cual deberá constar en el acta de la sesión correspondiente, que deberá remitirse junto con la última evaluación del plan de gestión, la cual deberá ser satisfactoria y estar en firme y corresponder al período para el cual fue nombrado. (...)

En cumplimiento de las normas anteriores cabe precisar que, a partir del 2016, la Junta Directiva para la reelección del Gerente tendrá en cuenta la última evaluación que se hubiere realizado en cumplimiento al plan de gestión, siempre y cuando la calificación haya sido satisfactoria y se encontrare en firme.

Es importante resaltar que el nominador del ente territorial, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud de la Junta Directiva podrá aceptar la reelección o negarla.

Así las cosas, se considera que la reelección está permitida por una sola vez, siempre y cuando la Junta Directiva así lo proponga al nominador, previa verificación del cumplimiento de los indicadores de evaluación conforme lo señale el reglamento.

Con respecto a la calificación por parte de la Junta Directiva frente al informe del Plan de Gestión de los Directores o Gerentes de Hospitales al que se refiere la Ley 1438 de 2011⁵, es importante tener en cuenta lo que establece su artículo 72

“ARTICULO 72. ELECCIÓN Y EVALUACIÓN DE DIRECTORES O GERENTES DE HOSPITALES. La junta directiva de la Empresa Social del Estado del orden territorial deberá aprobar el plan de gestión para ser ejecutado por el director o gerente de la entidad, durante el período para el cual ha sido designado y respecto del cual dicho funcionario deberá ser evaluado. Dicho plan contendrá, entre otros aspectos, las metas de gestión y resultados relacionados con la viabilidad financiera, la calidad y eficiencia en la prestación de los servicios, y las metas y compromisos incluidos en convenios suscritos con la Nación o con la entidad territorial si los hubiere, y el reporte de información a la Superintendencia Nacional de salud y al Ministerio de la Protección Social. El plan de gestión deberá ajustarse a las condiciones y metodología que defina el Ministerio de la Protección Social. La evaluación insatisfactoria de dichos planes será causal de retiro del servidor del Director o Gerente para lo cual se deberá adelantar el proceso que establezca en la presente Ley. (...)” (Subrayado fuera de texto)

“ARTÍCULO 73. PROCEDIMIENTO PARA LA APROBACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN DE LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DEL ORDEN TERRITORIAL. Para la aprobación del plan de gestión se deberá seguir el siguiente procedimiento:

73.1. El director o gerente de la Empresa Social del Estado deberá presentar a la junta directiva el proyecto de plan de gestión de la misma, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a su posesión en el cargo, o para los ya posesionados a los treinta (30) días hábiles siguientes a la expedición de la reglamentación. El proyecto de plan de gestión deberá ajustarse a las condiciones y metodología que defina el Ministerio de la Protección Social.

73.2. La junta directiva de la respectiva Empresa Social del Estado deberá aprobar, el plan de gestión dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación del plan de gestión.

73.3. El gerente podrá presentar observaciones al plan de gestión aprobado en los 5 días hábiles siguientes a su aprobación, y se resolverá dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

73.4. En caso de que la junta directiva no apruebe el proyecto de plan de gestión durante el término aquí establecido, el plan de gestión inicialmente presentado por el director o gerente se entenderá aprobado.”

“ARTÍCULO 74. EVALUACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN DEL DIRECTOR O GERENTE DE EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO DEL ORDEN TERRITORIAL. Para la evaluación de los planes de gestión, se deberá dar cumplimiento al siguiente proceso:

74.1. El director o gerente de la empresa social del Estado del orden territorial deberá presentar a la junta directiva un informe anual sobre el cumplimiento del plan de gestión, el cual deberá ser presentado a más tardar el 31 de abril de cada año con corte al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior. Los contenidos del informe y de la metodología serán definidos por el Ministerio de la Protección Social.

74.2. La junta directiva deberá evaluar el cumplimiento del plan de gestión del director o gerente, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación del informe de gestión.

74.3. Los resultados de la evaluación se harán constar en un acuerdo de la junta directiva, debidamente motivado, el cual se notificará al director o gerente quien podrá interponer recurso de reposición ante la junta directiva dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

74.4. La decisión de la junta directiva tendrá recurso de reposición ante la misma junta y de apelación en el efecto suspensivo, ante el Superintendente Nacional de Salud, para resolver dichos recursos se contará con un término de quince días (15) hábiles.

74.5. Una vez cumplido el proceso establecido en el presente artículo y en firme el resultado de la evaluación y esta fuere insatisfactorio dicho resultado será causal de retiro del servicio del director o gerente, para lo cual la junta directiva dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a haber quedado en firme el resultado de la evaluación, deberá solicitar al nominador con carácter obligatorio para éste, la remoción del director o gerente aún sin terminar su período, para lo cual el nominador deberá expedir el acto administrativo correspondiente dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, contra este acto procederán los recursos de Ley.

74.6. La no presentación del proyecto de plan de gestión o del informe de cumplimiento del plan de gestión dentro de los plazos señalados en la presente norma, conllevará a que la Superintendencia Nacional de Salud, en los términos y plazos establecidos para tal fin, produzca de manera inmediata la evaluación no satisfactoria, la cual será causal de retiro.” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

En los términos del artículo 74 de la Ley 1438 de 2011, el director o gerente de la Empresa Social del Estado deberá presentar a la junta directiva el proyecto de plan de gestión de la misma, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a su posesión en el cargo, sin que la norma señale que se deba continuar el presentado por el gerente anterior, en todo caso la junta directiva de la respectiva Empresa Social del Estado deberá aprobar, el plan de gestión dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación del plan de gestión.

En este orden de ideas y respondiendo puntualmente su interrogante, tenemos que la reelección en sentido estricto; es decir, volver a ser elegido como Gerente de Empresa Social del Estado únicamente es procedente cuando la Junta Directiva así lo proponga al nominador, previa verificación del cumplimiento de los indicadores de evaluación conforme lo señale el reglamento.

En consecuencia, esta Dirección Jurídica considera que la Junta Directiva de la ESE podrá tener en cuenta la evaluación del plan de gestión que debió presentar dentro de los términos dados en la ley por la gerente que se posesiono el 25 de junio de 2023, para poder proponer su reelección.

Por último, es importante resalta que la posibilidad de reelegir sólo por una vez a un Gerente de una ESE, se encuentra en la Ley 1122 de 2007 y no en la Ley 1797 de 2016, y, por tanto, los gerentes de las ESE del nivel territorial que terminan su período el 31 de marzo de 2024, no podrán ser reelegidos por más de una ocasión.

Me permito indicarle que, para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Maia Valeria Borja G

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. POR LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES QUE REGULAN LA OPERACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.

2. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social.

3. Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.
4. Por el cual se reglamenta la reelección por evaluación de los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado del orden territorial.
5. 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: 2026-01-30 00:18:43