



Función Pública

Concepto 488231 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000488231

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000488231

Fecha: 29/07/2024 04:00:16 p.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Miembro de la

Junta Directiva de una Empresa Social del Estado para vincularse con otra entidad. RAD: 20249000555602 del 16 de julio del 2024.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública,

En atención a su comunicación de la referencia, en la cual eleva diferentes interrogantes relacionados con las inhabilidades para que miembro de la Junta Directiva de una Empresa Social del Estado pueda vincularse con otra entidad, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Inicialmente, es preciso indicar que, 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 Estado 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". (Las negrillas y subrayas son de la Sala)

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, sin que puedan buscarse analogías o aducirse razones para hacerlas extensivas a casos no comprendidos por el legislador, pues la voluntad de éste no puede ser suplantada, en detrimento de derechos de terceros o de intereses sociales que exigen la sujeción estricta al texto de la ley prohibitiva.

Ahora bien, la Ley 1438 de 2011, "Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones", determina:

"ARTÍCULO 70. DE LA JUNTA DIRECTIVA DE LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO. La Junta Directiva de las Empresas Sociales del Estado de nivel territorial de primer nivel de complejidad, estará integrada de la siguiente manera:

70.1 El jefe de la administración departamental, distrital o municipal o su delegado, quien la presidirá.

70.2 El director de salud de la entidad territorial departamental, distrital o municipal o su delegado.

70.3 Un representante de los usuarios, designado por las alianzas o asociaciones de usuarios legalmente establecidas, mediante convocatoria realizada por parte de la dirección departamental, distrital o municipal de salud.

70.4 Dos (2) representantes profesionales de los empleados públicos de la institución, uno administrativo y uno asistencial, elegidos por voto secreto. En el evento de no existir en la ESE profesionales en el área administrativa, la Junta Directiva podrá integrarse con un servidor de dicha área con formación de técnico o tecnólogo.

PARÁGRAFO 1. Los representantes de los usuarios y de los servidores públicos de la entidad tendrán un periodo de dos (2) años y no podrán ser reelegidos para periodos consecutivos, ni podrán ser parte de las Juntas Directivas de las Empresas Sociales del Estado en más de dos ocasiones. En los municipios de 6ª categoría, los representantes de los usuarios y los empleados públicos tendrán un periodo de 4 años.

PARÁGRAFO 2. La Junta Directiva de las Empresas Sociales del Estado del nivel municipal que hagan parte de convenios o planes de desempeño suscritos o que se llegaren a suscribir entre el departamento y la Nación, tendrá además de los miembros ya definidos en el presente artículo, tendrán como miembro de la Junta Directiva al gobernador del departamento o su delegado.

PARÁGRAFO 3. Cuando en una sesión de Junta Directiva exista empate para la toma de decisiones, el mismo se resolverá con el voto de quien preside la Junta Directiva.

Ahora bien, respecto a las inhabilidades de los miembros de la junta directiva de las ESE, la citada Ley establece:

"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, frente al primer interrogante:

1. ¿Se puede ocupar el cargo de Gerente en un Instituto Municipal del Deporte, siendo miembro de una Junta Directiva de una Empresa Social

del Estado ESE, del nivel Departamental?

Teniendo en cuenta que en su consulta no indica la calidad del miembro de la Junta de una Empresa Social del Estado, esta Dirección Jurídica considera que, en el caso que el miembro sea el jefe de la administración departamental, distrital o municipal, director de salud de la entidad territorial departamental, distrital o municipal, representante de los usuarios, designado por las alianzas o asociaciones de usuarios legalmente establecidas, mediante convocatoria realizada por parte de la dirección departamental, distrital o municipal de salud o representantes profesionales de los empleados públicos existe impedimento para que sea Gerente de un Instituto Municipal del Deporte toda vez que, en relación a las Inhabilidades e incompatibilidades de los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser representantes legales de una entidad pública (Gerente).

Frente al segundo interrogante:

2. En caso de que existan inhabilidades y/o incompatibilidades, por favor describirlas o remitirlas en el oficio de respuesta.

La inhabilidad contenida para ocupar el cargo de Gerente en un Instituto Municipal del Deporte siendo miembro de una Junta Directiva de una Empresa Social del Estado - ESE, del nivel Departamental, esta descrita en el artículo 71 de la Ley 1438 de 2011.

Frente al tercer interrogante:

3. ¿Si la Junta Directiva de la ESE, tiene estipulado que se cobre por sesiones en los estatutos, el funcionario que acepte el cargo de Gerente del Instituto Municipal del Deporte, puede seguir percibiendo estos honorarios?

Se reitera que, quien es miembro de una Junta Directiva de una Empresa Social del Estado - ESE, del nivel Departamental estará impedido para ocupar el cargo de Gerente en un Instituto Municipal del Deporte.

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,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Daniel Herrera Figueroa

Revisó: Armando López Cortes

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 02:11:04