



Función Pública

Concepto 54291 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000054291

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000054291

Fecha: 06/04/2015 12:08:16 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Viabilidad para ser miembro de la junta directiva de un hospital como representante de los usuarios cuando se es contratista de una entidad del municipio. Radicación No. 20152060045992 de 10 de marzo de 2015.

En atención a la comunicación de la referencia, remitida a esta entidad por la Procuraduría General de la Nación, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

PLANTEAMIENTO JURIDICO.

¿Existe algún impedimento para desempeñarse como miembro activo de la junta directiva de la ESE en representación de la Asociación de Usuarios, cuando se tiene la calidad de contratista de prestación de servicios con la administración municipal?.

FUENTES FORMALES Y ANALISIS:

Acerca de esta incompatibilidad contempla la Ley 80 de 1993,¹

De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

2o. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva:

e) Los miembros de las juntas o consejos directivos. Esta incompatibilidad sólo se predica respecto de la entidad a la cual prestan sus servicios y de las del sector administrativo al que la misma esté adscrita o vinculada.

La ley 489 de 1998, "Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.", señala:

"ARTICULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas.

Las entidades descentralizadas se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución Política, en la presente ley, en las leyes que las creen y determinen su estructura orgánica y a sus estatutos internos.

Los organismos y entidades descentralizados sujetos a regímenes especiales por mandato de la Constitución Política, se someterán a las disposiciones que para ellos establezca la respectiva ley.

PARAGRAFO 1o. De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial."

"ARTÍCULO 83. EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO. Las empresas sociales del Estado, creadas por la Nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma directa de servicios de salud se sujetan al régimen previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y en la presente ley en los aspectos no regulados por dichas leyes y a las normas que las complementen, sustituyan o adicioneen".

Por su parte el Decreto 128 de 1976 (enero 26): "Por el cual se dicta el estatuto de inhabilidades, incompatibilidades y responsabilidades de los miembros de las juntas directivas de las entidades descentralizadas y de los representantes legales de estas". Contempla sobre las inhabilidades e incompatibilidades de los miembros de la junta directiva de una empresa social del Estado del orden territorial lo siguiente:

"ARTÍCULO 3. De quienes no pueden ser elegidos o designados miembros de juntas o consejos, gerentes o directores. Además de los impedimentos o inhabilidades que consagren las disposiciones vigentes, no podrán ser elegidos miembros de juntas o consejos directivos, ni, gerentes o directores de quienes:

a) Se hallen en interdicción judicial;

b) Hubieren sido condenados por delitos contra la administración pública, la administración de justicia o la fe pública, o condenados a pena privativa de la libertad por cualquier delito, exceptuados los culposos y los políticos;

c) Se encuentren suspendidos en el ejercicio de su profesión o lo hubieren sido por falta grave o se hallen excluidos de ella;

d) Como empleados públicos de cualquier orden hubieren sido suspendidos por dos veces o destituidos;

e) Se hallaren en los grados de parentesco previsto en el artículo 8o. de este Decreto;

f) Durante el año anterior a la fecha de su nombramiento hubieren ejercido el control fiscal en la respectiva entidad.”

Conforme a la disposición citada el candidato representante de la asociación de usuarios del sistema de salud en la junta directiva del hospital no se inhabilita por el hecho de tener la calidad de contratista con una entidad de la administración municipal.

De igual forma, respecto de los impedimentos que se tienen estando en el ejercicio de las funciones, indican los artículos 10 y 14 del decreto citado lo siguiente:

“ARTÍCULO 10º. DE LA PROHIBICION DE PRESTAR SERVICIOS PROFESIONALES. Los miembros de las juntas o consejos, durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro, y los gerentes o directores, dentro del período últimamente señalado, no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúa o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquélla pertenece.

“ARTÍCULO 14º.- De las incompatibilidades de los miembros de las juntas y de los gerentes o directores. Los miembros de las juntas o consejos directivos y los gerentes o directores no podrán, en relación con la entidad a la que prestan sus servicios y con las que hagan parte del sector administrativo al cual pertenece aquella:

a) Celebrar por si o por interpuesta persona contrato alguno;

b) Gestionar negocios propios o ajenos, salvo cuando contra ellos se entablen acciones por dichas entidades o se trate de reclamos por el cobro de impuestos o tasas que se hagan a los mismos, a su cónyuge o a sus hijos menores, o del cobro de prestaciones y salarios propios.

Las prohibiciones contenidas en el presente artículo regirán durante el ejercicio de las funciones y dentro del año siguiente al retiro de la entidad.

Tampoco podrán las mismas personas intervenir, por ningún motivo y en ningún tiempo, en negocios que hubieren conocido o adelantado durante el desempeño de sus funciones.

(...)”.

En consecuencia, conforme a los términos de los artículos 10 y 14 del Decreto 128 de 1976, aplicable a los miembros de las juntas directivas de las empresas sociales del Estado del orden territorial por remisión del artículo 68 de la Ley 489 de 1998, cualquier miembro de la junta directiva, entre ellos, el representante de la asociación de usuarios del sistema de salud, se encuentra impedido durante el ejercicio de sus funciones para contratar con la entidad a la cual presta sus servicios o en las que hagan parte del sector administrativo al que aquella pertenece, con el objeto de prestar sus servicios profesionales o celebrar cualquier otro tipo de contrato con estas entidades.

CONCLUSIONES

El miembro de la junta directiva del hospital, representante de la asociación de usuarios, (quien conserva la calidad de particular y no adquiere por ese hecho la de servidor público) se encuentra impedido para contratar siempre que se trate de la celebración o suscripción con la entidad de salud a la cual presta sus servicios o a cualquier otra que haga parte del sector a la cual pertenece aquella, con el propósito de prestar sus servicios profesionales o celebrar cualquier otra clase de contrato.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN

Directora Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

C.C: Doctora

Graciela García de Restrepo

Procuraduría Provincial de Manizales

Dirección: Calle 21 # 21-45, piso 18 del edificio Millán Asociados, Manizales (Caldas)

RMM/JFCA

600.4.8.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 13:01:18