



Función Pública

Concepto 397321 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000397321

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000397321

Fecha: 20/12/2019 08:45:51 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Inhabilidad de un miembro de junta directiva de un Sindicato para hacer parte simultáneamente de una junta Directiva de una Empresa Social del Estado. Radicado: 20199000397722 del 5 de diciembre de 2019

En atención al oficio de la referencia, mediante el cual se consulta si se presenta inhabilidad de un miembro de junta directiva de un sindicato para hacer parte simultáneamente de una junta directiva de una Empresa Social del Estado, me permito manifestarle lo siguiente:

Frente a las inhabilidades e incompatibilidades previstas para los miembros de juntas directivas de las Empresa Sociales del Estado, 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», consagra:

«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». (Destacado fuera del texto)

De acuerdo con la norma anteriormente transcrita, los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán vincularse como representante legal, o como miembros de los organismos directivos, directores, socios, o administradores de entidades del sector salud, a excepción de los 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, frente a la interpretación de la inhabilidades e incompatibilidades, 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, razón por la cual no procede la aplicación analógica ni extensiva de las mismas. En consecuencia, esas restricciones únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

Para el caso que nos ocupa, y una vez revisadas las disposiciones sobre inhabilidades e incompatibilidades para hacer parte de una Junta Directiva de una Empresa Social del Estado, esta Dirección Jurídica considera que no se presenta ninguna inhabilidad o incompatibilidad para que quien hace parte de una Junta Directiva de un Sindicato, simultáneamente haga parte de una Junta Directiva de una ESE, lo anterior, toda vez que como se indicó por parte de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado las inhabilidades únicamente se aplican si están expresamente reguladas en la Constitución o en la ley.

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 emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:26:57