



Concepto 189511 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000189511

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000189511

Fecha: 23/05/2022 02:11:42 p.m.

Bogotá, D.C.,

REFERENCIA: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Miembros de juntas directivas de Empresas Sociales del Estado de primer nivel de atención. RADICACION: 20222060175162 del 25 de abril de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual realiza consultas relacionadas con los eventuales impedimentos para los aspirantes a juntas directivas de Empresas Sociales del Estado de primer nivel de atención, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar en relación con sus interrogantes, que la Ley 1438 de 2011¹ señala frente a la conformación de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado y las inhabilidades de sus miembros, lo siguiente:

"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.

(...)

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. (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).

Por su parte, en relación con la elección de los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado, el Decreto 1876 de 1994² señala:

(...)

Departamental, Distrital o Local o su delegado y por el Director de Salud de la entidad territorial respectiva o su delegado.

personal de influencia de la Empresa Social del Estado.

(...)

- Requisitos para los miembros de las Juntas

Directivas. Para poder ser miembro de las Juntas Directivas de las Empresas Sociales de Salud se deben reunir los siguientes requisitos:

Los -

salud, el jefe de la entidad territorial o el Director de Salud de la misma, deben:

(...)

Es así como, de acuerdo con lo señalado, los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no pueden ser representantes legales, 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 sus parientes; prohibición que rige hasta por un año después de la dejación del cargo.

En cuanto a la elección de los representantes de profesionales de los empleados públicos de la institución, tenemos que será uno administrativo y otro asistencial, los cuales serán 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.

Respecto de las inhabilidades para los miembros de la junta, tenemos que la norma señala que los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser representante legales, 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. Sobre este particular es importante resaltar que de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos³, 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 Estado⁴ 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 con lo anterior, las inhabilidades son restricciones fijadas por 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, 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.

De acuerdo con lo señalado, nos permitimos transcribir su interrogante, para darles respuesta, así:

¿Un servidor público vinculado al área administrativa de la planta de personal de la ESE y no a la asistencial, pero que es profesional del área de la salud, puede ser elegido por el personal profesional de la institución del área de la salud como representante del sector científico de la salud ante la junta directiva del centro asistencial de alta complejidad?

De acuerdo con lo señalado en las normas que regulan la materia, para la elección de los representantes de los empleados por el sector científico de la institución (uno asistencial y uno administrativo), se elegirán dos, los cuales serán designados profesional de ; debe anotarse que 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.

De esta manera, siempre que el aspirante cumpla con los requisitos señalados por la norma, esto es cuente con el título profesional en áreas de la salud y no se encuentre dentro de las causales de inhabilidad e incompatibilidad para el ejercicio de la función, se considera viable que sea elegido como representante del sector científico de la entidad, un empleado vinculado al área administrativa que cuente con un título profesional en el área de la salud.

Por último, para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid 19, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestornormativo](https://eva.es/gestornormativo) y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/HHS.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

2 "s del Estado".

3 Corte Constitucional en Sentencia No. C-546 de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

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

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 22:09:30