

Al contestar este Oficio, por favor cite este número: 2-2022-109823

Bogotá D.C., 24 de junio de 2022 07:00

Ref. 1-2022-010274 85/2022/CJUR

Asunto: Solicitud Concepto Jurídico – Director Administrativo Suplente

Respetado Sr. Trujillo:

En atención a la solicitud de concepto referida en el asunto, me permito ofrecer respuesta en los siguientes términos:

1. PROBLEMA JURIDICO:

"1. La señora Paola Isabel Quinto Pérez, fue designada por el Consejo Directivo mediante acta 729 del 29 de julio 2019, como Directora Administrativa Suplente según lo establece artículo 51 de los estatutos de esta Corporación. En la fecha de su designación se encontraba vinculada a través de contrato laboral como jefe del Departamento Jurídico y de Contratación, no obstante, su relación laboral terminó el 23 de marzo de 2022.

CONSULTA 1: ¿A pesar de no tener vínculo laboral con la Caja de Compensación de Caquetá puede ejercer como directora Suplente en ausencia del director Administrativo Principal?

CONSULTA: 2. En el caso de que la señora Quinto Pérez asuma como directora Administrativa Suplente, al no estar vinculada laboralmente con la Caja, se procede a suscribir contrato laboral por el periodo de ausencia del director Administrativo principal. En este supuesto se configura alguna de las causales de inhabilidad consagrada en el Artículo 6º del Decreto Ley No. 2463 de 1981, según la cual: "Artículo 6º Las miembros de los consejos o juntas directivas, revisores fiscales y funcionarios de las cajas y asociaciones de cajas no podrán, durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a su cesación en las mismas, en relación con las entidades respectivas: a) Celebrar o ejecutar por sí o por interpuesta persona contrato o acto alguno; b) Gestionar negocios propios o ajenos salvo cuando contra ellos se entablen acciones por la entidad a la cual sirven o han servido o se trate del cobro de prestaciones y salarios propios; c) Prestar servicios profesionales; d) Intervenir por ningún motivo y en ningún tiempo en negocios que hubiere conocido o adelantado durante su vinculación (...)"

2. MARCO NORMATIVO:

Para dar respuesta a su consulta, es necesario hacer un compilado normativo refiriéndonos inicialmente a los artículos 39 y 46 de la Ley 21 de 1982, que definen la naturaleza jurídica de las Cajas de Compensación Familiar como personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como corporaciones en la forma prevista en el Código Civil, que cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del estado en la forma establecida por la ley.

Las funciones de las Cajas de Compensación Familiar se encuentran previstas en el artículo 41 de la Ley 21 de 1982 adicionado por el artículo 16 de la Ley 789 de 2002, sin que por ello cambiara su función principal, lográndose determinar que el recaudo de los aportes parafiscales y el pago del subsidio familiar es parte fundamental de la gestión que realizan estas corporaciones para desarrollar su objetivo de compensar a los trabajadores colombianos de menores ingresos.

Conforme a los artículos 1° y 5° de la Ley 21 de 1982, el subsidio familiar es una prestación social que se paga exclusivamente a los trabajadores beneficiarios en dinero, especie y servicios en proporción al número de personas a cargo y su objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia como núcleo básico de la sociedad.

Así las cosas, se entiende por subsidio en dinero, la cuota monetaria que se paga por cada persona a cargo que dé derecho a recibir la prestación; por subsidio en especie, el reconocido en alimentos, vestidos, becas de estudio, textos escolares, drogas y demás frutos o géneros diferentes al dinero que determine la reglamentación de la misma Ley; y por subsidio en servicios, el que se reconoce a través de la utilización de las obras y programas sociales que organicen las Cajas de Compensación Familiar dentro del orden de prioridades prescrito en la Ley.

Por lo tanto, se puede afirmar que los aportes con destino al subsidio familiar son de naturaleza pública y le pertenecen al Sistema de la Protección Social gozando de protección especial por parte del Estado, lo que significa que las administradoras de éstos, es decir, las Cajas de Compensación Familiar deben adelantar los procesos y procedimientos necesarios para el debido cumplimiento de su objeto social.

La ley 21 de 1982, en sus artículos 46, 47, 54 y 55, establece quien dirige las cajas de compensación y las respectivas funciones:

“ARTÍCULO 46. Toda Caja de compensación Familiar estará dirigida por la Asamblea General de Afiliados, el Consejo Directivo y el Director Administrativo.

ARTÍCULO 47. Son funciones de la Asamblea General:

1. Expedir los estatutos que deberán someterse a la aprobación de la superintendencia del Subsidio Familiar.
2. Elegir a los representantes de los empleadores ante el Consejo Directivo.
3. Elegir el Revisor fiscal y su Suplente.



4. Aprobar u objetar los balances, estados financieros y cuentas de fin de ejercicios y considerar los informes generales y especiales que presente el Director Administrativo.
5. Decretar la liquidación y disolución de la Caja con sujeción a las normas legales y reglamentarias que se expidan sobre el particular.
6. Velar, como máximo órgano de dirección de la Caja por el cumplimiento de los principios del subsidio familiar, así como de las orientaciones y directrices que en este sentido profieran el Gobierno Nacional y la Superintendencia del Subsidio familiar.
7. Las demás que le asignen la ley y los estatutos. (...)

ARTÍCULO 54. Son funciones de los Consejos Directivos:

1º. Adoptar la política administrativa y financiera de la Caja teniendo en cuenta el régimen orgánico del subsidio familiar y las directrices impartidas por el Gobierno Nacional.

2º. Aprobar, en consonancia con el orden de prioridades fijadas por la presente ley, los planes y programas a que deban ceñirse las inversiones y la organización de los servicios sociales. Los planes y programas antedichos serán sometidos al estudio y aprobación de la Superintendencia del subsidio Familiar.

3º. Aprobar el presupuesto anual de ingresos y egresos y someterlo a la aprobación de la autoridad competente.

4º. Fijar, por semestres anticipados, la cuota de subsidio en dinero, pagadera por personas a cargo, calculada con base en el porcentaje mínimo de los recaudos previstos en el numeral 1º. Del artículo 43 y el número de personas a cargo.

5º. Determinar el uso que se dará a los rendimientos liquidados o remanentes que arrojen en el respectivo ejercicio las operaciones de la Caja correspondiente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43.

6º. Visitar y controlar la ejecución de los programas, la presentación de los servicios y el manejo administrativo y financiero de la Caja.

7º. Elegir el Director Administrativo y los demás funcionarios que señalen los estatutos.

8º. Evaluar los informes trimestrales de gestión y de resultados que debe presentar el Director Administrativo.

9º. Aprobar los contratos que suscriba el Director Administrativo cuando su cuantía fuere superior a la suma que anualmente determine la Asamblea General.

10º. Las demás que le asignen la ley y los estatutos. (Negrilla y Subrayado fuera del texto)

ARTÍCULO 55. Son funciones del Director Administrativo:

1º. Llevar la representación legal de la Caja.

2º. Cumplir y hacer cumplir la ley, los estatutos y reglamentos de la entidad, las directrices del Gobierno Nacional y los ordenamientos de la superintendencia del Subsidio Familiar.

3º. Ejecutar la política administrativa y financiera de la Caja y las determinaciones del Consejo Directivo.

4º. Dirigir, coordinar y orientar la acción administrativa de la Caja.

5º. Presentar, a consideración del Consejo Directivo, las obras y programas de inversión y organización de servicios, y el proyecto de presupuesto de ingresos y egresos.

6º. Presentar a la Asamblea General el informe anual de labores, acompañado de los balances y estados financieros del correspondiente ejercicio.

7º. Rendir ante el Consejo Administrativo los informes trimestrales de gestión y resultados.

8º. Presentar ante la Superintendencia del Subsidio Familiar los informes generales o periódicos que se le solicitan sobre las actividades desarrolladas, el estado de ejecución de los planes y programas, la situación general de la entidad y los tópicos que se relacionan con la política de seguridad social del Estado.

- 9°. Presentar a la consideración del Consejo Directivo los proyectos de planta de personal, manual de funciones y reglamento de trabajo.
- 10°. Suscribir los contratos que requiera el normal funcionamiento de la Caja, con sujeción a las disposiciones legales y estatutarias.
- 11°. Ordenar los gastos de la entidad.
- 12°. Las demás que le asigne la ley y los estatutos. (...) (Negrilla y subrayado fuera del texto).

El 2 de marzo de 2022 se expidió la Circular Nro. 2 Circular única de la Superintendencia del Familiar, en el Libro I - Circular Básica Jurídica, Capítulo III – Cajas de Compensación Familiar, encontramos las funciones de los consejos directivos y directores administrativos suplentes, las inhabilidades e incompatibilidades:

“3.2.2 (...) Como puede verse, el legislador encomendó a los Consejos Directivos la importante tarea del manejo administrativo y financiero de las Cajas de Compensación Familiar, así como de la organización y administración de las obras y programas sociales. Para ello deben adoptar las políticas que a su juicio corresponden llevarse a cabo al interior de la respectiva Corporación

3.2.2.1 Actividades Mínimas a Desarrollar

Como mínimo, los Consejeros Directivos deben desarrollar las siguientes actividades

A. Planeación:

1. Definir las políticas relativas a:

- a) Servicios que prestará la Caja de Compensación Familiar.
 - b) Afiliación y retiro de empleadores. Los Consejos Directivos podrán delegar esta actividad al Director Administrativo de la Caja de Compensación Familiar.
 - c) Proyección del uso que se le dará a los rendimientos líquidos.
 - d) Personal y salarios
 - e) Adquisición de bienes muebles e inmuebles.
 - f) Distribución de excedentes.
 - g) De seguridad social para los trabajadores de la Caja.
2. Aprobar el plan de desarrollo institucional de la Caja, el cual deberá contener visión, misión, objetivos, políticas, metas y estrategias definidas.
 3. Aprobar el Plan anual de actividades y ajustes periódicos
 4. Aprobar los planes y programas a que deban ceñirse las inversiones.
 5. Aprobar el presupuesto anual de ingresos y egresos.

B. Organización:

1. Expedir su propio reglamento interno.
2. Elegir sus dignatarios (presidente, vicepresidente y secretario).
3. Reglamentar el funcionamiento de los comités internos del Consejo Directivo.
4. Crear comisiones específicas de trabajo asignándoles funciones o tareas específicas.
5. Fijar la planta de personal y el nivel de asignaciones.
6. Reglamentar los servicios de la Caja.
7. Reglamentar el ingreso y retiro de los afiliados.
8. Reglamentar las diferentes actividades y funciones operativas.

C. Dirección:

1. Nombrar el Director Administrativo y su suplente.

2. Determinar las entidades a través de las cuales se manejarán los fondos de la Caja.



feRA_1mH4_Vjs/v1oL_SXL6_3dfo_Wgg=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8r/esigna-e-8080/SedeElectronica/>

3. Ordenar la constitución de fianzas de manejo
4. Convocar y preparar la Asamblea ordinaria y extraordinaria, cuando sea del caso.
5. Aplicar las sanciones y expulsiones de los afiliados de acuerdo con lo establecido en los estatutos.
6. Decidir sobre el ingreso de nuevas empresas. Para dar cumplimiento a los términos de respuesta a la solicitud de afiliación, los Consejos Directivos de las Cajas de Compensación Familiar pueden delegar esta función a los Directores Administrativos.
7. Decidir sobre el retiro de afiliados.
8. Decidir sobre acciones judiciales y conflictos.
9. Nombrar los miembros de los comités.
10. Aprobar o improbar la adquisición de bienes muebles e inmuebles, su enajenación o gravamen y la constitución de garantías reales sobre ellos de acuerdo con sus atribuciones.
11. Aprobar los contratos que suscriba el Director Administrativo cuando su cuantía fuere superior a la suma que anualmente determine la Asamblea.

D. Control:

1. Evaluar los informes trimestrales de gestión y de resultados que debe presentar el Director Administrativo.
2. Examinar y aprobar los estados financieros que presente el Director Administrativo.
3. Recibir y evaluar los informes de los comités.
4. Verificar el cumplimiento de los programas desarrollados o a desarrollar por la Corporación.
5. Conocer y aprobar en primera instancia el Balance General del Ejercicio y demás estados financieros.
6. Rendir informe a la Asamblea General, cuando sea del caso.
7. Adoptar en forma inmediata los correctivos del caso, cuando el Revisor Fiscal de oportuna cuenta de las irregularidades que ocurran en el funcionamiento de la Corporación y en el desarrollo de sus actividades.

La fijación de las anteriores políticas por parte del Consejo Directivo, deberán quedar plasmadas en un documento que permita su consulta tanto a los demás órganos de dirección, administración y fiscalización que funcionan al interior de la Corporación como al Ente de Control y Vigilancia, además de permitir su actualización cuando sea del caso. (...)

3.3.2 Director Administrativo Suplente

Puede darse el caso que el Director Administrativo deba ausentarse en forma temporal o definitiva. Siendo que el Director Administrativo es el representante legal de la Caja, con el fin de prevenir traumatismos dentro de las mismas, que estas queden acéfalas, que su operatividad se suspenda o que lo actuado carezca de validez, las Cajas deben nombrar como mínimo un suplente, quien ejercerá las funciones del titular en sus ausencias temporales o absolutas. En el caso de las ausencias absolutas, el suplente ejercerá el cargo hasta que sea designado el nuevo Director Administrativo y se hayan cumplido los trámites para su posesión y registro.

El objetivo de la suplencia no es otro que el de reemplazar a la persona que ejerce la titularidad de la representación legal en esas faltas temporales y absoluta. Sin embargo, para que el representante legal suplente pueda desempeñar el cargo se requiere no la simple ausencia material del titular, sino la imposibilidad de desempeñarlas funciones que le han sido asignadas. Por lo tanto, se tiene que la actuación del suplente está circunscrita exclusivamente a la imposibilidad temporal o definitiva del principal para actuar. Así, es dable afirmar que el suplente del representante legal tiene una obligación permanente de disponibilidad.

Es importante hacer hincapié en que, en ningún caso de ausencia, temporal o absoluta, el Director Suplente asume el cargo de Director principal. En otras palabras, la ausencia del Director Administrativo principal no deja de ser un hecho por la asunción de sus funciones por parte del suplente. En las ausencias temporales, el suplente asume la dirección por un periodo específico determinado por la causal, mientras que, en las ausencias absolutas, ejercerá el cargo sólo hasta que sea designado, posesionado y registrado el nuevo Director Administrativo.

Para la elección del Director Administrativo Suplente debe seguirse el mismo procedimiento estatutario y legal que con el principal. El Director Administrativo suplente debe estar debidamente reconocido e inscrito como tal en la Superintendencia del Subsidio Familiar.

Cuando el titular del cargo se ausente y sea menester su reemplazo, basta con informar a esta Superintendencia el hecho y período de ausencia para que se realice el registro de este evento, con fines de publicidad y vigilancia.

La Caja de Compensación debe tener como mínimo un Director Administrativo suplente, pero de forma estatutaria puede establecer la posibilidad de escoger y registrar a más de uno. Esto no debe entenderse como modificación de la estructura del Gobierno de la Caja, en tanto no se está creando un cargo con funciones nuevas, sino que se está evitando que un cargo ya establecido por Ley quede vacante en perjuicio del funcionamiento de la Corporación.

Se deberá asumir que la suplencia del cargo no genera honorarios o pagos, sino sólo desde el momento de asumir las funciones de Director en caso de generarse la ausencia y hasta que ésta deje de existir, ya sea con el retorno del Director Administrativo principal o con la escogencia de un nuevo Director.

Los Directores Administrativos suplentes son independientes a las representaciones judiciales autorizadas para los efectos de lo contemplado en los artículos 191,194 y 372 del Código General del Proceso, el artículo 24 de la Ley 23 de 1991 aplicable en materia procesal del trabajo y los artículos 34, 77 y 80, estos dos últimos modificados por los artículos 11 y 12 de la Ley 1149 de 2007(...)

3.5 INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

Entre los miembros de los Consejos o juntas directivas, Directores Administrativos o gerentes y los Revisores Fiscales de las Cajas o asociaciones de Cajas no podrán existir vínculos matrimoniales, ni de parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, ni de asociación profesional, comunidad de oficina o sociedad comercial, excepción hecha de las sociedades anónimas y de las comanditarias por acciones⁴⁷.

El artículo 60 del Decreto 2463 de 1981 determina en forma expresa:

"Los miembros de los consejos o juntas directivas, revisores fiscales y funcionarios de las Cajas y asociaciones de Cajas no podrán, durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a su cesación en las mismas, en relación con las entidades respectivas:

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

b) Gestionar negocios propios o ajenos, salvo cuando contra ellos se entablen acciones por la entidad a la cual sirven o han servido o se trate del cobro de prestaciones y salarios propios;

c) Prestar servicios profesionales;



feRA_1mH4_Vjs/v1oL_SXL6_3dfo_Wgg=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8r/esigna-e-8080/SedeElectronica/>

d) *Intervenir por ningún motivo y en ningún tiempo en negocios que hubieren conocido o adelantado durante su vinculación.*

Las anteriores prohibiciones se extienden a las sociedades de personas, limitadas y de hecho de que el funcionario o su cónyuge hagan parte y a las anónimas y comanditarias por acciones en que conjunta o separadamente tengan más del cuarenta por ciento del capital social."

En todo caso los miembros del Consejo Directivo, los Directores Administrativos y los Revisores Fiscales deberán cumplir lo establecido en el Decreto 2463 de 1981..." (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Respecto a sus inquietudes pasamos a referirnos a las mismas en la siguiente forma:

CONSULTA 1: *¿A pesar de no tener vínculo laboral con la Caja de Compensación de Caquetá puede ejercer como directora Suplente en ausencia del director Administrativo Principal?*

Los Representantes Legales de las Corporaciones son quienes señale la Ley y el acuerdo el artículo 639 del Código Civil señala que serán Representantes Legales quienes señalen las leyes y los acuerdos de la Corporación. El acuerdo fundamental y único capaz de indicar quien ostenta la Representación Legal son los Estatutos.

Así las cosas, los directores Administrativos son los Representantes Legales de las Cajas de Compensación Familiar. (Ley 21 de 1982, artículo 55).

Dentro de las funciones legales y reglamentarias establecidas en cabeza de los Consejos Directivos de las Cajas de Compensación Familiar, cada corporación debe contar con un Reglamento Interno de dicho órgano y adoptar la política administrativa y financiera de la Caja creando los procedimientos y reglamentos internos necesarios para el debido cumplimiento del objeto social de la corporación.

De acuerdo con lo anterior, se puede afirmar que el Consejo Directivo es el encargado de establecer las políticas administrativas y organizacionales de la Caja en su condición de órgano de administración y debe tener establecido un reglamento interno para su debido funcionamiento, incluyendo el manual de funciones de los cargos de la corporación y los procedimientos para la elección de representantes de empleadores ante el Consejo Directivo y/o el director administrativo.

La Superintendencia de Subsidio Familiar debe aprobar los actos de elección y de decisión de las instituciones bajo su vigilancia. Así mismo debe verificar que las personas designadas como directores administrativos, consejeros Directivos y Revisores Fiscales cumplan con los requisitos de legales y de idoneidad. Velar por el cumplimiento del régimen de inhabilidades, incapacidades y conflictos de interés.

La revisión que hace la Superintendencia de Subsidio Familiar comprende asuntos adicionales a las decisiones que constan en un Acta. La revisión de dichos nombramientos exige verificar la idoneidad de la persona para ejercer un cargo y que la persona no esté



incurra en causales de inhabilidad ni incapacidad establecidas en la Ley. Las manifestaciones y documentos exigidos por la Superintendencia de Subsidio Familiar pueden ser sujetos de verificación.

En este orden de ideas, se encuentra que la elección de director administrativo y suplente de una Caja de Compensación Familiar es una función que el legislador estableció en cabeza de los Consejos Directivos, conforme a lo indicado en los estatutos.

Ahora bien, la suplencia no es un cargo, es una designación en caso de ausencia temporal o definitiva del Director Administrativo, por lo anterior no genera honorarios, es decir no corresponde a un cargo creado dentro de la estructura de la Caja con asignación de funciones y asignación salarial, motivo por el cual el suplente debe ser funcionario de la caja.

CONSULTA: 2. En el caso de que la señora Quinto Pérez asuma como directora Administrativa Suplente, al no estar vinculada laboralmente con la Caja, se procede a suscribir contrato laboral por el periodo de ausencia del director Administrativo principal. En este supuesto se configura alguna de las causales de inhabilidad consagrada en el Artículo 6º del Decreto Ley No. 2463 de 1981

Dentro de la normatividad vigente reguladora del Sistema del Subsidio Familiar y a la cual se encuentran obligadas las Cajas de Compensación Familiar, se encuentra el Decreto Ley 2463 del 8 de septiembre de 1981, que regula en forma expresa el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y responsabilidades a que están sometidos los funcionarios de las Cajas de Compensación Familiar, de las Asociaciones de Cajas y de los miembros de sus organismos de dirección, administración y fiscalización, así como para sus cónyuges, y sus parientes.

Es importante definir qué se entiende por inhabilidad y que, por incompatibilidad, así como el alcance de las mismas, establecidas en la norma comentada, para lo cual traemos la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Magistrada Ponente Miren de la Lombana de Magyaroff del 26 de febrero de 1996, que sobre el particular manifestó:

"Por razón de su naturaleza excepcional tanto las incompatibilidades como las inhabilidades son taxativas y no admiten aplicación extensiva o por analogía".

Las inhabilidades como impedimentos para ejercer una función determinada o para que una persona sea elegida o designada para desempeñar un cargo, son definidas por la Jurisprudencia Constitucional (Sentencias C-380-97, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-200-01, M.P. Eduardo Montealegre Lynett y C-1212-01, M.P. Jaime Araujo Rentería):

"Restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas. También han sido definidas por esta Corporación como aquellos requisitos negativos para acceder a la función pública, los cuales buscan rodear de condiciones de

transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso y la permanencia en el servicio público, de tal suerte que las decisiones públicas sean objetivas y tengan como resultado el adecuado cumplimiento de los fines del Estado que asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo".

En cuanto a las incompatibilidades son definidas por el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo, Sentencia del 29 de abril de 1998, Radicación No. 1097, como prohibiciones para realizar actividades o gestiones de manera simultánea con el ejercicio de un cargo.

Para adentrarnos en el análisis de la consulta, sea lo primero establecer que se entiende por el término "funcionario", utilizado en el artículo 6 del Decreto 2463 de 1981, para lo cual traeremos la definición indicada en la Consulta elevada por el Ministerio del Trabajo ante el Consejo de estado /Sala de consulta y servicio civil/ Consejero ponente: Gonzalo Suárez Castañeda, del quince (15) de septiembre (9) de mil novecientos ochenta y seis (1986), Radicación número: 053 y de la cual desmenuzaremos su interpretación según las inquietudes manifestadas por la peticionaria:

"...El término "funcionario" ha sido frecuentemente acogido en nuestro derecho público como palabra sinónima de "empleado público" y es cierto también que suele ser utilizado en el lenguaje común para designar a "empleados de cierta categoría o importancia, pero en el Decreto Ley 2463 de 1981 no tiene ninguno de esos significados, sino que está utilizado en la acepción amplia de "empleado", es decir, que designa a quien se ocupa de prestar un servicio personal en cualquiera de las entidades señaladas en el artículo 1º, a cambio de una remuneración y sometido a los reglamentos laborales correspondientes. (...) Es decir, que el Decreto-ley también expresó claramente la voluntad del legislador, en el sentido de someter al régimen de incompatibilidades, inhabilidades y responsabilidades en él mismo establecido, tanto a los funcionarios en general como a quienes forman parte de los organismos de dirección, administración y fiscalización. (...) En conclusión, el término "funcionario" utilizado por el Decreto-ley 2463 de 1981, debe entenderse en el sentido amplio de "empleado", sin consideración a la clase de funciones que cada empleado en particular desempeñe. Por lo tanto, cualquier persona que se encuentre vinculada mediante relación laboral a las Cajas de Compensación Familiar o a las Asociaciones de Cajas, o sea miembro principal o suplente de un organismo de dirección, administración y fiscalización de dichas entidades, se encuentra sometido al régimen legal de inhabilidades, incompatibilidades y responsabilidades previstos en el Decreto 2463 de 1981." (Subrayado fuera de texto).

Es decir que cuando la norma mencionada habla de funcionarios debe entenderse en el sentido amplio de todos los empleados de las cajas de compensación familiar.

Ahora bien, el artículo 6 del Decreto 2463 de 1981, establece que:

"Artículo 6.º Las miembros de los consejos o juntas directivas, revisores fiscales y funcionarios de las cajas y asociaciones de cajas no podrán, durante el ejercicio de sus funciones ni dentro del año siguiente a su cesación en las mismas, en relación con las entidades respectivas: a) Celebrar o ejecutar por sí o por interpuesta persona contrato o acto alguno; b) Gestionar negocios propios o ajenos salvo cuando contra ellos se entablen acciones por la entidad a la cual sirven o han servido o se trate del cobro de prestaciones y salarios propios; c) Prestar servicios profesionales; d) Intervenir por ningún motivo y en ningún tiempo en negocios que hubiere conocido o adelantado durante su vinculación. Las anteriores prohibiciones se extienden a las sociedades de personas,



limitadas y de hecho de que el funcionario o su cónyuge hagan parte y a las anónimas y comanditarias por acciones en que conjunta o separadamente tengan más del cuarenta por ciento del capital social.”

Se observa que el citado artículo contiene una prohibición expresa y clara tanto sobre quienes recae como sobre el objeto, es decir, todo tipo de acto o contrato, sin efectuar distinción alguna del cargo que éstos desempeñen o hayan desempeñado en las referidas Corporaciones (por cuanto la incompatibilidad va por un año después de dejar el empleo); ya que refiere explícitamente tanto a “funcionarios de las cajas,” es decir, a todos los empleados que tengan o ejecuten función alguna en las mismas, así como a los miembros de los consejos o juntas directivas, y revisores fiscales.

3. CONCLUSIONES

De acuerdo con lo anterior, la norma es muy clara al establecer, conforme a las preguntas motivo de esta consulta que:

3.1. Las funciones de la Superintendencia del Subsidio Familiar están definidas en la Ley, estas funciones enmarcan la competencia que le asiste a esta entidad, en donde claramente no es viable la intervención en temas meramente administrativos de la Corporación; es así como nuestro pronunciamiento respecto al objeto de consulta, solo se puede limitar a la interpretación normativa y los elementos que las mismas normas nos ofrecen.

3.2. Los Estatutos de cada corporación tienen fuerza obligatoria y deben contener todos los criterios necesarios para el debido cumplimiento del objeto social de la misma, por tal razón, las Cajas de Compensación, debe tener establecido claramente el procedimiento para la elección de Director Administrativo Principal y Suplente y la cantidad de Suplentes aprobados por la Asamblea General de Afiliados de acuerdo con la normatividad vigente.

3.3. Las decisiones tomadas en los órganos directivos de las Cajas de Compensación Familiar requieren el control legal y la aprobación del Ente de Inspección, Vigilancia y Control para que las mismas sean realizables o ejecutables.

3.4. El Consejo Directivo es el encargado de establecer las políticas administrativas y organizacionales de la Caja en su condición de órgano de administración y debe tener establecido un reglamento interno para su debido funcionamiento, incluyendo el manual de funciones de los cargos de la corporación y los procedimientos para la elección de representantes de empleadores ante el Consejo Directivo y/o el Director Administrativo.

3.5. Con la normatividad mencionada se evidencia que el legislador indicó claramente el Régimen de inhabilidades, incompatibilidades y responsabilidades de los funcionarios de las Cajas de Compensación Familiar, incluyendo los miembros directivos y de fiscalización de esta, el cual es de estricto cumplimiento por parte de las entidades vigiladas por esta Superintendencia.

3.6. Por último, debe puntualizarse por parte de la Oficina Asesora Jurídica que de conformidad con lo previsto en el artículo 7 del Decreto 2595 de 2012 (Por medio del cual



se modifica la estructura de la Superintendencia del Subsidio Familiar y se determinan las funciones de sus dependencias) y teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011-, *“salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuesta a las peticiones realizadas en el ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”*, por lo que el concepto emitido por esta oficina constituye solo un criterio orientador para la interpretación y aplicación de la normatividad relativa al objeto de consulta, conservando la dependencia y autoridad pública, la autonomía en el ejercicio de sus competencias legales y reglamentarias.

En tal sentido, la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia del Subsidio Familiar, presenta los elementos y argumentos jurídicos que se debe considerar al momento de hacer cumplir las disposiciones que regula la materia y así contar con los elementos necesarios para adoptar las decisiones de forma ajustada a la normatividad vigente con el fin de garantizar en todo momento los derechos que le asisten a los afiliados al Sistema del Subsidio Familiar.

Adicionalmente, lo invitamos a consultar la página web de la Superintendencia del Subsidio Familiar donde se encuentran publicados todos los conceptos jurídicos emitidos por este órgano de inspección, vigilancia y control, con una búsqueda por palabra clave que facilita el acceso a los mismos en el siguiente link:

<https://www.ssf.gov.co/transparencia/normatividad/sujetos-obligados-del-ordennacional/conceptos-juridicos>

Sin otro particular:



RAÚL FERNANDO NÚÑEZ MARÍN
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Dorys Yolanda Guerrero Rodríguez



feRA_1mH4_Vjs/v1oL_SXL6_3dfrQ_Wgg=
Copia en papel auténtica de documento electrónico. La validez de este documento puede verificarse ingresando en <http://sw2k8r/esigna-e-8080/SedeElectronica/>