



# Concepto 283081 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20206000283081\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000283081

Fecha: 01/07/2020 02:31:18 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: TRABAJADORES OFICIALES. Contrato de Trabajo. Radicado: 20209000260802 23 de junio de 2020.

En atención a la radicación de la referencia, en la cual eleva consulta relacionada con la contratación a través de contrato individual de trabajo en la administración, se da respuesta en los siguientes términos:

El Decreto Ley 3135 de 1968 por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, dispone:

ARTÍCULO 5º Empleados públicos y trabajadores oficiales. Las personas que presten sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos

De conformidad con lo anterior, se tiene entonces que, en los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

En cuanto a la forma de vinculación, el trabajador oficial se vincula mediante un contrato de trabajo el cual regula el régimen del servicio que va a prestar, permitiendo la posibilidad de discutir las condiciones aplicables, las cuales están regidas por normas especiales que consagran un mínimo de derechos laborales; sin que para su vinculación se requiera efectuar concurso de méritos.

La relación laboral del trabajador oficial con la administración, tiene implicaciones bilaterales, esto significa en principio un acuerdo de voluntades para fijar o modificar las condiciones de trabajo tales como la jornada laboral, los salarios, las prestaciones sociales, los términos de duración del contrato, que bien pueden hacerse realidad individualmente o mediante convenciones colectivas firmadas con los sindicatos de este tipo de servidores.

Ahora bien, es importante precisar que se consideran empleados públicos (Conforme el Artículo 5 del Decreto Ley 3135 de 1968), quienes prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos; el empleado público se vincula con la administración mediante una modalidad legal o reglamentaria, el acto se concreta en el nombramiento y la posesión.

Es decir, el régimen del servicio está previamente determinado en la ley; por regla general el ingreso, la permanencia, el ascenso y el retiro se rigen por el sistema de carrera administrativa.

En cuanto a la forma de vinculación, según el artículo 30 de la ley 909 de 2004, los concursos o procesos de selección para la provisión de empleos de carrera serán adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de contratos o convenios interadministrativos, suscritos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior acreditadas por ella para tal fin.

De conformidad con lo anterior, es viable concluir que la vinculación laboral y el régimen de administración de personal aplicable a quienes ostentan la calidad de trabajadores oficiales se traduce en que se vinculan mediante un contrato de trabajo, en ese sentido, se tiene que las condiciones laborales se encuentran establecidas en dicho contrato, el reglamento interno de trabajo, la convención colectiva o el pacto colectivo en el evento que existan.

El proceso de selección de los trabajadores oficiales al servicio del Estado no se encuentra reglamentado como si lo está la provisión de los empleos públicos de carrera administrativa, en ese sentido, se considera que el jefe del organismo tiene la facultad para establecer la modalidad de escogencia de los trabajadores que prestan sus servicios en la entidad.

De conformidad con lo anterior, y para dar respuesta a su comunicación, se indica que, en los estatutos de los establecimientos públicos, deberá estar definido qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo, en consecuencia, no podrá la administración proveer empleos mediante contrato de trabajo si previamente esto no se encuentra así definido en su planta y estatutos.

En consecuencia, la duración del contrato de trabajo estará definida por dispuesto en este documento, el reglamento interno de trabajo, la convención colectiva o el pacto colectivo en el evento que existan.

De otra parte, respecto de la vinculación de supernumerarios, es importante mencionar que los supernumerarios son auxiliares de la Administración vinculados a ella de manera temporal únicamente en casos de vacancia temporal de los empleados públicos como consecuencia de las licencias o vacaciones.

Cabe anotar que estos colaboradores no pertenecen a las plantas de personal permanentes, al respecto el artículo 83 del Decreto Ley 1042 de 1978 estableció:

ARTICULO 83. DE LOS SUPERNUMERARIOS. Para suplir las vacancias temporales de los empleados públicos en caso de licencias o vacaciones, podrá vincularse personal supernumerario.

-

También podrán vincularse supernumerarios para desarrollar actividades de carácter netamente transitorio.

(...)

La vinculación de supernumerarios se hará mediante resolución administrativa en la cual deberá constar expresamente el término durante el cual se prestarán los servicios y la asignación mensual que vaya a pagarse. (Subrayado fuera de texto)

Por su parte la Honorable Corte Constitucional, en sentencia C-401 de 1998, estableció en uno de sus apartes:

“24. Para esta Corporación el desconocimiento de las prestaciones sociales a los empleados supernumerarios que se vinculan transitoriamente a la Administración Pública, resulta contrario a los principios rectores de las relaciones laborales, y a la justicia que debe presidir dichas relaciones. En efecto, desconoce, en primer término, el principio de igualdad de oportunidades, por cuanto el hecho de que la vinculación sea transitoria, no es óbice legítimo para establecer diferencias frente a aquellos servidores públicos vinculados permanentemente a la Administración. Esta desigualdad en el trato, no se justifica por ningún objetivo de rango constitucional que pudiera perseguirse a través de ella. La Corte no encuentra en ella nada distinto de un mecanismo para reducir la carga prestacional de la Administración, que no justifica el desconocimiento general del principio de igualdad.” (Subrayado nuestro)

En el mismo sentido la sentencia C-422 de 2012, dispuso:

3.2.2. Con respecto al artículo 83 del Decreto 1042 de 1978, la temporalidad es la característica de las funciones que cumplen los supernumerarios, cuya vinculación obedece a la necesidad de desarrollar actividades de carácter netamente transitorio (por lo cual dichos cargos no tienen que estar contemplados en la carga de personal), o para suplir vacancias temporales de los empleados públicos en caso de licencias o vacaciones. Acorde con lo anterior y con la sentencia C-401 de 1998, los supernumerarios son empleados públicos, pero no de forma permanente. (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, se tiene entonces que los supernumerarios se vincularan con la administración, para suplir las vacancias temporales de los empleados públicos en caso de licencias o vacaciones, o para desarrollar actividades de carácter netamente transitorio, de manera que el tiempo de su vinculación, estará determinado bien sea por la situación administrativa del titular del empleo público o por la necesidad de la entidad, sin que su vinculación sea en ningún caso permanente.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/web/eva/gestor-normativo>, «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.

Atentamente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Janne Alexandra Guzmán Quintero.

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2025-03-03 03:04:34*