



Función Pública

Concepto 082641 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000082641

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000082641

Fecha: 09/03/2021 05:55:15 p.m.

Bogotá D.C.,

REFERENCIA: TRABAJADORES OFICIALES- Contrato de Trabajo. RAD. 20219000060602 del 4 de febrero de 2021.

Por medio del presente, y en atención a su consulta, en la que solicita se le informe si al presentarse una vacante que estaba provista por un trabajador oficial en una Empresa Social del Estado, esa vacante puede ser provista por contrato laboral o nombramiento mediante acto administrativo.

Me permito darle respuesta, teniendo en cuenta que la Constitución Política de Colombia establece:

“ARTÍCULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley (...)

Por su parte, la Ley 10 de 1990 refiriéndose a la clasificación de los empleos en las Empresas Sociales del Estado dispuso:

“ARTÍCULO 26. Clasificación de los empleos. En la estructura administrativa de la Nación de las entidades territoriales o de sus entidades descentralizadas, para la organización y prestación de los servicios de salud, los empleos pueden ser de libre nombramiento y remoción o de carrera. (...)

PARÁGRAFO. Son trabajadores oficiales quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales en las mismas instituciones (...) (Subraya propia)

De la misma manera, la Ley 100 de 1993, determinó el régimen de las Empresas Sociales del Estado, señala:

ARTICULO 195. Régimen Jurídico. Las Empresas Sociales de Salud se someterán al siguiente régimen jurídico:

(...) 5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990.

Así, los trabajadores oficiales serán quienes estén destinados al mantenimiento de la planta física, o de servicios generales en las Empresas Sociales del Estado” (Subraya propia).

De esta forma, sobre clasificación de empleos aplicable a las Empresas Sociales del Estado, se deduce que la regla general en estas entidades sus servidores tienen la calidad de empleados públicos y sólo tendrán el carácter de trabajadores oficiales quienes realizan las actividades de mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales.

En este mismo sentido, el Decreto 1083 de 2015 sobre los trabajadores oficiales consagra:

“ARTÍCULO 2.2.30.1.1 Tipos de vinculación a la administración pública. Los empleados públicos están vinculados a la administración pública nacional por una relación legal y reglamentaria y los trabajadores oficiales por un contrato de trabajo.

En todos los casos en que el empleado se halle vinculado a la entidad empleadora por una relación legal y reglamentaria, se denomina empleado público. En caso contrario, tendrá la calidad de trabajador oficial, vinculado por una relación de carácter contractual laboral”.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que de acuerdo con las disposiciones contenidas en el Decreto 1083 de 2015 la diferencia fundamental entre los empleados públicos y los trabajadores oficiales, radica en que el primero se rige por una relación legal y reglamentaria, esto es, establecida por ley o reglamentos, cuya modificación solo puede ser realizada por normas de la misma jerarquía de aquellas que las crearon. Los trabajadores oficiales en cambio tienen una vinculación contractual, en donde existe la posibilidad de la previa deliberación sobre las condiciones y de las prestaciones correspondientes.

De esta forma, los trabajadores oficiales tienen una relación contractual, donde existe un contrato laboral de trabajo que contiene las condiciones de la relación. El régimen laboral para los trabajadores oficiales, sus condiciones laborales, está contenido en el mismo contrato de trabajo, así como en la convención colectiva, pacto colectivo, reglamento interno de trabajo, si los hubiere y por lo no previsto en estos instrumentos, por la Ley 6 de 1945, el Decreto 1083 de 2015 y demás normas complementarias sobre la misma.

Por lo anterior, y en atención a su consulta, la vacante que se presenta de un trabajador oficial sólo puede ser provista a través de contrato.

Finalmente, 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 <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> 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 CORTÉS

Director Jurídico

Proyectó: Andrea Liz Figueroa

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:54:50