



**Función Pública**

# Concepto 180331 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20216000180331\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000180331

Fecha: 24/05/2021 02:08:25 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: EMPLEO - Naturaleza de la vinculación de un servidor público - trabajador oficial. Radicado No. 20212060435112 de fecha 19 de mayo de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual complementa la petición con radicado de entrada No. 21219000429272 del 13 de mayo, en el cual pregunta si el empleo *“debe ser oficial o provisionalidad”* y en el complemento menciona las funciones, indicando además que *“Fue nombrado mediante decreto en provisionalidad.”*; atendiendo lo anterior me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, deben precisarse las diferencias entre los trabajadores oficiales y los empleados públicos, para que en el caso en particular se pueda determinar su régimen de vinculación.

La constitución política, establece en sus artículos [123](#) y [125](#):

ARTÍCULO [123](#). Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

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.

(...)

Con respecto a las categorías de empleados públicos y trabajadores oficiales, el artículo 5 del D.L. 3135 de 1968, señala:

**ARTÍCULO 5.** Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales. Las personas que prestan 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.

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.

Así las cosas, los tipos de vinculación de los servidores públicos con la administración pública, es:

**EMPLEADOS PÚBLICOS:** Relación legal o reglamentaria, debe existir un acto administrativo de nombramiento, precedido de la respectiva acta de posesión.

**TRABAJADORES OFICIALES:** Relación contractual, existe un contrato laboral de trabajo que contiene las condiciones de la relación. El régimen laboral para los trabajadores oficiales 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 6ª de 1945 el Decreto 1083 de 2015.

La modalidad contractual laboral otorga a quien por ella se vincula a la Administración el carácter de trabajador oficial y se traduce en un contrato de trabajo que regula el régimen del servicio que se va a prestar, permitiendo la posibilidad de discutir las condiciones aplicables.

Con fundamento en lo expuesto, y en criterio de esta Dirección Jurídica la diferencia entre empleados públicos y trabajadores oficiales se fundamenta así:

El empleado público se rige por una relación legal y reglamentaria, y se concreta con un acto de nombramiento y la suscripción de un acta de posesión, en tanto que un trabajador oficial suscribe un contrato de trabajo;

Los empleados públicos desarrollan funciones que son propias del Estado, de carácter administrativo, de jurisdicción o de autoridad, las cuales se encuentran detalladas en la Ley o el reglamento, mientras que los trabajadores oficiales desarrollan actividades que realizan o pueden realizar ordinariamente los particulares, entre otras, labores de construcción y sostenimiento de obras públicas.

El régimen jurídico que se aplica a los empleados públicos es de derecho público y las controversias que se susciten con la Administración deben ventilarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en tanto que el régimen jurídico que se aplica a los trabajadores oficiales es en principio de derecho común, y los conflictos laborales son de competencia de los jueces laborales.

En conclusión, si el servidor público tiene un contrato de trabajo, se trata de un trabajador oficial y su régimen legal será el establecido en el contrato de trabajo, la convención colectiva, el pacto colectivo o en el reglamento interno de trabajo, y por lo no previsto en ellos en la Ley 6 de 1945, al Decreto 1083 de 2015 y demás normas que lo modifican o adicionan; si por el contrario, el servidor público fue vinculado mediante una relación legal y reglamentaria a un empleo de libre nombramiento y remoción o a un cargo de carrera administrativa, sea por concurso o provisional, en planta temporal o en cargo de periodo, tiene la calidad de empleado público y su régimen legal será el establecido en las normas para empleados públicos.

Por lo tanto, es la unidad de personal o quien haga sus veces en virtud de sus competencias quien deberá verificar los criterios contemplados en la norma y que han sido indicados y a partir de allí establecer si se trata de un empleado público o un trabajador oficial, por lo que será la entidad empleadora quien determine la calidad de vinculación del servidor público.

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web [www.funcionpublica.gov.co/eva](http://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 imparte en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: César Pulido.

Aprobó: José Fernando Ceballos.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Artículo sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:50:40*