



Concepto 158711 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000158711

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000158711

Fecha: 27/04/2022 08:01:47 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEOS. Provisión Vacantes Por Concurso Radicado. 20229000138912 de fecha 25 de marzo 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta lo siguiente: “(...) *Concurse? para acceder a PROFESIONAL 2 dentro de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, hay un reglamento de concursos, el examen lo realiza Emcali y las pruebas son contratadas, quede con puntaje vigente por 2 años, hay una vacante desde 31 de diciembre de 2021 la cual he pedido en 3 oportunidades y no me han dado respuesta de fondo, realice una solicitud de concepto jurídico a Emcali con la cual me dicen que es viable el ascenso pero él ?rea de Talento Humano no ha realizado ninguna gestión desde que recibí? el concepto, vienen ascendiendo personal que tiene menor puntaje como lo indico en las peticiones, quiero preguntar si aplica silencio administrativo positivo para actos administrativos, si de acuerdo a lo expresado en los textos es viable mi ascenso?, hacen traslados de casillas para favorecer a los que tienen menor puntaje. Es cierto que no tengo licencia en seguridad y salud en el trabajo, pero esta es requerida de acuerdo al decreto 0312/2019 para el diseño e implementación del sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo, el cual EMCALI ya lo tiene diseñado e IMPLEMENTADO, y para ejecutarlo no requiere licencia y gracias a ello me tienen bloqueado el ascenso. (...)*”

Respecto de la materia objeto de consulta, de acuerdo con lo indicado en el artículo 5° del Decreto Ley 3135 de 1968, quienes prestan sus servicios en una empresa industrial y comercial del Estado se consideran 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.

Ahora bien, respecto de la forma de vinculación, tenemos que el trabajador oficial se vincula mediante un contrato de trabajo que regula el régimen del servicio que va a prestar, que permite 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 concursos de méritos. La relación laboral del trabajador oficial con la administración tiene implicaciones bilaterales, esto es, 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.

Por su parte, se consideran empleados públicos quienes prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos; el empleado público se vincula a la administración mediante una modalidad legal o reglamentaria y el acto se concreta en el nombramiento y la posesión. En esta modalidad 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, tenemos que de acuerdo con lo establecido en 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 acuerdo con lo expuesto, 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 el contrato de trabajo, 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 a la empresa, sin que sea necesario acudir a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

No obstante lo anterior, en el evento que la respectiva entidad pública, decida efectuar procesos de selección para la suscripción de los contratos de los trabajadores oficiales, deberá darse cumplimiento a lo que se indique en el respectivo procedimiento adoptado para el efecto.

Con respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link [/eva/es/gestor-normativo](#) podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Carolina Rivera Daza

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:48:41