



Función Pública

## Concepto 385401 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20226000385401\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000385401

Fecha: 19/10/2022 11:42:51 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: PRESTACIONES SOCIALES. Liquidación de prestaciones sociales. RAD.: 20229000480232 del dieciséis (16) de septiembre de 2022.

En atención a la radicación de la referencia, en la cual consulta: *“Si un trabajador oficial de una empresa Industrial y comercial del estado que se rige por convención colectiva, y que según esta tiene derecho a un Beneficio de Antigüedad según el tiempo de Servicios, a la prima legal y una extralegal cada semestre y a la bonificación por servicios prestado; y es sancionado o pide una licencia no remunerada la fecha de liquidación de estos beneficios se corre??? ejemplo: Sanción 30 días y fecha normal de liquidación 15 de septiembre con este caso tendrá que liquidar el 15 de octubre?”.*

Me permito manifestarle lo siguiente.

Previamente debe indicarse que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares no es competencia de este Departamento y corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

En cuanto a los servidores públicos la Constitución política dispone:

*“ARTICULO 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.”*

De acuerdo con lo anterior, los servidores públicos que prestan sus servicios al Estado, pueden clasificarse como miembros de las corporaciones públicas, empleados y trabajadores del Estado.

Frente al régimen laboral de los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del estado, el código sustantivo del trabajo dispone:

*“ARTÍCULO 41. APLICACIÓN DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos*

*privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo establecido en el parágrafo del Artículo 17º., se regirán por las normas establecidas en el inciso primero del Artículo 5º. del Decreto-Ley 3135 de 1968". (Subrayado fuera de texto).*

Consonante con lo anterior, el Decreto 3135 de 1968, al regular las formas de vinculación en una empresa industrial y comercial, del Estado 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.*

*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. (Subrayado declarado exequible Sentencia C-484 de 1995, Corte Constitucional)*

De tal manera que, las empresas Industriales y Comerciales del Estado, el personal que labora en la misma tiene la calidad de trabajadores oficiales que se vinculan a la empresa mediante un contrato de trabajo; sin embargo, en los estatutos de dicha empresa se precisará qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos, quienes tendrán la calidad de libre nombramiento y remoción.

Para mayor ilustración, el trabajador oficial suscribe un contrato de trabajo para desarrollar actividades que realizan o pueden realizar ordinariamente los particulares, entre otras, labores de construcción y sostenimiento de obras públicas (D.L. 3135/68). Su régimen jurídico, en principio, de derecho común, y los conflictos laborales son de competencia de los jueces laborales. En este entendido, la relación contractual de los trabajadores oficiales es reglada por la Ley 6ª de 1945 y el Decreto 1083 de 2015; razón por la cual, las condiciones laborales con las cuales se incorporan son aquellas establecidas en el artículo 2.2.30.3.5 del Decreto 1083 de 2015, que al respecto indica:

*ARTÍCULO 2.2.30.3.5. Incorporación de cláusulas favorables al trabajador. En todo contrato de trabajo se consideran incorporadas, aunque no se expresen, las disposiciones legales pertinentes, las cláusulas de las convenciones colectivas o fallos arbitrales respectivos, y las normas del reglamento interno de la entidad, las cuales, por otra parte, sustituyen de derecho las estipulaciones del contrato individual, en cuanto fueren más favorables para el trabajador.*

De acuerdo a los apartes señalados, dentro de las condiciones laborales que pueden ser pactadas se tendrán en cuenta aquellas previstas en las convenciones colectivas o en los fallos arbitrales, así como, en las normas del reglamento interno de trabajo siempre que sean más beneficiosas para el trabajador. Al respecto, la Ley 6 de 1945 define la convención colectiva, en su artículo 46, como:

*ARTÍCULO 46.- Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos individuales de trabajo durante su vigencia. Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato o agrupación de sindicatos cuyos afiliados excedan a la tercera parte del total de trabajadores de la empresa o empresas respectivas, las normas de la convención se extienden a todas las personas, sean o no sindicalizadas, que trabajen o llegue a trabajar en la empresa o empresas correspondientes.*

*Las convenciones entre patronos y sindicatos, cuyo número de afiliados no exceda del límite indicado, y los pactos entre patronos y trabajadores, no sindicalizados, solamente serán aplicables a quienes los hayan celebrado o adhieran posteriormente a ellos.*

*Las decisiones arbitrales sobre conflictos colectivos de trabajo tienen la misma fuerza de las convenciones colectivas, en los términos y con el alcance respectivo que se indican en el presente artículo. (Subrayado y negrillas fuera de texto)*

En virtud de lo anterior, en el contrato, la convención y el reglamento estará contemplado todo lo relacionado con la relación laboral, derechos, deberes, salarios, prestaciones sociales, estímulos, entre otros.

De conformidad con lo anterior, los trabajadores oficiales tienen la garantía respecto a la estabilidad originada en la vigencia de un contrato de trabajo, teniendo la posibilidad de discutir las condiciones laborales, tanto al momento de celebrar el contrato por medio de pliegos de peticiones que pueden dar como resultado una convención colectiva.

De conformidad con lo anterior, esta Dirección Jurídica considera que, no es posible pronunciarnos en el marco de la consulta concreta pues ello depende del contrato de trabajo y el alcance de las convenciones colectivas, por lo que se deberá acudir al texto de la misma, para definir las condiciones para su otorgamiento en caso de licencias.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link [/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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Pablo C. Díaz B.

Reviso: Maia Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López C

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública.

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.

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-12 08:16:15*