



Concepto 226561 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000226561

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000226561

Fecha: 08/06/2023 11:52:00 a.m.

Bogotá D.C.

REF: REMUNERACION. Reajuste salarial trabajador oficial RAD. 20239000290482 del 16 de mayo de 2023.

En atención a su escrito de la referencia, remitido a esta dirección en el cual eleva consulta referente a variación salarial de los trabajadores oficiales de la empresa de servicios públicos, me permito manifestar lo siguiente:

De conformidad con el Decreto 430 de 2016¹, este Departamento Administrativo no tiene dentro de sus competencias resolver situaciones particulares, no es un órgano de control y tampoco tiene la facultad de pronunciarse sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades, competencia atribuida a los Jueces de la República; tampoco tiene dentro de sus funciones la de efectuar, revisar o, determinar el derecho a vacaciones. Por tanto, será la propia entidad pública, la facultada para atender la solicitud, dado que es quien conoce de manera detallada su relación laboral, y en tal sentido, es la llamada a absolver los planteamientos formulados.

Sea lo primero señalar, los tipos de vinculación de los servidores públicos con la administración pública, así:

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.

Es pertinente mencionar que la Ley 142 de 1994², establece:

“ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

14.5. EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIALES. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

(...)

ARTÍCULO 17. NATURALEZA. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta ley.

(...)

PARÁGRAFO 1º. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado.” (Subrayado fuera de texto)

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 5. del Decreto-ley 3135 de

1968.". (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Ahora bien, respecto de la naturaleza del vínculo y el régimen que regula a los trabajadores oficiales y a los servidores públicos con el Estado, el tratadista Diego Younes Moreno, en su libro "Derecho Administrativo Laboral", afirmó:

"LA MODALIDAD ESTATUTARIA (Empleados Públicos)

La nota principal de tal situación es la de que el régimen del servicio o de la relación de trabajo, sí se prefiere al término, está previamente determinado en la ley y, por lo tanto, no hay posibilidad legal de que el funcionario entre a discutir las condiciones del empleo, ni fijar alcances distintos de los concebidos por las normas generales y abstractas que la regulan.

LA MODALIDAD CONTRACTUAL LABORAL (Trabajadores Oficiales)

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 obviamente la posibilidad de discutir las condiciones aplicables".

La Corte Constitucional, en Sentencia C-09 de 1994, con relación a las condiciones y derechos que se pueden establecer en las convenciones colectivas de trabajo, manifestó:

"El elemento normativo de la convención se traduce en una serie de disposiciones, con vocación de permanencia en el tiempo, instituidas para regular las relaciones de trabajo individual en la empresa; en virtud de dichas disposiciones se establecen anticipadamente y en forma abstracta las estipulaciones que regirán las condiciones individuales para la prestación de los servicios, esto es, los contratos individuales de trabajo. Las cláusulas convencionales de tipo normativo constituyen derecho objetivo, se incorporan al contenido mismo de los contratos de trabajo y, en tal virtud, contienen las obligaciones concretas del patrono frente a cada uno de los trabajadores, como también, las obligaciones que de modo general adquiere el patrono frente a la generalidad de los trabajadores, vgr., las que fijan la jornada de trabajo, los descansos, los salarios, prestaciones sociales, el régimen disciplinario, o las que establecen servicios comunes para todos los trabajadores en el campo de la seguridad social, cultural o recreacional."

En ese orden de ideas, se considera que los servidores públicos de una empresa de servicios públicos oficiales cuyos propietarios no deseen que su capital este representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado, y, por lo tanto, tendrán la calidad de trabajadores oficiales y servidores públicos de libre nombramiento y remoción para aquellos cargos que los estatutos señalen.

De acuerdo con lo anterior podemos concluir que la vinculación laboral y el régimen de administración de personal aplicable a quienes ostentan la calidad de trabajadores se encuentra previsto en el contrato de trabajo respectivo, la Ley 6 de 1945 el Decreto 2127 de 1945, el Decreto 1083 de 2015, así como en el pacto colectivo, reglamento interno de trabajo o demás instrumentos que rijan la relación laboral, de manera que podrán negociar y fijar salarios, prestaciones sociales y jornadas de trabajos entre otras situaciones, por lo que no resulta viable pronunciarse sobre la remuneración de los trabajadores de la empresa, sobre el particular será necesario acudir a los mecanismos que los instrumentos que rigen la relación laboral señalen para la resolución de las controversias que se presenten.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional, me permito indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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

Proyectó: Daniel Herrera Figueroa

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

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

2"Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones."

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:21:31