



Función Pública

Concepto 79431 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000079431

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000079431

Fecha: 12/05/2015 11:36:45 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: EMPLEOS.- Naturaleza de la vinculación de los servidores públicos en una Empresa Industrial y Comercial del Estado. RAD.: 20152060061432 de fecha 31 de Marzo de 2015.

En atención al asunto de la referencia, atentamente me permito efectuar el análisis respectivo a partir del siguiente planteamiento jurídico.

PLANTEAMIENTO JURÍDICO

¿Cuál es naturaleza de la vinculación de los servidores públicos en una Empresa Industrial y Comercial del Estado? ¿Es viable que en la planta de personal de una EICE se contemplen empleos considerados como de carrera administrativa?

FUENTES FORMALES

Con el objeto de abordar el tema sometido a estudio, es necesario atender las disposiciones contenidas en la ley [489](#) de 1998, el Decreto Ley [3135](#) de 1968; así como la Ley [6](#) de 1945 y el Decreto [2127](#) de 1945.

ANÁLISIS

Respecto de las características de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, la Ley 489 de 1998, por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 85.- Empresas industriales y comerciales del Estado. Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por

la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características:

-

a. *Personería jurídica;*

b. *Autonomía administrativa y financiera;*

c. *Capital independiente, constituido totalmente con bienes o fondos públicos comunes, los productos de ellos, o el rendimiento de tasas que perciban por las funciones o servicios, y contribuciones de destinación especial en los casos autorizados por la Constitución.*

El capital de las empresas industriales y comerciales del Estado podrá estar representado en cuotas o acciones de igual valor nominal.

A las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta, se les aplicará en lo pertinente los artículos 19, numerales 2, 4, 5, 6, 12, 13, 17, 27, numerales 2, 3, 4, 5, y 7, y 183 de la Ley 142 de 1994 (...)." (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son organismos del sector descentralizado por servicios, creados por la ley o autorizados por ésta y que tienen como característica desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado.

El régimen jurídico laboral de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, se encuentra establecido en el artículo 5 del Decreto Ley 3135 de 1968, el cual señala:

"ARTÍCULO 5°. EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES. <Aparte entre paréntesis declarado INEXEQUIBLE> 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 que 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-¹ (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, puede afirmarse que la naturaleza de vinculación de un trabajador oficial obedece a dos criterios:

1.- Criterio funcional.- en virtud de este precepto, quien desarrolle actividades relacionadas con la construcción, el mantenimiento de la planta física de las entidades públicas y el sostenimiento de obras públicas, se consideran trabajadores oficiales.

2.- Criterio orgánico.- según este criterio quienes presten sus servicios en las empresas industriales y comerciales del estado son considerados trabajadores oficiales.

CONCLUSIONES

De acuerdo con lo expuesto, por regla general la clase de vínculo de quienes prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales

del Estado, es la de trabajadores oficiales. El trabajador oficial se vincula mediante un contrato de trabajo que regula el régimen del servicio que va a prestar, permitiendo la posibilidad de discutir las condiciones aplicables, las cuales están regidas por normas especiales que consagran un mínimo de derechos laborales². Es importante señalar que el régimen laboral de los trabajadores oficiales se ceñirá a lo establecido en el contrato individual de trabajo, la convención colectiva y el reglamento interno de trabajo. De igual forma y en caso de que no se acuerde entre las partes aspectos básicos de la relación laboral, es posible acudir a la Ley 6 de 1945, al Decreto 2127 de 1945 y demás normas que los modifican o adicionan.

Finalmente, es preciso indicar que en los estatutos internos de la empresa industrial deben precisarse cuáles actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos. Se precisa que 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.³

Así las cosas, por regla general la vinculación de los servidores públicos en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado será la de trabajadores oficiales, mientras la excepción la constituirán los empleados públicos de dirección y confianza; es decir empleos de libre nombramiento y remoción, en ese sentido, no se considera pertinente que en la planta de personal de una EICE se contemplen empleos considerados como de carrera administrativa.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNANDEZ LEON

Directora Jurídica

¹ Mediante Sentencia C-283 de 2002 de la Corte Constitucional se declaró exequible la expresión “Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales”, contenida en el inciso segundo del artículo 5º del Decreto-Ley 3135 de 1968.

² Frente al tipo de régimen jurídico laboral de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, se sugiere consultar la sentencia de la Corte Constitucional C-314/04 del 1 de abril de 2004; y los pronunciamientos del Consejo de Estado en providencias como la del 16 de julio de 1971, 19 de abril de 1977 y 27 de julio de 1979, entre otras.

³ Diferencias existentes entre Empleado Público y Trabajador Oficial “Derecho Administrativo Laboral: Principios, estructura y relaciones individuales”, Tomo 1 del autor Jairo Villegas Arbeláez,

Harold Herreño/ CPHL/GCJ-601

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:36:21