



Función Pública

Concepto 121841 de 2013 Departamento Administrativo de la Función Pública

20136000121841

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20136000121841

Fecha: 02/08/2013 05:43:38 p.m.

Bogotá, D.C.

REF.: EMPLEOS. Clasificación de los servidores públicos. RAD. 20132060096122.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia, relacionados con la vinculación de los servidores públicos y las eventuales inhabilidades para ejercer distintos empleos, me permito informarle que primero que todo debemos precisar los tipos de vinculación de los servidores con la administración pública.

Es así como tenemos la siguiente clasificación:

EMPLEADOS PÚBLICOS: Se encuentran vinculados a través de una relación legal y reglamentaria, debe existir un acto administrativo de nombramiento y un acto de posesión.

TRABAJADORES OFICIALES: Su relación es contractual, de manera que existe un contrato laboral de trabajo que contiene las condiciones de la relación. El régimen para las personas vinculadas por contrato, es el estatuto del trabajador oficial, que se le aplica durante todo el tiempo de permanencia; su desvinculación se rige por la convención colectiva, si la hubiere y por la legislación correspondiente a la contratación oficial, contenida en la Ley 6ª de 1945, el Decreto 2127 del mismo año y el Decreto - ley 1333 de 1986.

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 obviamente la posibilidad de discutir las condiciones aplicables.

De acuerdo con lo señalado, la diferencia fundamental entre los empleados públicos y los trabajadores oficiales, radica en que los primeros se rigen por una relación legal y reglamentaria, “esto es, establecida por ley o reglamentos válidos, que no pueden ser modificados sino por normas de la misma jerarquía de aquellas que las crearon”, a diferencia del tipo de “vinculación contractual”, en donde existe la posibilidad de la previa deliberación sobre las condiciones y de las prestaciones correspondientes, en sentido favorable, por decisión unilateral del patrono o por convenciones colectivas de trabajo.”¹

Así pues, el trabajador oficial se rige por el contrato laboral de trabajo, la convención colectiva y el reglamento interno de trabajo.

Los derechos mínimos para tales servidores se encuentran en la Ley 6 de 1945 y el Decreto 2127 de 1945 y el Decreto 1919 de 2002 en cuanto a prestaciones sociales mínimas se refiere. Estos mínimos pueden ser mejorados entre las partes en el contrato laboral de trabajo, la convención colectiva y el reglamento interno de trabajo. En tales documentos se señalará igualmente todo lo relacionado con la relación laboral, derechos, deberes, salarios, prestaciones sociales, causales para la terminación del contrato, etc. Y de no haberse señalado nada sobre alguno de los aspectos deberán remitirse a las normas anteriormente señaladas.

Vale la pena señalar que cuando se habla de servidores públicos ello incluye tanto a empleados públicos como a trabajadores oficiales.

Ahora bien, respecto del eventual impedimento para que un servidor vinculado como empleado público, posteriormente se vincule como Trabajador Oficial en la misma entidad, es importante tener en cuenta lo expresado por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-546/93 del 25 de noviembre de 1993, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz de 1993, respecto a las inhabilidades, en la cual señaló:

“Las inhabilidades, como las demás calidades, exigencias o requisitos que deben reunir los candidatos para efectos de su incorporación al servicio del Estado, en empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción, deben estar consagradas en forma expresa y clara, y pueden hacer parte del estatuto general que rige la función pública, o de manera específica, del estatuto de carrera, o de personal de cada entidad, sector o rama del poder público.”

Así las cosas, las inhabilidades deben estar consagradas en forma expresa y clara en el Estatuto General que rige la función pública y son taxativas y de interpretación restrictiva, por lo cual no resulta viable que se den alcances a las disposiciones más allá de su tenor literal.

En este orden de ideas y una vez revisado las normas que regulan la materia, no se encontró impedimento para que una persona vinculada como empleado público, posteriormente sea vinculado como trabajador oficial.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos y atendiendo a su primer interrogante, podemos concluir que las formas de vinculación de los empleados públicos y los trabajadores oficiales son esencialmente diferentes, por lo que no resulta viable que coexistan en una entidad para el mismo servidor.

De otra parte, respecto de la posibilidad de que un servidor público, perciba dos asignaciones provenientes del tesoro público, tenemos:

-. La Constitución Política, establece:

“ARTÍCULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. (Resaltado nuestro)

Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”

-. Por su parte, la Ley 4ª de 1992 estableció las excepciones generales a la prohibición constitucional de recibir más de una asignación del erario público, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
- g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados. (...)

De conformidad con las normas citadas, la vinculación simultánea de un empleado público como trabajador oficial, no resulta viable, en tanto que las normas que regulan la posibilidad de percibir dos asignaciones provenientes del tesoro público, no lo contemplan.

En cuanto a su interrogante relacionado con la jurisdicción competente para conocer de los conflictos que se susciten frente a los servidores públicos, tenemos:

-Para los empleados públicos es la contenciosa administrativa, integrada por el Consejo de Estado, los Tribunales Seccionales y los Jueces Administrativos, y;

-Para los trabajadores oficiales es la ordinaria laboral, la contractual o del contrato de trabajo, integrada por la Corte, Tribunales Superiores y Juzgados laborales.

Finalmente, en relación con los conflictos de competencia administrativa, le manifiesto que la Ley 1437 de 2011, señala:

ARTÍCULO 39. Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

En los dos eventos descritos se observará el siguiente procedimiento: recibida la actuación en Secretaría se comunicará por el medio más eficaz a las autoridades involucradas y a los particulares interesados y se fijará un edicto por el término de cinco (5) días, plazo en el que estas podrán presentar alegatos o consideraciones. Vencido el anterior término, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado o el tribunal, según el caso, decidirá dentro de los veinte (20) días siguientes. Contra esta decisión no procederá recurso alguno.

Mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 se suspenderán.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN

Directora Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Consejo De Estado Sección 2da., sentencia de marzo 26 de 1981.

Maia Borja/CPHL/ER. 9612-13.

600.4.8.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:17:04