



**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL  
– CNSC–**

Bogotá D. C.,

01-

Doctor:

HECTOR ANGEL ZULUAGA

Gerente Empresas Públicas de Marsella- EMPUMAR E.S.P.

Centro Administrativo Municipal

Marsella - RISARALDA

Al responder cite el N° 01-28-2006-11668y2006-6147-21011

Ref: Solicitud de desvinculación de carrera administrativa de algunos trabajadores oficiales y solicitud de actualización de carrera de la señora ROSA ESTELLA GALVIS HERRERA.

Respetado señor:

En relación con los asuntos de la referencia, previamente conviene recapitular los antecedentes propios de la entidad, para así determinar la naturaleza de los cargos propios de la entidad, así:

Por Ordenanza No. 024 de 1982 se autorizó al Gobierno Departamental para constituir empresas Comerciales del Estado bajo la forma de Sociedades Limitadas con los Municipios, para administrar los servicios de Acueducto y Alcantarillado.

Por Acuerdo No. 043 de 1983 se facultó al Alcalde Municipal de Marsella para celebrar el contrato de construcción de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado del Municipio.

Posteriormente, mediante Decreto 0123 del 8 de marzo de 1983 se determinó que la naturaleza jurídica de la entidad sería: Empresa Comercial del Estado, Sociedad Limitada, y mediante escritura pública 2443 del 27 de octubre de 1983 se constituyó la entidad como Sociedad Limitada, Empresa Industrial y Comercial Municipal.

Luego mediante Acuerdo 025 del 7 de junio de 1996 se determinó que sería una Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden Municipal.

Una vez establecida la naturaleza jurídica de la entidad, como Empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden municipal, en cuanto a los empleos de dichas entidades, me permito manifestarle:



## COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC–

En términos generales, y de acuerdo a lo establecido en la Ley 909 de 2004, artículo 3º literales a y c, ésta norma se aplica a los empleos pertenecientes a la carrera administrativa en las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional y de sus entes descentralizados; lo mismo que de las entidades del nivel territorial, departamentos, Distrito Capital, distritos y municipios y sus entes descentralizados, vale decir, a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado tanto del orden nacional como territorial, pero solamente en cuanto a los empleos que en dichas Empresas estén clasificados como de Carrera Administrativa.

Por su parte, el artículo 5º ibídem, determinó que los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios:

“a). Los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices así:

“ ...”

### **En la Administración Descentralizada del Nivel Territorial:**

Presidente; Director o Gerente; Vicepresidente; Subdirector o Subgerente; Secretario General; Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o de Comunicaciones y Jefes de Control Interno y Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces;

(...)

b). Los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato de los siguientes funcionarios, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos así:

### En la Administración Descentralizada del Nivel Territorial:

Presidente, Director o Gerente, (...)

c) Los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado;

(...)”.

A su turno, la Ley 142 de 1994, que regula los servicios públicos domiciliarios, estableció en el parágrafo 1º del artículo 17 que 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.

Y el artículo 41 de esta misma ley determinó el régimen laboral aplicable a las entidades prestadoras de servicios públicos que adoptaron la forma de Empresa



## COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC–

Industrial y Comercial del Estado, indicando que se regirán por las normas establecidas en el artículo 5° del Decreto-ley 3135 de 1968, el cual a su vez dispuso que son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.

En este orden de ideas, y para determinar cuáles empleos son de Carrera Administrativa en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, debe verificarse en los Estatutos de cada una de ellas los empleos que hayan sido definidos como de empleados públicos, entendiendo que los demás son trabajadores oficiales.

A su turno el Acuerdo 025 del 7 de junio de 1996, estableció los Estatutos básicos de las Empresas Públicas de Marsella, y dispuso en su artículo 20:

“Las personas que ocupan cargos en la planta de personal de la empresa tendrán como regla general el carácter de trabajadores oficiales sin embargo, serán empleados públicos los siguientes cargos:

- a) Los jefes de unidades y divisiones
- b) Secretario – tesorero.

Parágrafo: Para determinar que otros cargos deben ser clasificados como empleados públicos la junta directiva se ajustará a lo que sobre el particular esté contemplado en las disposiciones legales o determinen las decisiones de los tribunales competentes ahora o en el futuro”.

Ahora bien, los señores: ALBERTO VILLADA ACEVEDO, JOSE ORLANDO GALVIS, JUAN DE DIOS COLORADO ORTIZ y ARISTIDES AGUIRRE GONZALEZ, desempeñan el cargo de Operario de Planta de Tratamiento los 3 primeros, y el último el de Operario de Acueducto, y no obstante haber sido vinculados mediante una relación legal y reglamentaria, resolución de nombramiento y acta de posesión, y estar inscritos en carrera administrativa, es claro, por todo lo anterior, que detentan la naturaleza de trabajadores oficiales, y por ende se encuentran dentro de las excepciones contenidas en el artículo 125 de la Constitución Política que establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, **los trabajadores oficiales** y los demás que determine la ley; igual cosa estableció el artículo 5° de la ley 909 de 2004.

Conviene aclarar que para la época en que fueron inscritos los mencionados señores, año 1994, se encontraba vigente la ley 27 de 1992 que en su artículo 4° determinaba las excepciones a la carrera administrativa, y dentro de las mismas no se hallaba la condición de ser trabajadores oficiales; no obstante lo anterior, ni el criterio orgánico ni el funcional de la clasificación de los empleos permitían que se aplicaran las normas de carrera a los trabajadores oficiales; por ende es claro que la



## COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC–

inscripción en el registro público de carrera de los trabajadores enunciados contraviene abiertamente las normas ya referidas, artículo 125 de la Constitución Política y 5° de la ley 909 de 2004..

Se ha establecido jurisprudencialmente que el cambio de naturaleza jurídica de la entidad implica inexorablemente el cambio de naturaleza de los empleados que en ella se desempeñan; así el Consejo de Estado, mediante providencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 5 de septiembre de 2002, con radicación No. 1437, y donde fuera ponente el doctor Augusto Trejos Jaramillo, sobre este tópico dijo:

### “3. *Incidencia del cambio de naturaleza en la relación laboral*

El cambio de naturaleza jurídica de una entidad implica, necesariamente, el cambio de estatus jurídico de los empleados a su servicio, máxime, si como en el caso que nos ocupa, se transforma en establecimiento público una empresa industrial y comercial del Estado en la que la mayoría de sus servidores ostentan la calidad de trabajadores oficiales, en tanto que en aquél la connotación es la de empleados públicos.

Cabe recordar que al empleado público lo regula una relación legal y reglamentaria, cuyas características se materializan en que las condiciones están previamente establecidas en la ley y no pueden ser objeto de negociación por parte de los sujetos de la relación laboral<sup>1[10]</sup>, como sucede con los trabajadores oficiales quienes mediante la figura de la convención colectiva fijan, con los empleadores, las condiciones que han de regir los contratos de trabajo”.

Todo lo anterior nos lleva a concluir que debe procederse a la actualización de su registro y la cancelación del registro público de carrera administrativa de los mencionados señores.

Ahora bien, debe precisarse que al tenor de lo establecido en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, entre otros eventos, cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.

A su turno el artículo 73 ibídem determina que cuando un acto administrativo creador de una situación jurídica de carácter particular y concreto, o que haya reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular, salvo, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69 o si fuere evidente que el acto ocurrió por medio ilegales.

---

<sup>1[10]</sup> Código Sustantivo del Trabajo, art. 415. “Limitaciones de las funciones. Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones **ni celebrar convenciones colectivas**, pero los sindicatos de los demás trabajadores oficiales tienen todas las atribuciones de los otros sindicatos de trabajadores, y sus pliegos de peticiones se tramitarán en los mismos términos que los demás, aún cuando no puedan declarar o hacer huelga”. (Se resalta).



## COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC–

Sobre este particular aspecto ha sido reiterada la jurisprudencia tanto constitucional como contencioso administrativa en el sentido de que los derechos adquiridos que garantiza el artículo 58 de la Constitución Política hacen referencia a aquellas situaciones consolidadas de acuerdo con las normas tanto constitucionales como legales, por manera que los actos contrarios a las normas, así en principio generen ciertas expectativas, no por ello constituyen derechos adquiridos.

En efecto, un Estado social de derecho como el colombiano, fundado en la jerarquía normativa impide que las autoridades administrativas le den eficacia a un acto jurídico contrario al ordenamiento superior, por ende, la inscripción en carrera administrativa de un trabajador oficial, contrariando abiertamente el cañón constitucional referido, se torna ineficaz, y al carecer de todo efecto no crea o genera derechos adquiridos, por ende ha de procederse a la actualización del registro de carrera administrativa de estos funcionarios, determinando el cese de sus derechos de carrera desde el momento mismo en que adquirieron la calidad de trabajadores oficiales, entendiéndose que ésta situación se produce por virtud de un imperativo tanto constitucional como legal, sin que por lo demás para ello se requiera el agotamiento previo de las formalidades establecidas en el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo.

Así las cosas ha de procederse a la actualización en el registro público de carrera, en el sentido de declarar que han cesado los derechos de carrera administrativa de los señores ALBERTO VILLADA ACEVEDO, JOSE ORLANDO GALVIS, JUAN DE DIOS COLORADO ORTIZ y ARISTIDES AGUIRRE GONZALEZ, desde el momento en que adquirieron la naturaleza de trabajadores oficiales.

En cuanto a la segunda parte de la consulta, referida a la solicitud de inscripción o actualización en el registro de carrera administrativa de la señora ROSA ESTELLA GALVIS HERRERA, empleada de esa misma institución, se tiene:

Respecto de los cargos que hayan sido definidos como de empleados públicos, atendiendo a la naturaleza de la entidad, es menester determinar, si pese a lo ordenado por el Decreto-Ley 3135, no tienen funciones de dirección, manejo o confianza, los cuales no solo constituirían una figura atípica sino que serían finalmente empleos de carrera administrativa y deberían proveerse mediante el sistema del mérito, es decir, a través de concurso conforme a lo establecido en las normas ya referidas, por cuanto por disposición legal, en empresas industriales y comerciales del Estado, los empleados públicos son de libre nombramiento y remoción por que su creación obedece a que cumplen labores de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices institucionales.



**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL  
– CNSC–**

Por lo tanto, para determinar específicamente si cierto y determinado cargo de una Empresa Industrial o Comercial del Estado es de carrera administrativa, se deben consultar los Estatutos de la entidad, conocer la denominación y funciones del empleo, ya que como quedó claro, si está clasificado como empleado público pero sin funciones de dirección, manejo o confianza, será un empleo de carrera administrativa. Tal podría ser la situación que en principio encontraríamos de la señora ROSA ESTELLA GALVIS HERRERA, quien de acuerdo con la información de que dispone esta Comisión, se encuentra inscrita en carrera administrativa en el cargo de Auxiliar Administrativo mediante resolución No. 58 del 12 de diciembre de 1993.

Sentadas estas premisas, para proceder a su actualización, en el cargo de Técnico Administrativo es menester conocer las diferentes situaciones administrativas laborales por las cuales ha pasado la funcionaria; para lo cual, y al tenor de lo dispuesto en el artículo 49 inciso 3º del Decreto 1227 del 21 de abril de 2005, se debe adjuntar la respectiva solicitud **presentada por el Jefe de Personal de la entidad, o de quien haga sus veces, si éste considera que le asiste el derecho a la mencionada señora**, acompañada de los siguientes requisitos:

- Formato F-001 debida y completamente diligenciado
- Acto administrativo por medio del cual se conformó la lista de elegibles
- Acto administrativo de nombramiento en período de prueba
- Acta de posesión en período de prueba
- La calificación definitiva de servicios en el período de prueba

El formulario de inscripción se encuentra en nuestra página Web [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), el cual debe enviarse a las instalaciones de la Comisión Nacional del Servicio para darle el trámite correspondiente.

Aprobado en sesión de Comisión del 18 de julio de 2006.

Cordialmente,

**EDUARDO GONZALEZ MONTOYA**

Comisionado

sbb