

Doctor

**LUIS EDUARDO PINEDA ALZATE**

Director Administrativo

**VALLECAUCANA DE AGUAS S.A E.S.P.**

E. S. D.

Respetada Doctor: Es un gusto saludarlo.

De manera atenta me permito referirme de acuerdo a su consulta al respecto del concurso de méritos en Vallecaucana de Aguas SA ESP-

La Constitución Política establece que:

*“ARTICULO 25. 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 de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.***

***Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.***

*El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.*

*(...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto).*

Con respecto a las categorías de empleados públicos y trabajadores oficiales, el artículo 5 del Decreto Ley 3135 de 1968, señala:

*“ARTICULO 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.

*Nota: (Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE mediante Sentencia C-484 de 1995, Corte Constitucional)*

*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).*

De acuerdo a lo anterior, para determinar la clasificación de quienes prestan sus servicios a las entidades u organismos públicos, se deben tener en cuenta dos criterios a saber:

- 1- Un criterio funcional, según el cual quienes ejerzan actividades de la construcción y sostenimiento de obras públicas tendrán la calidad de trabajadores oficiales.
- 2- Un criterio orgánico (organización), según el cual 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.

Se considera procedente analizar la clasificación de los trabajadores de una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios; en ese sentido, se indica que, respecto de la naturaleza de una empresa de servicios públicos domiciliarios, la Ley 142 de 1994, “por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”, 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.** (subrayado y negrilla fuera del texto).

*14.7. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares.*

*14.6. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen aportes iguales o superiores al 50%.”*

*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.”*

El Decreto 1083 de 2015 Único reglamentario del sector función pública, establece:

*«ARTÍCULO 2.2.30.2.4 Régimen aplicable a los empleados públicos. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, las relaciones entre los empleados públicos y la administración nacional, departamental o municipal no constituyen contratos de trabajo, y se rigen por leyes especiales, a menos que se trate de la construcción o sostenimiento de las obras públicas, o de empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, o de instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas y manejadas por estos en la misma forma.»*

Por su parte la ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público la carrera administrativa, gerencia publica y se dictan otras disposiciones, señala:

**«ARTÍCULO 5º. Clasificación de los empleos.** Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:

1. Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, **los de trabajadores oficiales** y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación. [...]

2. **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:

[...]

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:

[...]

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

d) Los empleos que no pertenezcan a organismos de seguridad del Estado, cuyas funciones como las de escolta, consistan en la protección y seguridad personales de los servidores públicos. [...] (Subrayado y negrilla fuera del texto).

La citada norma establece que los empleos de los organismos y entidades regulados en la citada norma son de carrera administrativa, **la excepción la constituyen los cargos de elección popular, los de periodo, los trabajadores oficiales, los de libre nombramiento y remoción que corresponden a los criterios contenidos en el citado artículo.**

Así las cosas, la planta de cargos de la entidad se encuentra dentro de las excepciones establecidas para la provisión de empleos de carrera administrativa y por lo tanto del concurso de méritos, ya que se encuentra clasificada así:

- 1- Cargos de Libre Nombramiento y Remoción, este es el caso del Gerente y de los Directores de Área.
- 2- Trabajadores Oficiales, que es el caso de los Profesionales Universitarios y Secretaria Ejecutiva de Gerencia.

Agradezco altamente su atención y sin otro particular.

Respetuosamente,



**ANDRES FELIPE SOLORZANO GOMEZ**  
DIRECTOR JURIDICO  
**VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P.**

Copia. Archivo.