

Bogotá, D.C.,

CONCEPTO SSPD-OJ-2026-037

Señor
XXXXXXXXXXXX

Ref. Solicitud de concepto¹

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020², la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - Superservicios es competente para “...absolver las consultas jurídicas externas relativas al régimen de los servicios públicos domiciliarios”.

ALCANCE DEL CONCEPTO

Se precisa que la respuesta contenida en este documento corresponde a una interpretación jurídica general de la normativa que conforma el régimen de los servicios públicos domiciliarios, razón por la cual los criterios aquí expuestos no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, tal como lo dispone el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011³, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015⁴.

¹ Radicado

TEMA: REGÍMEN LABORAL APLICABLE A LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS OFICIALES

Subtemas: Constitución de las empresas de servicios públicos domiciliarios y régimen laboral de las empresas de servicios públicos domiciliarios oficiales

² “Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios”.

³ “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

⁴ “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

La Superservicios comprometida con el Sistema de Gestión Antisoborno los invita a conocer los lineamientos, directrices y el canal de denuncias en el siguiente link: <https://www.superservicios.gov.co/Atencion-y-servicios-a-la-ciudadania/peticiones-quejas-reclamos-sugerencias-denuncias-y-felicitaciones>

Sede principal.
Bogotá D.C. Carrera 18 nro. 84-35
Código postal: 110221
PBX 60 (1) 745 6011.
Celular: 3203509009
sspd@superservicios.gov.co.
NIT: 800.250.984.6
www.superservicios.gov.co

Direcciones Territoriales
Diagonal 92 # 17A – 42, Edificio Brickell Center, piso 3.
Código postal: 110221
Barranquilla. Carrera 59 nro. 75 -134. Código postal: 080001
Bucaramanga. Carrera 34 No. 54 – 92. Código postal: 680003
Cali. Calle 21 Norte N° 6N-14 EDIF. PORVENIR 2do piso. Código postal: 760046
Medellín. Avenida calle 33 nro. 74 B – 253. Código postal: 050031
Montería. Carrera 7 nro. 43-25. Código postal: 230002
Neiva. Calle 11 nro. 5 – 62. Código postal: 410010

Por otra parte, la Superservicios no puede exigir que los actos o contratos de un prestador de servicios públicos domiciliarios se sometan a su aprobación previa, ya que de hacerlo incurriría en una extralimitación de funciones, así lo establece el parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001.

CONSULTA

“SOMOS (...) EMPRESA 100% OFICIAL (...)”

SE PREGUNTA PARA EFECTOS DE LOS REAJUSTES ANUALES A LOS SALARIOS QUE NORMATIVA SE APLICA Y SI TODOS LOS EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES DE LA EMPRESA SE ACOGE AL DECRETO NACIONAL SOBRE LA MATERIA QUE EXPIDE EL GOBIERNO NACIONAL CADA AÑO.”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Constitución Política

Ley 142 de 1994⁵

Ley 489 de 1998⁶

Consejo de Estado, radicado 798 de fecha 29 de abril de 1996, Sala de Consulta y Servicio Civil
Concepto unificado SSPD-OJU-2010-18 (actualizado el 30 de noviembre de 2020)⁷

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 142 de 1994 y el Decreto 1369 de 2020, la competencia de esta Superintendencia en el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control se circunscribe de manera exclusiva a los prestadores de servicios públicos domiciliarios, específicamente en lo relacionado con la ejecución de las actividades propias de la prestación de dichos servicios o las actividades complementarias. Para ello, debe vigilar el cumplimiento de las leyes, decretos, resoluciones, reglamentos y estatutos sociales por parte de los vigilados relacionados con la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

En ese sentido, es importante señalar que, si bien la Ley 142 de 1994 establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios, también reguló algunos aspectos del funcionamiento de los prestadores como lo es el régimen laboral, el cual se encuentra previsto en el Título III de la citada Ley.

No obstante, es necesario advertir que esa materia excede el ámbito de competencia de esta Superintendencia en relación con la prestación efectiva de los servicios públicos domiciliarios, toda vez que corresponden al campo laboral administrativo, propio de la autonomía que la misma Ley 142 de 1994 reconoce a las empresas en su artículo 32.

⁵ “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

⁶ “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.”

⁷ Disponible para consulta en el siguiente enlace:

https://normograma.info/sspd2024/compilacion/docs/concepto_superservicios_2010_2020.htm

En este sentido, se informa que mediante comunicación con Radicado SSPD Nro. 20261330296901, se trasladó al Departamento Administrativo de la Función Pública su solicitud, para que se pronuncie sobre el particular, por considerarlo de su competencia.

Sin embargo, con el propósito de ilustrar el tema consultado, se considera necesario realizar precisión sobre dos ejes temáticos a saber: i) Constitución de las empresas de servicios públicos domiciliarios, y ii) Régimen laboral de las empresas de servicios públicos domiciliarios oficiales

(i) Constitución de las empresas de servicios públicos domiciliarios

De acuerdo con lo previsto en el artículo 17 de la Ley 142 de 1994, como regla general, las empresas de servicios públicos domiciliarios deben constituirse como sociedades por acciones, esto es: (i) sociedades anónimas, (ii) sociedades en comandita por acciones o (iii) sociedades anónimas simplificadas, las cuales se rigen por las disposiciones especiales contenidas en el Código de Comercio y demás normas concordantes.

Si bien dichas empresas deben constituirse bajo los parámetros del Código de Comercio, la Ley 142 de 1994 estableció, en las definiciones contenidas en su artículo 14, que las sociedades por acciones se clasifican, según la naturaleza de sus aportes, en:

“(...) 14.5. EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIAL. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.

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

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.”

Así, las empresas de servicios públicos domiciliarios, de acuerdo con la composición de su capital, pueden tener la calidad de oficiales, mixtas o privadas, circunstancia que determinará el régimen jurídico aplicable.

En particular, la condición de empresa de servicios públicos oficial está dada cuando la totalidad de los aportes corresponden a la Nación, a las entidades territoriales o a entidades descentralizadas del orden público, conforme a lo establecido en el numeral 14.5 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994.

(ii) Régimen laboral de las empresas de servicios públicos domiciliarios oficiales

Si bien el artículo 41 de la Ley 142 de 1994 estableció el régimen laboral aplicable a las personas vinculadas a empresas de servicios públicos privadas y mixtas, no ocurrió lo mismo respecto de las empresas oficiales; sin embargo, el artículo 84 de la Ley 489 de 1998, dispuso:

“ARTICULO 84. EMPRESAS OFICIALES DE SERVICIOS PUBLICOS. *Las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios y las entidades públicas que tienen por objeto la prestación de los mismos se sujetarán a la Ley 142 de 1994, a lo previsto en la presente ley en los aspectos no regulados por aquella y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen.”*

Ahora, respecto de las entidades descentralizadas el artículo 68 de la misma norma señaló que:

“ARTICULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. *Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas.*

Las entidades descentralizadas se sujetan a las reglas señaladas en la Constitución Política, en la presente ley, en las leyes que las creen y determinen su estructura orgánica y a sus estatutos internos.

Los organismos y entidades descentralizados, sujetos a regímenes especiales por mandato de la Constitución Política, se someterán a las disposiciones que para ellos establezca la respectiva ley.

PARAGRAFO 1o. *De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las de las entidades territoriales sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial. (...)* (Subraya fuera de texto)

Conforme a lo anterior, son entidades descentralizadas las empresas de servicios públicos oficiales y las empresas industriales y comerciales Estado – EICE.

Bajo este contexto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución Política, son servidores los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente por servicios, según se observa:

“ARTICULO 123. *Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios (...)*”.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero César Hoyos Salazar, radicación No. 798, en concepto del 29 de abril de 1996, se pronunció en los siguientes términos:

“(...) En relación con las empresas de servicios públicos oficiales, el mencionado artículo no fija expresamente el régimen laboral aplicable a sus servidores. Pero si dichas empresas son aquellas en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen el 100% de los aportes, debe entenderse que son sociedades entre entidades públicas para desarrollar una actividad industrial o comercial y por lo mismo, de conformidad con el artículo 4o del decreto ley 130 de 1976, se someten a las normas previstas para las empresas industriales y comerciales del Estado.

*En consecuencia, **el régimen laboral de los servidores de una empresa de servicio público oficial es el indicado por el inciso 2o del artículo 5 del Decreto Ley 3135 de 1968, esto es el de trabajadores oficiales.** Adicionalmente debe tenerse en cuenta que los estatutos de la empresa deberán precisar qué actividades de dirección o de confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan calidad de empleados públicos.”*
(Subraya y negrilla fuera de texto)

En el mismo sentido, esta oficina, mediante el concepto unificado SSPD-OJU-2010-18 (actualizado el 30 de noviembre de 2020), reiteró el alcance del régimen laboral aplicable, conforme a las normas constitucionales y legales:

“(...) En ese contexto, si conforme con el artículo 123 de la Constitución Política: “Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. (...)”, se hace necesaria la remisión a lo previsto en el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968^[6], que dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 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.

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.”

Esta disposición encuentra alcance en el artículo 2.2.30.1.1 del Decreto Único Reglamentario 1083 de 2015^[7], compilatorio, entre otras normas, del Decreto 1848 de 1969^[8], reglamentario del Decreto 3135 de 1968^[9], al considerar que existen los siguientes tipos de vinculación:

“ARTÍCULO 2.2.30.1.1 Tipos de vinculación a la administración pública. Los empleados públicos están vinculados a la administración pública nacional por una relación legal y reglamentaria y los trabajadores oficiales por un contrato de trabajo.

En todos los casos en que el empleado se halle vinculado a la entidad empleadora por una relación legal y reglamentaria, se denomina empleado público. En caso contrario, tendrá la calidad de trabajador oficial, vinculado por una relación de carácter contractual laboral. (Decreto 1848 de 1969, art. 1, inciso 2 y 3)”

En razón de lo anterior, a las personas que presten sus servicios tanto a las empresas de servicios públicos oficiales, como a las empresas industriales y comerciales del Estado - EICE, se les aplicará el régimen de empleados públicos y trabajadores oficiales; no obstante, serán consideradas como trabajadores oficiales, salvo que en los estatutos de dichas empresas se precise que algunas actividades de dirección o confianza deberán ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.”

Así lo ha indicado el Departamento Administrativo de la Función Pública - DAFP^[10], al señalar que:

“En este orden de ideas, las empresas de servicios públicos oficiales hacen parte del sector descentralizado por servicios de la Rama Ejecutiva del Poder Público, que se someten al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado, por tratarse de una empresa conformada por entidades públicas para desarrollar actividades industriales y comerciales y en tal virtud el régimen laboral de sus servidores es el señalado en el inciso segundo del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968², que dispone:

“(…)”.

De tal forma que las empresas de servicios públicos oficiales al someterse al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, sus trabajadores se vinculan como empleados públicos y como trabajadores oficiales, adoptando la forma de relación legal y reglamentario o del contrato de trabajo según se trate. Por su parte, se indica que en los estatutos de la sociedad se debe indicar qué trabajadores tienen la calidad de empleados públicos.” (Subraya fuera de texto)

CONCLUSIONES

- Las empresas de servicios públicos oficiales hacen parte del sector descentralizado por servicios, conforme a los artículos 68 de la Ley 489 de 1998 y 123 de la Constitución Política.
- Aunque la Ley 142 de 1994 no fijó expresamente el régimen laboral aplicable a las empresas de servicios públicos oficiales, la remisión normativa contenida en la Ley 489 de 1998 permite concluir que dichas empresas se someten al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado (EICE).
- En consecuencia, el régimen laboral de quienes prestan sus servicios en las empresas de servicios públicos oficiales es el previsto en el inciso segundo del artículo 5 del Decreto

Ley 3135 de 1968, esto es, el de trabajadores oficiales, sin perjuicio de que determinadas funciones de dirección o confianza sean desempeñadas por empleados públicos, conforme lo definan los estatutos de la entidad.

- Dado que las inquietudes planteadas corresponden estrictamente a aspectos de orden laboral, en relación con el régimen aplicable al incremento salarial, estas deben ser consultadas ante el Departamento Administrativo de la Función Pública, entidad que, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentra facultada para emitir el pronunciamiento correspondiente. En tal virtud, se procedió a dar traslado de la solicitud mediante el radicado No. 20261330296901.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la dirección electrónica <https://www.superservicios.gov.co/Normativa/Compilacion-juridica-del-sector>, donde encontrará la normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, así como los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente,

OLGA LUCIA MORENO GONZÁLEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica