



Concepto 241961 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000241961

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000241961

Fecha: 10/07/2021 07:28:40 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES - DIRECTIVOS SINDICALES ¿Puede un funcionario encargado de la oficina de talento humano fungir como directivo de la junta directiva de un sindicato? Radicación No. 20212060485512 del 23 de junio de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia remitida a este Departamento por el Ministerio de Trabajo, mediante la cual consulta si es procedente que un funcionario encargado de la oficina de talento humano puede fungir como directivo de la junta directiva de un sindicato:

La Constitución Política consagra:

ARTÍCULO 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución. La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos. La cancelación o la suspensión de la personería jurídica solo procede por vía judicial. Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión. No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública.”

Así mismo, el Código Sustantivo del Trabajo señala:

“ARTICULO 353. DERECHOS DE ASOCIACION. Modificado por el art. 1, Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:

1. De acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Política los empleadores y los trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos; estos poseen el derecho de unirse o federarse entre sí.
2. Las asociaciones profesionales o sindicatos deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las normas de este título y están sometidos a la inspección y vigilancia del Gobierno, en cuanto concierne al orden público.

Los trabajadores y empleadores, sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a éstas con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.”

(...)

“ARTICULO 389. EMPLEADOS DIRECTIVOS. Modificado por el art. 53, Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: No pueden formar parte de la junta directiva de un sindicato, ni ser designados funcionarios del mismo, los afiliados que representen al empleador frente a sus trabajadores, ni los altos empleados directivos de las empresas. Es nula la elección que recaiga en uno de tales afiliados, y el que, debidamente electo, entre después a desempeñar alguno de los empleos referidos, dejará ipso facto vacante su cargo sindical.”

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-662 de 1998 al referirse derecho de asociación señaló:

“El derecho de asociación sindical surgió en sus inicios como una especie del derecho genérico a la libre asociación de las personas, derivada de la vida en comunidad, y vino a obtener un reconocimiento en el nuevo ordenamiento superior, con rango constitucional y fundamental, en forma independiente y autónoma, a través de la facultad de los trabajadores de constituir sindicatos y asociaciones por los empleadores, salvo para los miembros de la Fuerza Pública y sin intervención del Estado, con el fin de "promover y defender los intereses comunes que surgen de relaciones laborales y profesionales".

En los términos de la norma transcrita, los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado; con excepción de los miembros de la Fuerza Pública, quienes no gozan del derecho de asociación sindical; no obstante, los afiliados que representen al empleador frente a sus trabajadores, ni los altos empleados directivos de las empresas, pueden formar parte de la junta directiva de un sindicato, ni ser designados funcionarios del mismo, y es nula la elección que recaiga en uno de tales afiliados, y el que, debidamente electo, entre después a desempeñar alguno de los empleos referidos, dejará ipso facto vacante su cargo sindical.

Conforme a lo expuesto y atendiendo puntualmente la consulta, en criterio de esta Dirección Jurídica, el funcionario al cual se refiere, el empleado que se encuentre ejerciendo un encargo como director de la oficina de talento humano de una entidad podrá afiliarse a un sindicato, en ejercicio del derecho de asociación o de constitución de sindicatos que se conformen para promover y defender los intereses comunes que surjan de las relaciones laborales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 de la Constitución Política, el artículo 353 del Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia de la Corte Constitucional transcritos, sin embargo se considera que no podrá fungir como directivo del sindicato por cuanto al ejercer las funciones de jefe de talento humano estaría dentro de la excepción, consagrada en el artículo 389 de la norma laboral por estar ejerciendo un cargo directivo.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Revisó Aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:54:06