



Concepto 181501 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000181501

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000181501

Fecha: 17/05/2022 02:26:50 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: NEGOCIACIÓN COLECTIVA. Derecho de asociación sindical. Radicado: 20222060159272 del 8 de abril de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, solicita usted, en ejercicio del derecho de petición se le emita un concepto en respuesta a la siguiente pregunta:

“Me permito solicitar asesoría en cuanto a los funcionarios que se encuentran en periodo de prueba, y los que estaban en provisionalidad y pasaron a periodo de prueba automáticamente ellos siguen sindicalizados”.

FUNDAMENTOS DEL CONCEPTO

La Constitución Política de Colombia de 1991, consagra:

ARTICULO 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 sólo 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.

La Ley 50 de 1990, «Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones», en su artículo 38 que modifica el artículo 353 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T), establece:

ARTÍCULO 353. Derecho de asociación.

De acuerdo con el artículo 12, el Estado garantiza a los empleadores, a los trabajadores y a todo el que ejerza una actividad independiente, el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos, y a éstos el derecho de unirse o federarse entre sí.

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 y en particular en los casos que aquí

se establecen.

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.

En virtud del derecho constitucional y legal de asociación sindical, quienes ingresan a la carrera pueden conformar y ser parte de un sindicato. Conforme a la normativa en cita, todos los empleados pueden asociarse libremente en defensa de sus derechos formando sindicatos en los términos de los artículos 359 y siguientes del C.S.T.

De igual manera, la Ley 909 de 2004, «Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones», en su artículo 30 detalla la finalidad del periodo de prueba, de la siguiente manera:

(...)

período de prueba. La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.

El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral. En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional».

El Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector Función Pública, también establece:

ARTÍCULO 2.2.6.24 *Periodo de prueba*. Se entiende por período de prueba el tiempo durante el cual el empleado demostrará su capacidad de adaptación progresiva al cargo para el cual fue nombrado, su eficiencia, competencia, habilidades y aptitudes en el desempeño de las funciones y su integración a la cultura institucional. El período de prueba deberá iniciarse con la inducción en el puesto de trabajo.

ARTÍCULO 2.2.6.25 *Nombramiento en periodo de prueba*. La persona no inscrita en la carrera que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba por un término de seis (6) meses. Aprobado dicho período por obtener calificación satisfactoria en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de la Carrera Administrativa.

Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada del nominador.

En consecuencia, el periodo de prueba es de 6 meses, contados a partir de la fecha de posesión; durante este tiempo la persona seleccionada a través del sistema de méritos demuestra su adaptación al cargo, desempeño que, de ser aprobado, según la calificación en la evaluación, adquiere los derechos de carrera sobre dicho empleo. Sin embargo, la norma en periodo de prueba no modifica las normas referentes a la garantía del fuero sindical.

RESPUESTA A LA PREGUNTA OBJETO DE LA SOLICITUD DE CONCEPTO

Con fundamento en los criterios y disposiciones expuestos, la normativa precedente refiere que el hecho de ser nombrado en periodo de prueba, por haber superado un concurso de méritos, no se constituye como causal para dejar de ser sindicalizado.

III. NATURALEZA DEL CONCEPTO

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva, en el botón web *Gestor Normativo* puede consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Angélica Guzmán Cañón

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:06:07