

**Función Pública**

Concepto 200061 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000200061

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000200061

Fecha: 24/05/2023 09:50:57 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. NEGOCIACIÓN COLECTIVA. Acuerdos Laborales. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS. Encargo de Provisional. RADICACIÓN. 20232060286432 del 15 de mayo de 2023.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la consulta plantea varios interrogantes relacionados con la vigencia de un acuerdo sindical por medio del cual se concede la posibilidad de encargar en cargos vacantes a servidores con nombramiento provisional, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

Sea lo primero indicar con relación a las reglas para adelantar la negociación entre las entidades u organismos públicos y los sindicatos de empleados, así como las materias objeto de negociación, se encuentran previstas en el Decreto [1072](#) de 2015³ que, frente al particular dispone:

“ARTÍCULO 2.2.2.4.2. Reglas de aplicación del presente capítulo. Son reglas de aplicación de este capítulo, las siguientes:

El respeto de la competencia constitucional y legal atribuida a las entidades y autoridades públicas: la negociación debe respetar las competencias exclusivas que la Constitución Política y la ley atribuyen a las entidades y autoridades públicas. El respeto al presupuesto público o principio de previsión y provisión presupuestal en la ley, ordenanza o acuerdo para la suscripción del o los acuerdos colectivos con incidencia económica presupuestal, teniendo en cuenta el marco de gasto de mediano plazo, la política macroeconómica del Estado y su sostenibilidad y estabilidad fiscal. 3. Una sola mesa de negociación y un solo acuerdo colectivo por entidad o autoridad pública.”

“ARTÍCULO 2.2.2.4.4. Materias de negociación. Son materias de negociación:

Las condiciones de empleo, y Las relaciones entre las entidades y autoridades públicas competentes y las organizaciones sindicales de empleados públicos para la concertación de las condiciones de empleo.

PARÁGRAFO 1. No son objeto de negociación y están excluidas, las siguientes materias:

La estructura del Estado y la estructura orgánica y la interna de sus entidades y organismos; Las competencias de dirección, administración y fiscalización del Estado; El mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos; La atribución disciplinaria de las autoridades públicas; La potestad subordinante de la autoridad pública en la relación legal y reglamentaria.

PARÁGRAFO 2. En materia salarial podrá haber negociación y concertación, consultando las posibilidades fiscales y presupuestales; Sin perjuicio de lo anterior, en el nivel territorial, se respetarán los límites que fije el Gobierno Nacional. En materia prestacional las entidades no tienen facultad de negociar y concertar, toda vez que por mandato constitucional y legal la única autoridad competente para regular la materia es el Presidente de la República.” (Subrayado fuera del texto)

De acuerdo con lo anterior, es claro que las negociaciones que se surtan entre las organizaciones sindicales de los empleados públicos y las entidades u organismos del Estado deberán respetar las competencias exclusivas que la Constitución Política y la ley atribuyen a las entidades y autoridades públicas.

Es importante señalar, para el caso particular que dentro de las materias que no son objeto de negociación encontramos el mérito como esencia y fundamento de las carreras especiales y de la carrera administrativa general y sistemas específicos.

Ahora bien, en relación con la vigencia de los acuerdos colectivos suscritos entre la Administración y los sindicatos de los empleados públicos, el Decreto [1072](#) de 2015 dispone:

"ARTÍCULO 2.2.2.4.12. Acuerdo colectivo. El acuerdo colectivo contendrá lo siguiente:

Lugar y fecha. Las partes y sus representantes. El texto de lo acordado. El ámbito de su aplicación, según lo previsto en el artículo 2.2.2.4.6. del presente Decreto. 5. El período de vigencia. La forma, medios y tiempos para su implementación, y La integración y funcionamiento del comité de seguimiento para el cumplimiento e implementación del acuerdo colectivo.

PARÁGRAFO. Una vez suscrito el acuerdo colectivo será depositado en el Ministerio del Trabajo dentro de los diez (10) días siguientes a su celebración.

Una vez firmado el acuerdo colectivo no se podrán formular nuevas solicitudes durante la vigencia del mismo."

Conforme a lo anterior se procede a dar respuesta a cada uno de los interrogantes planteados en su consulta:

"1. ¿Se debe dar cumplimiento a este acuerdo colectivo suscrito en el 2015? Acuerdo colectivo que no tiene vigencia."

En los términos de las disposiciones del Decreto 1072 de 2015, el acuerdo colectivo contendrá entre otros aspectos; el período de vigencia; y una vez firmado por las partes será depositado en el Ministerio de trabajo dentro de los diez (10) días siguientes a su celebración y no se podrán formular nuevas solicitudes durante la vigencia del mismo.

Es decir, que los acuerdos sindicales están sujetos a la vigencia que debe estar determinada en el mismo, dentro de la cual se debe dar cumplimiento a lo acordado en la negociación.

Cumplido el término de vigencia del acuerdo, para efecto de la continuidad de los beneficios acordados deberán consultarse los términos en relación con lo pactado, de lo contrario estos beneficios serán objeto de una nueva negociación por vencimiento del plazo acordado.

Adicionalmente es importante señalar que, conforme a los hechos narrados en su consulta, el acuerdo colectivo particular que se describe lo que buscaba era dar la posibilidad de, en caso de no haber servidores de carrera administrativa que pudieran ser encargados en cargos vacantes, encargar a servidores nombrados en provisionalidad. No obstante, frente al tema es pertinente señalar que esta es una de las materias que de acuerdo a la norma vigente, NO son objeto de negociación, al tratarse de un tema regulado por el mérito en la carrera administrativa.

Por último, se resalta que dentro de las disposiciones del Decreto 1083 de 2015 no se encuentra la posibilidad de encargar en cargos con vacancia definitiva o temporal a servidores nombrados en provisionalidad. Esta situación administrativa solo es aplicable a servidores con derechos de carrera administrativo o servidores de libre nombramiento y remoción, según corresponda.

En consecuencia, esta Dirección Jurídica considera que el acuerdo colectivo que no cumpla con las disposiciones descritas en el Decreto 1072 de 2015, no podrá surtir efectos jurídicos al contener disposiciones contrarias a la norma.

"2. ¿Cómo evaluar un nombramiento provisional, si a ellos no se evalúa? Ejemplo de esto, es que tenemos un provisional que solicita el encargo de una vacante, pero ese provisional tiene procesos disciplinarios activos y no es buen funcionario; pero cumple con el perfil para acceder al cargo. Que podríamos hacer si no tenemos un procedimiento de evaluación para estos casos?"

Esta Dirección Jurídica reitera que dentro de las disposiciones del Decreto 1083 de 2015 no se encuentra la posibilidad de encargar en cargos con vacancia definitiva o temporal a servidores nombrados en provisionalidad. Esta situación administrativa solo es aplicable a servidores con derechos de carrera administrativo o servidores de libre nombramiento y remoción, según corresponda.

Me permito indicarle que, 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 link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Armando López Cortés

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo.

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:56:20