



Concepto 006371 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000006371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000006371

Fecha: 05/01/2024 11:26:15 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: Tema: SITUACIONES ADMINISTRATIVAS Subtemas: Comisión para desempeñar cargos LNR Radicado: 20232061033662 de fecha 22 de noviembre de 2023.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual plantea el interrogante sobre:

“...En la Secretaría de Movilidad se cuenta con un funcionario o empleado que tiene la calidad de Directivo Sindical, que por parte de RRHH Alcaldía se le concedieron cuatro (4) días a la semana como permiso sindical, y por tal motivo solo asiste Un (1) solo día a la Semana a laborar, lo cual afecta el servicio designado por el cargo (Inspector de Tránsito), y en ocasiones no asiste, sin excusa o información a las directivas, afectando la atención de Audiencias Públicas, ocasionando acumulación de las mismas.

Por otro lado, la Administración o Directivas de la entidad, por situaciones particulares, tuvo conocimiento que el funcionario al parecer, padece de una enfermedad grave y delicada (Cáncer de Próstata) pero el servidor público No ha realizado ningún reporte o registro de su situación de salud a la entidad, Ni ha reportado las incapacidades que le hayan sido determinadas por su médico tratante ante su situación de salud y tratamiento médico, al parecer, o posiblemente, porque al tener cuatro (4) días de permisos sindicales, el funcionario no considere pertinente realizar dicho Reporte o Registro a la entidad, porque ello claramente afectará sus reportes laborales y factores salariales.

Sobre esta situación actual realizo las siguientes consultas:

Qué posibles acciones se debe de adelantar como Jefe encargado de dicho funcionario, frente a la condición antes señalada. Que posibles acciones se debe de adelantar con relación al otorgamiento excesivo de permisos Sindicales que afectan la prestación de los servicios públicos en la entidad. Que posibles Acción se debe de adelantar ante la falta de reporte o registro de las Situaciones de Salud por parte de los funcionarios, para salvaguardar la responsabilidad sobre lo que pueda acaecerle al funcionario, y del cual se desconoce oficialmente su situación de salud. Que posibles acciones se deben de adelantar para salvaguardar la Responsabilidad frente a las acciones y omisiones que este servidor público, Directivo Sindical a venido ejecutando. Que posibles acciones se pueden adelantar sobre los funcionarios Sindicalizados que tienen los días de permisos sindicales

Me permito manifestarle lo siguiente:

De conformidad establecido en el Decreto 430 de 2016¹ este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

El presente concepto se enmarca dentro de la función de asesoría y se funda en la presentación y análisis de las disposiciones legales y reglamentarias, lo mismo que en la jurisprudencia relativa a la materia objeto de consulta.

A efectos de atender los cuestionamientos planteados, resulta pertinente citar las siguientes disposiciones:

En primer lugar, la Ley 584 de 2000², dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 13. Créese un artículo nuevo en el Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así:

ARTÍCULO 416-A. Las organizaciones sindicales de los servidores públicos tienen derecho a que las entidades públicas les concedan permisos sindicales para que, quienes sean designados por ellas, puedan atender las responsabilidades que se desprenden del derecho fundamental de asociación y libertad sindical. El Gobierno Nacional reglamentará la materia, en concertación con los representantes de las centrales

sindicales."

Por su parte, con respecto a los permisos sindicales de los empleados públicos pertenecientes a la Rama Ejecutiva, el Decreto 1083 de 2015³ dispuso lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.5.18 Permiso sindical. El empleado puede solicitar los permisos sindicales remunerados necesarios para el cumplimiento de su gestión, en los términos establecidos en el Capítulo 5 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo y las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen.

Durante el período de permiso sindical, el empleado público mantendrá los derechos salariales y prestacionales, así como los derivados de la carrera en cuyo registro se encuentre inscrito." (Subrayado fuera del texto original)

El Decreto 1072 de 2015⁴, en la materia, el cual fue modificado y adicionado por el Decreto 344 de 2021, dispuso lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.2.5.1. Permisos sindicales para los representantes sindicales de los servidores públicos. Los representantes sindicales de los servidores públicos tienen derecho a que las entidades públicas de todas las Ramas del Estado, sus Órganos Autónomos y sus Organismos de Control, la Organización Electoral, las Universidades Públicas, las entidades descentralizadas y demás entidades y dependencias públicas del orden nacional, departamental, distrital y municipal, les concedan permisos sindicales remunerados, razonables, proporcionales y necesarios para el cumplimiento de su gestión.

ARTÍCULO 2.2.2.5.2. Beneficiarios de los permisos sindicales. Las organizaciones sindicales de servidores públicos son titulares de la garantía del permiso sindical, del cual podrán gozar los integrantes de los comités ejecutivos, directivas y subdirectivas de confederaciones y federaciones, juntas directivas, subdirectivas y comités seccionales de los sindicatos, comisiones legales o estatutarias de reclamos, y los delegados previstos en los estatutos sindicales para las asambleas sindicales y la negociación colectiva.

ARTÍCULO 2.2.2.5.3. Reconocimiento de los permisos sindicales. Corresponde al nominador o al funcionario que este delegue para tal efecto, reconocer mediante acto administrativo los permisos sindicales a que se refiere el presente capítulo, previa solicitud de las organizaciones sindicales de primero, segundo o tercer grado, en la que se precisen, entre otros, los permisos necesarios para el cumplimiento de su gestión, el nombre de los representantes, su finalidad, duración periódica y su distribución.

Constituye una obligación de las entidades públicas de que trata el artículo 2.2.2.5.1. de este Decreto, en el marco de la Constitución Política, atender oportunamente las solicitudes que sobre permisos sindicales soliciten las organizaciones sindicales de los servidores públicos.

PARÁGRAFO. Igualmente se podrá otorgar permiso sindical a los dirigentes sindicales de las organizaciones sindicales de servidores públicos elegidos para que los representen en jornadas de capacitación relacionada con su actividad, teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

ARTÍCULO 2.2.2.5.4. Términos para el otorgamiento de permisos sindicales. Los permisos sindicales deberán ser solicitados por escrito por el Presidente o Secretario General de la organización sindical, como mínimo con cinco (5) días previos a la fecha para la cual se solicita el permiso cuando se trate de delegados previstos en los estatutos sindicales para las asambleas sindicales y la negociación colectiva y, de tres (3) días previos a la fecha para la cual se solicita el permiso cuando se trate de directivos, a efectos de que el empleador pueda autorizarlos sin que se afecte la debida prestación del servicio.

El nominador o la autoridad responsable de la función dentro del día anterior a la fecha de inicio del permiso sindical solicitado y dentro de la jornada laboral, deberá decidir de fondo y de manera motivada la solicitud presentada y notificar a la respectiva organización sindical la decisión adoptada.

El acto que conceda el permiso deberá indicar el nombre del servidor al cual se le otorga el permiso, la finalidad y el término de su duración. (...)

ARTÍCULO 2.2.2.5.6. Efectos de los permisos sindicales. Durante el período de permiso sindical, el empleado público mantendrá los derechos salariales y prestacionales, así como los derivados de la carrera en cuyo registro se encuentre inscrito.

PARÁGRAFO. Los permisos sindicales que se hayan concedido a los representantes sindicales de los servidores públicos continuarán vigentes, sin que ello impida que su otorgamiento pueda ser concertado con las respectivas entidades públicas." (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

La Corte Constitucional en su oportunidad mediante sentencia T-464/10⁵ se pronunció con lo siguiente en relación a los mecanismos que permiten la adecuada actividad sindical, con lo siguiente:

"En ese orden de ideas, no es suficiente el citado reconocimiento para garantizar la efectividad del derecho de asociación sindical, sino que se hace necesario proveer a los sindicatos de otra serie de mecanismos que permitan el adecuado cumplimiento de la actividad sindical, dentro de los cuales tienen cabida los permisos sindicales "necesarios para que, en especial, los directivos sindicales puedan ausentarse del lugar de trabajo en horas laborales, a efectos de poder cumplir con actividades propias de su función sindical, e indispensables para el adecuado funcionamiento y desarrollo del ente sindical." [22] Al respecto, esta Corporación ha considerado:

"La protección a la función que realizan los representantes sindicales, y que en gran medida tienen la obligación de velar por el desarrollo y efectivo cumplimiento de los fines y derechos de la organización y miembros que representan, no se agota con la existencia del fuero sindical o la posibilidad de negociar y suscribir convenciones colectivas de trabajo, puesto que se requiere de la existencia de otras garantías que les permitan el adecuado cumplimiento de la actividad sindical para la que han sido designados. (...)

El reconocimiento de estos permisos y su desarrollo, se ha dado en virtud de las negociaciones entre las organizaciones sindicales y el empleador que en las respectivas convenciones colectivas de trabajo, estipulan la concesión de permisos sindicales de carácter temporal o permanente, descontables, compensables o remunerados, según sea el caso. Su finalidad, principalmente, es permitir el normal funcionamiento de la organización sindical. Sin embargo, pueden ser reconocidos para otros efectos como la asistencia a cursos de formación, seminarios, congresos, conferencias sindicales, etc." [23]

Posteriormente, la Corte en sentencia T-502 de 1998, sostuvo:

"El permiso sindical hace parte de los que el artículo 39 de la Constitución denomina „garantías necesarias para el cumplimiento de la gestión de los representantes sindicales; y como tal, está en el núcleo esencial del derecho de asociación sindical.”

No son meros instrumentos legales para el desarrollo de la actividad sindical. Su relación inescindible con el derecho de asociación y representación sindical, hacen de éstos un mecanismo esencial para el desenvolvimiento de este derecho y, por tanto, requieren de protección judicial cuando se empleen o desplieguen conductas tendientes a desconocerlos o limitarlos." (...)

Ahora bien, siguiendo uno de los parámetros orientadores de nuestro Estado de derecho, consistente en que no existen garantías absolutas o ilimitadas, con excepción de la dignidad humana, este Tribunal ha considerado que el empleador en un momento determinado puede abstenerse de conceder esta clase de permisos o limitarlos, pero tiene el deber de justificar o motivar su decisión que, "en últimas, debe estructurarse en la grave afectación de sus actividades, hecho que debe ponerse de presente al momento de motivar la negativa." [26]

En consecuencia, el uso de los permisos sindicales debe estar apoyado en los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, "pues su abuso mengua la importancia de éstos y mina, en sí mismo, la eficacia y preponderancia del accionar sindical." [27] Sobre el particular, la Corte en sentencia T-740 de 2009, dijo:

"[L]as normas que regulan lo atinente a los permisos sindicales no establecen expresamente las condiciones para su reconocimiento ni sujetan su ejercicio a un límite temporal. No obstante, los permisos sindicales deben consultar un criterio de necesidad, es decir, sólo pueden ser solicitados cuando se requieran con ocasión de las actividades sindicales, pues, como emanación de la libertad de asociación sindical, su ejercicio sólo encuentra justificación en la necesidad de otorgar a los dirigentes o representantes sindicales el tiempo necesario para adelantar aquellas gestiones que se les han encomendado para el cabal funcionamiento de las organizaciones de trabajadores.

También debe tenerse en cuenta que la concesión de los permisos sindicales lógicamente interfiere con el normal y habitual cumplimiento de los deberes del trabajador en la medida en que debe dedicar parte de su tiempo dentro de la jornada laboral para el desarrollo de las actividades sindicales; sin embargo, valga precisar, esta situación per se no justifica la limitación del goce de estos beneficios." (...)." (Subrayado fuera del texto original)

Conforme a las normas expuestas, se tiene que, los permisos sindicales son concedidos por el nominador o el funcionario que este delegue para tal efecto, se reconocerán mediante acto administrativo previa solicitud de las organizaciones sindicales, en el que deben contener el nombre de los representantes, su finalidad, duración periódica y su distribución, una vez concedidos a los representantes sindicales respectivos su vigencia permanecerá, sin que impide que su otorgamiento pueda ser concertado con las entidades públicas correspondientes.

A su vez, la norma es precisa al disponer que el permiso sindical deberá solicitarse cuando se trate de delegados previstos en los estatutos sindicales para las asambleas sindicales y la negociación colectiva como mínimo con cinco días previos a la fecha para la cual se solicita el permiso, y de tres días previos a la fecha para la cual se solicita el permiso cuando se trate de directivos, lo anterior teniendo en cuenta que el encargado de autorizarlos debe velar por la no afectación de la prestación del servicio al concederlo.

Una vez recibida la solicitud de permiso, el nominador o la autoridad competente dentro del día anterior a la fecha de inicio del permiso sindical solicitado y dentro de la jornada laboral, decidirá de fondo su otorgamiento, indicando el nombre del servidor al cual se le otorga el permiso, la finalidad y el término de su duración.

Es importante resaltar en relación a los permisos sindicales, que por el término por el cual se otorga, el empleado público recibirá sus derechos salariales y prestacionales, así como los derivados de la carrera en cuyo registro se encuentre inscrito, en ese entendido, dichos permisos son otorgados por el nominador o la persona en la que recaiga dicha facultad, para que el empleado aforado cumpla efectivamente su gestión en tal calidad.

Ahora bien, trayendo a su conocimiento lo considerado por la Corte Constitucional en relación a la concesión de los permisos sindicales, este alto tribunal es consistente al referirse sobre este como un mecanismo esencial para el ejercicio del derecho a la asociación sindical, cuyo fin es permitir la ausencia al lugar del trabajo en horas laborales a los aforados, para que estos puedan cumplir con las tareas propias de la función sindical, sin embargo, ante la inminencia de la afectación del servicio por el otorgamiento de estos, el nominador podrá abstenerse de concederlos o limitarlos, justificando claro está el porqué de la negativa.

Con todo, lo que se dejó expuesto, y abordando su caso en particular, es claro que estos permisos sindicales deben encontrarse enmarcados en

la necesidad de otorgarlos en el tiempo estrictamente requerido para adelantar las gestiones de la organización sindical respectiva, interfiriendo al otorgarlo con el normal y habitual cumplimiento de las funciones

del servidor, toda vez que no está dedicando la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo en el desempeño de las funciones que le fueron encomendadas⁶.

En relación con el deber del servidor de informar sobre las eventuales afectaciones a su estado de salud la corte Constitucional en Sentencia T-148/12, señaló:

“cuando un trabajador que razonablemente pueda catalogarse como persona (i) con discapacidad, (ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todos aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les „impida[a] o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares; y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la „estabilidad laboral reforzada” (resaltados tomados del texto original).

3.6. En esta misma línea argumentativa, es forzoso que el empleador conozca la discapacidad del trabajador como instrumento de protección de la seguridad jurídica. Esto evade el hecho de que posteriormente en la jurisdicción se asuma intempestivamente que el trabajador es discapacitado y se le impongan al empleador diversas obligaciones que no preveía, debido a su desconocimiento de la discapacidad.

Ahora bien, este deber del trabajador de informar no está sometido a ninguna formalidad en la legislación actual, de modo que atropellaría la Sala el artículo 84 constitucional si impone vía jurisprudencia algún requisito formal para efectos del ejercicio de los derechos que se desprenden de la discapacidad.

De tal suerte que el deber de informar puede concretarse con la historia clínica, con frecuentes incapacidades e, incluso, con la realidad cuando ella es apta para dar cuenta de la discapacidad, en concordancia con el principio de primacía de la realidad sobre las formas.

En la misma línea de pronunció el Consejo de Estado en Sentencia 2012-00122 de junio 2 de 2016⁷ señaló:

“(…), la Sala hace énfasis en que es una obligación legal del trabajador poner en conocimiento del empleador las situaciones adversas que se presenten en su integridad personal y que se relacionen con la salud, con lo cual se evita obtener provecho de la falta de información del empleador que como lo dijo la Corte, pues, de esta manera se “evade el hecho de que posteriormente en la jurisdicción se asuma intempestivamente que el trabajador es discapacitado y se le impongan al empleador diversas obligaciones que no preveía, debido a su desconocimiento de la discapacidad”.

Ahora bien, es pertinente advertir que, en el marco de las obligaciones relacionadas con el Sistema de Gestión en Seguridad y Salud en el Trabajo, la Resolución 2346 de 2007 del Ministerio de Protección Social:

Artículo 3º. Tipos de evaluaciones médicas ocupacionales. Las evaluaciones médicas ocupacionales que debe realizar el empleador público y privado en forma obligatoria son como mínimo, las siguientes:

Evaluación médica preocupacional o de preingreso. Evaluaciones médicas ocupacionales periódicas (programadas o por cambios de ocupación). Evaluación médica posocupacional o de egreso.

(…)

Artículo 5º. Evaluaciones médicas ocupacionales periódicas. Las evaluaciones médicas ocupacionales periódicas se clasifican en programadas y por cambio de ocupación.

Evaluaciones médicas periódicas programadas

Se realizan con el fin de monitorear la exposición a factores de riesgo e identificar en forma precoz, posibles alteraciones temporales, permanentes o agravadas del estado de salud del trabajador, ocasionadas por la labor o por la exposición al medio ambiente de trabajo. Así mismo, para detectar enfermedades de origen común, con el fin de establecer un manejo preventivo.

Dichas evaluaciones deben ser realizadas de acuerdo con el tipo, magnitud y frecuencia de exposición a cada factor de riesgo, así como al estado de salud del trabajador. Los criterios, métodos, procedimientos de las evaluaciones médicas y la correspondiente interpretación de resultados, deberán estar previamente definidos y técnicamente justificados en los sistemas de vigilancia epidemiológica, programas de salud ocupacional o sistemas de gestión, según sea el caso.

(…)

Parágrafo. Los antecedentes que se registren en las evaluaciones médicas periódicas, deberán actualizarse a la fecha de la evaluación correspondiente y se revisarán comparativamente, cada vez que se realicen este tipo de evaluaciones.

(…)

Artículo 12. Trámite resultante de la evaluación médica ocupacional. Si como resultado de cualquiera de las evaluaciones médicas ocupacionales practicadas a un trabajador, se diagnostica enfermedad común o profesional, el médico que la realice tiene la obligación de remitir al trabajador a los servicios de atención en salud que se requieran.

(...)

Con base en lo hasta aquí expuesto, se procede a dar respuesta a las inquietudes planteadas en su consulta, en los siguientes términos:

PREGUNTA 1. *Qué posibles acciones se debe de adelantar como Jefe encargado de dicho funcionario, frente a la condición antes señalada.*

RESPUESTA: No precisa el alcance de la pregunta; las respuestas puntuales se plantean en los puntos subsiguientes

PREGUNTA 2. *Que posibles acciones se debe de adelantar con relación al otorgamiento excesivo de permisos Sindicales que afectan la prestación de los servicios públicos en la entidad.*

RESPUESTA: Conforme a los criterios definidos por el Consejo de Estado, la asignación de permisos, debe ajustarse al estricto cumplimiento de funciones o actividades sindicales, porque de lo contrario se afectaría injustificadamente el servicio público; por ello, es lo deseable que en el propio acto administrativo que los concede se hagan constar específicamente aquellas, a fin de evitar abusos y distorsiones que nada tengan que ver con la protección y amparo del derecho de asociación sindical. Por otra parte, la Sala quiere dejar sentado que no se ajustan a la filosofía de esta figura - en el sector público, las prórrogas indefinidas o continuas que, sin soporte alguno, convierten esa clase de permisos en permanentes

PREGUNTA 3. *Que posibles Acción se debe de adelantar ante la falta de reporte o registro de las Situaciones de Salud por parte de los funcionarios, para salvaguardar la responsabilidad sobre lo que pueda acaecerle al funcionario, y del cual se desconoce oficialmente su situación de salud.*

RESPUESTA: Si bien no existe una disposición legal de señale de manera expresa la obligación del trabajador de reportar sobre su estado de salud, de acuerdo con la jurisprudencia citada, que es una obligación del trabajador poner en conocimiento del empleador las situaciones adversas que se presenten en su integridad personal y que se relacionen con la salud, a fin de evitar el hecho de que, posteriormente en la jurisdicción,

se asuma intempestivamente que el trabajador es discapacitado y se le impongan al empleador diversas obligaciones que no preveía, debido a su desconocimiento de la discapacidad.

Ahora bien, en atención a las obligaciones derivadas del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo, la entidad está en la obligación de realizar exámenes periódicos que le permitan detectar enfermedades de origen común, con el fin de establecer un manejo preventivo.

PREGUNTA 4. *Que posibles acciones se deben de adelantar para salvaguardar la Responsabilidad frente a las acciones y omisiones que este servidor público, Directivo Sindical a venido ejecutando. [Sic]*

RESPUESTA: Sobre este particular y teniendo en cuenta que, conforme a la jurisprudencia citada, "...el uso de los permisos sindicales debe estar apoyado en los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, "pues su abuso mengua la importancia de éstos y mina, en sí mismo, la eficacia y preponderancia del accionar sindical"..." ; si se cuenta con evidencia respecto de la vulneración de tales principios, se deberá informar al nominador o al funcionario a quien este haya delegado para efectos de la concesión de los permisos sindicales, a fin de que tomen las medidas pertinentes, en coordinación con la organización sindical.

PREGUNTA 5. *Que posibles acciones se pueden adelantar sobre los funcionarios Sindicalizados que tienen los días de permisos sindicales*

RESPUESTA: El otorgamiento de los permisos sindicales constituye un derecho protegido por la constitución y la ley, en tal sentido, es obligación de los servidores públicos, garantizar su efectivo cumplimiento, conforme a las disposiciones que regulan la materia.

Si requiere profundizar en otro tema en particular relacionado con las políticas de empleo público y directrices para integración de los planes institucionales y estratégicos al servicio de la Administración Pública, le invitamos a visitar nuestro Gestor Normativo en el siguiente vínculo de la internet <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Técnica.

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: Gustavo Parra Martínez

Revisó. Maia Borja.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

2 Por la cual se derogan y se modifican algunas disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo."

3Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública."

4Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo"

5Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, 16 de junio de 2016, Sentencia T-464/10, Referencia: expediente T-2493539, Consejero Ponente: Jorge Ivan Palacio Palacio.

6Ley 734 de 2002 "Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.", Articulo 34.

7 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Expediente: 250002342000201200122 01, Número Interno: 2181-2015, C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:00:08