



Función Pública

Concepto 209181 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública

20156000209181

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20156000209181

Fecha: 16/12/2015 08:07:08 a.m.

Bogotá D.C.

REF.: FUERO SINDICAL.- ¿Cuáles son los derechos derivados del fuero sindical? ¿El empleado aforado debe solicitar permiso a la administración con el fin de atender los compromisos sindicales? RAD. 2015-206-020131-2 del 30 de Octubre de 2015.

En atención a la consulta de la referencia, me permito dar respuesta a la misma a partir del siguiente planteamiento jurídico:

PLANTEAMIENTO JURIDICO

¿Cuáles son los derechos derivados del fuero sindical?

¿El empleado aforado debe solicitar permiso con el fin de atender los compromisos sindicales?

FUENTES FORMALES Y ANÁLISIS

Con el fin de atender su planteamiento jurídico, es preciso tener en cuenta las disposiciones contenidas en la Ley [584](#) de 2000, el Decreto [2813](#) de 2000, circular [098](#) de 2007, expedida por el Ministerio del Trabajo y este Departamento en forma conjunta; así como pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional pertinentes al tema objeto de su consulta.

1.- En atención al primer interrogante de su consulta, referente a establecer cuáles son los derechos derivados del fuero sindical, me permito manifestar lo siguiente:

Respecto a la conformación de los sindicatos, la Ley [584](#) de 2000¹, que modificó el Código Sustantivo del Trabajo, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 1º. Modifíquese el artículo 353 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por la Ley 50 de 1990 artículo 38, el cual quedará así:

ARTÍCULO 353. *Derecho de Asociación.*

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.

(...)

ARTÍCULO 12. *Modifíquese el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por la Ley 50 de 1990 artículo 57, el cual quedará así:*

ARTÍCULO 406. *Trabajadores amparados por el fuero sindical.*

Están amparados por el fuero sindical:

a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses;

b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores;

c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más;

d) Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores.

PARÁGRAFO 1º. *Gozan de la garantía del fuero sindical, en los términos de este artículo, los servidores públicos, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración.*

PARÁGRAFO 2º. *Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador."*

De acuerdo con la anterior norma, los empleadores y trabajadores tienen el derecho de asociarse libremente en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos, quienes deben ajustarse en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a las

normas que los rige y están sometidos a la inspección y vigilancia del Gobierno, en cuanto concierne al orden público.

Ahora bien, respecto de los derechos que les asiste a los empleados con fuero sindical es preciso indicar que frente al tema la Corte Constitucional mediante Sentencia T-1334 del 10 de Diciembre de 2001, con ponencia del Dr. Jaime Araujo Rentería, indicó lo siguiente:

“Es de la esencia del fuero sindical, el que ningún trabajador (sea particular o servidor público) amparado por dicha garantía puede ser despedido, ni desmejorado, ni trasladado sin que previamente se haya procedido a levantar el fuero sindical mediante la solicitud que al efecto debe elevar el empleador ante el juez del trabajo, con la finalidad exclusiva de que este proceda a calificar la existencia de justa causa para el despido, desmejoramiento o traslado. De no ser así, la garantía del fuero sindical resultaría nugatoria para este tipo de trabajadores, situación que conllevaría la vulneración de los derechos fundamentales de asociación, libertad sindical y fuero sindical dado que este último no es cosa distinta a un derecho derivado de aquellos, todos consagrados constitucionalmente.”

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado mediante concepto de radicado número [11001 03 06 000 2013 00400 00 \(2163\)](#) del 30 de Octubre de 2013, frente al particular señaló lo siguiente:

“La primera pregunta realizada por el Ministerio de Trabajo está dirigida a establecer si es posible, de acuerdo con el ordenamiento jurídico colombiano, que la administración ejecute una sanción disciplinaria de destitución impuesta por la Procuraduría General de la Nación o una Oficina de Control Interno Disciplinario a un servidor público que está amparado por fuero sindical, sin que se sea necesario acudir a la jurisdicción ordinaria para obtener la correspondiente autorización. Frente a este interrogante, la Sala considera que la respuesta debe ser negativa. En efecto, como se señaló anteriormente el fuero sindical constituye una garantía de naturaleza constitucional que, en aras de proteger el derecho de asociación y el ejercicio de la actividad sindical, otorga a quien goza de dicha garantía el derecho de no ser despedido, desmejorado en sus condiciones laborales, o trasladado a otro sitio o lugar de trabajo, sin que exista justa causa comprobada, la cual debe ser calificada previamente por el juez laboral. Bajo este contexto, y en el caso particular de los servidores públicos, la Sala tuvo la oportunidad de conceptuar que era necesario para materializar el mandato del artículo 39 de la Constitución Política, cumplir con los requisitos y el procedimiento señalado en la ley cuando se trate de ejecutar sanciones disciplinarias sobre servidores públicos amparados por el fuero sindical. En conclusión, como la garantía constitucional del fuero sindical impone la obligación de acudir ante el juez laboral para que este califique la justa causa y autorice el despido del empleado aforado, y no existe norma que excluya el cumplimiento de esta obligación cuando se trate de una decisión disciplinaria proferida por la Procuraduría General de la Nación o una Oficina de Control Interno Disciplinario, es necesario que la administración obtenga la autorización del juez laboral para desvincular al servidor público y de esta forma ejecutar la sanción disciplinaria de destitución. De otra forma, se estaría violando la Constitución Nacional y particularmente, los derechos fundamentales de asociación sindical, libertad sindical, debido proceso y fuero sindical del empleado”

De acuerdo con los anteriores preceptos jurisprudenciales, es claro que los derechos derivados del fuero sindical son los que le asisten a todo empleado público o privado aforado para no ser despedido, desmejorado en sus condiciones laborales, o trasladado a otro sitio o lugar de trabajo, sin que exista justa causa comprobada, la cual debe ser calificada previamente por el juez laboral.

2.- En atención a la segunda parte de su consulta, respecto de los permisos sindicales, es preciso indicar que la citada Ley [584](#) de 2000, frente al particular, indica:

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

ARTÍCULO 416A. 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 otra parte, El Gobierno Nacional expidió el Decreto [1072](#) 2015², mediante el cual reglamentó el permiso sindical, en la cita norma dispuso:

“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 Nacional, atender oportunamente las solicitudes que sobre permisos sindicales eleven las organizaciones sindicales de los servidores públicos. 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.”

A la vez, en el artículo 2.2.2.5.1. del mismo Decreto, se estableció que 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 los permisos sindicales remunerados necesarios para el cumplimiento de su gestión.

La Sección Segunda del Consejo de Estado, se pronunció sobre la inconveniencia del otorgamiento de permisos sindicales permanentes, en Sentencia del 17 de febrero 1994, con radicado 3840, en ponencia del dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora, de la cual transcribimos los apartes pertinentes:

"El otorgamiento de permisos-sindicales, - especialmente los transitorios o temporales -, no quebranta el principio constitucional según el cual no habrá en Colombia empleo que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento. El directivo sindical tiene que cumplir, normal y habitualmente, las funciones propias del empleo oficial que desempeña; los permisos sindicales no lo liberan de esa obligación, aunque en ocasiones sólo deba atender su tarea de manera parcial, para poder ejercitar en forma cabal su calidad de líder o directivo sindical. Lo uno no es incompatible con lo otro (...)

Otra cosa es que se pretendiera implantar esos permisos con el carácter de permanentes; especialmente, mientras no exista norma clara y expresa al respecto. (...)

Naturalmente, esos permisos temporales o transitorios deben 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 conceda se hagan constar específicamente aquéllas, 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 decir que no se ajustan a la filosofía de esta figura - en el sector público-las prórrogas indefinidas o continuas que, sin soporte alguno, convierten esta clase de permisos en permanentes.' (Negrillas fuera del texto)

El Departamento Administrativo de la Función Pública conjuntamente con el Ministerio de la Protección Social expidió la Circular 0098 de fecha diciembre 26 de 2007, en donde se señalaron los lineamientos que se deben tener en cuenta para el otorgamiento de los permisos sindicales en el sector público, teniendo en cuenta que tanto el derecho de asociación como el ejercicio de la función pública tienen una connotación de rango constitucional, pues el primero protege el derecho de asociación sindical y el segundo los intereses de la colectividad, por lo que el permiso sindical debe ser concertado y razonado, de tal manera que la organización sindical disponga del tiempo necesario para la realización de la correspondiente actividad sindical, sin que se afecte la debida prestación del servicio, así:

"1. La entidad empleadora debe conceder permisos sindicales remunerados a quienes sean designados por la organización sindical para atender las responsabilidades propias del ejercicio del derecho de asociación sindical.

2. Los permisos sindicales deberán ser solicitados por el representante legal o Secretario General de la organización sindical como mínimo con cinco días de anticipación, a efectos de que el empleador pueda autorizarlos sin que se afecte la debida prestación del servicio. La solicitud deberá contener la identificación de cada uno de los beneficiarios, la finalidad general del permiso y la duración del mismo.

3. Los permisos sindicales serán otorgados mediante acto administrativo expedido por el nominador o por el funcionario que este delegue para tal efecto, así como las fechas de iniciación y culminación del permiso.

4. Cuando la solicitud no cumpla con los requisitos exigidos en el Decreto 2813 de 2000, se devolverá inmediatamente a la organización sindical indicando la información que debe ser complementada. Una vez realizados los ajustes solicitados, se procederá, a la mayor brevedad, a otorgar el correspondiente permiso.

5. La única razón por la cual se puede negar o limitar el permiso sindical, es demostrando, mediante acto administrativo motivado que con la ausencia del servidor público se afectará el funcionamiento y servicios que debe prestar la entidad a la que pertenece, sin que sea posible en forma alguna superar la ausencia.

6. Los nominadores deben concertar el otorgamiento de permisos sindicales con las organizaciones en aras de garantizar el ejercicio de la actividad sindical, teniendo en cuenta aspectos tales como número de afiliados, si la organización sindical es del orden nacional, departamental o subdirectiva, entre otros.'

Acorde con las normas y la jurisprudencia transcritas, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que las entidades Estatales deben conceder los permisos sindicales remunerados a quienes sean designados por la organización sindical para atender las responsabilidades propias del ejercicio del derecho de asociación sindical, para ello deben establecer los parámetros bajo los cuales se concederán los permisos sindicales a los servidores públicos, que de conformidad con la normatividad vigente, puedan gozar de éstos, correspondiéndole a los nominadores o funcionarios delegados para el efecto, expedir el acto administrativo de reconocimiento de los permisos sindicales, previa solicitud de los sindicatos, teniendo en cuenta tanto la atención oportuna de las peticiones que en este sentido éstos eleven, como la prestación eficaz del servicio público.

Así mismo, se considera que tanto en la solicitud como en el acto que se expida reconociendo dichos permisos se deberá precisar, entre otros aspectos, el número de horas que comprenda el correspondiente permiso sindical, el nombre de los beneficiarios y dependencias donde laboran, su finalidad, duración periódica, por cuanto no pueden ser permanentes, y su distribución, recordando que para la realización de las asambleas sindicales en horas laborales se requiere, igualmente, del acto administrativo que conceda el permiso respectivo y teniendo en cuenta que dichos permisos no exoneran a los servidores públicos de la prestación del servicio a que están obligados.

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

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNANDEZ LEON

Directora Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 "por la cual se derogan y se modifican algunas disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo."

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

Harold Herreño/ JFCA/GCJ-601

Anexo copia de la Circular 098 de 2007 en un folio

600.4.8

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 14:16:48