



Concepto 3480 de 1994 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

DERECHO DE ASOCIACION / SINDICATOS / DERECHO COLECTIVO / TRABAJADORES PARTICULARES / TRABAJADORES DEL SECTOR PUBLICO - Limitaciones

El derecho de asociación sindical tenía en la Carta Política del 86 un origen indirecto y tácito, pero indiscutible en el canon 44, y no sobra agregar que en la del 91 está expresamente contemplado en el artículo 39. De otro lado, el artículo 3o. de C.S.T. es claro en afirmar que dicho estatuto regula, en su parte colectiva, tanto las relaciones de los trabajadores del sector privado como las de los del sector público, aunque con las limitaciones del caso para los empleados públicos.

DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL - Protección / DERECHO DE ASOCIACION SINDICAL - Ejercicio / SANCIONES ADMINISTRATIVAS / SANCIONES PENALES

Los artículos 12 y 353 del Código Sustantivo del Trabajo consagran la obligación del Estado Colombiano en el sentido de garantizar el ejercicio del derecho de asociación sindical y establecen sanciones drásticas, administrativas y penales para quienes atenten contra el mismo.

SINDICATOS - Representación / DIRECTIVO SINDICAL / PERMISO SINDICAL

No puede concebirse el ejercicio del derecho de asociación sindical sin una vinculación directa con la existencia de líderes o directivos que requieren instrumentos adecuados para su labor de defensa y representación de los asociados. Tan cierto es ello que el artículo 39 de la Carta de 1991, ya citado, dice que: "se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión". Y entre esas garantías se encuentran precisamente los llamados "permisos sindicales".

PERMISOS SINDICALES - Definición / DIRECTIVO SINDICAL / HORARIO DE TRABAJO

PERMISOS SINDICALES. Esta institución tiene que ver con los actos de representación y asesoría de sus compañeros de trabajo que debe ejecutar un directivo sindical ante la empresa oficial, en la cual presta sus servicios, y ante terceros, bien que se trate de otras entidades u organismos oficiales, ora que sean de naturaleza particular. Esas gestiones y diligencias, para que sean eficaces y efectivas, en muchas ocasiones tienen que efectuarse en horas de despacho público, hábiles por lo general.

PERMISOS LABORALES / DERECHO INDIVIDUAL / LICENCIAS / COMISIONES / EMPLEADO DEL SECTOR PUBLICO

Los permisos sindicales dicen relación con el sindicato y sus afiliados, en tanto que los previstos en los Decretos 2400 de 1968 y 1950 de 1973, tienen que ver con el individuo que desempeña el cargo oficial; es decir, que no están instituidos en favor del individuo sino de la agremiación correspondiente. Por eso - se destaca - , son derechos colectivos y no individuales. Por ello, es lógico y razonable concluir que los permisos sindicales no pueden analizarse bajo el parámetro de las figuras que en el sector público se conocen como "licencias" o "comisiones"; por tanto, cuando los actos cuestionados hablan de "comisión especial" hay que entender que dicen relación con los "permisos sindicales" y no con esas otras instituciones, que además tienen finalidades y propósitos bien distintos.

LICENCIAS / COMISIONES - Clases / DERECHO INDIVIDUAL / DERECHO COLECTIVO - Inexistencia

Las previsiones del Decreto 1950 de 1973 se relacionan con licencias de servicio para adelantar estudios, para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción cuando el nombramiento recae en un empleado escalafonado en la Carrera Administrativa; y para atender invitaciones de gobiernos extranjeros, organismos internacionales o de instituciones privadas. Obsérvese, pues, que son situaciones que tienen que ver con el individuo y no con el grupo o gremio al cual pertenece.

DIRECTIVO SINDICAL - Deberes / PERMISO SINDICAL

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.

PERMISOS SINDICALES TEMPORALES / PERMISOS SINDICALES PERMANENTES - Imprudencia

Los 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 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.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: CARLOS ARTURO ORJUELA GONGORA

Santafé de Bogotá, D. C., febrero diecisiete (17) de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

Radicación número: 3480

Actor: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

Demandado: ADMINISTRACION POSTAL NACIONAL

Procede la Sala a resolver sobre la demanda que en acción de nulidad instauró la Nación - Contraloría General de la República, a través de apoderado especial, contra las resoluciones Nos. 1964 del 16 de agosto, 2057 de 23 de agosto, 2300 del 13 de septiembre y 2547 de 6 de octubre, todas de 1988, dictadas por el Director General de la Administración Postal Nacional, "por la cual se dictan algunas medidas en materia de administración de personal y del ejercicio de la actividad sindical en el Instituto"(sic).

LA DEMANDA

En el escrito respectivo (folios 31 - 42) plantea la entidad actora la nulidad de los actos ya mencionados y que "se declare en sentencia la prohibición de reproducir actos que hayan sido suspendidos y anulados por ese máximo organismo contencioso administrativo".

Como hechos que respaldan esas pretensiones, se afirma que la Administración Postal Nacional es un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Comunicaciones, que tiene a su cargo la prestación y explotación del servicio postal en los ámbitos nacional e internacional; el Director General resolvió "otorgar una comisión sindical de carácter especial a quienes siendo miembros de la actual Junta Directiva Nacional del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Administración Postal Nacional, ejerzan plenamente sus funciones como tales", por diferentes términos, "con el fin de que se atiendan las funciones que en su condición de Directivos Sindicales les corresponden, de acuerdo con los estatutos de esa organización"(folio 32, hecho 3). Los funcionarios de Adpostal son empleados públicos que, para lo relacionado con comisiones, se rigen por el Decreto 1950 de 1973.

Como normas violadas se invocaron el artículo 20 de la Constitución Nacional; el artículo 22 del Decreto - Ley 2400 de 1968; los artículos 75, 76 y 77 del Decreto 1950 de 1973; y el artículo 22 del Decreto 2103 de 1987. En el concepto de violación se expresó que los actos acusados quebrantan el canon constitucional mencionado porque el Director General de Adpostal no tenía competencia para "crear y otorgar la comisión especial a los miembros de la Junta Directiva Nacional del Sindicato de esa entidad; se extralimitó (sic) en sus funciones, arrogándose la facultad de legislar en dicha materia" (folio 36). En cuanto a las disposiciones de los Decretos 2400 de 1968 y 1950 de 1973, traídas a colación, se dijo que se transgredieron porque esas normas "establecen comisiones solamente de carácter oficial, para fines que interesen directamente a la administración, expresando que éstas no podrán ser sino de servicio, pero únicamente para ejercer funciones propias del empleo en lugar diferente a la sede de trabajo, o para adelantar estudios, o en el caso de funcionarios escalafonados en Carrera Administrativa para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción, y / o (sic) para atender invitaciones de gobiernos extranjeros, organismos internacionales o instituciones privadas"(folio 37), Y, finalmente, en cuanto al Decreto 2103 de 1987 se sostiene que entre las funciones del Director de Adpostal "no se encuentra la de conferir comisiones a los miembros del sindicato de esa entidad"(folio 38).

Se pidió también la suspensión provisional de los actos acusados que fue decretada por la Sala Unitaria del Consejero Conductor del proceso en ese entonces, mediante auto del 25 de enero de 1989.

Contra este auto interpusieron el recurso de súplica los apoderados designados tanto por la Administración Postal Nacional (folios 54 - 62) como por el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Administración Postal Nacional "SINTRAPOSTAL" (Folios 147'153); este último planteó también la nulidad de lo actuado, la que fue negada inicialmente por providencia de la Sala Unitaria, que luego fue confirmada por la Sala de Decisión. De igual manera, la Sala de Decisión confirmó el auto que decretó la suspensión provisional mediante auto del 28 de agosto de 1991.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Fiscal Quinto del Consejo rindió concepto (folios 193 - 202), en el que solicita que se accede a las súplicas de la demanda.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver, previas la siguientes

CONSIDERACIONES

Para la Sala es indispensable examinar el alcance de los permisos que fueron concedidos a través de los actos acusados, así:

1. - En la resolución No. 1964 del 16 de agosto se concedió una comisión especial a los miembros de la Junta Directiva del Sindicato, con una duración de veintidós (22) días contados a partir del 1o. de agosto de 1988, "con el fin de que se atiendan las funciones que en su condición de directivos sindicales les corresponden, de acuerdo con los estatutos de esa organización...".
2. - Mediante la resolución No. 2057 del 23 de agosto se prorrogó dicha comisión hasta el 31 de agosto de 1988.
3. - Con la resolución No. 2300 del 13 de septiembre se otorgó una comisión similar por treinta (30) días contados a partir del 7 de octubre de 1988.

4. - Con la resolución No. 2547 del 6 de octubre se concedió otra comisión semejante por quince (15) días contados a partir del 7 de septiembre de 1988.

5. - En las cuatro (4) resoluciones mencionadas se incluyó un artículo, en virtud del cual los funcionarios que recibieron dichas comisiones debían reintegrarse a sus puestos de trabajo al término de éstas y preparar un informe "que permita adelantar la evaluación de las actividades por ellos realizadas durante el lapso de comisión".

Esto es, que la demanda se refiere a dos lapsos determinados: uno, de treinta y un (31) días; y otro, luego de un período que no quedó cobijado por ese tipo de permisos, o sea, con una solución de continuidad, de cuarenta y cinco (45) días.

Así las cosas, es menester dilucidar si las comisiones a que aluden estos actos administrativos son las comisiones o licencias que prevén los artículos 22 del Decreto 2400 de 1968, y 74, 75, 76 y 77 del Decreto 1950 de 1973, como lo sostiene la entidad demandante, o si en verdad tienen una naturaleza diferente.

En efecto, es preciso destacar que el derecho de asociación sindical tenía en la Carta Política del 86 un origen indirecto y tácito pero indiscutible en el canon 44, y no sobra agregar que en la del 91 está expresamente contemplado en el artículo 39. De otro lado, el artículo 30. del C.S.T. es claro en afirmar que dicho estatuto regula, en su parte colectiva, tanto las relaciones de los trabajadores del sector privado como del sector público, aunque con las limitaciones del caso para los empleados públicos.

Los artículos 12 y 353 de dicho código consagran la obligación del Estado Colombiano en el sentido de garantizar el ejercicio de ese derecho y establecen sanciones drásticas, administrativas y penales, para quienes atenten contra el mismo.

No puede concebirse el ejercicio del derecho de asociación sindical sin una vinculación directa con la existencia de líderes o directivos que requieren instrumentos adecuados para su labor de defensa y representación de los asociados. Tan cierto es ello, que el artículo 39 de la Carta de 1991, ya citado, dice que "se reconoce a los representantes sindicales, el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión", y entre esas garantías se encuentran, precisamente, los llamados "permisos sindicales".

En efecto, esta Institución tiene que ver con los actos de representación y asesoría de sus compañeros de trabajo que debe ejecutar un directivo sindical ante la empresa oficial en la cual presta sus servicios y ante terceros, bien que se trate de otras entidades u organismos oficiales, ora que sean de naturaleza particular. De igual manera, debe añadirse que esas gestiones y diligencias, para que sean eficaces y efectivas, en muchas ocasiones tienen que efectuarse en horas de despacho público, hábiles por lo general.

Debe tenerse en cuenta, además, que esta clase de permisos dicen relación con el sindicato y sus afiliados, en tanto que los previstos en los Decretos 2400 de 1968 y 1950 de 1973 tienen que ver con el individuo que desempeña el cargo oficial; es decir, que no están instituidos en favor del individuo sino de la agremiación correspondiente. Por eso, - se destaca - , son derechos colectivos y no individuales.

Es lógico y razonable concluir que los permisos sindicales no pueden analizarse bajo el parámetro de las figuras que en el sector público se conocen como "licencias" o "comisiones"; por tanto, cuando los actos cuestionados hablan de "comisión especial" hay que entender que dicen relación con los "permisos sindicales" y no con esas otras instituciones que además tienen unas finalidades y propósitos bien distintos.

Por ello le asiste razón a la Administración Postal Nacional cuando sostiene, en la parte motiva de los actos acusados, que sin la existencia y concesión de esas garantías sería difícil que las asociaciones profesionales pudieran cumplir todos sus objetivos legales y estatutarios en materia de estudio de las características de la respectiva profesión y las condiciones de trabajo de sus asociados, o asesorarlos en la defensa de sus derechos como empleados públicos, o simplemente representarlos en las actuaciones administrativas, especialmente las disciplinarias; o ante terceros, o ante el Ministerio del Trabajo, o ante otros organismos oficiales o particulares, especialmente - como se anotó - cuando deben realizarse en horas hábiles o de despacho público.

Esta temática no puede interpretarse debidamente sin recurrir a las instituciones propias del Derecho Colectivo del Trabajo.

Las previsiones del Decreto 1950 de 1973 se relacionan con licencias de servicio, para adelantar estudios, para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción cuando el nombramiento recae en un empleado escalafonado en la Carrera Administrativa, y para atender invitaciones de gobiernos extranjeros, organismos internacionales o de instituciones privadas. Obsérvese, pues, que son situaciones que tienen que ver con el individuo y no con el grupo o gremio al cual pertenece.

Parece incuestionable, entonces, que los fines, propósitos y objetivos de los permisos sindicales son bien distintos de los de las licencias y comisiones a que se refieren los decretos citados.

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.

Por otra parte, debe acotarse que los estatutos sindicales, de acuerdo con la ley, generalmente prevén esta clase de instrumentos; y sería

contradictoria que así lo contemplara la misma, y a la postre resultarían inválidos por la circunstancia de que no consten de manera literal en la normatividad que rige a los funcionarios o empleados públicos.

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

Sobre el particular es pertinente anotar que para la Sala los actos acusados contemplan dos permisos: uno de treinta y un días (31) y otro de cuarenta y cinco (45), como ya se señaló; entre ambos hubo un espacio durante el cual no se concedió ninguno, y tampoco se demostró que posteriormente se hubiesen prolongado por encima de ese lapso.

Ahora bien, es sabido que la jurisdicción contencioso administrativa es eminentemente rogada; esto es, que su campo de acción está determinado, en gran medida, por la actividad procesal de las partes. En el evento de autos, la entidad actora concentró sus ataques contra los actos demandados en el sentido de afirmar su ilegalidad (la de los permisos sindicales) y no porque tuviesen el carácter de permanentes. Empero, como ya se ha dicho, nada obsta para que los permisos temporales puedan concederse, aún dentro del ámbito de la legislación anterior a la nueva Carta Política. Por tanto, el cargo formulado en esa dirección carece de la fuerza y profundidad indispensables para su prosperidad, pues que lo que sí puede afirmarse sin hesitación es que son lícitos y posibles.

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 concede se hagan constar específicamente aquellas, con el 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.

De otro lado, no podría la Sala apartarse del derrotero que le señala la demanda y discutir la calificación de los permisos que se concedieron a través de los actos acusados; en primer término, porque la demandante no lo propuso así, y en segundo lugar, porque ese proceder afectaría el equilibrio procesal, cuya garantía es función primordial del juzgador.

En resumen, para la época en que fueron expedidos los actos acusados, estima la Sala que era viable conceder permisos sindicales temporales o transitorios a los empleados públicos que tuvieran la calidad de directivos sindicales, y con mayor razón con posterioridad a la promulgación de la Constitución Política de 1991.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Deniéguense las súplicas de la demanda incoada por la Nación (Contraloría General de la República) contra las resoluciones Nos. 1964 del 16 de agosto, 2057 del 23 de agosto, 2300 del 13 de septiembre y 2547 del 6 de octubre, todas de 1988, dictadas por la Dirección General de la Administración Postal Nacional.

En concordancia con lo anterior, se deja sin efecto y, por tanto, se levanta la suspensión provisional de dichos actos decretada mediante auto de Sala Unitaria del 25 de enero de 1989, confirmado por auto del 28 de agosto de 1991 de la Sala de Decisión.

Copiese, notifíquese y cumplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en su reunión del día 27 de enero de 1994.

DOLLY PEDRAZA DE ARENAS JOAQUÍN BARRETO RUIZ

PRESIDENTE

CLARA FORERO DE CASTRO ALVARO LECOMPTE LUNA

DIEGO YOUNES MORENO CARLOS ARTURO ORJUELA GÓNGORA

ENEIDA WADNIPAR RAMOS
SECRETARIA

Fecha y hora de creación: 2019-09-20 04:43:38