



Función Pública

Concepto Sala de Consulta C.E. 223 de 1989 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

Radicación No

Radicación 223 febrero 13 de 1989. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente doctor Jaime Paredes Tamayo. Tema: Permisos Sindicales Empleados Públicos, dice:

El artículo 44 de la Constitución Política consagra el derecho de asociación en los siguientes términos: "Es permitido formar compañías, asociaciones y fundaciones que no sean contrarias a la moral y al orden legal. Las asociaciones y fundaciones pueden obtener su reconocimiento como personas jurídicas...". NOTA DEL AUTOR. El artículo 44 de la Constitución Nacional de 1886, lo sustituyó el artículo 38 de la nueva Constitución.

El artículo 39 de la Constitución Nacional dice lo siguiente: Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos y asociaciones, sin intervención del Estado, su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

La estructura interna y funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.

La cancelación o 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.

Una de las formas del ejercicio del derecho de asociación es la de constitución de sindicatos, derecho garantizado por el Estado en los términos de los artículos 353 y 354 del Código Sustantivo del Trabajo, Parte Colectiva, en armonía con el artículo 12 del mismo estatuto.

El artículo 3. de este, dispone que las relaciones de derecho colectivo del trabajo, de carácter oficial, se regularán por el estatuto laboral citado y el artículo 4. excluye de su campo de aplicación las relaciones de derecho individual del trabajo de los servidores del Estado, que se regirán por estatutos especiales, según lo previene la misma norma.

El derecho de asociación en sindicatos de los trabajadores oficiales y de los empleados públicos, está previsto en el artículo 414 del C.S.T. Esta misma disposición determina expresamente las funciones que deben ser cumplidas por los sindicatos de empleados públicos. El artículo 415 señala a las autoridades administrativas la obligación correlativa de recibir oportunamente a los representantes de los sindicatos de empleados públicos, cuando estos estén en la función de representar ante tales autoridades los intereses económicos comunes o generales de sus afiliados, o de presentar ante los jefes de la administración los memoriales respetuosos de las solicitudes que les interesen.

LAS RESTRICCIONES A LOS SINDICATOS DE EMPLEADOS PÚBLICOS

Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas, a diferencia de los de trabajadores oficiales. Tampoco pueden declarar o hacer huelga. Estas son restricciones impuestas a tales asociaciones en el artículo 416 del

C.S.T.

Para el ejercicio de sus funciones en el caso de los sindicatos de trabajadores particulares, los representantes pueden obtener del patrono la concesión de los permisos y licencias requeridos para el desempeño de las comisiones sindicales inherentes a la organización. Es obligación especial del patrono conceder tales tiempos, consagrada en el artículo 57, numeral 6o. del C.S.T. y las condiciones de estas autorizaciones deben estar contenidas en el reglamento de trabajo o pueden convenirse entre el patrono y los trabajadores.

En el caso de los sindicatos de trabajadores oficiales, el derecho a obtener tales permisos para el ejercicio de la misión sindical encuentra su fundamento en el artículo 26 numeral 8o. del Decreto 2127 de 1945, que dispone textualmente: "Artículo 26: Son obligaciones especiales a cargo del patrono:..... 8o. Permitir a los trabajadores faltar a sus labores..... para desempeñar cualquier comisión sindical..... salvo convención en contrario, el tiempo perdido podrá descontarse al trabajador o compensarse con un tiempo igual de trabajo efectivo en horas distintas de su turno ordinario, a opción del patrono.....". Se desprende de lo anterior que se pueden acordar en la convención colectiva condiciones diferentes para la obtención de licencias o permisos a los representantes de los sindicatos de trabajadores oficiales, para el ejercicio de las funciones inherentes a la organización.

Para el caso de los sindicatos de empleados públicos, no contiene el Código Sustantivo del Trabajo, en su parte colectiva, regulación alguna que permita a sus representantes contar con las licencias y permisos requeridos para el ejercicio de las funciones sindicales expresadas en el artículo 414 del mismo Código. Tampoco existe en este estatuto una norma que permita o autorice a las autoridades administrativas la convención colectiva, por la expresa prohibición del artículo 416 del Código para los sindicatos de empleados públicos, de celebrar tal contrato.

Es pertinente destacar que funciones sindicales tales como las señaladas en los numerales 3o. y 4o. del artículo 414 del C.S.T., necesariamente deben ser desarrolladas por los representantes de la organización en horas hábiles de la jornada ordinaria de labor.

PERMISOS DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS

Los empleados públicos, en su relación individual de trabajo con el Estado, tienen el derecho de solicitar obtener permisos remunerados, siempre y cuando medie justa causa a juicio de la administración. Los Decretos Extraordinarios 2400 y 3074 de 1968, que rigen esta clase de relaciones de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder, contienen regulaciones acerca del derecho que tienen los servidores para obtener permisos remunerados cuando medie justa causa para ello y fija la duración máxima de tales permisos, que no puede ser superior a tres (3) días.

No contienen los estatutos citados previsiones de derecho colectivo, que posibilite a los representantes de los sindicatos de empleados públicos la obtención de permisos remunerados de una duración superior al límite allí fijado, ni norma que permita a las autoridades administrativas otorgarles licencias remuneradas que rebasen el límite legal de duración allí determinado. Por el contrario, prescribe del Decreto 2400 de 1968 en su artículo 6o. que "Son deberes de los empleados..... dedicar la totalidad del tiempo reglamentario del trabajo al desempeño de las funciones que les han sido encomendadas.....", y en el parágrafo del artículo 22, que "En ningún caso podrá conferirse comisión para ejercer funciones que no sean propias de la administración pública".

De otra parte, es claro que los Decretos Extraordinarios 2400 y 3074 de 1968 son estatutos reguladores de relaciones de derecho individual de trabajo del servidor público, que excluyen sus relaciones de derecho colectivo, las cuales se rigen por el Código Sustantivo del Trabajo, parte colectiva, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3o. del mismo.

ANTECEDENTES LEGALES

Ante la ausencia de norma expresa que regule la concesión de permisos sindicales a los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder, vale la pena señalar que existen preceptos legales que servirían de antecedente para el desarrollo normativo en esta materia.

Tal es el caso del estatuto de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, TELECOM, el Decreto Extraordinario 2200 del 19 de noviembre de 1987, que consagró en su artículo 43 el derecho a la obtención de permisos sindicales en los siguientes términos: "La empresa continuará concediendo permisos sindicales, los cuales serán distribuidos de común acuerdo entre la Empresa y el Sindicato de Base. Es entendido que el funcionario que goza de un permiso sindical, se encuentra en situación administrativa de servicio activo".

ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

El Consejo de Estado, en sentencia de la Sala Plena del 16 de junio de 1987, al fallar en el recurso extraordinario de anulación propuesto por el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Administración Postal Nacional contra la sentencia de la Sección Segunda de esa Corporación, que declaró nulo el acuerdo número 006 de 1983 emanado de la Junta Directiva de Adpostal, con ponencia del Honorable Consejero doctor Hernán Guillermo Aldana Duque, se pronunció en los siguientes términos sobre el tema planteado:

"....Si la Constitución autoriza a los empleados públicos para crear o formar sindicatos, con actividades limitadas, es cierto, puede el Juez preguntarse si a tales sindicatos será lícito otorgarse permisos sindicales, como los concedidos en el acto anulado por la sentencia recurrida, y la respuesta fuere afirmativa, en qué condiciones, dada la naturaleza de la función que tales empleados cumplen dentro del marco de la organización administrativa fundamental de la estructura política del Estado.

A la primera cuestión parece necesario aceptar que concedido un derecho por la Constitución y la Ley, es lógico deducir que quienes sean sus titulares deben gozar de las medidas y medios adecuados para ponerlo en ejercicio. Sería, en parte, nugatorio el derecho de asociación de los particulares en general, si no pudieran disponer los mecanismos jurídicos para ponerlo en concreta actualidad.

Parece a la lógica que los empleados deben disponer de la posibilidad de dedicar parte de su tiempo a la actividad sindical que la normatividad colombiana consagra como lícita, dentro de los marcos legales que se habrá de precisar.

Y, en no habiendo norma expresa que regule esos mecanismos, la utilización de principios y disposiciones que regulan casos análogos debe ser posible, para poder realizar la finalidad del derecho que es, en materia laboral colectiva, la solución pacífica de los conflictos.

En esta visión y con este criterio, la Sala estima que el fallador de la Sección Segunda de la Corporación debió haber examinado el asunto a la luz de las disposiciones que regulan casos semejantes en materia de permiso sindical para los empleados oficiales-trabajadores oficiales, y haber entendido que procedía la concesión de los permisos sindicales para poder hacer efectivo el derecho de asociación, en beneficio de los empleados públicos, con la advertencia de que tales normas no consagran permisos permanentes.

La conclusión anterior obra por vía general, pero ella debe entenderse matizada por la naturaleza de la función que cumplen los empleados públicos...".

".....Por ello, no es admisible, en principio, el otorgamiento de permisos permanentes a los miembros de los sindicatos de empleados públicos, pues surgiría una oposición entre el derecho de los empleados públicos a utilizar el permiso para la efectividad del derecho de asociación con la correlativa obligación de garantizar el funcionamiento de un servicio permanente, el de la actividad administrativa. La necesidad de conciliar el derecho de asociación sindical con el derecho que tienen la administración y la comunidad nacional a obtener permanente servicio de sus empleados públicos no puede resolverse sino en un equilibrio entre tales derechos en conflicto, pero sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el particular dentro de la sociedad, como lo pregonan el artículo 30 de la Constitución Nacional.

Por este aspecto, pues, la sentencia recurrida, al arguir que los empleados deben dedicar la totalidad de su tiempo al servicio oficial, no anduvo desencaminada, pero olvidó, en sentir de la Sala, que esa obligación tan absolutamente entendida desconoce el derecho de los empleados a utilizar medios idóneos para la efectividad del derecho de asociación. Esa oposición de intereses debe zanjarse con la idea de que se reconoce el derecho de los empleados públicos a los permisos sindicales, pero estos no pueden otorgarse de modo que por ben en forma general o impliquen la ausencia de prestación total del servicio público de la administración.

La prestación de la función pública es permanente y continua, y disponer o autorizar que un encargado de la misma deje de prestarlo totalmente va contra los principios señalados en el Decreto Ley 2400 de 1986, lo que tiene su asiento en el artículo 63 de la Constitución Nacional.....".

Es necesario registrar que el fallo que se viene citando, tuvo salvamento de voto de los Honorables Consejeros doctores Carlos Betancur Jaramillo y Julio César Uribe Acosta, quienes si bien compartieron la decisión de no anular la sentencia de la Sección Segunda de la Corporación, discreparon respecto de las consideraciones que ilustraron la motivación del fallo.

LA REALIDAD ADMINISTRATIVA

Al consultar la realidad administrativa en esta materia, es evidente la existencia de "permisos sindicales" en varias entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público, de los cuales disfrutaban algunos representantes de los sindicatos de empleados públicos, quienes ostentan esta misma investidura. Estos "permisos" rebasan el límite de los tres (3) días de que trata el artículo 21 del Decreto Extraordinario 2400 de 1968; son, en muchos casos, "de tiempo completo", y se hace uso de ellos con la aquiescencia de la administración.

Puede decirse que tales tiempos han sido concedidos en gracia de solicitudes elevadas por los representantes de los Sindicatos de Empleados Públicos ante las autoridades administrativas, cuando han actuado en ejercicio de la facultad que les otorga la Ley a tales representantes en el numeral 4 del artículo 414 del C.S.T.

En la actualidad, esta clase de solicitudes de permisos sindicales remunerados superiores a tres días, siguen siendo elevadas ante los jefes de la administración en los memoriales que presentan los sindicatos, cuando ejercen la función señalada en la norma que se citó.

CONSULTAS

Con base en las consideraciones que anteceden se consulta a la Sala:

Ante la ausencia de norma expresa que posibilite a la administración la concesión de "permisos sindicales" remunerados a los representantes de los sindicatos de empleados públicos y a sus afiliados para el ejercicio de las funciones y las comisiones sindicales inherentes al derecho de asociación:

1. Puede entenderse que de la armonización de la facultad otorgada a los sindicatos de empleados públicos en el numeral 4 del artículo 414 del C.S.T., como es la presentar ante los jefes de la administración memoriales respetuosos que contengan solicitudes que interesen a todos sus afiliados en general, con la obligación correlativa señalada en el artículo 415 a las autoridades administrativas de procurar la adecuada solución de tales solicitudes, se deriva la base legal suficiente que permita el otorgamiento y disfrute de permisos sindicales remunerados a los directivos y afiliados de los sindicatos de empleados públicos, para el desempeño de misiones sindicales-

2. O, por el contrario, ante la ausencia de esta norma expresa podría el Presidente de la República, en ejercicio de la potestad reglamentaria que le confiere el numeral 3 del artículo 120 de la Constitución Política para hacer posible la cumplida ejecución de las leyes, dictar un decreto que permita la plenitud del ejercicio de las potestades y obligaciones contenidas en los artículos 414 y 415 del C.S.T. posibilitando, en materia de permisos sindicales remunerados, la facultad de concederlos-

3. O también, podría el Gobierno en uso de la misma facultad, expedir un Decreto Reglamentario de la Ley 6a. de 1945 o de la parte Colectiva del Código Sustantivo del Trabajo, en el cual se establezcan los permisos sindicales remunerados, por ejemplo, para los miembros de las Juntas Directivas de las organizaciones sindicales de empleados públicos -

4. Sería la regulación de la autorización o concesión de los permisos sindicales, materia de competencia exclusiva del Legislador".

CONSIDERACIONES:

El Código Sustantivo del Trabajo regula las relaciones de derecho individual del trabajo de carácter particular en la parte primera-Derecho Individual del Trabajo- (Arts. 22 a 352) y las relaciones del Derecho Colectivo del Trabajo, oficiales y particulares, en la parte segunda-Derecho Colectivo del Trabajo- (Arts. 253 a 492).

La relación oficial de derecho colectivo del trabajo, que se establece entre la administración pública y el sindicato de empleados públicos está regulada por el Código Sustantivo del Trabajo, e implica la sujeción del sindicato en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, a los artículos 409, 414, 416 y 430, aparte a) y la obligación por parte de las autoridades, de recibir oportunamente a los representantes del sindicato y de procurar la adecuada solución a sus solicitudes (Art. 415).

A estas se refiere el Artículo 414 como funciones exclusivas de los sindicatos de empleados públicos y en los siguientes términos:

"El derecho de asociación en sindicatos se extiende a los trabajadores de todo el servicio oficial con excepción de los miembros del ejército nacional y de los cuerpos o fuerzas de policía de cualquier orden pero los sindicatos de empleados públicos tienen solo las siguientes funciones:

Su ejercicio se concreta, específicamente, en "representar en juicio o ante las autoridades los intereses económicos comunes o generales de los agremiados, o de la profesión respectiva" (ordinal 3o.) y en "presentar a los respectivos jefes de la administración memoriales respetuosos que contengan solicitudes que interesen a todos sus afiliados en general, o reclamaciones relativas al tratamiento de que haya sido objeto cualquiera de estos en particular, o sugerencias encaminadas a mejorar la organización administrativa o los métodos de trabajo" (ordinal 4).

La naturaleza o carácter de las funciones vistas se determina, en cuanto a las solicitudes, por la generalidad de su objeto, intereses comunes de los afiliado al sindicato, y en cuanto a las reclamaciones, por la particularidad del mismo, el tratamiento recibido por cualquiera de aquellos. También las sugerencias del sindicato a los respectivos jefes de la administración implica en su formulación referencia genérica a la organización y métodos de trabajo de la administración pública, no a los del sindicato, v.g. la obtención de permisos remunerados para el desempeño de misiones sindicales por parte de sus directivos o afiliados.

De la jornada máxima de cuarenta y cuatro (44) horas semanales, regla general fijada en el artículo 33 del Decreto-ley 1042 de 1978 a la cual corresponde la asignación mensual de todo empleado público, no está exento el que cumpla funciones sindicales, y por tanto, esta actividad circunstancial o colateral mal puede determinar discontinuidad o intermitencia en la prestación del servicio asignado al empleado para satisfacer necesidades permanentes de la administración.

La situación exceptiva requeriría previsión legal expresa que no es de recibo suplantar en el orden jurídico, mediante deducción discrecional ni en la realidad administrativa, por prácticas inveteradas, extrañas al interés público.

Cuando ninguna norma de derecho colectivo del trabajo autoriza la concesión de permisos sindicales a los empleados públicos, directivos y afiliados de sus sindicatos, y cuando la organización y métodos de trabajo de la administración pública suponen la fijación de una jornada de trabajo con el fin de satisfacer en forma regular y continua, necesidades de interés general, no hay lugar a entender, en función de los intereses colectivos del sindicato, como situación administrativa de excepción ni como título de remuneración que corresponde a la jornada de trabajo establecida por el Decreto 1042 de 1968, la afiliación el empleado al sindicato o su elección como funcionario del mismo.

El uso de licencia o permiso es una de las situaciones administrativas en que puede encontrarse el empleado vinculado regularmente a la administración, sea o no sindicalizado, sea o no funcionario del sindicato, y a tal situación concurre justa causa, a juicio de la autoridad competente, pudiendo prorrogarse la licencia sin sueldo, hasta por noventa (90) días y a la ocasionada por enfermedad, hasta por ciento

ochenta (180), con sueldo completo, cuando la enfermedad fuere profesional, y cuando no lo fuere, con las dos terceras partes del sueldo durante los primeros noventa (90) días, y la mitad del mismo, durante los noventa (90) días siguientes. (Artículo 18 del Decreto 3135 de 1968).

El permiso con goce de sueldo puede autorizarse hasta por tres (3) días cuando medie justa causa, por el jefe del organismo respectivo (Decreto 2400 de 1968, artículo 21 y Decreto 1950 de 1973, artículo 74).

Si el empleado no reanuda sus funciones al vencimiento de una licencia o permiso, sin justa causa, o deja de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos o antes de serle concedida autorización para separarse del servicio, se produce abandono del cargo y corresponde declarar su vacancia. (Decreto 1950 de 1973, artículos 126 a 128). El abandono del cargo es delito contra la administración pública sancionado por el artículo 156 del Código Penal con interdicción de derechos y funciones públicas y si el agente ejerce autoridad o jurisdicción o es empleado de manejo, con arresto de seis (6) meses o dos (2) años.

De la aplicación de las normas precitadas no está exento el empleado por razón de su afiliación al sindicato o de su elección como funcionario del mismo, luego no solo ante la ausencia de norma expresa sobre otorgamiento de permisos sindicales remunerados sino también ante la incompatibilidad de estos con las normas vigentes, puede resultar válido el intento de reconocer al sindicato un derecho que la ley no le ha atribuido o de desconocer las obligaciones impuestas por la misma a todo empleado público, sea o no sindicalizado.

Por lo demás en el mismo sentido se había pronunciado esta Sala en concepto de 15 de abril de 1985 (Radicación 2165) al afirmar: "La circunstancia de ser directivo sindical no excusa a los servidores del Estado de cumplir rigurosamente con sus obligaciones, ni al Gobierno de la obligación que le impone el precepto constitucional de asegurar la continuidad en los servicios públicos y la firmeza de las instituciones, vale decir de mantener el orden público y de responder por él.

"Lo que no se puede sostener jurídicamente es que sea válida o defensible la actuación contra el orden legal de quienes lo hacen amparados en una situación aparente de "servicio activo" y no sea en cambio, constitucional la del Gobierno que, en guarda de las instituciones se vea precisado a suspender los efectos de esa situación particular".

"La tesis contraria conduciría necesariamente a la imposibilidad de mantener la autoridad y el funcionamiento normal de la administración pública por mantener prerrogativas fuera de la ley o contra ella".

Los derechos de los empleados públicos a licencia o permiso se ejercen directamente ante los jefes de la administración sin intermediación del sindicato y el reconocimiento de tales derechos, en los términos y condiciones de un establecimiento, es totalmente autónomo, frente al derecho colectivo. Por esto es imposible la aplicación de regulaciones propias de éste, como la del artículo 414 ordinal 4o. del Código Sustantivo del Trabajo, a situaciones administrativas reguladas, como específicas de la relación de derecho individual del trabajo, entre la administración pública y los servidores del Estado, por el Decreto 2400 de 1968. Dicho Código da por cierto, pauta de tecnicismo, en la regulación de las obligaciones especiales del patrono, dentro de su Parte Primera -Derecho Individual de Trabajo- artículo 57, ordinal 6, artículo 108, ordinal 6 y de las facultades y funciones sindicales, en su Parte Segunda - Derecho Colectivo del Trabajo- artículos 373 a 376.

De manera que si los artículos 57 y 108 del Código Sustantivo del Trabajo regulan una relación individual del trabajo en el sector privado mal pueden constituir fuente de regulación en el sector oficial para efectos de deducir un derecho de los empleados públicos a disfrutar de permisos sindicales exclusivos del sector privado. Y no puede serlo porque de la aplicación del C.S.T., en su primera parte, que regula los permisos sindicales, está excluida la relación de derecho individual del trabajo de los Empleados Públicos. (Art. 3), y la aplicación del mismo Código, en su segunda parte se limita a los artículos 414 y 415, cuyo contenido es totalmente ajeno a la materia.

Sería razón bastante la expuesta para descartar la reglamentación de los artículos 414 y 415 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido expuesto en la consulta puesto que a la aplicación recta y cumplida de tales normas, resultaría ajeno el fin y el contenido del reglamento que se dictase. Y contrario, por demás a la aplicación del Decreto-Ley 2400 de 1968, ya reglamentado, en el sentido obvio de su normatividad y sólo para reiterarla.

No se excluye en cambio, la reglamentación de la Ley 6a. de 1945, con sentido diferente a la dada por el Decreto Reglamentario 2127 del mismo año, pero tal reglamentación sólo tendría alcance respecto de los trabajadores oficiales a cuya relación de derecho individual de trabajo se circunscribe el ámbito de aplicación de dicha Ley. Su vigencia se deduce del artículo 492 del Código Sustantivo del Trabajo, y su aplicación, a partir del artículo 17, a los trabajadores oficiales, en materia no regulada por el Decreto-Ley 3135 de 1968 y su reglamentario 1848 de 1969.

Por ser competencia del Congreso interpretar, reformar y derogar las leyes, códigos y decretos-leyes preexistentes, no está dada al Gobierno potestad alguna con el mismo efecto y el ejercicio de la potestad reglamentaria se limita al necesario para la cumplida ejecución de la leyes. Si tal ejercicio presupone interpretación de éstas, esa interpretación, en ningún caso, puede traer consigo efectos reformativos o derogatorios, ni mucho menos extraños al contenido de la ley reglamentada, pues entonces la potestad reglamentaria se asimilaría a la competencia legislativa, en abierta contradicción con la Constitución.

Siendo, pues, los permisos sindicales remunerados a los empleados públicos, materia original de legislación en el ámbito del derecho individual de trabajo, propio de la relación entre el Estado y aquellos servidores, su expedición corresponde al Congreso, por medio de la ley, ya que hasta ahora la legislación expedida no los consagra y no existe por consiguiente base alguna de reglamentación que compete expedir al Gobierno.

Con fundamento en las anteriores consideraciones la Sala responde las cuestiones concretas propuestas por el Señor Jefe del Departamento Administrativo del Servicio Civil:

1.- De la aplicación de los artículos 414 y 415 del C.S.T., armónicos entre sí, no se deduce ninguna posibilidad que permita a la administración el otorgamiento de permisos sindicales remunerados a los directivos y afiliados de los sindicatos de empleados públicos para el desempeño de misiones sindicales.

2.-El contenido y fin de las normas citadas es totalmente autónomo de la posibilidad de otorgar permisos sindicales a los empleados públicos, luego mal podría ser el reglamento mecanismo adecuado para los efectos de otorgar dichos permisos.

3.- La reglamentación de la Ley 6 de 1945 solo tiene alcance respecto de los trabajadores oficiales a cuya relación de derecho individual del trabajo se circunscribe al ámbito de aplicación de dicha ley. Luego tampoco sería este el mecanismo idóneo para establecer los permisos sindicales remunerados en favor de los directivos de los sindicatos de empleados públicos.

4.- La autorización de los permisos sindicales a los directivos de los sindicatos de empleados públicos es competencia exclusiva del legislador y requiere por tanto de la expedición de la ley respectiva.

Extractos del dictamen No.223 del 13 de febrero de 1989. Sala de Consulta y Servicio Civil del Honorable Consejo de Estado. Magistrado Ponente, Doctor JAIME PAREDES TAMAYO.

SALVAMENTO DE VOTO

No compartimos el concepto mayoritario por los siguientes motivos:

1.-Los permisos sindicales, contemplados en la legislación laboral, tienen por objeto hacer posible que los trabajadores, vinculados a los sindicatos, puedan desempeñar eficazmente los deberes que la ley y los estatutos les impongan. Por consiguiente, si los sindicatos son personas jurídicas privadas, constituidas libre y autónomamente por los trabajadores, para defender y mejorar sus derechos, los permisos sindicales, cuyo objeto consiste en realizar el derecho de asociación sindical, reconocido por la Constitución, la ley y los convenios internacionales, tienen una clara e inequívoca finalidad de orden público: sin ellos se haría nugatorio el derecho de asociación sindical.

2.- Si los permisos sindicales tienen la finalidad indicada, su mayor o menor duración está condicionada por la de las tareas que cada empleado o trabajador oficial deba cumplir en el respectivo sindicato; lo que indica que esos permisos no necesariamente son idénticos para todos los empleados y trabajadores oficiales sino, por el contrario, de igual o diferente extensión, según los deberes y las necesidades sindicales; el funcionamiento normal y eficaz del sindicato, conforme a las reglas prescritas por la ley, condiciona, por consiguiente, la duración de los permisos sindicales. Esto explica que algunas legislaciones y la Organización Internacional del Trabajo admitan, en principio, la posibilidad de conceder permisos permanentes o prolongados a directivos sindicales para que dediquen su actividad a los sindicatos: las leyes y los convenios internacionales imponen esta solución para garantizar el derecho universal a la asociación sindical y para que prevalezca el interés general de los trabajadores sobre el particular de los patronos o empleadores.

3.- En la legislación colombiana, el Art. 414 del C.S. del T., prescribe que "el derecho de asociación en sindicatos se extiende a los trabajadores de todo el servicio oficial, con excepción de los miembros del ejército nacional y de los cuerpos o fuerzas de policía de cualquier orden...". De donde se deduce que jurídicamente es posible que existan sindicatos de empleados públicos, de trabajadores oficiales y mixtos, integrados por éstos y aquéllos, todos los cuales imponen la necesidad de los permisos sindicales con la finalidad indicada: Si los permisos sindicales para los trabajadores oficiales y para los empleados particulares también pueden ser contemplados y regulados por convenciones colectivas de trabajo, para los empleados públicos constituyen un derecho, prescrito por la ley, que se debe reconocer en la extensión necesaria para que cumplan su finalidad: la organización de los sindicatos y la realización de su objeto social.

Por consiguiente, en oposición al criterio de la mayoría, estimamos que los permisos sindicales se fundan en las disposiciones legales de orden público, relativas al derecho colectivo del trabajo, prescritas por el Código Sustantivo del Trabajo, particularmente las de los capítulos I a VI del título I, de ese estatuto.

4.- La mayoría afirma que "los permisos sindicales son exclusivos del sector privado" (F.II). Consideramos que la mayoría desconoció así el artículo 3. del Código Sustantivo del Trabajo que prescribe que las reglas relativas al derecho colectivo del trabajo, de ese mismo estatuto, se aplican tanto a los trabajadores particulares como a los empleados y a los trabajadores oficiales. Por consiguiente, como el Código Sustantivo del Trabajo contempla la posibilidad de constituir sindicatos de trabajadores particulares, de empleados, de trabajadores oficiales y aún sindicatos mixtos, los permisos sindicales, que se deben conceder a los trabajadores o empleados para que cumplan su finalidad de interés público o social, tienen idéntico fundamento jurídico: todos los permisos sindicales se deben conceder, de conformidad con la ley, para que todos los sindicatos cumplan su finalidad. De manera que las mismas disposiciones legales que contemplan los permisos sindicales para los trabajadores particulares los prescriben para los empleados públicos. De donde se deduce que es claramente infundado el aserto de la mayoría.

5.- La mayoría también afirma que "ninguna norma de derecho colectiva de trabajo autoriza la concesión de permisos sindicales a los empleados públicos, directivos y afiliados de sus sindicatos..." Consideramos que los permisos sindicales de trabajadores particulares, trabajadores oficiales y empleados públicos originan, para todos ellos, en las reglas pertinentes del derecho colectivo del trabajo, prescritos por el Código Sustantivo del Trabajo, particularmente, como aspecto doctrinal o de principio, en la necesidad de hacer efectivo el derecho de asociación sindical que, de lo contrario, no obstante su reconocimiento constitucional y legal, se haría nugatorio. Por consiguiente, estimamos que jurídicamente no es fundada esta afirmación de la mayoría. Además, como expusimos anteriormente, todos los permisos sindicales de todos los trabajadores tienen por claro fundamento las reglas del derecho colectivo del trabajo prescritas por el Código Sustantivo del Trabajo (Arts. 353 y 414).

6.- La mayoría también afirma que la jornada máxima de 44 horas semanales obliga a todos los trabajadores y que cualquiera excepción requiere disposición legal expresa. Tampoco compartimos este aserto del concepto mayoritario porque el derecho que tienen los trabajadores oficiales y los empleados públicos a que se les concedan permisos sindicales, por el tiempo necesario para el cabal cumplimiento de sus deberes sindicales, en nada se relaciona con la mayor o menor extensión de la jornada de trabajo: cualquiera que sea la jornada de trabajo, se los debe reconocer, no con base en las disposiciones legales que contemplan la duración de la jornada de trabajo de los trabajadores particulares, ni en las relativas a la jornada de trabajo de los trabajadores oficiales y de los empleados públicos, sino en las reglas del derecho colectivo del trabajo prescritos por el Código Sustantivo de Trabajo (Arts. 363 y 413) que reconocen y regulan, con fundamento en la Constitución, el derecho de asociación sindical.

En conclusión: todo lo expuesto permite concluir, en oposición al concepto mayoritario, que según la Constitución, las leyes y los tratados, los empleados públicos, como los trabajadores particulares y los trabajadores oficiales, tienen derecho a que se les concedan permisos sindicales en la extensión necesaria para el pleno ejercicio del derecho de asociación sindical.

Fecha y hora de creación: 2024-10-19 23:02:46