

CESE DE ACTIVIDADES – Declaratoria de ilegalidad / ACTA DE CONSTATAcion – Elaboración / DEBIDO PROCESO – Vulneración / DECLARATORIA DE ILEGALIDAD – Competencia / MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL- Competencia para la declaración de legalidad o ilegalidad de un cese de actividades / ACTA DE VISITA – Constancia del cese de actividades

El Ministerio de la Protección Social, quien tiene la competencia para la declaración de legalidad o ilegalidad de un cese de actividades, a través de sus Inspectores de Trabajo, procedió a verificar la información en relación con las circunstancias puestas en su conocimiento, para lo cual se trasladó a las instalaciones de la Entidad, en distintas ciudades el día 22 de abril de 2004. De lo anterior se colige, que NO se cumplió con los presupuestos señalados en la jurisprudencia transcrita, pues el Ministerio de la Protección Social se limitó a dar cumplimiento a su circular 019 de 1991, que contiene los requisitos mínimos y la forma como debe avanzar la diligencia de constatación, en cuanto se invitó a participar a los directivos del sindicato en la elaboración del acta como posibles afectados, se procedió a realizar el recorrido por la Empresa, y finalmente a elaborar las actas respectivas. La omisión, como lo señala la jurisprudencia transcrita, está relacionada con el procedimiento que desencadena la petición de declaratoria de ilegalidad del cese de actividades, y no en el procedimiento previo de constatación, en cuanto no se escuchó a los posibles afectados y no se practicaron pruebas, transgrediendo con ello los postulados del artículo 29 de la Carta Política sobre la garantía del debido proceso que envuelve tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas. No bastaba, en consecuencia, como lo hizo la Empresa, con dejar constancia sobre la negativa de la junta directiva del sindicato de participar en la elaboración de las Actas, sino que han debido brindarse las garantías constitucionales y legales a quienes podían resultar afectados con la decisión que habría de tomar.

FUENTE FORMAL: CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 450 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 451 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 56

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN “A”

Consejero ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN

Bogotá D.C., veintisiete (27) de octubre de dos mil once (2011).

Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00140-01(2309-04)

Actor: UNIÓN SINDICAL OBRERA DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO – USO- Y OTROS.

Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

Autoridades Nacionales

Llegado el momento de decidir y no observando causal de nulidad que invalide la actuación, procede la Sala a dictar sentencia, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

Los señores José Ramiro Luna Martínez, Jairo Alberto Suárez Murcia, Abel Antonio Giraldo y Luis Carlos Zapata Araque, obrando en condición de Presidente, Vicepresidente, Secretario General y Fiscal respectivamente de la Subdirectiva Seccional de Bogotá del Sindicato de Industria de primer grado UNIÓN SINDICAL OBRERA DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO – USO- en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, solicitan de esta Corporación se declare la nulidad de la Resolución 001116 del 22 de abril de 2004, proferida por el Ministerio de la Protección Social, por medio de la cual declara la ilegalidad de una suspensión colectiva de trabajo.

Como hechos en que sustentan sus pretensiones señalan:

El Ministerio de la Protección Social, mediante Resolución 001116 del 22 de abril de 2004 declaró la ilegalidad de la suspensión colectiva del trabajo realizada por los trabajadores de ECOPETROL S.A., el día 22 de abril de 2004 promovida por la UNIÓN SINDICAL OBRERA –USO- en las dependencias de la Empresa a nivel nacional.

La supuesta suspensión colectiva de trabajo consistió en asambleas informativas de trabajadores sindicalizados realizados en las instalaciones de la Empresa en distintas ciudades, el día 22 de abril de 2004, para cuya realización se había solicitado el permiso y contaban con el pleno conocimiento la Empresa.

El mismo día se llevó a cabo en la ciudad de Barrancabermeja una agitación laboral, propiciada por la Empresa al activar desde el 21 de abril de 2004 el denominado “plan de contingencia” en las refinerías de Cartagena y Barrancabermeja.

El Presidente de ECOPETROL S.A. dio la orden de no ingreso a las instalaciones al personal y directores sindicales de la USO para prevenir la

realización de un cese de actividades, imputando temerariamente cargos que eventualmente pueden constituir falta disciplinaria.

El 30 de abril de 2004, la empresa ECOPETROL S.A. comunicó a cada uno de los actores, la carta de despido invocando una justa causa por presunta participación en un presunto e inexistente cese colectivo ilegal de actividades.

El Ministerio de la Protección Social por intermedio de los Inspectores del Trabajo de las diversas dependencias a nivel nacional realizaron los recorridos por las instalaciones de ECOPETROL S.A. a fin de comprobar el presunto cese de actividades, lo que dio origen al acto demandado.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Como disposiciones violadas se invocan en la demanda:

- Artículos 2, 25, 29, 37, 38, 39 Y 209 de la Constitución Política.
- Artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Decreto 2164 de 1959.
- Resolución 1064 de 1959 proferida por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.
- Artículo 52 de la Ley 489 de 1998
- Circular 019 del 30 de mayo de 1991
- Artículo 47 del Decreto 250 de 2003.

Asegura la actora que la violación de los derechos al trabajo, al debido proceso, defensa y asociación sindical, se presenta cuando el Ministerio de la Protección Social fundamentó el acto demandado en un actas de constatación elaboradas por las Direcciones Territoriales del Ministerio a nivel nacional, que a su juicio son irregulares.

Para el efecto de la constatación de los presuntos ceses colectivos de actividades declarados como ilegales de manera infundada, no se respetó el derecho que tiene el sindicato a ser oído y escuchado en el trámite administrativo desarrollado en las instalaciones o dependencias de la empresa, a pesar de que ello constituye una garantía constitucional al derecho de defensa y el debido proceso.

De igual manera el acto acusado fue expedido con desviación de poder y falsa motivación el cual tuvo su origen en un conflicto colectivo de trabajo con

ocasión del pliego sindical de peticiones y denuncia parcial colectiva de trabajo de ECOPETROL que fue denunciada por la organización sindical.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de la Protección Social solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda y para el efecto afirma que no se vulneró el debido proceso administrativo, o el derecho de defensa del sindicato, toda vez que los ceses de actividades se constataron de conformidad con las normas aplicables y por autoridad competente.

En lo referente a la falsa motivación y desviación de poder señaló en el expediente administrativo obran las pruebas y elementos necesarios para su expedición.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Tercero Delegado ante esta Corporación estima que se deben negar las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes razones:

Dentro del expediente obra prueba suficiente de la existencia del paro o cese de actividades por parte de los trabajadores de ECOPETROL S.A. y de que la entidad garantizó el debido proceso y los derechos de audiencia y defensa del sindicato. Así mismo, que la entidad llevó a cabo el procedimiento administrativo correspondiente previo a la declaración del cese ilegal de actividades.

Además considera como argumento contra los trabajadores, que éstos no expresaron en el momento oportuno los motivos por los cuales vieron violados sus derechos y que ahora, sin explicar las razones de hecho y de derecho consideran ilegales los actos. Agrega que ninguno de los trabajadores presentó justificación de la conducta.

Afirma que el artículo 56 de la Constitución Política garantiza el derecho a la huelga, salvo en los servicios públicos esenciales, dentro de esta clasificación se encuentra la de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleos y sus derivados.

Para resolver, se

CONSIDERA:

Antes de entrar al estudio del problema jurídico, es necesario hacer algunas consideraciones previas sobre el carácter que constitucional y legalmente se le ha dado a la prestación de servicios públicos.

La Carta Política en el artículo 56 definió la definición de los servicios públicos esenciales al legislador. Así, el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Extraordinario 753 de 1956 en su numeral h), consideró como servicio público las de explotación, refinación, transporte y distribución de petróleo y sus derivados, cuando estén destinados al abastecimiento normal de combustibles del país a juicio del Gobierno.

En consecuencia, la Empresa para la que laboraban quienes intervinieron en el cese de actividades, es una Empresa que tiene a su cargo la prestación de un servicio público esencial, caso en el cual, la normatividad ha señalado su ilegalidad.

En efecto, el artículo 450 del Código Sustantivo del Trabajo, dispone que la suspensión colectiva del trabajo es ilegal en cualquiera de los casos que allí señala y en lo que interesa para el proceso, en el literal a) expresa: "Cuando se trate de un servicio público".

La anterior fue la consideración que tuvo en cuenta el Ministerio de la Protección Social al momento de declarar la ilegalidad de la suspensión colectiva de trabajo presentado en esa Empresa, a través de la Resolución 001116 del 22 de abril de 2004, demandada en este proceso.

Consideran los actores y a esto se reduce el problema jurídico que para la declaratoria de ilegalidad de un cese de actividades, es necesario que el Ministerio de la Protección Social, adelante un trámite previo en el que dé la oportunidad a los trabajadores de ejercer sus derechos de defensa y contradicción.

Las normas del código laboral, no consagran un procedimiento especial. Simplemente, el artículo 451 dispone que la ilegalidad debe ser declarada administrativamente por el Ministerio de la Protección Social.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia de esta Subsección ha sido enfática en señalar que el trámite abreviado que debe adelantar la autoridad encargada, no significa, en manera alguna, el desconocimiento de las reglas generales del procedimiento administrativo, que obliga a las autoridades a

informar a los afectados que en su contra se adelanta una actuación y por consiguiente a brindarles los mecanismos que el debido proceso establece.

En la providencia citada, al decidir un caso similar, se expresó:

El sumario trámite (artículo 451 del Código Sustantivo del Trabajo) no implica en manera alguna que la administración esté facultada para decidir sin que las partes interesadas tengan siquiera conocimiento de que se halla en curso una petición para que sea declarada la ilegalidad de un cese colectivo, pues aun cuando la norma referida nada dice sobre traslado alguno, lo cierto es que en ausencia de tal regulación por parte de la norma especial, imperioso resulta acudir a las normas generales del procedimiento administrativo que más se ajusten al caso, pues nada autoriza a la administración para obrar a espaldas del administrado, quien sin duda tiene todo el derecho de ser informado de que en su contra se adelanta una actuación.

Como lo ilustra el proceso son numerosos los datos que permiten a la Sala concluir el comportamiento irregular de la agrupación sindical durante los días en que ocurrió el cierre de las instalaciones de la empresa de servicios públicos de Cali dentro de su sede administrativa, llegando al extremo de crear la situación material que expresó un fenómeno de alteración del orden público obligando la intervención de la autoridad de policía. No obstante, el pensamiento de esta sala es que el comportamiento irregular de los ciudadanos, no habilita al Estado a través de sus órganos y agentes, para, apoyados en circunstancias anormales, proceder igualmente a quebrantar la vigencia real del ordenamiento jurídico, ignorando, por esa vía, su deber esencial de sometimiento a la ley, que no es otra cosa que el imperio de los derechos ciudadanos, bien en contexto individual, o en manifestaciones de amparo colectivo, conforme a las diversas estructuras de organización social.

La estabilidad de las instituciones jurídico-políticas, de donde viene la razón de autoridad, tiene su fuente en que la administración pública como instrumento visible del Estado, actúa en todo instante con pleno sometimiento a la Ley, sin que una eventual desobediencia al orden jurídico por terceros pueda justificarse en la posición marginal de aquellos, así que la prescindencia de las garantías establecidas en el ordenamiento jurídico, pretextando el comportamiento de hecho de quien como persona jurídica o natural está obligado a obedecer parámetros legales, representa una posición jurídicamente insostenible, y desde luego, inhábil para soportar un juicio de legalidad favorable.

Lo anterior es apenas el lógico devenir del comportamiento del Estado que a través del ejercicio del poder y de la función de policía no queda habilitado para transgredir el orden legal, pues el principio de legalidad es la base inmovible de la actividad pública.

La cesación de hecho en que incurrieron los trabajadores de EMCALI no enerva la juridicidad imperiosa en toda actuación pública, como tampoco lo hacen las conductas que pudieron constituir actos vandálicos, reprochables desde todo punto de vista, pero incapaces de purgar la vulneración del derecho de defensa en que incurrió la administración al omitir la citación del Sindicato, en los términos del artículo 14 del Código Contencioso Administrativo que prescribe la citación de terceros interesados, lo que hubiera sido suficiente, por cuanto es el ente sindical el llamado a representar los intereses de los trabajadores ante la administración y en vía jurisdiccional, conforme lo dispone los numerales 5º y 5º del artículo 373 del Ordenamiento Laboral.

Ha de aclararse que no es el procedimiento previo de verificación del cese lo que requería citación, pues resulta apenas lógico que se faculte a la administración para llegar intempestivamente, de manera que pueda constatar integralmente cuál es la situación que se vive en la empresa, diligencia para la cual lo estipulado era la exigencia de la presencia de un representante sindical. La omisión que subraya la Sala está relacionada con el procedimiento que desencadena la petición de declaratoria de ilegalidad del cese o su inicio en forma oficiosa porque es aquí donde comienza la disquisición administrativa que culminará con una decisión que afecta a terceros.

La Corte Constitucional, en sentencia C- 432 de 1996 tuvo oportunidad de pronunciarse en el mismo sentido. Razonó así:

“Según el actor, dentro del procedimiento que lleva a la declaración de la ilegalidad de la huelga, no se observa el derecho de defensa de los posibles afectados, debido a su carácter administrativo y no judicial.

Al respecto cabe anotar que las normas legales que fijan los parámetros que guían la decisión administrativa, consagran como requisito de legalidad de la misma el que se haya dado al particular la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, como se explicó arriba. En consecuencia, ya sea que la decisión de declarar ilegal una suspensión colectiva del trabajo se derive de una petición elevada en interés particular o de la actividad oficiosa de la administración, ésta siempre deberá consultar los intereses de las partes que pudieran resultar afectadas. Esta garantía, que implica la posibilidad del administrado de ser escuchado y de presentar pruebas que sustenten su reclamo, es suficiente para afirmar que dentro del procedimiento administrativo se ha otorgado el lugar debido al derecho de defensa.”

Es innegable que en este caso se vulneró el artículo 29 Superior, cuyo significado no puede coartarse sobre la base de la ausencia de norma específica para su garantía, pues es quien actúa en nombre del Estado el llamado a aplicar un criterio de interpretación sistemática que le permita discernir cuál es la norma que le habilita para cumplir válidamente con el procedimiento que se adelanta.

En este orden de ideas, la Sala estima que no es necesario detenerse en el examen de los demás argumentos de censura, dado que fluye la suficiente certeza para concluir la ilegalidad que afecta al acto acusado, impugnado en ésta causa, por consiguiente así habrá de declararse en la parte resolutive de ésta sentencia.¹

En el presente caso, el Ministerio de la Protección Social, quien tiene la competencia para la declaración de legalidad o ilegalidad de un cese de actividades, a través de sus Inspectores de Trabajo, procedió a verificar la información en relación con las circunstancias puestas en su conocimiento, para lo cual se trasladó a las instalaciones de la Entidad, en distintas ciudades el día 22 de abril de 2004.

¹ Sentencia de 6 de mayo de 2008. Actor: SINDICATO DE TRABAJADORES DE LAS EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI. Ponente: Dr. GUSTAVO E. GÓMEZ ARANGUREN.

De cada una de esas visitas levantó un Acta en la cual dejó constancia de que se presentaba un cese de actividades. Es así, como según el acta de constatación de cese de actividades en la ciudad de Bogotá (folios 137 a 140), indicó:

“... Se pudo constatar que en la puerta principal se encontraban un grupo de directivos sindicales con altavoces y pancartas alusivas a la Organización Sindical USO, invitando a los trabajadores de la Empresa a participar activamente en la huelga decretada el día de hoy a partir de las 9: 40 a.m. en la ciudad de Barrancabermeja por el Presidente de dicha Organización sindical, señor Gabriel Alvis Ulloque; por otro lado se deja constancia que una vez realizado el recorrido por las instalaciones de la Empresa en compañía de la delegada de ECOPETROL S.A. se pudo verificar la existencia de un cese parcial de actividades.”

En el acta de constatación de cese de actividades de la ciudad de Villavicencio (folios 141 a 144) se señaló:

“...En representación de la Organización sindical se invitó a participar al señor Milton Suárez León quien manifestó que no asistirían a la diligencia...”

En el acta de constatación de cese de actividades del municipio de Yondó (Antioquia) (folios 145 a 148).

“... La funcionaria del Ministerio de la Protección Social deja constancia que no fue posible la presencia de un representante por parte del Sindicato, pese a haber invitado al señor Argemiro Castro, Revisor Fiscal de la Unión Sindical Obrera de la Industria del petróleo Subdirectiva Casabe, quien manifiesta que la USO no desea participar en la presente diligencia...”

De igual manera en la ciudad de Barrancabermeja (folios 151 a 155), de la Regional salud de magdalena medio de ECOPETROL S.A. manifestó:

“...El suscrito inspector deja constancia que habiéndose requerido al señor Víctor Jaimes, dirigente sindical para que se hiciera partícipe en el diligenciamiento del Acta, manifestó no estar interesado en la diligencia, sugiriendo que se dejara constancia de tal situación...”

(...)

“...Dejando constancia que en otras de sus instalaciones que no fue posible la localización de un representante del Sindicato USO...”

De lo anterior se colige, que NO se cumplió con los presupuestos señalados en la jurisprudencia transcrita, pues el Ministerio de la Protección Social se limitó a dar cumplimiento a su circular 019 de 1991, que contiene los requisitos mínimos y la forma como debe avanzar la diligencia de constatación, en cuanto se invitó a participar a los directivos del sindicato en la elaboración del acta como posibles afectados, se procedió a realizar el recorrido por la Empresa, y finalmente a elaborar las actas respectivas.

La omisión, como lo señala la jurisprudencia transcrita, está relacionada con el procedimiento que desencadena la petición de declaratoria de ilegalidad del cese de actividades, y no en el procedimiento previo de constatación, en cuanto no se escuchó a los posibles afectados y no se practicaron pruebas, transgrediendo con ello los postulados del artículo 29 de la Carta Política sobre la garantía del debido proceso que envuelve tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas.

No bastaba, en consecuencia, como lo hizo la Empresa, con dejar constancia sobre la negativa de la junta directiva del sindicato de participar en la elaboración de las Actas, sino que han debido brindarse las garantías constitucionales y legales a quienes podían resultar afectados con la decisión que habría de tomar.

En las anteriores condiciones, se impone la declaración de nulidad del acto acusado, por haber infringido las normas en que debía fundarse y así se hará en la parte resolutive de la presente providencia.

Ahora bien, en sentencia de 6 de marzo de 2008, expediente 3536-04 con ponencia del Dr. GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN, actor: Sindicato de Trabajadores de las Empresas Municipales de Cali, en caso similar al presente, la Sala tomó la decisión de modular la sentencia de nulidad en consideración al comportamiento adoptado por el Sindicato durante el cese de labores, por considerar que una situación marginal al derecho, resta juridicidad a los efectos derivados de la decisión anulatoria.

El anterior no es el caso presente, teniendo en cuenta que examinado el expediente, no se encontró que los trabajadores se encontraran en una posición no protegida por el derecho que le restara juridicidad a los efectos derivados de la decisión anulatoria.

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

FALLA:

DECLÁRASE la nulidad de la Resolución 001116 del 22 de abril de 2004, proferida por el Ministerio de la Protección Social, por medio de la cual declara la ilegalidad de una suspensión colectiva de trabajo realizada por los trabajadores de ECOPETROL S.A.

RECONÓCESE personería a la doctora JOHANNA DEL PILAR BOHÓRQUEZ RAMÍREZ como apoderada del Ministerio de la Protección Social, en los términos y para los efectos del poder conferido a folio 797 del expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y ejecutoriada, **ARCHÍVESE** el expediente.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO GOMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO