

**SERVICIOS PUBLICOS ESENCIALES - Definición / SERVICIOS PUBLICOS ESENCIALES - Lo son los servicios públicos domiciliarios / SUSPENSION COLECTIVA DE TRABAJO - Ilegalidad. Normatividad**

La Carta Política en el artículo 56 definió la definición de los servicios públicos esenciales al legislador. Así, la Ley 142 de 1.994, en el artículo 1º, definió como servicio público domiciliario la telefonía fija pública básica conmutada y el artículo 4º ibídem expresó: "...todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales". En consecuencia, la Empresa para la que laboraban quienes intervinieron en el cese de actividades, es una Empresa de Servicios Públicos, 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".

**FUENTE FORMAL:** LEY 142 DE 1994 - ARTICULO 1 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO - ARTICULO 45 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO - ARTICULO 450

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 00010 DE 2003

**CESE DE ACTIVIDADES - Requisitos de la declaratoria de ilegalidad es Informar a los afectados para garantizar derecho de defensa / PARO ILEGAL - Requisitos del debido proceso del acto administrativo / DECLARATORIA DE ILEGALIDAD DEL CESE DE ACTIVIDADES - Competencia. Procedencia. Antecedente jurisprudencial**

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. 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 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. 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. 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.”

**FUENTE FORMAL:** CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO - ARTICULO 14 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO - ARTICULO 451

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 00010 DE 2003

**DECLARACION DE ILEGALIDAD DEL CESE DE ACTIVIDADES - Requisito de escuchar a afectados y practicar pruebas / CESE DE ACTIVIDADES - Requisitos del acto de declaratoria de ilegalidad**

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, siendo éste imposible, pues la puerta principal se encontraba cerrada 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 -Telemaicao- S.A. E.S.P. 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.

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 00010 DE 2003

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

## **SUBSECCION "A"**

**Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil diez (2010).

**Radicación número: 11001-03-25-000-2007-00003-00(0032-07)**

**Actor: LORENA PATRICIA SERRANO SUAREZ**

**Demandado: MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL**

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**

Francisco José Quiroga Pachón en nombre propio como miembro de la Comisión de Reclamos de la Unión Sindical de Trabajadores de las Comunicaciones -USTC- y en representación de la señora Lorena Patricia Serrano Suárez en ejercicio de la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, solicita de esta Corporación se declare la nulidad de la Resolución 00010 de 2 de enero de 2.003 proferida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (hoy de la Protección Social), por medio de la cual declara la ilegalidad de unos ceses de actividades.

Como hechos en que sustenta sus pretensiones señala:

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (hoy de la Protección Social), mediante Resolución 00010 de 2 de enero de 2.003 declaró la ilegalidad de los ceses de actividades realizados por los trabajadores de la Empresa de Telecomunicaciones de Maicao -Telemaicao- S.A. E.S.P.

La declaratoria de ilegalidad, se hizo por solicitud del gerente y representante legal de la Empresa de Servicios Públicos.

El supuesto cese consistió en una serie de asambleas informativas, sin suspensión del servicio público de telecomunicaciones llevadas a cabo los días 7 y 12 de noviembre de 2.002 de las cuales tenía conocimiento la Empresa y que

consistían en la realización de pequeñas reuniones para el informe de las actividades sindicales.

El Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social (hoy de la Protección Social) por intermedio del Inspector del Trabajo de la Dirección Territorial de Trabajo y Seguridad Social de la Guajira realizó el recorrido por las instalaciones de - Telemaicao- a fin de comprobar el presunto cese de actividades, dando origen al acto demandado.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

Como disposiciones violadas se invocan en la demanda:

- Artículos 25, 29, 37, 38 y 39 de la Constitución Política.

Asegura el actor que la violación de los derechos al trabajo, al debido proceso, defensa y asociación sindical, se presenta cuando el Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social (hoy de la Protección Social) fundamentó el acto demandado en dos actas elaboradas por la Dirección Territorial de la Guajira, que a juicio del actor son irregulares.

No se estableció en dichas actas si hubo un cese de actividades durante todo el día, ya que no se establece por parte del Inspector del Trabajo durante qué tiempos se presentaron las mencionadas suspensiones. Igualmente no verificó en ninguna de las oportunidades si el servicio de telecomunicaciones había sido suspendido, como tampoco el número de participantes de la misma, siendo el Ministerio parcializado aceptando las manifestaciones realizadas por el Jefe de Personal de la Empresa.

Finaliza indicando que dentro del trámite administrativo no se permitió la participación a los miembros del sindicato, ni se practicaron las pruebas necesarias para implicar a los trabajadores en el cese de actividades, vulnerando el derecho de defensa y contradicción.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El Ministerio de la Protección Social no hizo manifestación alguna.

## **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:

Considera el Ministerio Público que obra prueba suficiente dentro del expediente para considerar que sí existió el paro o cese de actividades por parte de los trabajadores de la empresa de Telecomunicaciones de Maicao -Telemaicao- S.A. E.S.P. y que conforme a lo establecido por la misma entidad en cuanto a la garantía al debido proceso y los derechos de audiencia y defensa de éstos, quedó comprobado que los mismos fueron respetados y 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 hayan expresado 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 telefonía o telecomunicaciones.

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 defirió la definición de los servicios públicos esenciales al legislador. Así, la Ley 142 de 1.994, en el artículo 1º, definió como servicio público domiciliario la telefonía fija pública básica conmutada y el artículo

4º ibídem expresó: "...todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales".

En consecuencia, la Empresa para la que laboraban quienes intervinieron en el cese de actividades, es una Empresa de Servicios Públicos, 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 Trabajo (hoy de la Protección Social) al momento de declarar la ilegalidad de los ceses de actividades presentados en esa Empresa, a través de la Resolución 00010 de 2 de enero de 2003, demandada en este proceso.

Considera la actora 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 Trabajo (hoy 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 faculta 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.<sup>1</sup>*

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, los días 7 y 12 de noviembre de 2002.

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 7 de noviembre de 2.002 (fl 7) solicitó la presencia de un representante de la Empresa, compareciendo su Jefe de Personal, siendo imposible la presencia y representación de la organización sindical pues las puertas de acceso a dicha Empresa se encontraban cerradas con llave y no se brindaron mayores razones que explicaran el cese de actividades. De la misma manera indica que el recorrido por la empresa fue imposible, por la situación anteriormente descrita.

Posteriormente, en el acta de 12 de noviembre de 2.002 el Inspector del Trabajo, constató que la puerta principal se encontraba cerrada, procedió a entrar a la Empresa, haciendo un llamado a los directivos del sindicato, dentro de las cuales se encontraba la actora, a quienes se les manifestó los motivos y objetivos de la visita para que participaran en la elaboración del acta, siendo su respuesta negativa, agregando que ninguno de los funcionarios presentes en las instalaciones de la Empresa, participantes del cese de actividades firmaron el acta que se estaba elaborando, cuya lista de participantes se adjuntó al expediente.

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

---

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

participar a los directivos del sindicato en la elaboración del acta como posibles afectados, se procedió a realizar el recorrido por la Empresa, siendo éste imposible, pues la puerta principal se encontraba cerrada 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 -Telemaicao- S.A. E.S.P. 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 00010 de 2 de enero de 2.003 proferida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (hoy de la Protección Social), por medio de la cual declara la ilegalidad de unos ceses de actividades realizados por los empleados de la Empresa de Telecomunicaciones de Maicao -Telemaicao-S.A. E.S.P.

**RECONÓCESE** personería a la doctora Ana Cecilia Prieto Salcedo como apoderada del Ministerio de la Protección Social, en los términos y para los efectos del poder conferido a folio 43 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**

**NORMA DEMANDADA:** RESOLUCION 00010 DE 2003