

1200000-74447

Bogota D.C., 27 de abril de 2015

**ASUNTO: Radicado No. 223712 -2014
Elección y Reforma de los Estatutos.**

Hemos recibido la comunicación radicada con el número del asunto, mediante la cual se refiere a una consulta sobre los parámetros y procedimiento establecido para efectuar reforma de estatutos y concepto sobre el procedimiento electoral de los sindicatos, a continuación nos permitimos informarle:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica

Frente a su consulta, nos permitimos manifestar que de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 4108 de 2011, "Por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio del Trabajo y se integra el Sector Administrativo del Trabajo", esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los honorables Jueces de la República, y los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador más no de obligatorio cumplimiento.

En principio, bajo el **inciso No.1 del artículo 391** del Código Sustantivo del Trabajo se regula la forma de elección de las directivas sindicales de la siguiente manera:

INCISO 1. La elección de directivas sindicales se hará por votación secreta, en papeleta escrita y **aplicando el sistema de cuociente electoral** para asegurar la representación de las minorías, so pena de nulidad

Sin embargo es preciso indicar, que la Corte Constitucional a través de la Sentencia 0- 466 de 2008 declaro inexecutable la expresión "**y aplicando el sistema de cuociente electoral**" con respecto al **Inciso No. 1.**

"...La demanda de inconstitucionalidad presentada dentro del presente proceso, se dirige contra el numeral primero del artículo 391, manifestando que "...al haberse determinado un proceso de elección se limita la libertad de los trabajadores de establecer y desarrollar otros mecanismos que cumplan la misma función para elegir a sus directivas y que garanticen la participación de las minorías. Dicha imposición no le permite a los trabajadores fijar un mecanismo de elección propio con lo que se trunca parte del derecho de asociación, que debe comprender la libertad de elección de directivas mediante mecanismos propios establecidos en los estatutos..." (Negrilla Fuera de Texto).

Al respecto la Corte Constitucional se pronuncia considerando que si bien es cierto, la libertad sindical no es un derecho absoluto, si no que por el contrario tiene unos límites en orden legal y en principios democráticos conforme a lo dispuesto en el Artículo 39 de la Constitución Nacional. Motivo por el cual no puede llegarse a desconocer los principios democráticos

Igualmente la Corte afirma:

(...)

"...que el fin que pretende proteger la norma acusada es constitucionalmente válido. Esto es, la protección de la representación de las minorías al interior de las directivas sindicales..."

...En consecuencia, no cabe dudas que el fin perseguido por la norma acusada, esto es el de garantizar la representación de las minorías en la directivas sindicales, es una limitación constitucionalmente aceptable al derecho constitucional a la libertad sindical..."

(...)

Por consiguiente, nuestra Constitución acoge dos subespecies del sistema de elección proporcional (uno como regla general y otro como excepción) aunque pueden existir muchos más.

Por ende, no puede la norma acusada señalar que existe un solo mecanismo proporcional que garantice la presencia de las minorías en las juntas directivas de los sindicatos.

Pues bien, en el presente caso, la norma acusada de inconstitucional se casa con una sola opción de sistema de elección proporcional - el de cociente electoral que es la excepción - no obstante existir en nuestro orden constitucional otro sistema de elección proporcional; como es el de cifra repartidora, que es la regla general.

"...siempre garantizando los principios democráticos como el de la representación de las minorías..."

Lo anterior, significa que los sindicatos pueden establecer en sus estatutos un sistema proporcional de elección de sus directivas, el que considere más beneficioso, esto por supuesto sin perjuicio de que sea un mecanismo que garantice la participación de las minorías, pues esto atentaría contra los principios constitucionales de la democracia.

Sobre este aspecto, el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha considerado que: "351. Corresponde a las organizaciones de trabajadores y de empleadores la determinación de las condiciones de elección de sus dirigentes sindicales y las autoridades deberían abstenerse de toda injerencia indebida en el ejercicio del derecho de las organizaciones de trabajadores y empleadores de elegir libremente a sus representantes, garantizado por el Convenio núm 87" y además ha señalado "354. **La reglamentación de los procedimientos y modalidades de la elección de dirigentes sindicales debe corresponder prioritariamente a los estatutos sindicales.** En efecto, la idea fundamental del Artículo 3 de Convenio núm 87 es que los trabajadores y los empleadores puedan decidir por sí mismos las

reglas que deberán observar para la administración de sus organizaciones y para las elecciones que llevarán a cabo"¹(Negrilla es nuestra)

En igual sentido, el Artículo 362 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Artículo 42 de la Ley 50 de 1990, consagra:

"Toda organización sindical tiene el derecho de redactar libremente sus estatutos y reglamentos administrativos, Dichos estatutos contendrán, por lo menos, lo siguiente.

(...)

5. Número, denominación, período y funciones de los **miembros de la directiva central** y de las seccionales en su caso, **modo de integrarlas o elegir las**, reglamento de sus reuniones y causales y procedimiento de remoción

(...)

10. Épocas de celebración de asambleas generales ordinarias y de asambleas de dignatarios, en su caso; **reglamento de las sesiones**, quórum, debates y **votaciones...**"
(La negrilla al margen del texto).

De las normas citadas se desprende, que en desarrollo de la Autonomía Sindical, que es la facultad que tiene la organización sindical para crear su propio derecho interno, **el procedimiento a seguir para la elección de juntas directivas, así como los requisitos y calidades que deben reunir los aspirantes a integrarlas, periodo, 'y causales para la remoción o privación del cargo y la celebración de asambleas**, debe ser establecido por el propio sindicato y contemplarse en sus estatutos.

Por otra parte con respecto, a los parámetros y procedimientos establecidos para la reforma a los estatutos sindicales debemos indicarle que según el Artículo 376 del CST, modificado por el Artículo 16 de la Ley 11 de 1984, es una competencia exclusiva de la Asamblea General, en efecto, dicha norma establece:

ARTÍCULO 376. ATRIBUCIONES EXCLUSIVAS DE LA ASAMBLEA. <Artículo modificado por el Artículo 16 de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente.> Son de atribución exclusiva de la asamblea general los siguientes actos: La modificación de estatutos, (...)"

En lo que se refiere a la celebración de asambleas generales y la representación en las mismas, el Código Sustantivo del Trabajo, consagra lo siguiente:

ARTÍCULO 386. QUORUM DE LA ASAMBLEA. Ninguna asamblea general puede actuar válidamente sin el quórum estatutario, que no será inferior a la mitad más uno (1) de los afiliados; además, solamente se computarán los votos de los socios presentes."
(Subrayado y negrilla fuera del texto)

¹ LA LIBERTAD SINDICAL: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. Cuarta Edición (Revisada). Ginebra. Oficina Internacional del Trabajo 1996. Pág. 83 y84

ARTICULO 387. REPRESENTACIÓN DE LOS SOCIOS EN LA ASAMBLEA. Cuando por la naturaleza misma de las actividades o profesión de los afiliados, o por la distribución geográfica o el excesivo número de ellos, resulte impracticable lo dispuesto en el Artículo anterior, pueden admitirse en Los estatutos otros sistemas que garanticen la representación de los afiliados en la asamblea." (Subrayado es nuestro)

Sobre la constitucionalidad de estas normas, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia C-674 de 2008, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, resaltando la importancia de la democracia al interior de las organizaciones sindicales, así:

"...En cuanto a los artículos 386 y 387 del Estatuto del Trabajo, según los cuales, la asamblea general del sindicato debe deliberar con un quórum que no podrá ser inferior a la mitad más uno de los afiliados, para lo cual sólo se computarán /os votos de los socios presentes y, en caso de que esa regla resulte impracticable, se admite que los estatutos determinen otros sistemas que garanticen la representación de los afiliados en la asamblea..."

Una manifestación directa y clara de la aplicación de los principios democráticos en el seno de las organizaciones privadas con relevancia social es la aplicación de la mayor participación de los afiliados en la toma de decisiones importantes para el futuro de la colectividad. Entonces, sólo si se diseñan instrumentos con estructura participativa que aseguren la representación adecuada de todos (los miembros del sindicato, es posible predicar la democratización de las organizaciones sindicales. El escenario natural de la participación de los afiliados en el sindicato es la asamblea general y sólo si existe una mayoría real para la toma de decisiones es factible la representación efectiva y real de los intereses del gremio.

Por esas razones, a juicio de la Sala, la mayoría que representa la mitad más uno de los afiliados es la más adecuada para preservar los principios democráticos en el sindicato, con mayor razón si se tiene claro que el quórum deliberatorio es un requisito mínimo indispensable para el normal funcionamiento y organización de los sindicatos..."

Adicionalmente, en el Artículo 369 del Código Sustantivo del Trabajo indica que toda modificación a los estatutos debe ser aprobada por la asamblea general del sindicato y remitida, para efectos del registro correspondiente, al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social - Hoy Ministerio de Trabajo-. A su vez el artículo 370 del referido Código, consagra:

"ARTICULO 370. VALIDEZ DE LA MODIFICACION. <Artículo modificado por el artículo 5 de la Ley 584 de 2000. Ninguna modificación de los estatutos sindicales tiene validez ni comenzará a regir, mientras no se efectúe su depósito por parte de la organización sindical, ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social" (Se subraya por fuera del texto)

No obstante, es de aclarar que el Ministerio obrará solamente como un depositario de las modificaciones que se produzcan en los estatutos, depósito que cumple exclusivamente funciones de publicidad, sin que ello autorice al Ministerio para realizar un control previo sobre el contenido de la reforma, así lo advirtió la Corte Constitucional en la Sentencia C465 de 2008, M. P. Manuel

José Cepeda, al interpretar y hacer el examen de constitucionalidad del artículo 370 del C.S. del T., subrogado. Ley 50 de 1990, artículo 49. Modificado, Ley 548 que 2000, artículo 5°, al expresar:

“Ahora bien, lo cierto es que el artículo 5° de la Ley 584 de 2000 modificó sustancialmente el artículo 370 del Código Sustantivo del Trabajo. Como se ha indicado, el artículo 49 de la Ley 50 de 1990 disponía que la modificación de los estatutos no tendría validez ni empezaría a regir hasta que no se efectuara su inscripción en el registro que adelanta el Ministerio de la Protección Social, con todas las consecuencias que ello implicaba.

Empero, esta exigencia fue eliminada por el artículo 5 de la Ley 584. En el nuevo texto del artículo 370 suprimió toda referencia al registro. En su lugar, se estableció que para que la modificación entre en vigor es suficiente con que la organización sindical "efectúe su depósito" ante el mismo Ministerio de la Protección Social.

Este cambio permite concluir que el Ministerio de la Protección Sindical va no puede negar la inscripción en el registro de las modificaciones de los estatutos de las organizaciones sindicales que sean depositadas ante él. Si la obligación del sindicato es simplemente la de "depositar" la modificación de los estatutos ante el Ministerio - lo que implica también depositar los documentos que acrediten que la modificación se realizó de acuerdo con las exigencias legales - el Ministerio no puede entrar a juzgar si esas enmiendas se ajustan a la Constitución o a la ley. De esta manera, si el Ministerio considera que las reformas introducidas son inconstitucionales o ilegales tendrá que acudir a la jurisdicción laboral para que así lo declare. (...)

Ante las divergencias interpretativas y el riesgo de que el requisito del depósito opere como un trámite de control previo administrativo, la Corte declarará que el artículo 370 del Código Sustantivo del Trabajo es constitucional, por el cargo que fue analizado, pero con un condicionamiento que excluya cualquier interpretación que transforme el depósito en una autorización previa de tipo administrativo. El depósito solo cumple una función de publicidad, compatible con la autonomía sindical. Entonces, la Corte declarará la constitucionalidad de la norma acusada en el entendido de que el depósito de la modificación de los estatutos sindicales cumple exclusivamente con el fin de darle publicidad a la reforma, sin que ello autorice al Ministerio de la Protección Social para realizar un control previo sobre el contenido de la reforma estatutaria." (Se subraya y resalta por fuera de texto)

Conforme a lo anterior, esta Oficina Asesora Jurídica considera que la reforma de estatutos conlleva la modificación de las directrices por las cuales los trabajadores organizados se autogobiernan y deciden de manera independiente el destino de su organización sin admitir injerencia externa. Para proceder con dicho cambio la asamblea general del sindicato debe aprobar la modificación estatutaria - artículo 369 del Código Sustantivo del Trabajo y como siguiente paso se realiza la inscripción ante este Ministerio; así las cosas, la decisión del sindicato representado en su asamblea, rige a partir de su depósito y produce efectos **hasta que la autoridad judicial declare que las reformas introducidas son ilegales** o cuando la asamblea adopte un cambio mediante reforma estatutaria.

En este sentido damos respuesta a su comunicación, no sin antes advertir que este concepto tiene los alcances determinados en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente

(Firma en la original)

DIEGO FELIPE JIMÉNEZ ANGARITA
Coordinador Grupo Interno de Trabajo de Atención de
Consultas en Materia de Seguridad Social Integral