

Bogotá, D.C., 30 de Mayo de 2018

Ingeniero

JULIO CÉSAR VERA DÍAZ

Presidente Junta Directiva

**ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE INGENIEROS DE PETRÓLEOS -
ACIPET**

Ciudad

**REF: RESPUESTA A SU DERECHO DE PETICIÓN SOBRE ASAMBLEA
ACIPET 25 ENERO 2018 A PETICIÓN DEL AFILIADO**

Apreciado Ing. Moncada,

En atención a su solicitud presentamos concepto sobre la referencia. En su comunicación el afiliado presenta nuevas peticiones en relación con la Asamblea del 25 de enero algunas de las cuales habían sido ya abordadas en el concepto emitido el 12 de febrero y que fue colocado a disposición de todos los afiliados vía mailchip, además de las explicaciones que sobre el particular se dieron en la continuación de la Asamblea el 14 de febrero, y que constan en el Acta de la Asamblea.

1. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE SU PETICIÓN

- 1) En su carta con referencia “*validez de lo actuado en la pasada Asamblea del 25 de enero de 2018 y la continuación el 14 de febrero del 2018*”, el peticionario indica que para buscar claridades a sus inquietudes, presentó dos derechos de petición al MinTrabajo: 1) Sobre la constitución del Quórum; y 2) Sobre la votación electrónica para asuntos diferentes a la elección de junta directiva de acuerdo con los estatutos ACIPET.
- 2) Que en las dos respuestas, la Oficina Asesora Jurídica del MinTrabajo destaca que carece de competencias para dirimir controversias o declarar derechos, tareas del resorte de la Justicia.

- 3) A partir de la respuesta #1 del MinTrabajo, el peticionario concluye (**Conclusión #1**) que la Asamblea del 25 de enero 2018 carece de validez porque no se tenía el Quórum de la mitad más uno que establece el art. 386 CST:

CONCLUSIÓN:

Es claro que la asamblea general de ACIPET de los días 25 de enero y 14 de febrero de 2018 se incluyeron votos de afiliados que no estaban presentes y no se tenía un quórum de la mitad más uno (1) como lo establece el Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 386, por otra parte al deliberar con un quórum plural de socios no se estaba dando una mayor participación a los afiliados, lo cual es contrario a la Sentencia de la Corte Constitucional C-674 de 2008, por lo cual lo actuado en dicha Asamblea carece de validez.

- 4) A partir de la respuesta #1 del MinTrabajo el peticionario concluye (**Conclusión #2**) que el procedimiento a establecer, no debe reducir el quorum legal de mitad más uno, y que dicho procedimiento debe contar con reglamentación aprobada por la JD:

CONCLUSION:

Se debe establecer un procedimiento para lograr la mayor participación de los afiliados en las asambleas sin reducir el quórum establecido por la norma de la mitad más uno. En los sindicatos numerosos se utiliza, por regiones, la elección de representantes a las asambleas, uno por cada veinte o veinticinco afiliados con viáticos pagados por el sindicato. También puede ser por asistencia virtual. Cualquier procedimiento que se utilice debe contar con una reglamentación que debe ser aprobada por la Junta Directiva.

- 5) Sobre el sistema de votación electrónica, el peticionario concluye (**Conclusión #3**) que hay que modificar el procedimiento actual, y que si la JD no lo resuelve, se deberá acudir al aparato de justicia. Y sobre la autonomía sindical, concluye que las decisiones que se tomen bajo dicho principio deberán garantizar los derechos y deberes de los afiliados y no violar la Ley:

CONCLUSION:

Sobre la interpretación en los Estatutos de ACIPET sobre el voto electrónico, para otros asuntos diferentes de la elección de Junta Directiva, se debe dar un debate dentro de ACIPET acudiendo a la asesoría de uno o varios expertos para solucionar este tema. Si la Junta Directiva no lo promueve se debería acudir a un Juez de la República que lo dirima.

5. Sobre la autonomía de los sindicatos, la respuesta del Ministerio hace referencia al Convenio No. 87 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobado en Colombia mediante la Ley 26 de 1976, y que le otorga el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, ordenando a las autoridades públicas de abstenerse de intervenir para limitar estos derechos, siempre y cuando se garantice los derechos y deberes de sus afiliados y no violen la ley.

- 6) El afiliado termina su carta solicitando (“*Petición*”) que sus planteamientos sean discutidos en JD y en la próxima Asamblea del 6 junio 2018, pues se inspiran en mayores niveles de transparencia, democracia, participación y mayor compromiso con los afiliados, la industria petrolera y el país:

Espero que estos temas sean discutidos en el seno de la Junta Directiva y en la próxima Asamblea, citada para el 6 de junio de 2018, se les informe a los afiliados sobre las medidas tomadas para hacer los correctivos que consideren necesarios.

La Junta Directiva de ACIPET no debe borrar con el codo el buen trabajo externo que viene haciendo en la asociación.

Por una ACIPET transparente, democrática, participativa y comprometida con los ingenieros de petróleos, la industria petrolera y el país, de ustedes atentamente:

2. RESPUESTAS A PLANTEAMIENTOS Y CONCLUSIONES DEL AFILIADO

2.1. SOBRE LA CONCLUSIÓN #1

El afiliado indica que con fundamento en el art.386 CST y la sentencia C-674/08 de la Corte Constitucional, todo lo actuado en la Asamblea del 25 enero y 14 febrero 2018 de 2018 carece de validez.

En este concepto se comienza por indicar que el acta de la Asamblea ya radicado en el MinTrabajo constituye un Acto jurídicamente válido, y que su nulidad solo la determina un Juez.

Como opción alternativa, una nueva Asamblea podría dejar sin efecto las decisiones ya tomadas en aquella, pero ACIPET tendría que responder por el eventual desconocimiento de los derechos que hayan sido concedidos en la Asamblea inicial.

La sentencia C-674/08 a la que acude el peticionario, en efecto analiza la legalidad de varios artículos del CST, entre ellos los arts.386 y 387 CST. El primero aplica, incondicionalmente, para toda Asamblea sindical, bajo condiciones de respuesta idónea de los afiliados a la convocatoria, entendiendo por respuesta idónea, la masiva asistencia de los afiliados o de la mayoría de ellos a la Asamblea. El texto de esta disposición es el siguiente:

CST. 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.

Nótese que en el texto del art.386 CST se han resaltado los términos:

- i) “ninguna asamblea”;
- ii) “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”; para señalar para su aplicación absoluta.

La interpretación de esta norma se explica con el siguiente ejemplo pedagógico:

- a) En un Sindicato de 100 afiliados
- b) El Quorum lo hacen 51 afiliados
- c) Si asisten 53 afiliados, SI se celebra la Asamblea, y deciden los 53 asistentes.
- d) Si asisten 50 o menos afiliados, NO se celebra la Asamblea.

El CST también considera la circunstancia alternativa, de que de pronto por la naturaleza de las actividades que realizan los afiliados, la distribución geográfica o su gran número de afiliados, no pueda garantizarse la asistencia de los afiliados a

la Asambleas en cantidad que exceda del Quorum del art.386 CST; y para ello, los estatutos pueden admitir otros sistemas. El texto de esta disposición es el siguiente:

CST. Artículo 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*.

Nótese que también en el texto del art.387 CST se han resaltado los términos:

- i) “*resulte impracticable lo dispuesto en el artículo anterior*”,
- ii) pueden admitirse en los “*estatutos otros sistemas que garanticen la representación de los afiliados en la asamblea.*”

En este artículo, la Ley (CST) ha determinado que cuando resulte impracticable lo dispuesto en el artículo anterior, la Asamblea, máximo órgano de dirección del Sindicato, y a través de los Estatutos, puede admitir un sistema distinto.

Por supuesto, que dicho sistema distinto debe tener respaldo en la Ley.

Una de las soluciones que ha diseñado la Ley Comercial, está registrada en el art.429 del Código de Comercio, sistema que admitió y aprobó la Asamblea de ACIPET como mecanismo estatutario. El texto de esta disposición legal es el siguiente:

“ARTÍCULO 429. REUNIONES DE SEGUNDA CONVOCATORIA POR DERECHO PROPIO-REGLAS. Si se convoca a la asamblea y ésta no se lleva a cabo por falta de quórum, se citará a una nueva reunión que sesionará y decidirá válidamente con un número plural de socios cualquiera sea la cantidad de acciones que esté representada. (...)”

Utilizando el ejemplo pedagógico anterior, la solución del Quórum de acuerdo con los Estatutos de ACIPET es la siguiente:

Art.386 CST

- a) En un Sindicato de 100 afiliados
- b) El Quorum para Asamblea de primera convocatoria lo hacen 51 afiliados
- c) Si asisten 53 afiliados, SI se celebra la Asamblea, y deciden los 53 asistentes.
- d) Si asisten 50 o menos afiliados, NO se celebra la Asamblea.

Art.387 CST + Art.429 C.Co.

- e) Se invita a Asamblea de Segunda Convocatoria.
- f) Con cualquier número de afiliados asistentes, SÍ se celebra la Asamblea, y deciden los asistentes.

En respaldo de legalidad del sistema adoptado por los Estatutos de ACIPET, se tienen el #10 art.362 CST¹, y la integración normativa en el 19 CST², en lo que respecta a que *“cuando no haya norma exactamente aplicable al caso controvertido, se aplican las que regulen casos o materias semejantes”*.

Ahora bien, revisada la sentencia C--674/08 que cita el peticionario, se observa el siguiente pronunciamiento específico sobre los arts. 386 y 387 CST, que expresamente reconoce que el art.387 CST constituye la excepción a la regla del art.386 CST. Se copia a renglón seguido el pronunciamiento completo de la Corte Constitucional sobre estos dos artículos:

“24. 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

¹ **ARTICULO 362. ESTATUTOS.** Toda organización sindical tiene el derecho de realizar libremente sus estatutos y reglamentos administrativos. Dichos estatutos contendrán, por lo menos, lo siguiente:

(...)

10. Épocas de celebración de asambleas generales ordinarias y de asambleas de delegatarios, en su caso; reglamento de las sesiones, quórum, debates y votaciones. (...).

² Ibid. **ARTICULO 19. NORMAS DE APLICACION SUPLETORIA.** Cuando no haya norma exactamente aplicable al caso controvertido, se aplican las que regulen casos o materias semejantes, los principios que se deriven de este Código, la jurisprudencia, la costumbre o el uso, la doctrina, los Convenios y Recomendaciones adoptados por la Organización y las Conferencias Internacionales del Trabajo, en cuanto no se opongan a las leyes sociales del país, los principios del derecho común que no sean contrarios a los del Derecho del Trabajo, todo dentro de un espíritu de equidad.

podrá ser inferior a la mitad más uno de los afiliados, para lo cual sólo se computarán los 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.

Entonces, la democracia se basa, como regla de más usual identificación, en la adopción de decisiones mediante el sistema de mayorías y la aplicación más adecuada de esa regla es la mayoría absoluta de los afiliados, tal y como lo prevé la norma acusada; por lo que es evidente que ésta no sólo no contradice la Constitución sino que la desarrolla. **Ahora, por esa misma razón, también es válido constitucionalmente que el legislador hubiere establecido una excepción a dicha regla y hubiere permitido que, en caso de que la mayoría absoluta de los afiliados constituya un quórum tan rígido que impida el normal ejercicio de las funciones de la asamblea, los estatutos dispongan otro sistema que garantice la representación real y efectiva de los intereses de todos los afiliados.**

Por todo lo expuesto, la Sala concluye que no prospera el cargo formulado por los actores y, por lo tanto, debe declarar la exequibilidad de los artículos 386 y 387 del Código Sustantivo del Trabajo.”³

En consecuencia, las disposiciones en los Estatutos Aprobados de ACIPET, sobre *Quórum* decisorio para primera y segunda convocatoria, observan disposiciones

³ Corte Constitucional. Sentencia C-674/08. Los resaltes y subrayas conjuntas, son agregados.

legales especiales que gozan de aceptación constitucional; por lo tanto, las decisiones adoptadas en la Asamblea del 25 de enero y 14 de febrero, gozan de plena legalidad.

2.2. SOBRE LA CONCLUSIÓN #3

El afiliado peticionario cuestiona la legalidad del procedimiento de voto electrónico de ACIPET. Al respecto, el análisis hecho para la condición de legalidad del Quórum, aplica para la condición de legalidad del procedimiento de voto electrónico (“en cuanto *“pueden admitirse en los estatutos otros sistemas que garanticen la representación de los afiliados en la asamblea”*”) aprobado por la Asamblea de ACIPET como norma estatutaria.

Al mapa de legalidad elaborado para el Quórum, solo habría que agregarle los principios de transparencia, integridad y otros que la Ley 527/99 recogió para los sistemas montados sobre procesamiento electrónicos.

El mapa completo de legalidad para el Quórum y el procedimiento de voto electrónico, estatutarios de ACIPET, de acuerdo con el ejemplo pedagógico utilizado, sigue:

Art.386 CST

- a) En un Sindicato de 100 afiliados
- b) El Quorum para Asamblea de primera convocatoria lo hacen 51 afiliados
- c) Si asisten 53 afiliados, SI se celebra la Asamblea, y deciden los 53 asistentes.
- d) Si asisten 50 o menos afiliados, NO se celebra la Asamblea.

(Art.387+#10Art.362+Art.19) CST + Sent.C--674/08+Ley 527/99 + Art.429 C.Co

- e) Se invita a Asamblea de Segunda Convocatoria.
- f) Con cualquier número de afiliados asistentes, SÍ se celebra la Asamblea, y deciden los asistentes.
- g) Todas las decisiones se toman empleando el procedimiento estatutario de voto electrónico (Ley 527/99).

Puede entonces concluirse, pacíficamente, que la condición de legalidad de Asamblea de ACIPET celebrada el 25 de enero y 14 de febrero, y las decisiones en

ella tomadas, gozan de legalidad reforzada, la cual permite presagiar que cualquier demanda contra ellas tendría muy poca opción de prosperidad.

2.3. SOBRE LA CONCLUSIÓN #2

Más que una conclusión, el afiliado peticionario presenta dos propuestas. Se recomienda a la JD de ACIPET, que por haberlas recibido por escrito formal, tales propuestas se sometan a consideración de la Asamblea:

- a) Que se modifique el actual procedimiento de quórum, para eliminar la opción de segunda convocatoria.
- b) Que se modifique el actual procedimiento de votación electrónica, acogiendo otro que permita lograr mayor participación de los afiliados.
- c) Que se estudie el procedimiento de selección previa de un representante por grupos de afiliados (25 u otro) para participar en Asambleas, preservando la representación de la mitad más uno.
- d) Que se acoja la presencia virtual permanente de los conectados vía internet.
- e) Que se declare la invalidez de las decisiones tomadas en asamblea del 25 enero y 14 de febrero pasados.

2.4. SOBRE LAS PETICIONES DEL AFILIADO

En los tres últimos párrafos de su carta, el afiliado peticionario solicita que sus planteamientos sean discutidos en JD y en la próxima Asamblea del 6 junio 2018, pues se inspiran en mayores niveles de transparencia, democracia, participación y mayor compromiso con los afiliados, la industria petrolera y el país.

Se recomienda en consecuencia, que la JD próxima estudie y se pronuncie expresamente sobre las propuestas del peticionario; y que posteriormente, las mismas se presenten a consideración de la Asamblea. Estas propuestas pueden resumirse de la siguiente forma:

Respecto de la propuesta de escoger un representante por grupos de afiliados (25 u otro) para participar en Asambleas, se descarta de plano, pues al final, resulta menos democrática y sin respaldo de legalidad, con relación a la regla de segunda convocatoria. Un representante por cada 25 afiliados, conforma un quórum de 9



WILLIAM ROY VILLANUEVA MELÉNDEZ
ABOGADO
ESPECIALISTA EN DERECHO MINERO ENERGÉTICO
MAGÍSTER EN DERECHO PÚBLICO

personas, aplicando la regla de mitad más uno en un gremio de 400 afiliados. En contraste una Asamblea de segunda convocatoria puede agrupar a cerca de 70 a 100 afiliados, lo que la hace más democrática y más representativa en términos de número individual de afiliados participando en forma directa.

Respecto de la propuesta de reconocer como inválidas las decisiones tomadas en la Asamblea del 25 de enero y 14 de febrero pasados, en términos estrictamente jurídicos, esta carta demuestra que dichas decisiones satisfacen cánones plenos de validez, y que por tanto, todo aquel que considere lo contrario, tiene a su disposición la opción de acudir al aparato de justicia.

Respetuosamente,



WILLIAM ROY VILLANUEVA MELÉNDEZ

Abogado

Especialista en Derecho Minero-Energético

Magister en Derecho Público

Correo electrónico: villanueva.william@gmail.com; wvillanueva@certezza.com