



El empleo
es de todos

Mintrabajo

	No. Radicado 08SE2019726600100003109
Fecha	2019-10-07 08:27:49 am
Remitente	Sede D. T. RISARALDA
Depen	GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, COORDINACIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS - TELECOMUNICACIONES
Destinatario	UNE EPM TELECOMUNICACIONES
Anexos 0	Folios 1
COR08SE2019726600100003109	

Favor hacer referencia a este número al dar respuesta

Pereira, 07 de octubre 2019

Doctora
AMELIA CATALINA RAMIREZ YEPES
Apoderada UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.
Carrea 16 No. 11 A Sur 100 (Los Bolsos)
Medelin

ASUNTO: NOTIFICACION POR AVISO

Respetado Señor

Por medio de la presente se **NOTIFICA POR AVISO** al (a) señor (a) **JAMELIA CATALINA RAMIREZ YEPES, APODERADA UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, de la Resolución 0752 del 27 de Agosto 2019, proferido por el Coordinador Grupo PIVC RC-C

En consecuencia se entrega en anexo una copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión aludida en (21) folios, se le advierte que copia del presente aviso se publica en la página web del Ministerio del Trabajo y en la secretaría del despacho desde el 7 al 11 de octubre 2019, además que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega de este aviso

Atentamente,

MA. DEL SOCORRO SIERRA DUQUE
Auxiliar Administrativa

Anexo: Veintiun (21) folios.

Transcriptor. Elaboró. Ma. Del Socorro S.

Ruta: C:/Documents and Settings/Admin/Escritorio/Oficio.doc

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



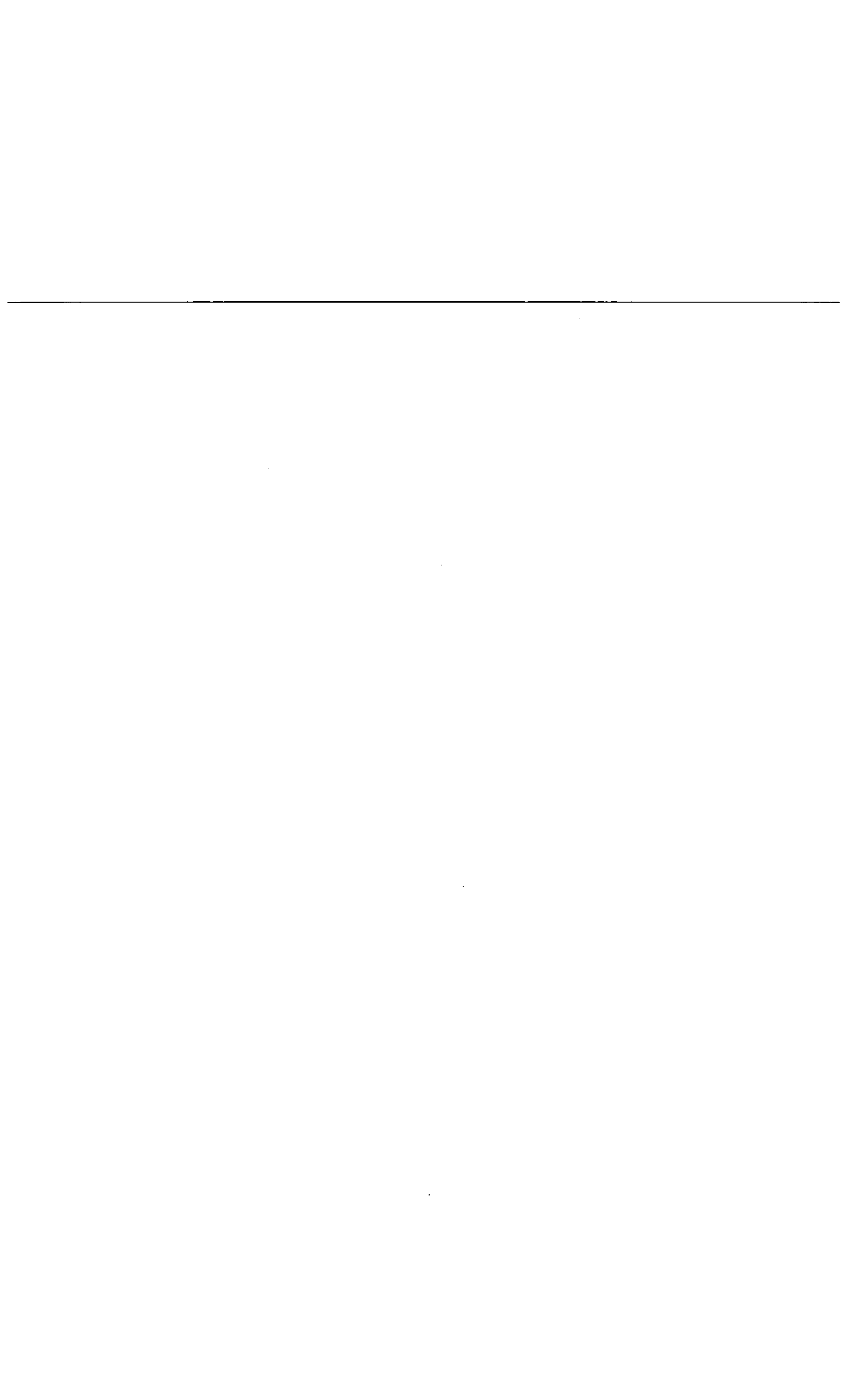
@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Pereira, calle 19 9-75 Ps. 4,y
5.Palacio Nacional.
Dosquebradas, CAM Of. 108
Sta. Rosa Calle 13 14-62 Of. 108
Ed. Balcones de la Plaza.

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co







Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No. 0572

(27 de agosto de 2019)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

EL SUSCRITO COORDINADOR DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS – CONCILIACIÓN, DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL RISARALDA.

En ejercicio de sus atribuciones legales y en especial de las conferidas en el Código Sustantivo del Trabajo, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1610 de 2013, Resolución 404 de 2012 modificada por la Resolución 2143 de 2014 y teniendo en cuenta lo siguiente:

I. INDIVIDUALIZACION DEL INVESTIGADO

Se decide en el presente proveído el Recurso de Reposición interpuesto por la doctora **AMELIA CATALINA RAMIREZ YEPES**, actuando como Apoderada General de la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A**, identificada con cédula de ciudadanía N°.43.978.727 y T.P.N°. 159.738 del C.S. de la J. y el Recurso de Reposición interpuesto por el señor **JUAN CARLOS CARDONA SOTO**, identificado con Cédula de Ciudadanía N°.18.509.678, en su calidad de Presidente de la Organización Sindical "Sintraemsdes Subdirectiva Pereira", y teniendo en cuenta los siguientes

II. HECHOS

Mediante auto No. 1462 del 27 de junio de 2017, este despacho decidió iniciar Averiguación Preliminar contra la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A**, por presunta violación a la Convención Colectiva de trabajo vigente para la época, suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A y la organización sindical "Sintraemsdes". (Folio 3).

Mediante Auto No 03498 del 15 de diciembre de 2017 se comunica al representante legal de la Empresa la existencia de mérito para adelantar procedimiento administrativo sancionatorio. (Folios 276 a 278).

Mediante Auto No 00305 del 8 de febrero de 2018, se da inicio al procedimiento administrativo sancionatorio y se formulan cargos en contra de la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A**, actuaciones debidamente notificadas a las partes jurídicamente interesadas. (Folios 288 a 293).

Luego de concluirse todas las etapas del Procedimiento Administrativo Sancionatorio: presentación de descargos, auto de pruebas, recepción de estas, auto de alegatos de conclusión, presentación de los mismos, todos de acuerdo con la ley, este despacho procedió a expedir la resolución N°.00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual se resolvió el Procedimiento Administrativo Sancionatorio y se sancionó a la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A con multa de QUINCE (15) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época, equivalentes a **ONCE MILLONES SETECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS (\$11,718.630) MCTE** por incumplimiento de los artículos 8,9,11,12,13,14,15,16,17,18, 22 y 23 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para la época, suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A y la Organización Sindical "Sintraemsdes. En igual sentido se sancionó a la empresa **con multa de QUINCE (15) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época, equivalentes a **ONCE MILLONES SETECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS (\$11,718.630) MCTE** por infringir el contenido del artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo por no dar aplicación a la prórroga automática de la Convención Colectiva de Trabajo.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Por otra parte, se **Absolvió** a la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, toda vez que no se pudo demostrar la violación al artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, por presunto despido de personas que gozan de fuero circunstancial. Resolución debidamente notificada a las partes. (Folios 571 a 594).

Mediante radicado N°.1473 del 26 de diciembre de 2018, dentro del término legal, la Dra. **AMELIA CATALINA RAMÍREZ YEPES, Apoderada de la Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución N°.00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual se sancionó con multa a esa Empresa. Igualmente, con radicado N°.04421 del 15 de noviembre de 2018, dentro del término legal, el señor **JUAN CARLOS CARDONA SOTO, Presidente de "Sintraemsdes Subdirectiva Pereira"**, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución N°.00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual se sancionó con multa a la Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. (Folios 595 A 659).

III. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Mediante radicado N°.1473 del 26 de diciembre de 2018, dentro del término legal, la Dra. **AMELIA CATALINA RAMÍREZ YEPES, Apoderada de la Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución N°.00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual se sancionó con multa a esa Empresa, el cual sustenta de la siguiente manera:

"...En relación con la procedencia del recurso de reposición y en subsidio de apelación, debe advertirse que la misma se explica y se justifica según lo dispuesto por el artículo séptimo de la resolución No. 649 del 8 de octubre de 2018...

ANOTACIÓN PRELIMINAR – CARENCIA ACTUAL DE OBJETO

Antes de iniciar nuestra defensa, es necesario informar al despacho que, durante el transcurso de esta investigación, tanto SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira como UNE, tuvieron varios acercamientos para resolver los inconvenientes presentados y que son de conocimiento de la administración. Producto de lo anterior, el 20 de diciembre de 2018, las partes suscribieron un acuerdo, donde se pacta que lo allí consignado, hace parte un capítulo especial dentro de la convención ya suscrita con SINTRAEMSDES Nacional, y que recopila lo contenido en la extinta convención de ETP. Este acuerdo finaliza cualquier controversia surgida entre las partes, incluyendo la denuncia que derivó en el procedimiento administrativo que hoy nos convoca:

ACUERDO PARA EL DESISTIMIENTO DE LAS ACCIONES LEGALES...

Por tal razón, solicitamos al despacho, tener en cuenta la voluntad de las partes, y el acuerdo suscrito entre las mismas, el cual se anexa, y revocar la resolución sanción por los motivos antes expuestos, dado que se dio la figura de carencia actual de objeto, por lo que ya no existe ningún motivo para que la compañía pueda ser sancionada, y por ende desaparece cualquier causa para la motivación del acto.

En relación con la CARENCIA DE OBJETO, se ha pronunciado la Corte Constitucional en múltiple jurisprudencia, así:

"(...) la desaparición de los supuestos de hecho en los cuales se fundó la acción -bien sea por haber cesado la conducta violatoria, por haber dejado de tener vigencia o aplicación el acto en qué consistía el desconocimiento del derecho, o por haberse llevado a cabo la actividad cuya ausencia representaba la vulneración del mismo- conduce a la pérdida del motivo constitucional en que se basaba el amparo. Ningún objeto tiene en tales casos la determinación judicial de impartir una orden, pues en el evento de adoptarse ésta, caería en el vacío por sustracción de materia.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Lo propio acontece cuando el aludido cambio de circunstancias sobreviene una vez pronunciado el fallo de primer grado pero antes de que se profiera el de segunda instancia o la revisión eventual por parte de la Corte Constitucional. En dichas hipótesis la correspondiente decisión sería inoficiosa en cuanto no habría de producir efecto alguno (...).¹

En cuanto a los hechos superados, la Corte ha manifestado:

"(...) Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez sí observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa (...) Sin embargo, si la situación de hecho que genera la violación o la amenaza ya ha sido superada, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser (...)"²

En este sentido, el tratadista Oscar José Dueñas Ruiz³ al respecto manifiesta: "En el momento en que la tutela no sea pertinente, de todas maneras debe mediante fallo, decretarse la improcedencia de la acción y tal sentencia es susceptible de impugnación y de eventual revisión"

En igual sentido, la Corte ha mantenido su posición en sentencias recientes como la T – 156 de 2012 y T – 358 de 2014, entre otras, que sostienen la misma tesis según la cual la decisión del operador jurídico carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales, como es el caso que nos atañe.

De igual manera, en caso tal que no se acepten los argumentos antes expuestos, solicitamos que el despacho tenga en cuenta las consideraciones siguientes, con el fin de revocar la resolución sanción:

ANTECEDENTES

El día 15 de noviembre de 2016, la Empresa de Teléfonos de Pereira (en adelante ETP), recibe la comunicación de la denuncia del pliego de peticiones, por parte del sindicato SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira. El día 28 de noviembre de 2016, se inicia la etapa de arreglo directo, la cual, el día 17 de diciembre de 2016, vencido el término establecido en la ley, las partes acuerdan prorrogar el término de negociación durante cuatro (4) días, es decir hasta el 21 de diciembre de 2016.

El día 21 de diciembre, las partes acuerdan prorrogar el periodo de negociación por 7 días más, es decir hasta el 28 de diciembre de 2016. Finalizando este periodo, ETP y el sindicato SINTRAEMSDES, cierran la etapa de negociación sin que exista acuerdo, decisión que fue notificada al Ministerio de Trabajo el mismo día del cierre.

El día 30 de diciembre de 2016, ETP fue absorbida, por UNE presentándose para los trabajadores la figura de la sustitución patronal, de conformidad con el artículo 67 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo. Dicha sustitución, fue informada mediante comunicado enviado a todos los empleados cobijados con dicha medida. Esto implica que la empresa ETP desaparezca como persona jurídica para todos los efectos legales, incluidos los laborales.

Posteriormente, el 7 de abril de 2017, luego de surtidas todas las etapas de negociaciones entre las partes, UNE realiza el depósito final de la convención colectiva suscrita con SINTRAEMSDES, la cual, dentro de sus anotaciones resalta claramente que es a "nivel nacional".

El 15 de mayo de 2017, el sindicato SINTRAEMSDES, interpone la querrela radicada con el número 1063, en la cual manifiesta la violación del derecho de asociación sindical, por la inobservancia de los artículos 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 22, 24, 41, 63, 75, 81, 82 y 88 de la desaparecida convención colectiva de trabajo suscrita por la también desaparecida ETP y SINTRAEMSDES, desconociendo el depósito realizado

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-033 de 1994. Magistrado ponente, José Gregorio Hernández

² Corte Constitucional. Sentencia T – 589 de 2001. Magistrado ponente, Álvaro Tafur Galvis

³ Dueñas Ruiz, Oscar José. Procedimiento en tutela y control constitucional. Ediciones librería el profesional. Página 284.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

por ambas partes, esto es, empresa y sindicato, el pasado 7 de abril, depósito que no fue informado por este último al Ministerio de Trabajo al momento de interponer la querrela.

El Ministerio decide dar inicio a la apertura de la averiguación preliminar, mediante auto 1462, en el cual se solicita el aporte de una documentación, y el pronunciamiento sobre la supuesta violación de los artículos mencionados anteriormente.

El 29 de junio de 2017, el sindicato interpone un derecho de petición, solicitando al Ministerio, entre otras, investigar el despido del señor Jorge Diego Ossa, por estar presuntamente cobijado por la figura de fuero circunstancial, derecho de petición que se acompaña de los respectivos argumentos del sindicato. El 5 de julio de 2017, el Ministerio da respuesta a la petición en comento.

El 13 de julio de 2017, el Ministerio decide acumular la querrela 1063, con lo argumentado en el derecho de petición de SINTRAEMSDDES, mediante auto 1598 de esa fecha. Se aclara que los argumentos consignados en el derecho de petición no fueron trasladados a la compañía para su pronunciamiento y derecho de defensa y contradicción.

Luego de la notificación de las actuaciones del Ministerio, UNE aporta la documentación solicitada el día 9 de agosto de 2017, y el 11 de agosto se pronuncia punto por punto, sobre lo expresado en la querrela 1063, más no así sobre los argumentos del derecho de petición del día 29 de junio, por no tener acceso a los mismos. El día 24 de agosto, se asiste a la audiencia de conciliación convocada por el Ministerio, a la cual no se llega a ningún acuerdo.

El 15 de diciembre de 2017, se da la apertura del procedimiento administrativo sancionatorio mediante auto 03498 de esa fecha, auto que no da traslado al pliego de cargos, el cual finalmente se hace el día 8 de marzo de 2018, mediante auto 305 de 8 de febrero de 2018, notificado únicamente por aviso y no por citación personal. UNE presenta de manera oportuna sus descargos basados en los siguientes argumentos:

- Explicación de la figura de la fusión por absorción – sustitución patronal entre UNE y ETP.
- ¿Qué pasa con la convención colectiva suscrita con la ya extinta ETP, y SINTRAEMSDDES? Finalización de la convención colectiva al momento de la fusión por absorción.
- Análisis del cumplimiento a los artículos 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre el sindicato SINTRAEMSDDES y la ya extinta ETP.
- Pronunciamiento sobre las pruebas

Posteriormente se recibió el testimonio del señor Juan Pablo Naranjo el 12 de julio de 2018, de los cuales se hizo mención en los alegatos de conclusión el 27 de julio de 2018. Finalmente, mediante resolución del 8 de octubre de 2018, el Ministerio de Trabajo impuso sanción de once millones setecientos dieciocho mil seiscientos treinta pesos (\$11.718.630) por el no cumplimiento de algunos artículos de la convención, descartando el cargo de la presunta violación del fuero circunstancial.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

1. Falsa motivación e indebida valoración de la prueba

La falsa motivación se presenta cuando los hechos que sustentan la decisión de la Administración no existieron, o no existe una concordancia entre la realidad fáctica con la analizada por parte de la Entidad, de tal suerte que tiene una relación directa con el principio de legalidad. Entonces, esta causal de nulidad del acto administrativo se concreta cuando los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa, fueron apreciados en una dimensión equivocada o, cuando se omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

La configuración de la falta de motivación del acto se traduce en una expedición irregular, sobre el particular, el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente:

"La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones engañosas, simuladas, contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable." (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Así mismo, en Sentencia del 26 de junio de 2008, el Consejo de Estado estableció:

"Se reconoce esta causal cuando la motivación de los actos administrativos es ilegal, es decir cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen para su emisión, traducidas en la parte motiva del acto, no tienen correspondencia con la decisión que se adopta o disfrazan los motivos reales para su expedición. De manera pues que el acto administrativo, ya sea que su emisión corresponda a una actividad reglada o discrecional, debe basarse siempre en hechos ciertos, verdaderos y existentes al momento de emitirse, so pena de configurar el vicio de falsa motivación que afecta su validez y que confluye en la nulidad del mismo" (subrayas y negrillas fuera del texto)

La conclusión del Ministerio, para imponer la sanción por el presunto desconocimiento a la convención colectiva es la siguiente:

"(...) Revisado y analizada por parte del despacho considera que no se ha estado dando cumplimiento a la convención colectiva de trabajo en su totalidad, suscrita con antelación por parte del sindicato SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira y la extinta ETP, toda vez que se viene desconociendo los derechos acordados con SINTRAEMSDES mediante la convención colectiva suscrita con EPM para el periodo comprendido entre el 01 de enero de 2015 y el 31 de diciembre de 2016 y a los cuales se deben tener en cuenta luego de la sustitución patronal, toda vez, que aún persiste el conflicto colectivo (...)"

Referente a los argumentos del Ministerio, se concluye que el Ministerio no analizó con profundidad los argumentos de UNE, ya que:

- Con respecto al desconocimiento de los derechos acordados con SINTRAEMSDES Pereira y la convención colectiva suscrita con ETP: Como se manifestó en el escrito de cargos, no se ha desconocido ningún derecho de los trabajadores, ya que se han incorporado de manera individual en sus contratos de trabajo, y con respecto a los pagos que se hace directamente al sindicato, que es la causa por la cual se está sancionando a la compañía, no se hace un análisis detallado de la figura de cláusulas agotadas. Además, el decir que no se está cumpliendo con estos pagos, carece de lógica, pues si bien, no se hace entrega de dineros a destinaciones puntuales, lo cierto es que, **SI** se está cumpliendo lo pactado con ese sindicato, al entregar las cuotas pactadas en la convención nacional, firmada con ese **MISMO SINDICATO**. Mal haría la empresa, pagar doble a una misma entidad, dineros que versan sobre la misma causa, es decir, un auxilio para el mantenimiento de un mismo sindicato.
- Además, no se entiende cuál sería el criterio para determinar el pago a realizar por concepto de estos numerales, dado que, como la misma convención ordena, solamente se pactó incremento y pagos para los años 2015 y 2016, no para años posteriores, por lo que, al ser una empresa con patrimonio mayoritariamente público, el hacer erogaciones sin sustento alguno, es decir, con una cláusula agotada, constituye un detrimento patrimonial.
- Persistencia del conflicto colectivo: Para UNE no existe conflicto colectivo, y eso es lo que precisamente se está debatiendo vía recurso de anulación ante la Corte Suprema de Justicia. Por ende, cualquier decisión del Tribunal no se encuentra en firme, incluyendo su competencia frente a un conflicto, que para una de las partes se considera inexistente. El sancionar a la entidad, por cuestiones jurídicas que no están en firme, y pendientes de discusión, son cuestiones que generan

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda -subsección "A". Consejera ponente: Clara Forero de Castro. Santa Fe de Bogotá veinte (20) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997). Radicación número: 10022.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

una nulidad en la actuación, dado que se está violando el principio de taxatividad en materia sancionatoria, en donde la multa o sanción impuesta, deber estar siempre sustentada en normas que estén expresas y vigentes, y por el momento, la discusión jurídica del conflicto se encuentra pendiente por resolver.

Ahora, El Ministerio insiste que hay una situación irregular traducida en lo siguiente:

"(...) se aduce por tanto del declarante y por apoderada general de la empresa investigada, que existe una convención colectiva suscrita por UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y SINTRAEMSDES a nivel nacional, con vigencia de enero 2017 a 31 de diciembre de 2019, aplicación que se está dando de forma irregular dentro de un conflicto pendiente del nombramiento de un árbitro dentro del conflicto colectivo existente entre SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira y UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. con el fin de dirimirlo (...)"

Es imposible que exista una aplicación irregular, puesto que también se tendría que incluir dentro de la sanción al mismo sindicato, quien negoció un pliego de condiciones y firmó una convención colectiva, a sabiendas de lo acontecido con SINTRAEMSDES Pereira. Sin embargo, brilla por su ausencia la mención del actuar supuestamente irregular del sindicato, dado que no se endilga responsabilidad alguna al mismo. Recordemos que la Subdirectiva de Pereira, no tiene personería jurídica alguna, y es la nacional, quien es la que toma las decisiones jurídicas del acontecer de la organización, incluyendo lo de sus subdirectivas. Si no fuera así, podríamos esperar en cualquier momento la disidencia de sus demás subdirectivas, y que presenten pliego aparte, lo cual sería un caos absoluto, insostenible para cualquier empresa. Es contradictorio que toda la carga de lo acontecido esté solamente en UNE, cuando el mismo sindicato tomó una decisión que cobijaba a todos sus afiliados a nivel nacional, incluyendo a Pereira. Esto no solo afecta económica y reputacionalmente a la compañía, sino que da la vía a que futuras negociaciones tengan un halo de duda e incertidumbre, dado que la empresa desconoce las desavenencias internas de los sindicatos, y cualquier inconveniente interno de estas organizaciones puede desencadenarse, como en este caso, en una multa en contra de la compañía.

Recordemos que tanto era el desconocimiento que tenía UNE de las desavenencias de la Subdirectiva Pereira con la nacional, que precisamente uno de los cargos de la investigación se descarta, porque la solicitud para nombramiento del árbitro por parte de UNE, que es la notificación de la convocatoria de Tribunal por parte de SINTRAEMSDES Pereira, fue posterior a la firma de la convención con SINTRAEMSDES nacional, lo que pone a la compañía en una situación de indefensión frente a los hechos que hoy nos convocan:

"(...) En cuanto al segundo cargo, este despacho coincide con la empresa en cuanto a su afirmación: "Como bien se puede leer del texto de la carta de respuesta enviada al señor Ossa, al 29 de junio de 2017 **"(...) la empresa no había sido notificada de convocatoria alguna a Tribunal de Arbitramento** por lo tanto no es pertinente hablar de existencia alguna de un conflicto colectivo que diera lugar al alegado fuero circunstancial, el cual como lo han manifestado las altas cortes del país no es indefinido (...)" Al no ser notificada la empresa de dicho Tribunal y actualmente contar con convención colectiva vigente 2017-2019 no podría este ente sancionar por un presunto fuero circunstancial, por lo tanto se absolverá por dicho cargo (...)"

Posteriormente el Ministerio indica:

"(...) Se observa en esta ampliación de querrela, que se reitera la violación a la convención colectiva tantas veces referida en este escrito por parte de la empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., desconociéndose los derechos adquiridos de los trabajadores que hacen parte de la Convención Colectiva en conflicto (...)"

El Ministerio se contradice en su argumento, dado que como expresamente lo indica en párrafos anteriores, solamente se sanciona a UNE por la entrega de dineros al sindicato para actividades propias de esta organización, más no por desconocimiento de los derechos adquiridos de los trabajadores, que fueron incorporados a los contratos de trabajo de todos los empleados y que actualmente se están pagando.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Recordemos cuales fueron los artículos, que a folio 20 de la resolución, resalta el Ministerio, que son los que supuestamente está vulnerando UNE:

"(...) En cuanto a los artículos 8 (sustitución patronal) 9 (imagen sindical) 11 (conmemoración clase obrera), 12 (secretaría de derechos humanos), 13 (secretaría de la mujer y juventud), 14 (programa de televisión o radio), 15 (integración de trabajadores), 16 (instrumentos musicales), 17 (asambleas nacionales), 18 (transporte a dirigentes sindicales), 22 (beneficio sindical) y 23 (descuentos para el sindicato) (...)"

"(...) Ahora, no porque hoy los trabajadores absorbidos se acojan a la nueva convención colectiva donde se le otorgan unos derechos individuales tienen que dejar de reclamar unos derechos adquiridos con anterioridad, pues son beneficios a los que tenía derecho y que por una mala interpretación hoy se omite la obligación del cumplimiento de las obligaciones adquiridas con los trabajadores a razón de la SUSTITUCIÓN PATRONAL (...)"

Ninguno de estos artículos corresponde a pagos realizados directamente a trabajadores, sino que son emolumentos pagados al sindicato para su funcionamiento, cuota que ya fue aportada al momento de la suscripción de la convención colectiva con SINTRAEMSDES Nacional. Existe una grave contradicción entre lo argumentado por el Ministerio para la imposición de la sanción, y el entendimiento de los hechos y pruebas, dado que por un lado, se acepta que los artículos que supuestamente está violando UNE, son exclusivamente de aportes para la organización sindical, pero posteriormente indica que vulneramos derechos adquiridos para trabajadores, cuando brilla por su ausencia la mención de cualquier incumplimiento a derechos individuales de los trabajadores, los cuales, se han incorporado a sus contratos de trabajo y se han venido pagando cumplidamente. La evidencia de que no fue valorado por el despacho, los argumentos y las pruebas referentes a la incorporación de los derechos individuales a los contratos de trabajo, que derivaban de la convención colectiva ya extinta, así como el pago efectivo que se ha hecho de estos derechos, es una prueba evidente de la falsa motivación del acto recurrido.

Así mismo, tanto en el escrito de descargos como en el de alegatos de conclusión, se manifiesta que existen múltiples pronunciamientos jurisprudenciales que nos dan la razón, respecto a la aplicación de una sola convención colectiva para un sindicato en una misma empresa, y el fenómeno de la fusión. Sin embargo, no existe ni una sola referencia en la resolución sanción, en donde se indique el análisis de las sentencias mencionadas. Por el contrario, lo único que manifiesta el Ministerio, es que:

"(...) Además la empresa en los alegatos, pretende hacer entender que no hay lugar a la aplicación de la sentencia 14343 de 2000, porque no tiene relación con el tema en conflicto, argumento este que no es de recibo para el Despacho, porque nos encontramos frente a un conflicto colectivo en el que la empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. está desconociendo unos acuerdos logrados que han generado unos avances, que no tiene por exigirse en cada acuerdo siendo que se entiende que son hechos cumplidos, luchas ganadas en las que no se justifica que hoy sean desconocidas, generando beneficios al nuevo empleador y desconociendo y perjudicando los avances de la clase trabajadora representada por el sindicato SINTRAEMSDES (...)"

Como se puede observar, el Ministerio dice que la sentencia aplica, porque estamos supuestamente desconociendo derechos ganados, sin ni siquiera analizar todos los puntos que mencionamos en los descargos. No estamos diciendo caprichosamente que no aplica la sentencia porque si, estamos diciendo que el tema en discusión es completamente diferente al que trata la sentencia, tanto así que es un tema sui generis, que ha sido tratado no en un solo bloque, sino por diferentes sentencias de la Corte, de la cual hicimos recuento, y de las cuales ni siquiera se pronunciaron. Tanto es así, que en dicha sentencia no se toca el tema de dos convenciones de un mismo sindicato, ni de una fusión por absorción. Es más, aportamos un precedente de un acto administrativo del Ministerio del Trabajo, en donde se apoyaba nuestra teoría, y ni siquiera fue analizado por el despacho.

Insistimos, haciendo el análisis de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia 14343 del 11 de octubre 2000, único argumento jurídico del Ministerio para imponer los cargos, y que trata expresamente de la prórroga de la convención colectiva, no aplica al caso en comento por las siguientes razones:

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

- El trabajador demandante era afiliado al Sindicato de Trabajadores de la Secretaría de Obras Públicas de Santafé de Bogotá, sindicato perteneciente en ese entonces al Municipio de Santa Fe de Bogotá.
- En esta oportunidad, el Municipio no realizó una fusión por absorción con ninguna compañía, como si lo hizo UNE.
- Hay un conflicto que involucra una sola empresa, y no dos por la fusión por absorción.
- En ningún momento en la sentencia se habla de los efectos jurídicos de la sustitución patronal, en cuanto a convenciones colectivas se trata, que es el caso de UNE y ETP
- Tampoco se toca el tema de la prohibición legal de la existencia de dos convenciones colectivas por parte de un mismo sindicato.
- Tampoco se habla de las facultades de las subdirectivas sindicales y de los procesos de negociación colectiva.

El tema de la sentencia radica exclusivamente en la restricción de las posibilidades de contratación laboral, en lo que hace a la modalidad de duración, al término indefinido, estipulados en la convención, descartando de plano tocar temas como la vigencia y prórroga de la convención. Descarta meterse de lleno en el tema de las prórrogas ya que "(...) no tiene incidencia ante el caso que se examina, pues según lo indica la sentencia recurrida, al informativo se agregaron, quizás innecesariamente, convenciones temporalmente posteriores mas no sucesivas con respecto de las que contemplan el derecho reclamado, y que no aludieron específicamente al mismo, lo cual bien podía introducir razonablemente, como en efecto ocurrió, la duda en el sentenciador frente a la vigencia de las primeras hasta el punto de que requiriera válidamente para despejarla, la agregación de las pertinentes convenciones sucesivas en el tiempo (...)"

Lo más curioso del asunto, es que esta sentencia, aunque no se refiera a los temas por los cuales hoy es investigada la compañía, en uno de los únicos apartes que habla de cuando es aplicable lo establecido en el artículo 480 del Código Sustantivo del Trabajo sobre las prórrogas en las convenciones colectivas, es en el siguiente párrafo: "(...) Entonces, **salvo situaciones especiales previstas autónomamente por las partes o que les sean impuestas en virtud de la alteración de la normalidad económica conforme al artículo 480 del C.S.T, o por circunstancias que de hecho se presenten, como el cierre definitivo de la empresa o la terminación definitiva de las labores objeto de regulación**, las convenciones colectivas, están llamadas a extender su régimen en el tiempo mientras no sean sustituidas por una nueva convención (...)" Subrayado y negrillas fuera de texto.

Es decir, la misma Corte establece que hay ciertas situaciones en las cuales, el artículo 480 no es aplicable para establecer la prórroga de las convenciones, como temas regulatorios y/o como lo sería, el caso de ETP con UNE.

Ahora, nuevamente tenemos un ejemplo, de la interpretación tergiversada del Ministerio sobre la aplicación que le está dando la empresa a la situación con SINTRAEMSDDES Subdirectiva Pereira

"(...) Ahora, no porque hoy los trabajadores absorbidos se acojan a la nueva convención colectiva donde le otorgan unos derechos individuales, tienen que dejar de reclamar unos derechos adquiridos con anterioridad, pues son beneficios a los que tenía derecho y que por una mal interpretación hoy se omite las obligaciones adquiridas con los trabajadores a razón de la SUSTITUCIÓN PATRONAL (...)"

En las explicaciones jurídicas, sustentadas con jurisprudencia y doctrina del mismo Ministerio, desglosamos cada aparte de la situación, lo cual no fue tenido en cuenta por el Ministerio a la hora de expedir esta resolución. Veamos:

- Los trabajadores que pasaron de ETP a UNE no se acogieron a una nueva convención, como lo malinterpreta el Ministerio. No hay una nueva convención por lo explicado jurídicamente tanto en los descargos como en los alegatos. Todos los derechos que antes eran colectivos, pasaron a ser parte del contrato de trabajo como derecho individual, sin que fueran parte de una convención.
- El Ministerio indica que los trabajadores han dejado de reclamar derechos adquiridos por estar en "otra convención". Como ya se explicó, no es otra convención, y precisamente para que no haya detrimento de los derechos de los trabajadores, se les siguió pagando los dineros que estaban

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

consignados en la extinta convención con ETP, y respetando las garantías que allí estaban consignadas, las cuales quedaron incorporadas como derechos individuales en sus contratos de trabajo.

- No se entiende entonces, cuales derechos no se les están respetando a los trabajadores, si precisamente los artículos por los cuales se sanciona a UNE, no contienen obligaciones con respecto a los trabajadores, sino precisamente son dineros para el sostenimiento de la Subdirectiva, los cuales se dan a la nacional según lo suscrito entre las partes en la convención colectiva vigente con ese sindicato.
- No hay imposición de convenciones colectivas. No se entiende de donde se saca tal afirmación.

2. Reiteración de los argumentos expuestos al Ministerio en la etapa de descargos y los alegatos de conclusión

- **Derecho de defensa:** Frente al derecho de defensa y contradicción, encontramos ciertos vacíos dado que, si bien es cierto que el Ministerio informó sobre la acumulación de las querellas a UNE, la querella como tal, que fue presentada ante el Ministerio en forma de derecho de petición, no fue trasladada a la compañía, para que pudiera pronunciarse sobre la misma, y así poder explicar a profundidad la posición de la compañía, sobre el tema del fuero circunstancial y la prórroga de la convención colectiva, evitando instancias extremas como la imputación de cargos.

De igual manera, en los fundamentos de la decisión, no se vislumbra que se haya hecho un análisis de la respuesta que UNE dio de la querella 1063, en los descargos y en los alegatos de conclusión, en la que se expuso punto por punto, cómo la compañía ha cumplido con cada uno de los artículos supuestamente vulnerados, ni tampoco se encuentra el análisis de la prueba otorgada por parte de la compañía. Tanto es así, que se solicitó la ampliación de denuncia por parte del presidente de la Subdirectiva, pero no así de ningún funcionario de UNE que pudiera contrarrestar la versión del dirigente sindical.

- **Falta de competencia del Ministerio:** Tampoco, se analizó de manera coherente el argumento de la falta de competencia por parte del Ministerio del Trabajo para decidir sobre los asuntos aquí analizados. En el presente caso, existe un conflicto jurídico surgido de interpretaciones diferentes sobre los hechos que versan netamente sobre derechos individuales y colectivos. Estas condiciones jurídicas, implicarán que el inspector del trabajo interprete las normas con el fin de determinar presuntas violaciones sobre el derecho de asociación, lo cual no le es prohibido, pero también deberá declarar derechos, lo que, si les es prohibido por mandato legal, sobre la vigencia de las convenciones o su inexistencia, invadiendo la competencia del Juez laboral.

- La competencia sobre estos asuntos no es un tema nuevo. Ya la Corte Constitucional ha puesto las reglas claras sobre el tema:

"(...) Las controversias derivadas de la interpretación y aplicación de las cláusulas de toda Convención Colectiva de Trabajo **deben ser llevadas ante la jurisdicción laboral**, mediante las acciones previstas en el ordenamiento respectivo, como lo señala el artículo 2º. del Código Procesal del Trabajo (...)”⁵ Subrayado y negrillas fuera de texto.

Ahora bien, el mismo Ministerio ha adoptado una posición clara, a la hora de intervenir en conflictos que no son de su resorte:

"(...) Es dable resaltar que al transcribir en su querella SINPRO el artículo 486 del CST subrogado por el D.L. de 1965, artículo 41 Atribuciones y sanciones modificado en su numeral 1 por la Ley 584 de 2000 artículo 20 se le olvido colocar lo arriba resaltado, lo cual fundamenta nuestra postura al respecto, reiterándose que no tenemos competencia para declarar que no se dio, que es invalida o ineficaz la figura de la Sustitución Patronal consignada en el artículo 67 del CST (...)"

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-367 de 2003. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Coincide este despacho con la afirmación anterior, toda vez que ha sido el argumento in extenso que ha explicado con creces, pues **no puede este ente ministerial hacer interpretaciones jurídicas para conceder o no, derechos y si que menos darle validez o no a los actos jurídicos, contratos y si que menos declarar la existencia o no de la figura de la Sustitución Patronal que predica los denunciados, no puede hacer ese tipo de interpretaciones y que menos darle validez o no a los actos jurídicos, contratos y si que menos declarar la existencia o no de la figura de la Sustitución Patronal que predica los denunciados, no puede hacer ese tipo de interpretaciones y si que menos declarar derechos, pues también se pretende que se verifique la legalidad y validez de los negocios jurídicos y a partir de ello resuelvan controversias de carácter jurídico, lo que el Ministerio de trabajo no puede hacer según la amplia normativa reseñada en este acto administrativo (...)**⁶
 Subrayado y negrillas fuera de texto.

Es más, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, que habla sobre las atribuciones y sanciones, modificado por el art. 12, decreto 617 de 1954, subrogado por el art. 41, decreto 2351 de 1965, y posteriormente modificado por el art. 20, de la ley 584 de 2000, establece:

"(...) Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores (...)"

Del artículo se desprende que si bien el Ministerio, tiene las facultades para vigilar e impedir las cuestiones relativas a las condiciones de trabajo y la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, el caso en estudio no se tocan estos ítems, siendo el que más se asemeja, el del derecho de libre asociación sindical, el cual tampoco se trata en esta investigación, ya que no estamos tocando temas de fueros sindicales ni afiliación, dado que se habla del tema de la aplicación y prórroga de las cláusulas de una convención colectiva.

Complementando lo anterior, la resolución 2143 de 2014, establece las competencias de cada coordinación del Ministerio, estableciendo que en su artículo segundo numeral b, que el Coordinador del Grupo de Resolución de Conflictos – Conciliación tendrá, entre otras funciones, la de pronunciarse y sancionar sobre los actos atentatorios contra el derecho de asociación sindical y la negativa a iniciar conversaciones. Así las cosas, el tema que está tocando el Ministerio en esta investigación, es el de la presunta violación del derecho de asociación sindical, por no aplicar las disposiciones de la convención colectiva de trabajo, por lo que el artículo aplicable para la imposición de las sanciones, no es el numeral segundo del artículo 486, que fija el monto de la sanción a imponer, entre uno (1) a cinco mil (5000) salarios mínimos, sino el artículo 354 del Código Sustantivo, que es una norma especial para este tipo de asuntos, imponiendo sanciones de entre cinco (5) a cien (100) veces el salario mínimo mensual más alto vigente, situación que debe ser contemplado en caso tal de que se decida continuar con la investigación.

Volviendo al tema de la competencia, el mismo artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, descarta por completo las facultades del Ministerio para atender dichos asuntos: **"(...) Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores (...)"**

= La figura de la fusión por absorción – sustitución patronal entre UNE y ETP:

⁶ Auto 12955 del 15 de agosto de 2017, del Ministerio de Trabajo Dirección Territorial Antioquia

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

De conformidad con lo establecido en el artículo 172 del Código de Comercio, existen principalmente dos clases de fusiones: a) la fusión por absorción y b) la fusión de creación. En la fusión por absorción una o más sociedades se disuelven sin liquidarse para ser absorbidas por otra sociedad, al tiempo que la fusión de creación se gesta cuando una o más sociedades se disuelven sin liquidarse con el objetivo de crear una nueva sociedad. En el caso objeto de estudio, entre ETP y UNE operó una fusión por absorción trayendo como consecuencia que la sociedad absorbente adquiere los derechos y las obligaciones que se encontraba en cabeza de la sociedad fusionada.

El artículo 178 del Código de Comercio, señala que una vez perfeccionado el acuerdo de fusión la sociedad absorbente adquiere los bienes y derechos de la sociedad absorbida y pasa a hacerse cargo de los pasivos internos y externos de esta última. Asimismo, producto de la fusión se genera una sustitución patronal entre las sociedades participantes, en virtud de la cual los empleados de la absorbida pasan a serlo de la absorbente, en los mismos términos y con las mismas condiciones bajo las cuales eran empleados de la primera. Perfeccionada la sustitución patronal, la absorbente pasa a asumir las obligaciones que se derivan de la existencia de estos contratos laborales.

La consecuencia directa y automática de la fusión de sociedades respecto de los derechos laborales individuales, deriva de lo expresamente normado en los artículos 67 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido que opera una sustitución de empleadores en cuya virtud, la nueva sociedad, con independencia que haya operado una fusión por absorción o una fusión por creación, asume la totalidad de derechos y obligaciones de los que era titular el antiguo empleador.

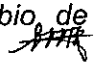
La sustitución patronal efectuada entre UNE y ETP en el mes de diciembre de 2016, operó con el lleno de los requisitos legales, decidiendo hacer un plan en el cual se respetaran TODOS y cada uno de los derechos laborales, tanto individuales como colectivos de sus trabajadores.

La sustitución patronal es una figura constitucional y legalmente válida, y que opera de pleno derecho, y no por la decisión de las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 68 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, es decir con el respeto de los derechos de los trabajadores objeto de la sustitución y sin que en ningún caso se efectuaran modificaciones a sus contratos laborales.

En ese orden de ideas, es claro que la sustitución patronal efectuada, y en la que se sustentan todas la querellas, no implica ninguna violación de la ley laboral, máxime si se tienen en cuenta que los derechos individuales de los trabajadores se mantienen intactos, al igual que los convencionales que estuvieren **vigentes**, cuyas cláusulas quedan inmersas en los contratos individuales de trabajo y en ese sentido (dado que la convención se pacta entre una empresa y un sindicato, y al pasar a otro empleador, dicho pacto no es entre la nueva empresa y el sindicato, sino que pasa a formar parte del contrato de trabajo). Afirmar que se violan las normas laborales de trabajadores de años en la compañía, como lo hace SINTRAEMSDES, es una afirmación temeraria, frente a lo que en todo caso es importante recordar que no podría ese Ministerio imponer sanción en razón a las especulaciones que hace la organización sindical, de las cuales no tienen siquiera indicios.

Adicionalmente es importante llamar la atención de ese Despacho que la figura de la sustitución patronal no es algo nuevo para SINTRAEMSDES, ya que con la escisión de EPM, habían sido objeto de esta figura, y hasta la fecha, luego de 12 años, la compañía no tiene una condena, sanción o multa en firme que indique violación alguna o desmejora de las condiciones laborales o sindicales por este hecho, por lo que las especulaciones mencionadas, de la organización sindical carecen de precedente o soporte alguno.

En el caso objeto de estudio, para que operara la sustitución patronal concurrieron los siguientes elementos contemplados en la ley:

- = Que exista un cambio de empleador por cualquier causa: Se dio el cambio de empleador, de ETP por UNE. 

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

- Continuidad de empresa o del negocio: Esto fue exactamente lo que pasó, tanto es así que no existieron variaciones en la operación normal de los negocios.
- Que el trabajador continúe prestando sus servicios bajo el mismo contrato laboral: Es la figura que se aplicó, respetando derechos laborales individuales y convencionales que estuvieren vigentes, incorporándolos ya al contrato de trabajo como derechos individuales.

Esta figura, permitida y regulada en la misma normatividad del Código, opera automáticamente, sin ningún requerimiento adicional por parte del empleado o de algún tercero, siempre y cuando ocurran los tres requisitos mencionados. Así las cosas, desde un punto de vista laboral, no se requiere ninguna condición adicional en relación con la transacción que se llevó a cabo entre las partes. En este sentido, cualquier mecanismo en virtud del cual se genere un cambio de empleador (el Código habla de "cualquier causa"), siempre que haya continuidad de la empresa y continuidad en los servicios del trabajador bajo el mismo contrato, conllevaría a la operación de una sustitución de patronal.

Así las cosas, queda evidenciado que el Ministerio omitió realizar un análisis integral a la situación planteada pues desde todos los puntos de vista los trabajadores que fueron sustituidos de ETP a UNE hoy gozan de todos y cada uno de los beneficios vigentes contemplados en la convención colectiva de trabajo que existía con ETP hasta la fecha efectiva de la fusión ya que se incorporaron en sus contratos como derechos individuales, excepto para aquellos que decidieron libre y voluntariamente renunciar a los mismos mediante comunicación escrita a la empresa. Tanto es así, que en el análisis que más adelante se realizará, los artículos denunciados por la Subdirectiva, y que supuestamente no han sido cumplidos por UNE, se limitan exclusivamente al desembolso de dineros para actividades propias del sindicato, y nunca versan sobre incumplimientos para el pago de dineros que deban hacerse directamente a sus trabajadores.

Ahora, en el asunto que nos convoca, nos encontramos con una situación particular, tanto la sociedad absorbente como la absorbida cuentan con convención colectiva de trabajo, y ambas convenciones colectivas eran suscritas por el mismo sindicato. Esta distinción es importante dado que no estamos hablando de dos sindicatos diferentes, ya que SINTRAEMSDDES es una sola organización que recibe el apoyo de múltiples directivas, las cuales NO tienen personería jurídica autónoma, respondiendo siempre al sindicato nacional. El distinguir a SINTRAEMSDDES Pereira, Medellín, Cali o a la nacional, de entrada, es un error jurídico y recurrente, que vale la pena mencionar desde el inicio para así evitar cualquier conflicto de interpretación.

Desde el punto de vista jurídico, las organizaciones sindicales y sus subdirectivas, independientemente del número de subdirectivas que existan, cuentan con una sola representación legal en cabeza del presidente, vicepresidente y/o directivos designados por la directiva Nacional, sin que las subdirectivas cuenten con representación legal o tengan la capacidad de representar a la organización sindical frente a terceros o autoridades competentes. Con base en lo expuesto, resulta claro que la Directiva Nacional de SINTRAEMSDDES, hoy en día es el representante legal único frente a todas sus subdirectivas y por ende quien define el destino del sindicato frente a la convención colectiva de trabajo que tenga suscrita con cada una de las empresas en las que hace presencia, mediante las decisiones que se adopten en el seno de su asamblea general de afiliados, en la que obviamente participan los miembros que integran las subdirectivas del sindicato.

Punto a destacar es que la fusión entre UNE y ETP no fue una fusión por creación, la cual tendría efectos jurídicos diferentes. Nótese entonces que en el caso de la fusión por absorción, ocurrido entre UNE y ETP, se está en presencia de la existencia de un convenio colectivo en la sociedad absorbente, cosa distinta a lo que sucede en la fusión por creación.

Por lo anterior se resalta, que al momento de operar la fusión por absorción SINTRAEMSDDES tenía presencia tanto en la sociedad absorbida como en la sociedad absorbente.

- **¿Qué pasa con la convención colectiva suscrita con la ya extinta ETP, y SINTRAEMSDDES? Finalización de la convención colectiva al momento de la fusión por absorción.**

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Nadie discute que puedan coexistir diferentes convenciones colectivas al interior de la misma empresa con **diferentes** organizaciones sindicales. De hecho, en UNE, existen convenios colectivos no solo con SINTRAEMSDES, sino con las organizaciones sindicales SINPRO, SINTRAUNE y UNIGEEP. Lo que se discute es la viabilidad de coexistencia de dos convenios colectivos entre las mismas partes, pues esta posibilidad legalmente no es admisible.

Admitir situaciones como éstas puede implicar hacia futuro graves perjuicios no sólo al empleador pues abre la puerta a que un mismo sindicato a través de diferentes subdirectivas pueda presentar indiscriminadamente pliegos de peticiones sin ceñirse a una vigencia específica lograda con la directiva nacional, sino al rompimiento de la unidad y democracia sindical en la que supuestamente las mayorías deben definir en asamblea general la existencia de una única convención colectiva de trabajo que rija las relaciones entre sus afiliados y el empleador.

Las disposiciones normativas existentes en relación con la figura de la sustitución de empleadores, que es la consecuencia necesaria de un proceso de fusión por absorción como el que operó entre UNE y ETP, refieren básicamente a la imposibilidad de que el cambio de empleador pueda afectar de algún modo los contratos individuales de los trabajadores que son objeto del cambio de empleador. En consecuencia, el nuevo empleador debe respetar la totalidad de derechos que se encuentren incorporados a los contratos individuales de trabajo de aquellos trabajadores respecto de quienes opera la sustitución, incluyendo por supuesto los derechos de carácter extralegal vigentes, que hayan sido adquiridos en virtud de un acuerdo colectivo de trabajo.

Aunque no ha sido objeto de una regulación legal específica, son varios los pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema de Justicia en torno a las consecuencias que se derivan cuando quiera que, como consecuencia de un proceso de fusión, en la nueva empresa o en la sociedad absorbente, bien se haya tratado de una fusión por creación o de una fusión por absorción, coexisten diferentes acuerdos colectivos de trabajo que habían sido suscritos por cada una de las empresas que de manera previa a la fusión, actuaban como sociedades independientes. El análisis jurisprudencial se ha centrado básicamente en la determinación sobre la vigencia del artículo 1° del Decreto 904 de 1951, que hace referencia a la unidad convencional, especialmente de cara a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965, norma ésta última que regulaba la representación sindical para efectos de la negociación colectiva cuando en la misma empresa hacía presencia más de una organización sindical:

2.1. BANCOLOMBIA S.A.: Esta situación fue analizada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en fallo del año 2006, donde se estudió el caso de una trabajadora de BANCOLOMBIA S.A. que demandó la compañía para que se declarara que la convención colectiva de trabajo que reguló su contrato de trabajo era la vigente y suscrita entre el BANCO DE COLOMBIA y SINTRABANCOL a la cual quedarían incorporadas las convenciones posteriores, incluyendo los puntos más favorables a los trabajadores contenidos en la convención colectiva celebrada entre UNEB y BANCO INDUSTRIAL COLOMBIANO.

La demandante fundó sus pretensiones en que cuando, por efectos de la fusión por absorción de las entidades BANCO DE COLOMBIA S.A. –al que ella pertenecía- y BANCO INDUSTRIAL COLOMBIANO 'BIC', y la disolución sin liquidación de las mismas que dio lugar a la denominación del actual BANCOLOMBIA S.A., la empresa desconoció lo dispuesto por el artículo 1° del Decreto 904 de 1951, al asentar en la convención colectiva vigente para el bienio 1999-2001 que los derechos convencionales seguirían vigentes para cada trabajador dependiendo de la convención colectiva que particularmente lo cobijara, estableciendo así un trato discriminatorio, habida consideración que los trabajadores llegados del antiguo BANCO INDUSTRIAL COLOMBIANO contaban con mayores beneficios que los del anterior BANCO DE COLOMBIA.

En esta oportunidad la Corte Suprema de Justicia manifestó;

"(...) En criterio de la Corte, siendo la fusión de sociedades un indiscutible mecanismo jurídico, los efectos que produce no pueden resultar o calificarse como 'de hecho', razón primera que

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

permite inferir que la aludida disposición no regula la situación de la demandante, pues, para este caso, la fusión por absorción que se dio entre las sociedades BANCO DE COLOMBIA y BANCO INDUSTRIAL COLOMBIANO, por estar regulada por las disposiciones mercantiles pertinentes, no tuvo la virtud de generar una posible existencia o coexistencia 'de hecho' de las convenciones colectivas de trabajo preexistentes a la recomposición societaria que dio luz al hoy demandado BANCOLOMBIA S.A.

Ahora bien, desde la óptica arriba expuesta en cuanto a la fuerza vinculante de las convenciones colectivas de trabajo preexistentes a la fusión, se impone también concluir que, a diferencia de lo asentado por el Tribunal, no es dable, ni aún en los casos previstos por el artículo 1º del Decreto 904 de 1951, so pretexto de la existencia de varias convenciones colectivas al interior de un mismo ámbito laboral por efecto de la fusión de sociedades y de la invocación del principio de favorabilidad laboral; y con independencia de la consideración de si esa coexistencia es por razones de orden jurídico o simplemente 'de hecho', generar por vía de interpretación un quebrantamiento injustificado del principio de inescindibilidad que informa todo el sistema sustantivo laboral para construir, como atinadamente lo asevera la acusación, una tercera, cuarta, quinta, etc., fórmulas convencionales --dependiendo del número de sociedades fusionadas con convención colectiva preexistente--.

Lo dicho, por ser apenas razonable que cada una de las convenciones colectivas de trabajo se suscribe tomando en consideración las particulares condiciones existentes en ese momento en la respectiva negociación colectiva, las que no se pueden alterar en beneficio de una de las partes, menos aún, generando mixturas ajenas a la voluntad de sus primitivos contratantes. En otras palabras, no es aceptable proponer ante una pluralidad de convenciones colectivas de trabajo que legalmente coexisten por virtud de fenómenos jurídicos como la fusión de sociedades, que se extraigan de cada una de las mismas las disposiciones que más convengan a un trabajador --que de seguro no fue parte en la génesis de cada una de éstas --, por desconocer tal proceder las circunstancias que rodearon la particularidad de cada negociación colectiva y las razones de orden económico y de política empresarial que las generaron (...)

En consecuencia, se casará el fallo por haber ordenado el Tribunal al demandado el pago a la actora de las diferenciales salariales y prestacionales anunciadas y deducidas de la aplicación simultánea de las citadas convenciones colectivas de trabajo, sin que en instancia sea menester agregar otras acotaciones para confirmar la decisión absolutoria de primer grado, al no ser discutible, que a ésta se le aplicaba única y exclusivamente la convención colectiva de trabajo suscrita entre el BANCO DE COLOMBIA S.A. y el sindicato de sus trabajadores 'SINTRABANCO' (...) Subrayado y negrilla fuera de texto.

Dedujo la Corte Suprema de Justicia entonces, que no era dable sumar los beneficios de dos convenciones colectivas distintas que están vigentes en la misma compañía simultáneamente para crear un "tercer" estatuto, y que los beneficios convencionales de un trabajador cuyo empleador es absorbido por otro que tiene los propios, se le aplican única y exclusivamente aquellos originales del sindicato al cual estuvo afiliado y suscrito con la empresa signataria de tal convención colectiva.

- 1.2. **ADECO Y CHEVRON TEXACO PETROLEUM COMPANY:** En providencia del año 2008, la Corte Suprema de Justicia decidió el recurso de anulación interpuesto por la ASOCIACIÓN DE DIRECTIVOS, PROFESIONALES Y TÉCNICOS DE EMPRESAS DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO DE COLOMBIA "ADECO" y la empresa CHEVRON TEXACO PETROLEUM COMPANY en contra el Laudo Arbitral del 4 de octubre de 2007, proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el conflicto colectivo surgido entre ambas.

La solicitud de la empresa se fundó básicamente en "la inhibición que debió declarar el Tribunal al proferir el laudo por la violación del artículo 1º del Decreto 904 de 1951, que prohíbe la existencia de dos o más convenciones colectivas en una misma empresa".

Al efecto la Sala Laboral de la Corte concluyó:

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

"(...) El nuevo panorama que hoy se muestra para asuntos como el analizado, ante la decisión de inexequibilidad proferidas por la Corte Constitucional, indica que en materia de representación sindical y para los efectos de la negociación y de la contratación colectiva, cada sindicato la tiene por sí mismo y ello supone que tienen titularidad y legitimidad para promover y llevar hasta su terminación un conflicto colectivo económico. (...)

Por tanto, aun cuando es viable jurídicamente que un trabajador pueda ser parte de varios sindicatos, en caso de que existan diversas convenciones colectivas suscritas por las organizaciones que integra, y de las cuales un mismo trabajador sea beneficiario de todas ellas, ello no significa que pueda aprovecharse simultáneamente de cada una, pues la libertad sindical debe entenderse para tales efectos, como que el asalariado debe escoger entre los distintos convenios aquel que mejor le convenga a sus intereses económicos, ello con el fin de evitar que el trabajador reciba duplicidad o más beneficios convencionales (...)

Pero en los casos anteriores, debe reiterar la Corte que los trabajadores no pueden recibir duplicidad o multiplicidad de beneficios, sino sólo aquellos de la convención que libremente escojan y que mejor les convenga a sus intereses económicos, pues la amplitud que hoy les ofrece la legislación positiva no puede convertirse en una carga excesiva para los empleadores, destacando que de acuerdo al artículo 1º del C. S. del T., la finalidad del estatuto sustantivo laboral es el de lograr "la justicia en las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social", principio que se vería afectado y vulnerado si se permitiese la aplicación de todos los convenios colectivos de trabajo en su integridad a un trabajador que es afiliado a las varias organizaciones sindicales que suscribieron tales acuerdos (...)"

Esta posición jurídica fue ratificada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del año 2012, Rad. 50795.

1.3. CASO CONFLICTO COLECTIVO ENTRE SINTRAVIP Y OMNITEMPUS LIMITADA:

En el año 2012, la Corte Suprema de Justicia en decisión del recurso de anulación interpuesto por la empresa OMNITEMPUS LIMITADA, contra el Laudo Arbitral calendarado 2 de mayo de 2012, proferido por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el conflicto colectivo surgido entre las partes, se apoyó en los pronunciamientos anteriormente reseñados, e indicó:

"(...) No obstante, para ilustrar el tema conviene traer a colación lo dicho por la Sala recientemente en sentencia del 28 de febrero de 2012 radicado 50795, en torno a la coexistencia de varias organizaciones sindicales, que puede llevar a la posibilidad de coexistencia de más de una convención colectiva de trabajo en una misma empresa, evento este último en el cual se ha estimado que los trabajadores solo podrán beneficiarse de una de ellas. En esta oportunidad esta Sala puntualizó, transcribiendo la sentencia de anulación del 29 de abril de 2008, radicación 33998, lo siguiente:

"Por tanto, aun cuando es viable jurídicamente que un trabajador pueda ser parte de varios sindicatos, en caso de que existan diversas convenciones colectivas suscritas por las organizaciones que integra, y de las cuales un mismo trabajador sea beneficiario de todas ellas, ello no significa que pueda aprovecharse simultáneamente de cada una, pues la libertad sindical debe entenderse para tales efectos, como que el asalariado debe escoger entre los distintos convenios aquel que mejor le convenga a sus intereses económicos, ello con el fin de evitar que el trabajador reciba duplicidad o más beneficios convencionales. (Resalta la Sala).

En la citada sentencia del 28 de febrero de 2012 se agregó sobre el tema que ahora ocupa la atención de la Corte:

"(...) sin que esté de más volver a ratificar que cuando en una empresa coexistan varias convenciones colectivas de trabajo, los trabajadores solo pueden beneficiarse de una de ellas, la que más convenga a sus intereses, tal como quedó fijado en las tantas veces citada sentencia de anulación de radicación 33998". (Resalta la Sala) (...)"

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Como se observa de las providencias trascritas, a raíz de la declaratoria de inexecutable del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965 en cuanto a representación sindical para efectos del proceso de negociación colectiva que hoy por hoy corresponde a cada sindicato individualmente considerado, y sin perjuicio de no haber recaído ningún pronunciamiento en términos similares sobre el contenido del artículo 1 del Decreto 904 de 1951 que es la norma que se refiere a la unidad convencional, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido consecuente en aceptar la posibilidad de coexistencia de convenciones colectivas al interior de la misma empresa, dejando a salvo el principio de inescindibilidad, en virtud del cual no sería posible que un mismo trabajador se beneficiara simultáneamente de dos convenios colectivos.

En el caso particular el tema esencialmente tendría que ver con la circunstancia que es la misma organización sindical SINTRAEMSDDES la titular de las convenciones colectivas suscritas tanto en UNE como en la otrora ETP, lo que hace inaplicable la coexistencia convencional que se viene mencionando, pues sin perjuicio de que jurisprudencialmente se venga admitiendo la posibilidad de que cada sindicato pueda suscribir su propio convenio colectivo, tal alternativa no sería viable en todo caso tratándose del mismo sindicato. Lo que ocurriría a nuestro juicio es que como estatuto colectivo subsiste el de la sociedad absorbente, sin perjuicio que los trabajadores respecto de quienes opere la sustitución patronal conserven el derecho a los beneficios de carácter individual que se incorporaron en sus contratos de trabajo.

La evolución que se observa en estos pronunciamientos, conduce a concluir que en la actualidad y a raíz de la declaratoria de inexecutable del artículo 26 del Decreto 2351 de 1965 en cuanto a representación sindical para efectos del proceso de negociación colectiva, corresponde hoy por hoy a cada sindicato individualmente considerado, y sin perjuicio de no haber recaído ningún pronunciamiento en términos similares sobre el contenido del artículo 1 del Decreto 904 de 1951 que es la norma que se refiere a la unidad convencional. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia es consecuente en aceptar la posibilidad de coexistencia de convenciones colectivas al interior de la misma empresa, dejando a salvo el principio de inescindibilidad, en virtud del cual no sería posible que un mismo trabajador se beneficiara simultáneamente de dos convenios colectivos.

De hecho, el Decreto 089 de 2014 parte precisamente del supuesto de la posibilidad de coexistencia de convenios colectivos al interior de la misma empresa y su objetivo es el de que en el tiempo se logre la unidad convencional a través de procesos de negociación conjuntos, que en todo caso no comprometen la representación sindical individual, solo que la misma se entienda proporcional al número de afiliados con el que cuente cada sindicato.

Con base en lo anterior, es claro entonces que en principio está permitida la coexistencia de convenciones colectivas cuando en la misma empresa hacen presencia diferentes organizaciones sindicales, por lo que si como resultado de un proceso de fusión en la empresa absorbente, de facto se genera el fenómeno de una coexistencia de convenciones, no sería posible sostener que esos acuerdos colectivos pierden su independencia o que las organizaciones sindicales pierden la representación que traían respecto de los trabajadores afiliados a las mismas, habida cuenta que en la actualidad y como lo ha dejado sentado la Corte, en principio no tiene aplicabilidad lo normado en el Decreto 904 de 1951.

Ahora bien, en el presente caso, en el que se dio una fusión por absorción entre dos sociedades, la situación es **diferente**, pues se trata de la **coexistencia de convenciones colectivas con la misma organización sindical**, como consecuencia de dicha fusión, en la única empresa que subsiste, esto es, en UNE, situación que como ya se indicó no puede darse en el mundo jurídico pues implicaría que un mismo sindicato cuente con varias representaciones o personarías jurídicas que actúan de manera independiente a través de sus seccionales, lo cual no le está permitido ya que el sindicato cuenta con una sola personería jurídica que representa a la totalidad de sus afiliados, ejercida a través de la Junta Directiva Nacional tal como lo prescribe el art 364 CST y el art 54 de la ley 50 de 1990.

Es decir, no se discute que puedan coexistir diferentes convenciones colectivas al interior de la misma empresa con diferentes organizaciones sindicales, de hecho, en UNE y como se indicó en precedencia, existen convenios colectivos no solo con SINTRAEMSDDES, sino con las organizaciones sindicales SINPRO, SINTRAUNE y UNIGEEP, lo que se discute es la viabilidad

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

de coexistencia de dos convenios colectivos entre las mismas partes, pues esta posibilidad legalmente no es admisible.

En efecto, si bien es posible que una organización sindical cuente tanto con una directiva nacional como con subdirectivas en aquellos municipios en donde el número de afiliados supere los 25, la jurisprudencia nacional ha sido uniforme en señalar que las subdirectivas no cuentan con personería jurídica propia y por ello, no resulta plausible que puedan promover separadamente negociaciones colectivas independientes con el mismo empleador.

Como claramente se deduce de lo hasta aquí expuesto, si bien el conflicto colectivo que promovió la organización sindical SINTRAEMSDES y por el cual peticiona ahora la convocatoria de un tribunal de arbitramento, se originó en la presentación de un pliego de peticiones ante la entonces ETP, lo cierto es que esa sociedad ya no tiene existencia jurídica y los trabajadores que le prestaban sus servicios, son ahora trabajadores de la sociedad UNE, empresa ésta en la que ya existe una convención colectiva de trabajo con la misma organización sindical SINTRAEMSDES y en la que se previó una vigencia hasta el 31 de diciembre del año 2019, la cual valga decir, contempla excelentes beneficios para los trabajadores y sus familias.

De hecho, la mayoría de trabajadores que fueron objeto de la sustitución de empleadores, se han acogido a los beneficios establecidos en la convención colectiva de trabajo vigente con SINTRAEMSDES, en el entendimiento que ellos resultan de todas maneras incompatibles con aquellos que provenían de la convención colectiva que en su momento suscribió la organización sindical con la ETP.

En conclusión, lo anterior no quiere decir que los beneficios incorporados a los contratos individuales de trabajo de los otrora trabajadores de la ETP se hayan desconocido como consecuencia de la sustitución de empleadores; tales beneficios se han respetado por parte de UNE como derechos individuales, pero por supuesto, no sería jurídicamente admisible viabilizar la existencia de un estatuto convencional independiente con la misma organización sindical SINTRAEMSDES, con abstracción de la convención colectiva de trabajo que ya existe con ese sindicato, que es el resultado que se obtendría en el escenario de aceptarse por este Ministerio el cargo imputado.

∴ **Análisis del cumplimiento a los artículos 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre el sindicato SINTRAEMSDES y la ya extinta ETP.**

En el escrito presentado por UNE en agosto del año pasado, en donde se pronunciaba punto por punto sobre el cumplimiento de los artículos de la convención colectiva presuntamente vulnerados, se encuentra que el Ministerio, no tuvo en cuenta, dentro del escrito de pliego de cargos, el análisis realizado por la compañía frente a cada punto. Por lo anterior, considerando que el cargo se refiere expresamente a la vulneración de los mismos, analizaremos punto por punto dichos artículos, considerando que ya se dejó clara la situación jurídica de la extinta convención colectiva suscrita entre SINTRAEMSDES y ETP, y lo referente a la incorporación de los derechos individuales en el contrato de trabajo de los empleados involucrados en el proceso de sustitución patronal:

Artículo 8° Sustitución Patronal. "En caso de que la EMPRESA, por efectos de participación en una o varias asociaciones con incorporación de bienes y servicios deba trasladar a él o a ellas personal de trabajadores vinculados a este establecimiento, se regirá por lo dispuesto en las normas legales sobre sustitución patronal, en especial las que rigen para entidades de derecho público según el principio que la sólo sustitución del patrono no extinguen los contratos de trabajo y serán responsables solidariamente, el sustituido y el sustituto.

PARÁGRAFO: Quedan vigentes los derechos adquiridos por los trabajadores según lo estipulado por las leyes"

Sobre este punto ya se dio claridad anteriormente. La empresa que represento dio estricto cumplimiento a la figura de la sustitución patronal regida por el art 67 CST al momento en que UNE absorbió a ETP, respetando a cabalidad los derechos individuales de los trabajadores los cuales se mantienen intactos, al igual que los convencionales, cuyas cláusulas quedarán

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

inmersas en los contratos individuales de trabajo y en ese sentido (dado que la convención se pacta entre una empresa y un sindicato, y al pasar a otro empleador, dicho pacto no es entre la nueva empresa y el sindicato, sino que pasa a formar parte del contrato de trabajo). Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 9°. Imagen sindical – Institucional. *"La EMPRESA y EL SINDICATO acordarán la realización de programas de beneficio social y ambiental orientados a personas de menores recursos en las áreas de influencia territorial de la EMPRESA. En cada caso se acordarán los términos y condiciones de dicha cooperación. Estos programas no constituyen salario y se realizarán en días no laborables. La Empresa colaborará con los equipos, herramientas y la publicidad de la jornada.*

PARAGRAFO. *A partir de la vigencia de la presente convención, La EMPRESA aportará para Imagen Sindical – Institucional del SINDICATO, la suma de Un millón Trescientos Cuarenta y Un mil pesos (\$1.341.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará porcentualmente con base en la variación del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de Enero al 31 de Diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará a múltiplos de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"*

En este artículo se tratan dos situaciones. Una sobre la colaboración entre empresa y sindicato para programas sociales, los cuales han sido coordinados entre la organización sindical y UNE, como es el caso de la colaboración conjunta para el día institucional de la Minga Comunitaria en Villa Santa – Barrio Monserrate, el día 24 de septiembre de 2017 y para la Minga Comunitaria desarrollada en la comunidad el plumón el día 19 de noviembre de 2017, solo por poner algunos ejemplos.

Respecto a lo consagrado en el párrafo del artículo, referente a las sumas de dinero solicitadas para imagen sindical, estamos hablando de cláusulas agotadas, dado al vencimiento de la convención colectiva de trabajo el 31 de diciembre de 2016, y que dicho párrafo se pactó exclusivamente para una vigencia determinada (2015 y 2016), las cuales pierden sus efectos por el solo transcurso del tiempo para el cual fueron pactadas.

Es pertinente recordar que en materia de derechos colectivos, el Código Sustantivo del Trabajo no contempla la ultraactividad indefinida de una determinada convención colectiva. No existe ninguna disposición constitucional o legal que congele un determinado texto convencional y le haga producir efectos hacia el futuro, como si las convenciones colectivas pudieran crear obligaciones irredimibles. La vigencia de un contrato colectivo tiene alcance hasta la fecha de la finalización pactada por las partes firmantes o su prórroga legal, y en el caso en comento, dicha convención no fue prorrogada, por lo ya explicado con anterioridad, y reiterado por las Altas Cortes:

*"(...) **Las normas de la convención no pueden tornarse indefinidas por cuanto ellas requieren adaptarse a las necesidades cambiantes de las relaciones laborales,** aunque deben respetarse los derechos adquiridos por los trabajadores en dicha convención, según las precisiones que han quedado consignadas. El respeto de los derechos adquiridos por los trabajadores mediante una convención, no se opone a la vigencia temporal de la misma, pues la convención puede ser prorrogada expresamente por voluntad de las partes o en forma automática, cuando las partes o una de ellas no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, a través de su denuncia en cuyo caso los derechos adquiridos por los trabajadores quedan incólumes (...)"* Subrayado y negrillas fuera de texto.

*"(...) El artículo 4 del Convenio 98 citado también reconoce expresamente que la negociación colectiva y la convención colectiva comprenden necesariamente una dimensión bilateral o plurilateral. También enfatiza que la negociación es voluntaria en la medida en que ninguno de los extremos de la relación **puede ser compelido a contraer obligaciones, o sea, a ninguno***

⁷ Corte Constitucional Sentencia C 009 de 1994. M.P. Antonio Barrera Carbonell

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

se le puede imponer unilateralmente unas condiciones de empleo (...)⁸ Subrayado y negrillas fuera de texto.

Nótese que la Corte habla de respetar los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 11°. Conmemoración clase obrera mundial: "La EMPRESA con el fin de promover el día internacional de la mujer y el día internacional de la clase obrera, entregará anualmente la suma equivalente a Ocho (8) SMMLV. La EMPRESA pagará al SINDICATO esta suma en el mes de febrero del año 2016. Para el año 2015 será pagadera en el mes de julio. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 12°. Secretaría de derechos humanos: **Secretaría de derechos humanos:** "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para el funcionamiento de la Secretaría de Derechos Humanos del SINDICATO, la suma de Tres Millones Trescientos Cincuenta y Cuatro mil pesos (\$3.354.000) en el año 2015. Para el año 2016 se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará a múltiplos de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Modificada por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 13°. Secretaría de la mujer y la juventud. "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para el funcionamiento de la Secretaría de la Mujer y la Juventud del SINDICATO, la suma de Un millón Ciento Diez y Siete mil pesos (\$1.117.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará al múltiplo de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11 y 12, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 14°. Programa de televisión o radio: "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para el funcionamiento del Programa

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C – 1050 de 2001

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

de Televisión o Radio del SINDICATO, la suma de Dos millones Trece Mil pesos (\$2.013.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará al múltiplo de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11,12 y 13, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 15º. integración trabajadores. "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva, La EMPRESA aportará, para la fiesta de Integración de los trabajadores del SINDICATO, la suma de Dos millones Novecientos y Un mil pesos (\$2'901.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará a múltiplos de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de noviembre de cada año. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11,12, 13 y 14, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 16º. instrumentos musicales: "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para la compra de instrumentos faltantes, equipo de amplificación y sostenimiento de la orquesta del SINDICATO, la suma de Un millón Seiscientos Setenta y Ocho mil pesos (\$1'678.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de Enero al 31 de Diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará a múltiplos de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11,12, 13, 14 y 15, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 17º Asambleas nacionales: "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para garantizar la representación de los Delegados Nacionales del SINDICATO, la suma de Tres millones Trescientos Cincuenta y Cuatro mil pesos (\$3'354.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará a múltiplos de mil más cercano. La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Resulta extraño que haya una imputación de cargos por la presunta violación de este artículo, cuando el sindicato nunca ha aportado prueba, tan siquiera sumaria, de la negativa de permisos sindicales o cualquier otro similar. Los permisos se han otorgado, ya sea de manera verbal o por escrito, sin ningún tipo de restricción para ello. Como prueba de lo anterior, aportamos la correspondiente certificación que describe los permisos otorgados a partir del año 2017 hasta la fecha.

Frente a la entrega de dinero, retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11, 12, 13, 14, 15 y 16, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 18°. Transporte a dirigentes sindicales: "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, para el año 2015, la EMPRESA reconocerá y pagará al SINDICATO un auxilio de Dos millones Treinta y Cuatro mil pesos mensuales (\$2'034.000) para el transporte que requieren los directivos del Sindicato. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes anuales se redondeará a múltiplo de mil más cercano. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 11)"

Frente a la entrega de dinero, retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 22°. Beneficio sindical: "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA reconocerá y pagará al SINDICATO, en el año 2015, los siguientes auxilios: Para el pago del servicio de vigilancia de la sede sindical durante las horas diurnas y el pago del servicio de mensajería de la organización sindical la suma mensual de Cuatrocientos Veintidós mil pesos (\$422.000). Para el año 2016 se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015 más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%) y para el pago del servicio de vigilancia diurno y nocturno de la sede recreacional La Siria la suma mensual de Un millón Seiscientos Ochenta y Tres mil pesos (\$1.683.000). Para el año 2016 se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015 más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Al aplicar los respectivos ajustes se redondeará al múltiplo de mil más cercano. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 12)"

Retomando lo ya explicado con respecto al artículo 9, reiterado en la explicación del artículo 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 21, UNE respeta los derechos adquiridos de los trabajadores, lo cual se hizo al incorporar al contrato de trabajo, como derechos individuales, las cláusulas de la convención atinentes a esos derechos. Las demás cláusulas, referentes a entregas de dineros al sindicato, no a trabajadores, por vigencias definidas, quedan agotadas por la literalidad de la convención y los efectos ya explicados. Por lo anterior, este cargo debe ser desestimado.

Artículo 23°. Descuentos para el sindicato: "A partir de la presente convención colectiva de trabajo en el primer mes del año, 1 de 2015, la EMPRESA descontará él 30% del aumento obtenido a todo el personal sindicalizado y a aquellos trabajadores que, sin serlo, se beneficien de la convención colectiva de trabajo; suma que será entregada al SINDICATO. Para el año 2016 esta suma será descontada en el mes de enero correspondiente. (Modificado por acta de acuerdo final de julio 2 del 2015, numeral 17) El descuento en el año 2015 se hará el 15 de julio".

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Como se puede observar de la lectura atenta del art 23 de la extinta convención que existía en ETP antes de ser absorbida por UNE, se pactó un descuento con destino al sindicato del aumento salarial que se efectuara a cada uno de los beneficiarios de dicha convención para los años 2015 y 2016, descuentos que fueron en su momento realizados por ETP en cumplimiento de la cláusula convencional agotándose así la obligación allí contenida pues no se pactó descuento alguno para anualidades posteriores al año 2016 de manera que UNE no ha incumplido la presente cláusula, no sólo porque la obligación se pactó sólo hasta el año 2016, sino porque como se explicó ampliamente, una vez surtida la absorción por parte de UNE las cláusulas convencionales que no creaban derechos individuales desaparecieron del mundo jurídico, al desaparecer ETP como persona jurídica legalmente constituida.

- **No hay obligación en cuanto el tema de la prórroga de la convención:** En el caso bajo estudio debe tener en cuenta el Ministerio que SINTRAEMSDES y UNE negociaron una nueva convención colectiva de trabajo que se suscribió en el mes de enero de 2017, esto es dentro del mes siguiente a la fusión y por tanto los trabajadores de la Subdirectiva Pereira podían haber intervenido en la Asamblea general del sindicato con el fin de definir las condiciones que regirían esta convención. Sin embargo, brilla por su ausencia cualquier participación en este sentido por parte de la Subdirectiva, pretendiendo ahora que se resuelva el conflicto a través de un tribunal de arbitramento y conllevando a que el mismo sindicato mantenga dos convenciones colectivas de trabajo vigentes en la misma empresa con los graves perjuicios que ello conlleva a las partes como se mencionó anteriormente.

Desde el punto de vista jurídico, las organizaciones sindicales y sus subdirectivas, independientemente del número de subdirectivas que existan, cuentan con una sola representación legal en cabeza del presidente, vicepresidente y/o directivos designados por la directiva Nacional, sin que las subdirectivas cuenten con representación legal o tengan la capacidad de representar a la organización sindical frente a terceros o autoridades competentes. Con base en lo expuesto, resulta claro que la Directiva Nacional de SINTRAEMSDES hoy en día es el representante legal único frente a todas sus subdirectivas y por ende quien define el destino del sindicato frente a la convención colectiva de trabajo que tenga suscrita con cada una de las empresas en las que hace presencia, mediante las decisiones que se adopten en el seno de su Asamblea General de afiliados, en la que obviamente participan los miembros que integran las subdirectivas del sindicato.

De esta manera resulta evidente que en el momento en que la comisión negociadora designada por SINTRAEMSDES suscribe una Convención Colectiva de Trabajo con UNE, con vigencia desde el 1 de enero de 2017, lo hace en nombre y representación de la Asamblea General de afiliados, integrada por todos los afiliados tanto de la nacional, como de sus subdirectivas, incluyendo en consecuencia dentro de la negociación a todos y cada uno de los afiliados del sindicato que a la fecha de firma tenían su condición de empleados de UNE, esto es cobijando desde el 1 de enero de 2017 a los miembros de la subdirectiva de Pereira del sindicato que a la fecha ostentaban la calidad de trabajadores de UNE por razón de la sustitución patronal de que fueron objeto.

Como se ha indicado anteriormente ya existe una convención colectiva de trabajo suscrita entre UNE y la organización sindical SINTRAEMSDES, que es la misma organización que ha solicitado la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento para que dé solución a un conflicto colectivo que en su momento nació con la ETP, pero cuya vigencia actual no puede predicarse, en tanto no resulta jurídicamente posible que en la misma empresa coexistan dos convenios colectivos con la misma organización sindical.

Por lo tanto, no existe una prórroga de la convención con ETP, invocada por el mismo sindicato con el cual ya existe una convención vigente, ya que si se accediera a la convocatoria del Tribunal de Arbitramento que está peticionando SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira, ello traería como consecuencia la expedición de un laudo arbitral, que hace las veces de convención colectiva de trabajo, con el resultado inexorable de que coexistirían dos convenciones colectivas entre las mismas partes, lo cual se repite, no solo supondría desnaturalizar la estructura misma de la convención colectiva, sino que podría acarrear además el desconocimiento al principio de inescindibilidad que uniformemente han respetado nuestros máximos tribunales de justicia.



Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

De hecho, en un caso similar al que nos ocupa, ese Ministerio ya tuvo oportunidad de pronunciarse, señalando la imposibilidad de convocar un Tribunal de Arbitramento que peticione la subdirectiva de un sindicato, cuando quiera que se evidencie que con esa misma organización sindical y en la misma empresa, ya existe una convención colectiva de trabajo. Mediante Resolución 01501 del 6 de mayo de 2011, el entonces Ministerio de la Protección Social, ante la solicitud de convocatoria de un tribunal de arbitramento que peticionó la organización sindical SINTRAMETAL SECCIONAL DUITAMA para resolver el conflicto colectivo suscitado por la presentación de un pliego de peticiones a la empresa DIACO SA, negó la convocatoria del tribunal, al evidenciar que en la empresa ya se había suscrito una convención colectiva de trabajo con la misma organización SINTRAMETAL, convención que se encontraba vigente para la fecha en que se elevó la solicitud y por ende en la que el Ministerio debió decidir sobre la misma. En aquella oportunidad, precisó el Ministerio:

"(...) Que al momento de recibo de la presente solicitud se encontraba en trámite la convocatoria de tribunal de arbitramento del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES METALÚRGICOS, MECÁNICOS, METALMECÁNICOS, SIDERÚRGICOS, MINEROS DEL MATERIAL ELÉCTRICO Y ELECTRÓNICO "SINTRAMETAL" Seccional Tuta, para resolver el conflicto colectivo con la empresa DIACO SA.

La solicitud de convocatoria de un tribunal de arbitramento entre la empresa DIACO SA y la Organización Sindical Sintrametal Seccional Tuta, se resolvió mediante Resoluciones No. 002804 del 6 de agosto de 2009 y 0005237 del 21 de diciembre de 2009, accediendo a la convocatoria **pero posteriormente las partes decidieron firmar convención colectiva de trabajo** el 11 de febrero de 2010 (...)

Que las organizaciones sindicales están circunscritas en un marco jurídico que emana de la Constitución y de la Ley, razón por la que su conformación depende de una serie de requisitos establecidos en el Código Sustantivo de Trabajo, de igual forma estas pueden constituir Subdirectivas Sindicales, las cuales no tienen personería jurídica propia, pues con sujeción a la normativa son organismos de dirección dependientes de los sindicatos.

Por lo anterior, este Ministerio no podía conjuntamente darle curso a las dos solicitudes mencionadas ya que las Subdirectivas Seccionales no pueden separadamente emprender negociaciones colectivas independientes con el mismo empleador.

Que los conflictos colectivos de trabajo se terminan con la firma de la convención colectiva, pacto colectivo o laudo arbitral emitido por un tribunal de arbitramento, para el caso en comento existe una convención colectiva suscrita con SINTRAMETAL con vigencia del 1 de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2012, que debe ser respetada por las partes.

Por su definición y objetivos las convenciones colectivas de trabajo son acuerdos de voluntades celebrados entre un sujeto sindical y un empleador para regular las condiciones laborales que han de ordenar los contratos individuales de trabajo durante su vigencia (...)” Subrayado y negrillas fuera de texto.

Como expeditamente se deduce de lo hasta aquí expuesto, si bien el conflicto colectivo que promovió la organización sindical SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira y por el cual peticiona ahora la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento, se originó en la presentación de un pliego de peticiones ante la entonces ETP, lo cierto es que esa sociedad ya no tiene existencia jurídica y los trabajadores que le prestaban sus servicios, son ahora trabajadores de la sociedad UNE, empresa ésta en la que ya existe una convención colectiva de trabajo con la misma organización sindical SINTRAEMSDES y en la que se previó una vigencia hasta el 31 de diciembre del año 2019.

Por lo tanto, si se accediera a la tesis de la existencia de una prórroga, ello traería como consecuencia, el resultado inexorable de que coexistirían dos convenciones colectivas entre las mismas partes, producto de un posible laudo, lo cual se reitera, no solo supondría desnaturalizar la estructura misma de la convención colectiva, sino que podría acarrear además el desconocimiento al principio de inescindibilidad que uniformemente han respetado nuestros máximos tribunales de justicia.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

En el supuesto en el cual no se acepten los argumentos expuestos frente a la revocatoria de la sanción por la afectación al debido proceso y demás argumentos expuestos, es pertinente solicitar la graduación de la sanción impuesta, considerando los criterios legales para tal efecto.

La ley 1437 de 2011 en el artículo 50 establece los criterios para la graduación de las sanciones. Frente a esto es aplicable para el caso concreto de UNE, las siguientes causales:

- Vigencia o subsistencia del quebrantamiento normativo: Como se manifestó al inicio, las partes llegaron a un acuerdo que salda cualquier discusión, por lo que no procede imposición de sanción alguna por parte del Ministerio.

- Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados – Gravedad de la falta: No hay un daño grave al derecho de asociación ni derechos individuales, ya que, si bien probamos que UNE no vulneró derecho sindical ni individual alguno, en caso tal de no acceder a este argumento, también existe un acuerdo vigente que demuestra que no hay ningún daño o peligro asociado a la conducta de UNE. No se vislumbra peligro alguno o daño, es más, este brilla por su ausencia.

- Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero: Aunque no fue analizado por el Ministerio, no existió beneficio económico para UNE, ya que la compañía ha cancelado cumplidamente sus obligaciones a los empleados.

- Reincidencia en la comisión de la infracción: Aunque no fue analizado por el Ministerio, nunca existieron investigaciones previas por estos hechos o conductas.

- Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión: Aunque no fue analizado por el Ministerio, UNE contestó todos los requerimientos por parte del Ministerio y nunca obstruyó la acción investigadora de la administración.

- Utilización de medios fraudulentos: Aunque no fue analizado por el Ministerio, no existieron medios fraudulentos de los que se valiera UNE en esta investigación.

- Renuencia o desacato: Aunque no fue analizado por el Ministerio, UNE nunca ha desobedecido las órdenes del Ministerio.

- Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes: Aunque esto no fue analizado por el Ministerio, este requisito prácticamente se pasó de largo por parte de la administración.

- Reconocimiento o aceptación de la falta: El reconocer una falta que para la compañía no ha cometido, es más que un requisito para la valoración de la falta, una afrenta contra el debido proceso de UNE.

- Proporcionalidad entre la falta y la sanción: Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre la aplicación de sanciones y la graduación de la misma:

"(...) Es claro que una arista del principio de la buena fe es la proporcionalidad en la sanción o prestación impuesta. Es decir, que el de proporcionalidad es también un postulado que informa toda la actividad administrativa y no pretende otra cosa que la adecuación entre medios y fines, entre las medidas utilizadas y las necesidades que se tratan de satisfacer. La Administración en este caso no optó por lo menos restrictivo, sino por lo más gravoso, e impuso una sanción superior a las necesarias para cumplir el fin perseguido, cuál era el de sancionar al oferente por no firmar un contrato, que la misma Administración sabía de antemano que no podía cumplir. Es este un caso paradigmático en el que el juez constitucional debe apelar al principio de la buena fe para evitar los resultados injustos que a veces ocasiona una rigurosa aplicación de la ley. Se ejerció en este caso una potestad administrativa cuando la administración

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

conocía plenamente que el proponente no iba poder cumplir el contrato que le imponía formalizar, lo que constituye una infracción al pluricitado principio.⁹(...)"

Si el Ministerio considera lo anterior, es claro que la imposición de la sanción al rigor de lo establecido en la norma, supera con creces lo "merecido" por UNE, ya que, al estar exento de culpa y haciendo el análisis de la prudencia y diligencia en las actuaciones, es claro que no hay argumentos que permitan aplicar sanciones a la empresa que represento, mucho menos considerando que la administración solamente indica que es necesario interponer una sanción acorde con la gravedad de la conducta, pero en ningún momento manifiesta la intensidad de la gravedad y su justificación. Así mismo, si analizamos los puntos de graduación, el imponer una sanción casi al tope de lo máximo permitido, es totalmente exagerado, dado los atenuantes antes descritos.

Además, si bien es cierto que UNE es una empresa del sector de telecomunicaciones, es importante recordar que no por eso dejamos de lado nuestra naturaleza de empresa pública, la cual, debe propender por la máxima eficiencia y el cuidado del patrimonio de los ciudadanos, por lo que si un ente de control impone una sanción excesiva, sin tener en cuenta todos los preceptos normativos, se estaría incurriendo en un detrimento patrimonial que causaría un grave daño a la sociedad.

PRETENSIONES

PRIMERA: Que se reponga lo actuado y se revoque la sanción administrativa impuesta a UNE mediante la Resolución No. 649 del 8 de octubre de 2018 y, en consecuencia, se disponga el archivo de la actuación administrativa objeto del presente recurso.

PRIMERA PETICIÓN SUBSIDIARIA: Que en caso de que no se resuelvan favorablemente la petición primera se conceda el recurso de apelación contra la misma decisión, esto es, la Resolución No. 649 del 8 de octubre de 2018, ante el Director Territorial de Risaralda.

Por parte del Presidente de la Organización Sindical "Sintraemsdes Subdirectiva Pereira", solicita "se revoque parcialmente la Resolución recurrida y como consecuencia de ello el despacho se pronuncie frente a los artículos violados de la Convención Colectiva de Trabajo que fueron omitidos en la Resolución e igualmente se sancione a la empresa por la violación del artículo 25 del Decreto 2351 de 1.965"

PRUEBAS

Se solicita se tengan como pruebas la totalidad de los documentos incorporados en el expediente, y adicionalmente lo siguiente:

1. Acuerdo suscrito entre SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira y UNE EPM Telecomunicaciones S.A.
2. Acuerdo para el desistimiento de las acciones legales suscrito entre SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira y UNE EPM Telecomunicaciones S.A."

(...).

Por otra parte, con radicado N°.04421 del 15 de noviembre de 2018, dentro del término legal, el Sr. **JUAN CARLOS CARDONA SOTO**, Presidente de "Sintraemsdes Subdirectiva Pereira", presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución N°.00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual se sancionó con multa a la Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. argumentando lo siguiente:..

1. SINTRAEMSDES SUBDIRECTIVA PEREIRA, radicó ante su despacho el mes de mayo de 2017 una querrela contra la Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A, por violación a la convención colectiva de trabajo.

⁹ Corte Constitucional Sentencia T-209 de 2006

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

2. En el escrito de la querrela se numeraron los hechos, exponiendo en los numerales 7 al 23, los artículos violados de la convención colectiva de trabajo. Y en el literal B de las pruebas igualmente se expuso;

"B) Que el despacho decrete las pruebas pertinentes tendientes a demostrar la omisión por parte de la empresa en el cumplimiento de sus obligaciones enunciadas en los numerales: sexto (6°), séptimo (7°), octavo (8°), noveno (9°), décimo (10°), undécimo (11°), Duodécimo (12°), décimo tercero (13°), décimo cuarto (14°), décimo quinto (15°), décimo sexto (16°), décimo séptimo (17°), décimo octavo (18°), décimo noveno (19°), vigésimo (20°), vigésimo primero (21°), vigésimo segundo (22°) y vigésimo tercero (23°), de los hechos de la presente querrela.".....

3. En los numerales enunciados se denuncia la violación de los artículos de la convención colectiva que se relacionan a continuación;

Artículo 9°. IMAGEN SINDICAL- INSTITUCIONAL. La EMPRESA y EL SINDICATO acordarán la realización de programas de beneficio social y ambiental.....

PARAGRAFO. A partir de la vigencia de la presente convención, La EMPRESA aportará para Imagen Sindical – Institucional del SINDICATO, la suma de Un millón Trescientos Cuarenta y Un mil pesos (\$1.341.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará porcentualmente con base en la variación del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de Enero al 31 de Diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)... La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Artículo 11, "CONMEMORACIÓN DE LA CLASE OBRERA MUNDIAL, la EMPRESA con el fin de promover el día internacional de la mujer y el día internacional de la clase obrera, entregara anualmente la suma equivalente a ocho (08) SMMLV.. (Subrayado fuera de texto)

Artículo 12°. SECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para el funcionamiento de la Secretaria de Derechos Humanos del SINDICATO, la suma de Tres Millones Trescientos Cincuenta y Cuatro mil pesos (\$3.354.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)...

La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio. (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Artículo 13°. SECRETARÍA DE LA MUJER Y LA JUVENTUD. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para el funcionamiento de la Secretaría de la Mujer y la Juventud del SINDICATO, la suma de Un millón Ciento Diez y Siete mil pesos (\$1.117.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)... **La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio** (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Artículo 14°. PROGRAMA DE TELEVISIÓN O RADIO. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para el funcionamiento del Programa de Televisión o Radio del SINDICATO, la suma de Dos millones Trece Mil pesos (\$2.013.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)... **La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Artículo 15°. INTEGRACIÓN TRABAJADORES. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva, La EMPRESA aportará, para la fiesta de Integración de los trabajadores del SINDICATO, la suma de Dos millones Novecientos y Un mil pesos (\$2'901.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)... **La fecha máxima de pago será en el mes de noviembre de cada año.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Artículo 16°. INSTRUMENTOS MUSICALES. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para la compra de instrumentos faltantes, equipo de amplificación y sostenimiento de la orquesta del SINDICATO, la suma de Un millón Seiscientos Setenta y Ocho mil pesos (\$1'678.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de Enero al 31 de Diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)... **La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Artículo 17° ASAMBLEAS NACIONALES. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, La EMPRESA aportará, para garantizar la representación de los Delegados Nacionales del SINDICATO, la suma de Tres millones Trescientos Cincuenta y Cuatro mil pesos (\$3'354.000) en el año 2015. Para el año 2016, se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del Índice Nacional de Precios al Consumidor causado del 1° de enero al 31 de diciembre del año 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%)... **La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el 2015 que será en julio.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Artículo 18 "TRANSPORTE A DIRIGENTES SINDICALES", se pactó: "A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, para el año 2015, la EMPRESA reconocerá y pagará al SINDICATO un auxilio de dos millones treinta y cuatro mil pesos (\$2.034.000.00) para el transporte que requieren los directivos del sindicato. Para el año 2016 se incrementará con base al valor porcentual del incremento del índice nacional de precios al consumidor causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%)..." (Subrayado fuera de texto)

Artículo 22 "BENEFICIO SINDICAL": a partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagara al SINDICATO, en el año 2015 los siguientes auxilios: para el pago de **servicio de vigilancia de la sede sindical** durante las horas diurnas y el pago del servicio de mensajería de la organización sindical la suma mensual de cuatrocientos veintidós mil pesos (\$422.000.00). Para el año 2016 se incrementara con base al valor porcentual del incremento del índice nacional de precios al consumidor causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%) y **para el pago del servicio de vigilancia diurno y nocturno de la sede recreacional la Siria** la suma mensual de un millón seiscientos ochenta y tres mil pesos (\$1.683.000.00). Para el año 2016 se incrementará con base en el valor porcentual del incremento del índice nacional de precios al consumidor causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%)... " (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Artículo 24 "PERMISOS Y VIÁTICOS SINDICALES": a partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA concederá permisos...

..a partir del 01 de enero del año 2015, se reconocerá y pagará al SINDICATO la cuantía estipulada para permisos y viáticos sindicales, de ocho millones seiscientos treinta y ocho mil pesos (\$8.638.000.00). Para el año 2016 se incrementara con base en la variación porcentual del índice de precios al consumidor nacional causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%).

Parágrafo 1°: se reconocerán los correspondientes pasajes aéreos o terrestres según el caso..." (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Artículo 41 "APORTE PARA ÚTILES ESCOLARES": a partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagara al SINDICATO, para útiles escolares, el equivalente a la suma de quince millones cuatrocientos setenta y cuatro mil pesos (\$15.474.000.00) para el año 2015. Para el año 2016 se incrementara con base en la variación porcentual del índice de precios al consumidor nacional causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%)..."

"PARÁGRAFO: este auxilio será entregado a la organización sindical en el mes de enero de cada año y su utilización será auditada por la EMPRESA." (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Artículo 63° "DESCANSO ADICIONAL CONVENCIONAL": sin que implique erogación de dinero por parte de la EMPRESA, esta concederá descanso remunerado de cinco (05) días hábiles durante cualquier época del año..."

Artículo 75°. FONDO DE DEPORTES. A partir de la vigencia de la presente Convención Colectiva de Trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagará al SINDICATO, dentro del primer trimestre para las actividades culturales, deportivas, y recreacionales de los trabajadores las siguientes sumas: Para el año 2015, la suma de Veintiún millones Trescientos Dieciséis mil pesos (\$21.316.000). Para el año 2016se incrementará con base en la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor Nacional causado del 1° de enero al 31 de diciembre del 2015, más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%) (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Artículo 81°. SEGURIDAD INDUSTRIAL, HIGIENE Y SALUD OCUPACIONAL. La EMPRESA creará el Comité de seguridad Industrial y ...

3. A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagará al SINDICATO, para el programa de atención y familia (PAF) la suma de Seis millones Novecientos Noventa y Cuatro mil pesos (\$6.994.000) para el año 2015. Para el año 2016se incrementará con base en la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor Nacional causado del 1° de enero al 31 de diciembre del 2015más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Estos dineros se invertirán en programas de información y educación masiva para el control del licor, tabaco y sustancias alucinógenas, creando conciencia de los riesgos y consecuencias que repercuten en la salud del trabajador o trabajadora y su familia. ..La fecha máxima de pago será en el mes de marzo de cada año, excepto en el año 2015 que será en julio (Negrilla y subrayado fuera de texto).

A partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagará al SINDICATO, la suma de Siete millones Novecientos Cincuenta y Seis mil pesos (\$7.956.000), para el año 2015. Para el año 2016 e incrementará con base en la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor Nacional causado del 1° de enero al 31 de

AAA

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

diciembre del 2015 más Uno punto Treinta y Cinco por ciento (IPC+1,35%). Estos dineros se invertirán en programas de Seguridad Industrial E Higiene. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

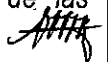
Artículo 82° “CONSULTORIO MÉDICO DEL SINDICATO”: a partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagara al SINDICATO anualmente al consultorio médico para su funcionamiento y en beneficio de la asistencia médica de la familia de los trabajadores y trabajadoras, para el año 2015 la suma de tres millones seiscientos cincuenta y siete mil pesos (\$3.657.000.00), Para el año 2016 se incrementara con base en la variación porcentual del índice de precios al consumidor nacional causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%)... **la fecha máxima de pago será en el mes de febrero de cada año..** (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Artículo 88° “TRANSPORTE PARA LA SIRIA”: a partir de la vigencia de la presente convención colectiva de trabajo, la EMPRESA reconocerá y pagara al SINDICATO un valor mensual de tres millones novecientos sesenta y tres mil pesos (\$3.963.000.00), para que la directiva sindical asuma el transporte de los trabajadores y sus familias.... Para el año 2016 se incrementará en el valor porcentual del incremento del índice nacional de precios al consumidor causado del 01 de enero al 31 de diciembre del año 2015, más uno punto treinta y cinco por ciento (ipc + 1,35%)..." (Negrilla y subrayado fuera de texto)

4. El despacho de manera equivocada en el literal B. **“ANALISIS Y VALORACION JURIDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS”**, en el cargo **“PRIMERO”**, hace referencia de la presunta violación, relacionando los hechos del numeral 6 al 23 como si fueran unos artículos de la convención colectiva violados y querellados en nuestro escrito.
Y adicionalmente aclara que solo el despacho hará transcripción de los artículos en que se verifico la posible violación.
5. Los artículos querellados por el sindicato denunciando la violación a la convención colectiva de trabajo y relacionados en los hechos 7 al 23 son los artículos, 9,11,12,13,14,15,16,17,18,22,24,41,63,75,81,82 y 88; en ningún hecho o partes del escrito la organización sindical hizo referencia a los artículos 6,7,8,10,19,20,21,y 23 de la convención colectiva de trabajo.
6. Al valorar involuntariamente los hechos del escrito del 6 al 23 como artículos de la convención se genera una inconsistencia que desfigura las peticiones de la organización sindical y sobre las cuales despacho se debe pronunciar, y por el contrario deja pronunciarse y tomar decisiones en torno a los artículos de la convención realmente querellados por su violación, ocasionando un error de hecho y de derecho sobre el objeto a tratar.

No debe olvidar el despacho, que la decisión que se toma en este tipo de procedimientos administrativos se configura formalmente en una sentencia obviamente de carácter administrativo y como tal, en virtud al principio de analogía consagrado para estos eventos expresamente en el código de procedimiento laboral y de la seguridad social, se debe tomar entonces que dicha decisión sancionatoria en su estructura formal posee un carácter de sentencia. El código general del proceso es claro en establecer en su artículo 280, la obligación del operador jurídico en cuanto a cómo debe ser la estructura de una sentencia, reza así el artículo 280;

“ARTÍCULO 280. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las



Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

disposiciones aplicadas. El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella.

La parte resolutive se proferirá bajo la fórmula "administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley"; deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en este código.

Cuando la sentencia sea escrita, deberá hacerse una síntesis de la demanda y su contestación".

Como se puede observar, al hacer una inferencia lógica del pronunciamiento del despacho y la norma aludida, es claro que el despacho deja de pronunciarse de manera grave frente a varios de los artículos violados que en sí mismos por la naturaleza de este proceso se constituyen en las pretensiones de la organización sindical en el sentido de que el despacho se debe pronunciar expresamente sobre su violación y como consecuencia de ello sancionar o absolver a la querellada.

En vista de lo anterior la organización sindical solicita al despacho, se pronuncie expresamente al momento de la resolución de este recurso frente a los artículos de los cuales el despacho dejó de tomar las respectivas decisiones que le correspondían, tales como; artículos 24,41,63,75,81,82 y 88.

7. En el cargo segundo por violación al artículo 25 del decreto 2351 de 1965, su despacho absuelve a la empresa dándole crédito a la respuesta que la misma le da al señor Ossa(trabajador despedido) "(...) **la empresa no había sido notificada de la convocatoria alguna a tribunal de arbitramento;**" y dejan de valorar las pruebas aportadas al expediente y los testimonios de las partes en los que se da cuenta del inicio del conflicto desde el 10 de noviembre de 2016 y todas las actuaciones surtidas por el ministerio de trabajo en torno al mismo, como lo es el proceso de tribunal de arbitramento en el que se encuentra y que no se ha resuelto a la fecha.

Puede el despacho observar que Sintraemsdes Pereira mediante oficio el 22 de marzo de 2017 notificando al ministerio de trabajo la elección de nuestro arbitro con numero de radicado 11EE2017746600100000965; prueba esta, que da cuenta de la existencia del conflicto a la fecha de despido del señor Diego Ossa, quien fue despedido el mes de junio de 2017, durante el conflicto colectivo y con la garantía del fuero circunstancial. Igualmente con fecha 2017-05-08 el ministerio de trabajo con radicado 08SE2017331000000011215 notificó a través del coordinador del grupo interno de trabajo de relaciones laborales a Sintraemsdes Pereira del recibo de la solicitud de tribunal de arbitramento y por medio de este, requiere la documentación pertinente para seguir en el trámite del mismo. Es así como se desvirtúa la postura de la empresa de que no tenía conocimiento del tribunal. Adicional a esto como fue observado y afirmado por su despacho, la convención colectiva de trabajo continúa vigente y en la convención se pactó en su **artículo 84** un régimen disciplinario que debe ser tenido en cuenta a la hora de pretender sancionar o despedir un trabajador; y claramente el **parágrafo 1** de este artículo expresa:

"PARÁGRAFO 1: No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria y/o despido que se impusiese desconociendo el presente procedimiento."

Sorprende a la organización sindical la interpretación ofrecida por parte del despacho, de los términos y la regulación del conflicto colectivo como se estipula en el código sustantivo del trabajo. Olvida el despacho de manera grave que el conflicto colectivo se inicia con la presentación del pliego de

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

peticiones por parte de los trabajadores y una vez presentado el pliego, el patrono tiene la obligación de convocar al inicio de la etapa de arreglo directo, como sucedió en el conflicto colectivo en el cual nos encontramos inmersos.


De acuerdo con la ley una vez agotada la etapa de arreglo directo y si no hay acuerdo entre las partes, en nuestro caso por tratarse la empresa de la prestación de un servicio público de telecomunicaciones y serlo por disposición legal, servicio público de naturaleza esencial, una vez agotada la etapa de arreglo directo es bien sabido que las partes deben designar los respectivos árbitros a fin de constituir un tribunal de arbitramento obligatorio, que es quien por disposición normativa deberá resolver el conflicto.

Lo anterior, da a entender que el tribunal de arbitramento no lo constituye el ministerio de trabajo de manera unilateral, son las partes involucradas en el conflicto colectivo, quienes deben tener la claridad suficiente de saber que el paso a seguir una vez agotada la etapa de arreglo directo es la constitución del tribunal de arbitramento; por eso la ley establece los respectivos términos para la designación de los árbitros, y una vez designados, ahí sí, por disposición legal el ministerio del trabajo deberá proceder formalmente a dar inicio al procedimiento de constitución del tribunal de arbitramento; esto nos da a entender que desde el punto y hora de la presentación del pliego de peticiones se entiende que la empresa es conocedora de los términos y de las etapas de un conflicto colectivo, por lo que es totalmente equivocado por parte del despacho asumir que el ministerio del trabajo debe notificar a las partes de la constitución de un tribunal de arbitramento; realmente ello se sale de la lógica jurídica establecida, en lo que se ha denominado términos y plazos del conflicto colectivo.

*Ahora bien como lo que se pretende es demostrar la violación del artículo 25 del decreto 2351, en razón a que un trabajador involucrado dentro de un conflicto colectivo, no podrá ser despedido sin justa causa, en el presente caso está claramente demostrado que el trabajador fue despedido dentro del conflicto colectivo, que se inició el 10 de noviembre de 2016 con la presentación del pliego de peticiones, y hasta la fecha no existe laudo arbitral ejecutoriado que le ponga fin a este conflicto colectivo. Sobre este particular La Honorable Corte Suprema de justicia, ha señalado expresamente que el Fuero circunstancial permanece vigente hasta que se suscriba una nueva convención o pacto colectivo o quede ejecutoriado el respectivo laudo arbitral, dice la Honorable corte en fallo del 27 de septiembre de 2.017¹⁰ que: " El fuero circunstancial **solo depende de la presentación del Pliego de peticiones** al empleado por parte de los trabajadores agrupados en una organización sindical y solo permanecerá vigente hasta que se suscriba una nueva Convención o pacto Colectivo, o quede ejecutoriado el respectivo laudo arbitral, cuando fuere del caso."*

En vista de lo anterior solicito muy respetuosamente se revoque parcialmente la Resolución recurrida y como consecuencia de ello el despacho se pronuncie frente a los artículos violados de la Convención Colectiva de Trabajo que fueron omitidos en la Resolución e igualmente se sancionó a la empresa por la violación del artículo 25 del Decreto 2351 de 1.965."

IV. PRUEBAS PRACTICADAS

El Despacho no decretó nuevas pruebas y en el escrito del recurso la empresa solicita se tengan como pruebas la totalidad de los documentos incorporados en el expediente y adicionalmente el Acuerdo suscrito entre Sintraemsdes Subdirectiva Pereira y UNE EPM Telecomunicaciones S.A y el acuerdo para el desistimiento de las acciones legales suscrito entre Sintraemsdes Subdirectiva Pereira y UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. 

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

La providencia cuya modificación se pretende, se fundamenta en la decisión adoptada por esta Coordinación mediante resolución N°.00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual se impuso sanción con multa a la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A con multa de QUINCE (15) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época, equivalentes a **ONCE MILLONES SETECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS (\$11,718.630) MCTE** por incumplimiento de los artículos 8,9,11,12,13,14,15,16,17,18, 22 y 23 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para la época, suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A y la Organización Sindical "Sintraemsdes. En igual sentido se sancionó a la empresa **con multa de QUINCE (15) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época, equivalentes a **ONCE MILLONES SETECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS (\$11,718.630) MCTE** por infringir el contenido del artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo por no dar aplicación a la prórroga automática de la Convención Colectiva de Trabajo.

Por otra parte, se **Absolvió** a la Empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A**, toda vez que no se pudo demostrar la violación al artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, por presunto despido de personas que gozan de fuero circunstancial.

Continuando con el desarrollo procesal y en cumplimiento del artículo 79 del C.P.A.C.A., se procede a resolver el recurso de reposición impetrado.

A. ANALISIS DE LOS HECHOS Y PRUEBAS.


El 10 de noviembre de 2016, Sintraemsdes Pereira presentó a la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A, la denuncia parcial de la Convención Colectiva de Trabajo, surtida la etapa de Arreglo Directo establecida en la Ley y no existiendo acuerdo alguno entre las partes con relación al pliego de peticiones, se convocó por votación de asamblea de trabajadores a un tribunal de arbitramento.

El 30 de diciembre de 2016 mediante el proceso de fusión por absorción, **la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A, fue absorbida por UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**

El 7 de abril de 2017, luego de surtidas todas las etapas de la negociación entre las partes, UNE realiza el depósito final de la Convención Colectiva suscrita con Sintraemsdes Directiva Nacional, ante el Ministerio del Trabajo.

El 15 de mayo de 2017, "Sintraemsdes Subdirectiva Pereira" Presenta querrela contra la empresa y plantea una presunta violación por parte de la UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A, de los artículos 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 22, 24, 41, 63, 75, 81, 82 y 88 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre esa Organización Sindical y la Empresa de TELECOMUNICACIONES DE PEREIRA S.A. Por error de interpretación, al momento de proyectar la formulación de cargos mediante auto N°.00305 del 8 de febrero de 2018, la Inspectora de Trabajo comisionada incluyó los artículos 6, 7, 8, 10, 19, 20, 21 y 23, dejando por fuera los artículos 24, 41, 63, 75, 81, 82 y 88, señalados por la organización sindical como presuntamente incumplidos por la Empresa objeto de investigación. (Folios 1 a 13 y 287).

Anterior a ello, en el auto N°.1462 del 27 de junio de 2017, por medio del cual se ordena el inicio de Averiguación Preliminar y en el auto de cumplimiento de auto comisorio, de fecha igual, los artículos de la Convención Colectiva de Trabajo, presuntamente incumplidos, fueron enunciados correctamente; también en el oficio de comunicación de los autos mencionados y de solicitud de documentos, pronunciándose la empresa sobre cada uno de ellos. Posteriormente en el escrito de descargos y en el de alegatos de conclusión, la querrelada lo hizo sobre cada uno de los artículos que fueron enunciados en el auto de formulación de cargos. (folios 78, 79, 97, 179 a 193, 306, 322 a 341).

Luego de todas las etapas del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, el mismo concluye con la expedición de la Resolución N. 00649 del 8 de octubre de 2018, por medio de la cual este despacho decide sancionar con multa a la empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. 

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

El 20 de noviembre de 2018, el Tribunal de arbitramento expidió el Laudo Arbitral, convocado para resolver el pliego de peticiones del 10 de noviembre de 2016, sobre el cual la empresa había interpuesto "recurso de anulación".

El 20 de diciembre de 2018, se firma por los Representantes de la Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A y de la Organización Sindical Sintraemsdes el Acuerdo de Integración de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A hoy UNE EPM Telecomunicaciones S.A, como un capítulo de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre UNE EPM Telecomunicaciones S.A y Sintraemsdes.

Analizados detalladamente por este despacho los documentos existentes en el expediente, las pruebas aportadas en su momento y las aportadas con motivo del presente recurso, encuentra que es innegable que desde el comienzo de la averiguación preliminar, la Empresa argumentó situaciones planteadas como controversia jurídica, por cuanto los hechos que se dieron desde la fusión por absorción entre las empresas y la aparente coexistencia de dos convenciones colectivas de trabajo, generaron una situación "sui generis", que fue solucionada por las partes, al firmar el acuerdo de integración de la convención colectiva que la organización sindical tenía suscrita con la extinta empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A, como un capítulo de la convención colectiva que se había firmado con UNE EPM Telecomunicaciones S.A.

Aporta la empresa copia de ese acuerdo firmado con la organización sindical y copia del Acuerdo para el Desistimiento de las Acciones Legales que había iniciado tanto la organización sindical como la empresa como era el del recurso de anulación presentado el día 5 de diciembre de 2018, el cual había sido admitido por el tribunal de Arbitramento.

B. ANALISIS Y VALORACION JURIDICA DE MOTIVOS DE INCONFORMIDAD CON LOS HECHOS PROBADOS.

Plantea inicialmente la recurrente en su escrito que en el caso que nos ocupa, se presentaría Carencia actual de objeto por cuanto con la firma del acuerdo, mencionado líneas arriba, finaliza la controversia surgida entre las partes, argumentando además lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencias relacionadas con circunstancias similares... "(...) *la desaparición de los supuestos de hecho en los cuales se fundó la acción -bien sea por haber cesado la conducta violatoria, por haber dejado de tener vigencia o aplicación el acto en qué consistía el desconocimiento del derecho, o por haberse llevado a cabo la actividad cuya ausencia representaba la vulneración del mismo- conduce a la pérdida del motivo constitucional en que se basaba el amparo. Ningún objeto tiene en tales casos la determinación judicial de impartir una orden, pues en el evento de adoptarse ésta, caería en el vacío por sustracción de materia.*

Lo propio acontece cuando el aludido cambio de circunstancias sobreviene una vez pronunciado el fallo de primer grado pero antes de que se profiera el de segunda instancia o la revisión eventual por parte de la Corte Constitucional. En dichas hipótesis la correspondiente decisión sería inoficiosa en cuanto no habría de producir efecto alguno (...)."¹¹

Agrega además, "En igual sentido, la Corte ha mantenido su posición en sentencias recientes como la T-156 de 2012 y T-358 de 2014, entre otras, que sostiene la misma tesis según la cual la decisión del operador jurídico carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales, como es el caso que nos ocupa".

Frente a los Motivos de Inconformidad la apoderada de la empresa, plantea :

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-033 de 1994. Magistrado ponente, José Gregorio Hernández

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

1-"Falsa motivación e indebida valoración de la prueba".

Argumenta que ... "La falsa motivación se presenta cuando los hechos que sustentan la decisión de la Administración no existieron, o no existe una concordancia entre la realidad fáctica con la analizada por parte de la Entidad, de tal suerte que tiene una relación directa con el principio de legalidad. Entonces, esta causal de nulidad del acto administrativo se concreta cuando los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa, fueron apreciados en una dimensión equivocada o, cuando se omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.

La configuración de la falta de motivación del acto se traduce en una expedición irregular, sobre el particular, el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente:

"La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones engañosas, simuladas, contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable."¹² (Subrayas y negrillas fuera del texto)


Así mismo, en Sentencia del 26 de junio de 2008, el Consejo de Estado estableció:

"Se reconoce esta causal cuando la motivación de los actos administrativos es ilegal, es decir cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen para su emisión, traducidas en la parte motiva del acto, **no tienen correspondencia con la decisión que se adopta o disfrazan los motivos reales para su expedición. De manera pues que el acto administrativo, ya sea que su emisión corresponda a una actividad reglada o discrecional, debe basarse siempre en hechos ciertos, verdaderos y existentes al momento de emitirse,** so pena de configurar el vicio de falsa motivación que afecta su validez y que confluje en la nulidad del mismo" (subrayas y negrillas fuera del texto)

La conclusión del Ministerio, para imponer la sanción por el presunto desconocimiento a la convención colectiva es la siguiente:

"(...) Revisado y analizada por parte del despacho considera que no se ha estado dando cumplimiento a la convención colectiva de trabajo en su totalidad, suscrita con antelación por parte del sindicato SINTRAEMSDES Subdirectiva Pereira y la extinta ETP, toda vez que se viene desconociendo los derechos acordados con SINTRAEMSDES mediante la convención colectiva suscrita con EPM para el periodo comprendido entre el 01 de enero de 2015 y el 31 de diciembre de 2016 y a los cuales se deben tener en cuenta luego de la sustitución patronal, toda vez, que aún persiste el conflicto colectivo (...)" .

Frente a lo expresado se hace necesario manifestar que en el expediente reposan los documentos aportados por la empresa luego de la formulación de cargos y en especial copia de la carta enviada a los trabajadores el 30 de diciembre de 2016, fecha en la cual se dio la fusión por absorción de las empresas plurimencionadas, con la cual se les informa a cerca de la sustitución patronal y se les hace claridad que cada uno continuaría con sus mismas condiciones salariales, la totalidad de los beneficios extralegales y convencionales otorgados por el antiguo empleador serían reconocidos por UNE EPM Telecomunicaciones de manera íntegra, manteniendo para todos los efectos su naturaleza y condiciones de reconocimiento.

Así mismo la empresa garantizaba la no afectación ni interrupción de los derechos de los trabajadores, incluyendo, pero sin limitarse, al pago de salarios, aportes a seguridad social, parafiscales y demás acreencias laborales vigentes a esa fecha. 

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda -subsección "A". Consejera ponente: Clara Forero de Castro. Santa Fe de Bogotá veinte (20) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997). Radicación número: 10022.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Por otra parte, se evidencia que entre la empresa UNE y la organización sindical Sintraemsdes llegaron a un acuerdo final de negociación el 7 de abril de 2017. Se planteó en los descargos que "La vigencia de ese acuerdo colectivo se pactó por un término de 3 años, es decir entre el 1 de enero de 2017 y el 31 de diciembre de 2019 y de acuerdo con su cláusula 3 se aplicaría a los trabajadores vinculados laboralmente a la empresa y afiliados a Sintraemsdes. Tras la firma de esta nueva convención y la imposibilidad legal de que una empresa suscriba dos convenciones colectivas con la misma organización sindical, la Convención Colectiva que Sintraemsdes Subdirectiva Pereira tenía celebrada con la extinta ETP, conservó su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016, no obstante lo cual, los beneficios de carácter individual quedaron incorporados en los contratos de trabajo de los empleados que pasaron a UNE hasta el momento en que voluntariamente, decidan acogerse a la convención pactada entre UNE Y SINTRAEMSDES, más no los beneficios colectivos cuya vigencia fue limitada en el tiempo, como los contenidos en las cláusulas enlistadas por el querellante".

Como puede apreciarse, los anteriores argumentos presentan una clara controversia jurídica que no podía ser dirimida por los funcionarios administrativos de este Ministerio, por cuanto corresponde a los jueces laborales hacer los juicios de valor y otorgar los derechos que logren probarse en el proceso correspondiente.

2- Reiteración de los argumentos expuestos al Ministerio en la etapa de descargos y los alegatos de conclusión

- **Derecho de defensa:** Frente al derecho de defensa y contradicción, encontramos ciertos vacíos dado que, si bien es cierto que el Ministerio informó sobre la acumulación de las querellas a UNE, la querella como tal, que fue presentada ante el Ministerio en forma de derecho de petición, no fue trasladada a la compañía, para que pudiera pronunciarse sobre la misma, y así poder explicar a profundidad la posición de la compañía, sobre el tema del fuero circunstancial y la prórroga de la convención colectiva, evitando instancias extremas como la imputación de cargos.

De igual manera, en los fundamentos de la decisión, no se vislumbra que se haya hecho un análisis de la respuesta que UNE dio de la querella 1063, en los descargos y en los alegatos de conclusión, en la que se expuso punto por punto, cómo la compañía ha cumplido con cada uno de los artículos supuestamente vulnerados, ni tampoco se encuentra el análisis de la prueba otorgada por parte de la compañía. Tanto es así, que se solicitó la ampliación de denuncia por parte del presidente de la Subdirectiva, pero no así de ningún funcionario de UNE que pudiera contrarrestar la versión del dirigente sindical.

- **Falta de competencia del Ministerio:** Tampoco, se analizó de manera coherente el argumento de la falta de competencia por parte del Ministerio del Trabajo para decidir sobre los asuntos aquí analizados. En el presente caso, existe un conflicto jurídico surgido de interpretaciones diferentes sobre los hechos que versan netamente sobre derechos individuales y colectivos. Estas condiciones jurídicas, implicarán que el inspector del trabajo interprete las normas con el fin de determinar presuntas violaciones sobre el derecho de asociación, lo cual no le es prohibido, pero también deberá declarar derechos, lo que, si les es prohibido por mandato legal, sobre la vigencia de las convenciones o su inexistencia, invadiendo la competencia del Juez laboral.

- La competencia sobre estos asuntos no es un tema nuevo. Ya la Corte Constitucional ha puesto las reglas claras sobre el tema:

"(...) Las controversias derivadas de la interpretación y aplicación de las cláusulas de toda Convención Colectiva de Trabajo **deben ser llevadas ante la jurisdicción laboral**, mediante las acciones previstas en el ordenamiento respectivo, como lo señala el artículo 2º. del Código Procesal del Trabajo (...)”¹³ Subrayado y negrillas fuera de texto".

Le asiste la razón a la Apoderada de la empresa en los argumentos que anteceden, relacionados con la competencia del Ministerio. Además, Como puede apreciarse en el caso que nos ocupa, no podía este

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T-367de 2003. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

Ministerio conceder la razón a unos o a otros, por cuanto los argumentos planteados por ambas partes requieren de amplios juicios de valor, lo cual no está permitido a los Funcionarios Administrativos de este Ministerio. El artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que:

"ARTICULO 486. ATRIBUCIONES Y SANCIONES. <Artículo subrogado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965.

1. <Numeral modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000. Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores. (Subrayado por este despacho).

Como es claro, los funcionarios administrativos del Ministerio del Trabajo, no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los Jueces.

Por otra parte, mediante Sentencia N°.14684 del 12 de octubre de 2000, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, analizó que el ejercicio de las funciones de policía que le asisten a las autoridades administrativas no puede servir de pretexto para resolver controversias que la ley ha encomendado a los Jueces. Con base en estas consideraciones, el Consejo de Estado ha señalado

"Las decisiones acusadas no son de carácter objetivo para imponer la sanción respectiva, por las funciones de policía que le asisten a las autoridades del trabajo, ya que estas no pueden servir de fundamento para que so pretexto de su ejercicio, se resuelvan controversias que la ley ha encomendado a los jueces". En esta misma Sentencia precisó que *"siendo el conflicto de incontrovertibles perfiles jurídicos, los funcionarios del Ministerio del Trabajo carecían de competencia para dilucidarlo".*

Además, sobre este tema la oficina jurídica de este Ministerio, ha considerado que cuando se va a resolver una investigación administrativa por incumplimiento o violación de las disposiciones laborales legales o convencionales, si de la simple confrontación de la norma con los hechos demostrados en la actuación administrativa, no se infiere claramente la violación o el incumplimiento de la misma, es decir, que se requiere hacer "juicios de valor" respecto del alcance o el significado de la norma o de sus excepciones, no se podría entrar a sancionar porque se estaría invadiendo la órbita de competencia de los Jueces.

En igual sentido correspondería a la autoridad judicial, determinar si en el caso que nos ocupa relacionado con la Convención Colectiva de Trabajo suscrita con la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira, procedía la prórroga establecida en el artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo o si dadas las circunstancias de la fusión por absorción y la posible coexistencia de dos convenciones esa autoridad aplicaría los conceptos expresados tanto por la Corte Constitucional como por la Corte Suprema de Justicia sobre ese hecho o la aplicación de las normas laborales relacionadas con el tema.

El Sr. **JUAN CARLOS CARDONA TORO**, presidente de Sintraemsdes Subdirectiva Pereira, en el escrito del Recurso, en los numerales 4, 5 y 6 manifiesta:

4. El despacho de manera equivocada en el literal B. **"ANALISIS Y VALORACION JURIDICA DE LAS NORMAS CON LOS HECHOS PROBADOS"**, en el cargo **"PRIMERO"**, hace referencia de la pregunta

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

violación, relacionando los hechos del numeral 6 al 23 como si fueran unos artículos de la convención colectiva violados y querellados en nuestro escrito.

Y adicionalmente aclara que solo el despacho hará transcripción de los artículos en que se verifico la posible violación.

5. Los artículos querellados por el sindicato denunciando la violación a la convención colectiva de trabajo y relacionados en los hechos 7 al 23 son los artículos, 9,11,12,13,14,15,16,17,18,22,24,41,63,75,81,82 y 88; en ningún hecho o partes del escrito la organización sindical hizo referencia a los artículos 6,7,8,10,19,20,21,y 23 de la convención colectiva de trabajo.

6. Al valorar involuntariamente los hechos del escrito del 6 al 23 como artículos de la convención se genera una inconsistencia que desfigura las peticiones de la organización sindical y sobre las cuales despacho se debe pronunciar, y por el contrario deja pronunciarse y tomar decisiones en torno a los artículos de la convención realmente querellados por su violación, ocasionando un error de hecho y de derecho sobre el objeto a tratar".

Al respecto, como ya se expresó anteriormente, por error de interpretación, al momento de proyectar la formulación de cargos mediante auto N°.00305 del 8 de febrero de 2018, la Inspectoría de Trabajo comisionada incluyó los artículos 6, 7, 8, 10, 19, 20, 21 y 23, dejando por fuera los artículos 24, 41, 63, 75, 81, 82 y 88, señalados por la organización sindical como presuntamente incumplidos por la Empresa objeto de investigación. (Folios 1 a 13 y 287).

Anterior a ello, en el auto N°.1462 del 27 de junio de 2017, por medio del cual se ordena el inicio de Averiguación Preliminar y en el auto de cumplimiento de auto comisorio, de fecha igual, los artículos de la Convención Colectiva de Trabajo, presuntamente incumplidos, fueron enunciados correctamente; también en el oficio de comunicación de los autos mencionados y de solicitud de documentos, pronunciándose la empresa sobre cada uno de ellos. Posteriormente en el escrito de descargos y en el de alegatos de conclusión, la querellada lo hizo sobre cada uno de los artículos que fueron enunciados en el auto de formulación de cargos. (folios 78, 79, 97, 179 a 193, 306, 322 a 341).

Por otra parte, se hace necesario tener presente que en el Acuerdo de Integración de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE PEREIRA S.A, hoy UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A y SINTRAEMSDES SUBDIRECTIVA PEREIRA, firmado el 20 de diciembre de 2018 por los señores LUIS FERNANDO GÓMEZ SALAZAR, JUAN MANUEL GÓMEZ VALLEJO, SANTIAGO OSPINA VANEGAS en representación de la Empresa y los sindicalistas JORGE IVAN CORREA VÁSQUEZ, DUVAN ACOSTA GÓNZALEZ, FERNANDO OSPINA RAMÍREZ, JUAN CARLOS CARDONA SOTO, HUMBERTO POLO CABRERA Y CARLOS ARTURO POSADA GARCÍA en representación de Sintraemsdes Nacional, Subdirectiva Pereira y Subdirectiva Medellín, quedó plasmado el contenido de varios artículos de la anterior Convención Colectiva, estableciendo entre otros puntos los siguientes:

"En desarrollo de las negociaciones, las partes llegaron a los ACUERDOS que a continuación se consignan.

1. **CAPITULO PEREIRA:** Las partes acuerdan que el presente acuerdo de integración se establecerá como un capítulo especial de la convención colectiva del trabajo suscrita entre SINTRAEMSDES NACIONAL Y UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. Este acuerdo se denominará capítulo Pereira.
2. **VIGENCIA.** Este capítulo tendrá una vigencia de dos (2) años contados entre el día primero (1º) de enero de dos mil dieciocho y el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)...
3. **PREVALENCIA DEL ACUERDO.**
Este acuerdo se suscribe a raíz de la presentación del pliego de peticiones presentado el día 10 de noviembre de 2016 resolviendo en su integridad el mismo, y reemplaza y sustituye todas las

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

convenciones, laudos arbitrales, acuerdos que hubieren recogido con anterioridad, en especial el laudo arbitral expedido el día 27 de noviembre de 2018, el cual al día de hoy no se encuentra ejecutoriado.

4. **AUXILIOS CONVENCIONALES COLECTIVOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE LA ORGANIZACIÓN SINDICAL.** Las partes acuerdan, que a partir de la vigencia del presente capítulo, la empresa reconocerá anualmente como único y exclusivo aporte la suma de doscientos sesenta y cuatro (264) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para el funcionamiento de la organización sindical y que comprenderá: Imagen sindical institucional, conmemoración clase obrera mundial, Secretaría de derechos humanos, Secretaría de la mujer y la Juventud, programa de Televisión y/o Radio, Integración Trabajadores, Instrumentos Musicales, Asambleas nacionales, Transporte a Dirigentes Sindicales, Beneficio Sindical, Artículo 24 párrafo dos, relacionado con los viáticos sindicales, Dotación Sindical, Aportes para útiles escolares, Fondo de solidaridad, Fondo de Deportes, Seguridad Industrial, Higiene y Salud Ocupacional numeral tercero (3°) y quinto (5°), Consultorio médico del sindicato, Regalo Navideño, Reparaciones locativas y Transporte a la Siria.

Como puede apreciarse, este acuerdo firmado entre las partes recopiló los artículos enunciados por la Organización Sindical como incumplidos por parte de la empresa, dándoles vida en la nueva convención colectiva de trabajo suscrita con UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A, zanjando así las diferencias entre la organización sindical y la empresa.

En el numeral 7 plantea el Dirigente Sindical lo siguiente:

"En el cargo segundo por violación al artículo 25 del decreto 2351 de 1965, su despacho absuelve a la empresa dándole crédito a la respuesta que la misma le da al señor Ossa (trabajador despedido)" (...) **la empresa no había sido notificada de la convocatoria alguna a tribunal de arbitramento;** y dejan de valorar las pruebas aportadas al expediente y los testimonios de las partes en los que se da cuenta del inicio del conflicto desde el 10 de noviembre de 2016 y todas las actuaciones surtidas por el ministerio de trabajo en torno al mismo, como lo es el proceso de tribunal de arbitramento en el que se encuentra y que no se ha resuelto a la fecha.

Puede el despacho observar que Sintraemsdes Pereira mediante oficio el 22 de marzo de 2017 notificando al ministerio de trabajo la elección de nuestro arbitro con numero de radicado 11EE2017746600100000965; prueba esta, que da cuenta de la existencia del conflicto a la fecha de despido del señor Diego Ossa, quien fue despedido el mes de junio de 2017, durante el conflicto colectivo y con la garantía del fuero circunstancial. Igualmente con fecha 2017-05-08 el ministerio de trabajo con radicado 08SE201733100000011215 notificó a través del coordinador del grupo interno de trabajo de relaciones laborales a Sintraemsdes Pereira del recibo de la solicitud de tribunal de arbitramento y por medio de este, requiere la documentación pertinente para seguir en el trámite del mismo. Es así como se desvirtúa la postura de la empresa de que no tenía conocimiento del tribunal. Adicional a esto como fue observado y afirmado por su despacho, la convención colectiva de trabajo continúa vigente y en la convención se pactó en su **artículo 84** un régimen disciplinario que debe ser tenido en cuenta a la hora de pretender sancionar o despedir un trabajador; y claramente el **parágrafo 1** de este artículo expresa:

"PARÁGRAFO 1: No producirá efecto alguno la sanción disciplinaria y/o despido que se impusiese desconociendo el presente procedimiento."

Sorprende a la organización sindical la interpretación ofrecida por parte del despacho, de los términos y la regulación del conflicto colectivo como se estipula en el código sustantivo del trabajo. Olvida el despacho de manera grave que el conflicto colectivo se inicia con la presentación del pliego de peticiones por parte de los trabajadores y una vez presentado el pliego, el patrono tiene la obligación

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

de convocar al inicio de la etapa de arreglo directo, como sucedió en el conflicto colectivo en el cual nos encontramos inmersos.

De acuerdo con la ley una vez agotada la etapa de arreglo directo y si no hay acuerdo entre las partes, en nuestro caso por tratarse la empresa de la prestación de un servicio público de telecomunicaciones y serlo por disposición legal, servicio público de naturaleza esencial, una vez agotada la etapa de arreglo directo es bien sabido que las partes deben designar los respectivos árbitros a fin de constituir un tribunal de arbitramento obligatorio, que es quien por disposición normativa deberá resolver el conflicto.

Lo anterior, da a entender que el tribunal de arbitramento no lo constituye el ministerio de trabajo de manera unilateral, son las partes involucradas en el conflicto colectivo, quienes deben tener la claridad suficiente de saber que el paso a seguir una vez agotada la etapa de arreglo directo es la constitución del tribunal de arbitramento; por eso la ley establece los respectivos términos para la designación de los árbitros, y una vez designados, ahí sí, por disposición legal el ministerio del trabajo deberá proceder formalmente a dar inicio al procedimiento de constitución del tribunal de arbitramento; esto nos da a entender que desde el punto y hora de la presentación del pliego de peticiones se entiende que la empresa es conocedora de los términos y de las etapas de un conflicto colectivo, por lo que es totalmente equivocado por parte del despacho asumir que el ministerio del trabajo debe notificar a las partes de la constitución de un tribunal de arbitramento; realmente ello se sale de la lógica jurídica establecida, en lo que se ha denominado términos y plazos del conflicto colectivo.

Ahora bien como lo que se pretende es demostrar la violación del artículo 25 del decreto 2351, en razón a que un trabajador involucrado dentro de un conflicto colectivo, no podrá ser despedido sin justa causa, en el presente caso está claramente demostrado que el trabajador fue despedido dentro del conflicto colectivo, que se inició el 10 de noviembre de 2016 con la presentación del pliego de peticiones, y hasta la fecha no existe laudo arbitral ejecutoriado que le ponga fin a este conflicto colectivo. Sobre este particular La Honorable Corte Suprema de justicia, ha señalado expresamente que el Fuero circunstancial permanece vigente hasta que se suscriba una nueva convención o pacto colectivo o quede ejecutoriado el respectivo laudo arbitral, dice la Honorable corte en fallo del 27 de septiembre de 2017¹⁴ que: "El fuero circunstancial **solo depende de la presentación del Pliego de peticiones** al empleado por parte de los trabajadores agrupados en una organización sindical y solo permanecerá vigente hasta que se suscriba una nueva Convención o pacto Colectivo, o quede ejecutoriado el respectivo laudo arbitral, cuando fuere del caso."

En los descargos, la empresa se había pronunciado al respecto argumentando:

"No existe fuero circunstancial, porque no existe ni ha existido conflicto colectivo vigente al momento del único despido efectuado por UNE a un miembro de SINTRAEMSDDES, que hubiera participado en la sustitución patronal, como en el caso del señor Jorge Diego Ossa.

Como bien se puede leer del texto de la carta de respuesta enviada al señor Ossa, al 29 de junio de 2017, "(:::) la empresa no había sido notificada de convocatoria alguna a Tribunal de Arbitramento, por lo tanto no es pertinente hablar de existencia alguna de un conflicto colectivo que diera lugar al alegado fuero circunstancial, el cual como lo han manifestado las altas cortes del país no es indefinido (...)".

Así que, en primer lugar, la empresa al momento de realizar el despido, basada obviamente en que la ley solo permite una negociación colectiva y una sola convención con un mismo sindicato, ya que a la fecha de la terminación del contrato, ya estaba vigente desde el 1 de enero de 2017, una convención

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

colectiva con el sindicato al que pertenecía el trabajador despedido, no podía inferir, como lo hace ahora, que exista un conflicto colectivo vigente".

...

*En conclusión, podemos ver que los elementos para que exista fuero circunstancial, no se cumplen en el caso objeto a analizar, ya que **primero**, el trabajador se encontraba afiliado a la organización sindical SINTRAEMSDDES, con el cual, **segundo**, finalizó el conflicto colectivo al momento del acuerdo entre empresa y sindicato, con la firma de la convención colectiva en abril de 2017, con aplicación retroactiva a enero 2017. **Tercero**, en virtud de la ley, no puede haber otro conflicto colectivo vigente dado que el mismo ya finalizó con la firma de la convención, con el **MISMO SINDICATO** que pretende nuevamente un Tribunal de Arbitramento, independientemente que sea una Subdirectiva, **cuarto**, sin capacidad jurídica para ir en contravía de las decisiones de la nacional, y mucho menos de un acuerdo en firme, firmado por las partes y finalmente, **quinto**, una solicitud de protección foral que desconoce el pleito pendiente que existe para la convocatoria del Tribunal".*

Como puede concluirse de la simple lectura de lo expresado por la apoderada de UNE EPM Telecomunicaciones S.A, todas esas circunstancias "especiales" que se presentaron en la empresa, generaron una controversia jurídica que no podía ser resuelta por los funcionarios administrativos del Ministerio del Trabajo, sino que debía ser resuelta por un juez de la República quien entraría a determinar, si el trabajador despedido gozaba de fuero circunstancial, por cuanto el artículo 2 del Código de Procedimiento Laboral establece "Competencia General. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.
2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral.
3. (...)"

Comparte este despacho el criterio expresado por la apoderada de la empresa cuando manifiesta en el descrito de los descargos: "...En el presente caso, existe un conflicto jurídico surgido de interpretaciones diferentes sobre los hechos que versan netamente sobre derechos individuales y colectivos. Estas condiciones jurídicas, implicarían que el inspector del trabajo interprete las normas con el fin de determinar presuntas violaciones sobre el derecho de asociación, lo cual no le es prohibido, pero también deberá declarar derechos, lo que si les es prohibido por mandato legal, sobre la vigencia de las convenciones o su inexistencia, invadiendo la competencia del Juez Laboral.

La competencia sobre estos asuntos no es un tema nuevo. Ya la Corte Constitucional ha puesto las reglas claras sobre el tema:

"(...) Las controversias derivadas de la interpretación y aplicación de las cláusulas de toda convención colectiva de trabajo **deben ser llevadas ante la jurisdicción laboral**, mediante las acciones previstas en el ordenamiento respectivo, como lo señala el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo (...) **Subrayado y negrilla fuera de texto.**" (Sentencia T-367 de 2003-M.P. Eduardo Montealegre).

Por otra parte, el consejo de Estado ha señalado, mediante sentencia 14684 del 12 de octubre de 2000 "...Las decisiones acusadas no son de carácter objetivo para imponer la sanción respectiva, por las funciones de policía que le asisten a las autoridades del trabajo, ya que estas no pueden servir de fundamento para que so pretexto de su ejercicio, se resuelvan controversias que la ley ha encomendado a los jueces...".

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

En esta misma sentencia precisó: ... "Siendo el conflicto de incontrovertibles perfiles jurídicos, los funcionarios del Ministerio de Trabajo carecían de competencia para dilucidarlo".

"La Sala considera que no le era dable al Ministerio de Trabajo sancionar pecuniariamente a la empresa actora por una supuesta infracción de las estipulaciones convencionales transcritas, por cuanto si bien el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, lo autoriza para adoptar las medidas preventivas en orden a impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, pero tal autorización no se extiende a la declaración de derechos individuales ni a la definición de controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces"... (Subrayo por ese despacho).

"los sindicatos y los trabajadores obligados por una convención colectiva, tienen acción para exigir su cumplimiento y de ella conoce, la justicia laboral y no los funcionarios del ministerio". (Subrayado por el Despacho).

Como puede deducirse de las sentencias antes mencionadas, correspondería a la justicia laboral decidir sobre el incumplimiento de los artículos enunciados por la organización sindical como objeto de violación por parte de UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A, la prórroga de la convención colectiva suscrita con la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira y decidir también sobre la aplicación del fuero circunstancial al trabajador Jorge Diego Ossa y sobre todas estas circunstancias excepcionales que se presentaron relacionadas con la fusión por absorción entre las dos empresas.

Lo solicitado por el Presidente de Sintraemsdes en el escrito de las quejas...que el Ministerio ..."se sirva solicitar a la **Empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.** para que dé cumplimiento y reconozca a cada trabajador los Derechos Individuales y Colectivos pactados entre las partes" es asunto que debe ser ordenado por un Juez de la República y no por los funcionarios administrativos del Ministerio del Trabajo.

Así las cosas, Considera este Despacho que los planteamientos expuestos por el Representante de Sintraemsdes Subdirectiva Pereira no conducen a sancionar a la empresa UNE EPM Telecomunicaciones S.A, por presunto incumplimiento a los artículos invocados, como tampoco por el despido del Trabajador Jorge Diego Ossa, por consiguiente, se concede el recurso de apelación ante el Director Territorial de Risaralda.

Del estudio realizado se desprende que se hace necesario revocar los artículos relacionados con la sanción y multa impuesta a la empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A y ratificar la absolución dada a la empresa en la resolución 00649 del 8 de octubre de 2018.

En consecuencia, este despacho

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR los artículos Primero, Segundo, Cuarto y Quinto de la Resolución N°. 00649 del 8 de octubre de 2018 por medio de la cual se sancionó con multa a la empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTICULO SEGUNDO: CONFIRMAR el contenido del artículo Tercero de la Resolución N°. 00649 del 8 de octubre de 2018, por medio del cual se Absolvió a la empresa **UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO TERCERO: CONCEDER el recurso de **APELACIÓN** interpuesto como subsidiario al de reposición, por el presidente de la Organización Sindical "Sintraemsdes Subdirectiva Pereira"; en consecuencia, se dará traslado del expediente por Secretaría de este despacho al despacho del Director Territorial Risaralda del Ministerio del Trabajo.

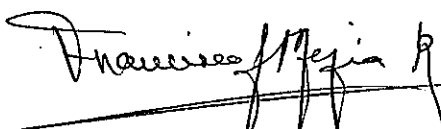


Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados el contenido de la presente resolución, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Pereira, a los veintisiete (27) días del mes de agosto del año dos mil diecinueve (2019).


A horizontal line is drawn across the signature.

FRANCISCO JAVIER MEJÍA RAMÍREZ
INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL – COORDINADOR

Transcribió y Elaboró: F.J Mejía R.

Revisó/Aprobó: F.J Mejía R.

Ruta electrónicaC:\Users\marcela\Dropbox\2019\RESOLUCIONES\RECURSOS\12. SIR. RESOLUCIÓN RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN.docx.