

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrado: Dr. Fabio Hernán Bastidas Villota

E. S. D. –

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSION (SUSTENTACION RECURSO DE APELACION)

Referencia: RADICACION NUMERO: 76001-31-05-003-2022-00173-02

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

DEMANDANTE: MIRO TULIO NOGUERA DOMINGUEZ

DEMANDADOS: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PRESTADORES DE SERVICIO

AGRUPADOS P.S.A.

ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DE OCCIDENTE –

AGESOC

Litis Consorte Necesario: RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.

RED DE SALUD ORIENTE E.S.E. -

GUILLERMO LOPEZ, mayor de edad, domiciliado y residenciado en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 14.979.594 de Cali, Abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional número 32.335 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado judicial de la entidad demandada **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, dentro del proceso de la referencia, estando dentro de la oportunidad procesal de manera respetuosa me permito a través del presente escrito presentar mis **ALEGATOS DE CONCLUSION DE SEGUNDA INSTANCIA**, para que mediante sentencia se **REVOQUE** los numerales **SEGUNDO** y **TERCERO** de la **Sentencia de Primera Instancia proferida en Audiencia Virtual del pasado día 3 de Septiembre de 2024** por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** y se absuelva a mi representada **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, de todas y cada una de las pretensiones propuestas en la demanda, teniendo en cuenta los siguientes reparos.

A LA SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

Me opongo a lo resuelto por el A-QUO en sus numerales Segundo y Tercero de la Sentencia frente a declarar entre mi prohijado y la parte actora Contrato Laboral desde el 1° de junio de 2012 hasta 30 de junio de 2020 y su pago indemnizatorio.

Sustento el análisis a la sentencia del A-QUO así:

1. Por Auto Interlocutorio No 1803 del 5 de septiembre de 2022 se ordena integrar a la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.** por el Despacho, sin el agotamiento de una REGLAMACION ADMINISTRATIVA lo cual es requisito obligatorio por ser una empresa publica descentralizada.
2. Se da respuesta a la demanda en el término y en la excepciones previas se solicita la aplicación de los requisitos procesales del art. 4 de la Ley 712 de 2001 que reformó el CPT y de la SS en su art. 6 "REGLAMACION ADMINISTRATIVA", siendo un requisito previo que la parte actora debió cumplir y el A-QUO al agotar el control debió determinar la anomalía y declarar NULO la integración de mi representado a la demanda, lo cual No hizo e igual ordeno proseguir con el proceso.
3. Declara el contrato laboral entre el municipio especial de Santiago de Cali y la parte actora desde el 2 de sep de 1997 hasta 31 de diciembre de 2009 con cargo y funciones de vigilante, renunciando a su labor como quedo acreditado en la sentencia.

4. La Juez verifica ausencia de tiempo laborado de casi dos (2) años y declara la confesión de la parte actora que entra a la organización sindical con TOTAL conocimiento y cumpliendo con los requisitos legales que menciona acreditando la solicitud de vinculación, acuerdo y convenio a la organización (con tiempos cronológicos diferentes) para realizar los servicios en la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, bajo las condiciones del contrato sindical con funciones de apoyo en el mantenimiento.
5. La Juez declara el contrato de trabajo sobre el sustento de la indebida aplicación del contrato sindical con base en el art. 63 de la Ley 1429/2010 desde el 1 de junio de 2012 hasta el 30 de junio del 2020.
6. La base para declarar lo anterior fue que recoge diferentes sentencias de la Sala Laboral y Corte Constitucional donde indican la extensión de la prohibición del art. 63 de la Ley 1429 /2010 a otros medios de contratación (contrato sindical), si y solo si se probara violaciones a los derechos del trabajador; pero OMITIO del material aportado por la Organización Sindical AGESOC donde la parte actora en calidad de AFILIADO PARTICIPE duro OCHO (8) AÑOS sin queja alguna y recibió lo asimilable a salario (compensación básica), prestaciones (otros beneficios), seguridad social integral con caja (cotiz 55), cobertura del SGSST, dotación; todo lo anterior se refleja en el reglamento colectivo y en que la Juez declaró el CONTRATO SINDICAL VALIDO y su relación con la organización, con ello solo aplica una indemnización con base a lo acordado con la sindical.
7. La Juez al declarar el contrato laboral individual por un análisis subjetivo al dar aplicación a una prohibición NO TAXATIVA ADEL ART. 63 DE LA LEY 1429/2010 pero por jurisprudencia extensiva si se prueba violación a los derechos mínimos del AFILIADO pero en las condiciones legales del modelo de trabajo colectivo, lo cual, la Juez no realizó un minucioso análisis del modelo de trabajo y su desarrollo por las obligaciones de cada una de las partes.
8. La Juez solo aplico el carácter MISIONAL frente a un contrato laboral del trabajador oficial desconociendo el carácter imperante de la NEGOCIACIÓN SINDICAL, LIBERTAD SINDICAL Y SU AUTONOMÍA piezas jurídicas que son parte del BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD que trascienden al art. 63 de la Ley 1429/2010 y que permiten a TODA ENTIDAD PUBLICA o PRIVADA generar x petición de un organismo sindical negociaciones de carácter colectivo que para el caso en concreto terminó con el acuerdo entre UN SINDICATO y UN EMPLEADOR para desarrollar SERVICIOS / OBRAS en sus instalaciones con sus medios de trabajo SIN RESTRICCION MISIONAL (Art. 1,3, 482,483,484 CST y D 036/2016).
9. Por lo anterior la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, está obligada por ley a negociar con un sindicato cuando este envía pliego de peticiones y/o por facultad a su régimen jurídico de Ley 100/1993 art. 195 Nral 6 donde indica que en materia contractual se regirá por el derecho privado, lo cual, en la sentencia proferida por la Juez de primera instancia lo aplica declarando que el contrato sindical es real y así lo aplica para el tema indemnizatorio, contradiciendoce con su declaratoria de contrato realidad.
10. Se desconocen las pruebas aportadas por la organización sindical AGESOC donde claramente se aplica el derecho de asociación art. 38 Carta Política (punto 15 de las pruebas. Solicitud de afiliación, acuerdo / adherencia estatutos y políticas, el convenio de trabajo para desarrollar el servicio de AUX DE LOGISTICA)
11. La Juez nunca declaró nulo el contrato sindical entre Agesoc y mi representado, pero nunca aplicó el mismo e igual el reglamento colectivo que lo integra; prueba especial del modelo de trabajo para demostrar la aplicación constitucional, normativa y reglamentaria

del servicio que realizó la parte actora , sus ingresos compensacionales (art. 10 reglamentario), el control / políticas de auditoria al servicio (art. 7,8,9, reglamentario), la estructura de la organización y bienes cedidos (art. 10, 11) y la prohibición de que los afiliados caigan en practicas prohibidas (intermediación art. 12)

12. Por lo tanto, NO ES CIERTO que AGESOC NO DEMOSTRO LA NO SUBORDINACION con mi representado, al contrario, todo fue reglamentario.
13. Como ya se mencionó, la Juez dio aplicación a la sentencia SL-3021 DE 2021 pero sin antes de VERIFICAR por mandato constitucional si la sindical violó algún derecho de la parte actora y segundo si la supuesta subordinación en realidad NO ERA REGLAMENTARIA de conformidad al reglamento colectivo que hace parte del contrato sindical, por lo tanto, la parte actora en calidad de afiliado participe desarrolla el servicio AUX DE LOGISTICA bajo el modelo LABORAL COLECTIVO el cual NO ESTÁ PROHIBIDO en la legislación colombiana.
14. Si bien es cierto que los trabajadores oficiales realizan labores de mantenimiento y hacen parte del régimen jurídico de la red (Ley 100/1993 art. 195 Nrañ 5) eso no sezga que un SINDICATO DE INDUSTRIA bajo su LIBERTAD SINDICAL / AUTONOMÍA SINDICAL no requiera a un EMPLEADOR como lo es la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, para realizar NEGOCIACIONES COLECTIVAS que da como resultado un CONTRATO SINDICAL que a las luces del Despacho es valido, pero lo declara indebido por falta de análisis ya que este modelo de TRABAJO COLECTIVO de estirpe laboral, puede realizar actividades MISIONALES, sin afectar derechos constitucionales legales y aplicando las condiciones minimas en armonía a su AUTONOMÍA SINDICAL (reglamento colectivo) por convenios OIT 87, lo cual, el mismo art. 63 de la Ley 1429 de 2010 para este caso esta mal aplicado.
15. La Juez generó una condena sin prueba perfeccionada frente a lo qué condena las ultimas jurisprudencias como la ya mencionada.
16. El resto de sus conjeturas son basadas a la normatividad vigente de los empleados públicos y a jurisprudencia que en razón sostiene que dicho modelo no puede ser usado para deslaboralizar o usar de mala manera.

FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA

La sentencia está basada en la actual Jurisprudencia de las altas Cortes, pero es procedente la aplicación de un sano disenter aplicando dicho proceder frente a las pruebas y no a la replica de otras sentencias como lo hizo el A-QUO.

Los sindicatos en Colombia no son nuevos y para la constitución de 1991 en su Art. 39 lo recordó e indico "La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos (...) se sujetarán al orden legal (...), igualmente en el art. 38 nos indica "Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad"

Ahora bien, recordemos el art. 25 de la misma Carta, el cual es la declaratoria de la protección del trabajo "El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en TODAS SUS MODALIDADES, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas."

El art. 93 de la Carta nos indica "Los tratados y convenion internacionales ratificados por el congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta carta se

interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.”

El art. 55 garantiza el derecho de negociación colectiva del cual hace parte el CONTRATO SINDICAL, así como la convención y el pacto colectivo, para regular las relaciones laborales.

El art. 53 nos indica que el congreso expedirá el estatuto del trabajo e igual recuerda que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna.

En conformidad con el ultimo inciso del art. 39 constitucional es la manifestación concreta de la autonomía y libertad sindical en desarrollo del Convenio 87 de 1948 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 26 de 1976, cuyos derechos han sido reconocidos por la Honorable Corte Constitucional, verbi gratia la Sentencia 468 de 2008.

Vía bloque de constitucionalidad se promueve el ejercicio de las actividades de las organizaciones sindicales.

Frente a la Libertad sindical que hace parte como Bloque de constitucionalidad por el **Convenio 87 OIT** recordemos:

Artículo 1:

“Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se obliga a poner en práctica las disposiciones siguientes”:

Artículo 2:

Los trabajadores y los Empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de estas”.

Artículo 3:

1. *“Las organizaciones de trabajadores y de Empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción”.*
2. *“Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal”.*

Artículo 4:

“Las organizaciones de trabajadores y de Empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa”.

Artículo 5:

“Las organizaciones de trabajadores y de Empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de Empleadores”.

Artículo 6:

"Las disposiciones de los Artículos 2, 3 y 4 de este Convenio se aplican a las federaciones y confederaciones de organizaciones de trabajadores y de Empleadores".

Artículo 7:

"La adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de Empleadores, sus federaciones y confederaciones no puede estar sujeta a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los Artículos 2, 3 y 4 del Convenio"

Artículo 8:

1. "Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los Empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad".
2. "La legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio".

Con la entrada de la constitución de 1991 aplico lo ratificado sobre el modelo colectivo en su art 38 "Derecho a la libre asociación", art 39 "Derecho de asociación y sindicalización", art 53 "Los convenios ya ratificados hacen parte de la constitución colombiana" (art 93) "*dichos convenios ratificados serán parte del bloque de constitucionalidad*" (C-13/93, C-096/93, C-225/95, C-567/2000, SU 342/1995, Protocolo de san salvador)

NOTA ESPECIAL. Es de entender qué dicho ordenamiento constitucional está por encima de otras normas de carácter inferior por lo tanto para el caso tan especial deberá aplicarse el art. 4 constitucional del cual enfrentado al art. 63 de la Ley 1429/2010, se deberá aplicar las disposiciones constitucionales.

SENTENCIA SL 919-2021/68159 DE MARZO 10 DE 2021

Negociación colectiva/ libertad sindical

Asimismo, para excluir del ordenamiento jurídico la representación sindical en cabeza de los sindicatos mayoritarios cuando coexisten asociaciones de industria o gremio y de base, en la Sentencia C-063-2008, la Corte Constitucional señaló:

La disposición acusada consagra que, cuando en una misma empresa coexistiere un sindicato de base con uno gremial o de industria, la representación de los trabajadores, para todos los efectos de la contratación colectiva, corresponderá al sindicato que agrupe a la mayoría de los trabajadores de dicha empresa. Se trata de una norma que reconoce al sindicato que agrupe a la mayoría de los trabajadores de una empresa, es decir, reconoce al sindicato más representativo, bien sea de base, gremial o de industria, para todos los efectos de la contratación colectiva.

Cabe recordar, que el derecho de asociación sindical comprende la garantía de autonomía de las organizaciones sindicales, para lo cual se les deben brindar las condiciones indispensables a fin

de que puedan actuar efectivamente con toda independencia y promover con eficacia los intereses de sus afiliados. En dicha medida, el derecho de los trabajadores de negociar libremente con los empleadores las condiciones de trabajo, como elemento esencial de la libertad sindical, implica la autonomía de las organizaciones sindicales para presentar pliegos de peticiones y de negociarlos de manera libre, a través de sus propios representantes.

Derecho de negociación colectiva que debe ser posibilitado a toda clase de categorías de organizaciones sindicales, de conformidad con el Convenio 154 de la OIT, que radica en cabeza de los Estados parte el deber de adoptar medidas dirigidas a fomentar la negociación colectiva, y aunque no especifica cuales medidas, si deja una amplia libertad de configuración en cabeza de los órganos estatales responsables para el cumplimiento de dichos propósitos.

Si bien, ciertas reglas y prácticas pueden facilitar el desarrollo de la negociación colectiva y contribuir a promoverla, como la de reconocer al sindicato más representativo para los efectos de la contratación colectiva, de conformidad con el Convenio 154 y la Recomendación 163, ambos de la OIT, tal finalidad debe llevarse, pero salvaguardando la autonomía de las organizaciones sindicales y sin vulnerar la Constitución.

Así, la Sala ha establecido que los sindicatos pueden promover autónomamente procesos de negociación colectiva, con independencia de si en la empresa existe una convención colectiva suscrita con otro organismo sindical (CSJ SL 33998, abr. 29/2008, CSJ SL 50795, feb. 28/2012, CSJ SL4865-2017 y CSJ SL1983-2020), pues la pluralidad convencional al interior de una compañía está también permitida y a esta no pueden oponerse meros argumentos de conveniencia. Ello amparado así mismo por las directrices del Comité de Libertad Sindical de la OIT.

En síntesis, en nuestro ordenamiento el derecho a la libertad sindical implica: (i) la multifiliación sindical, que traduce la posibilidad que los trabajadores puedan estar vinculados a varias asociaciones sindicales de manera simultánea; (ii) la pluralidad sindical, esto es, que en una empresa pueden coexistir diferentes sindicatos, sin importar su naturaleza o clase; (iii) la autonomía de cada organización sindical para proponer y desarrollar la negociación colectiva sin que estén atadas a lo logrado por otros sindicatos, y (iv) la coexistencia de convenciones colectivas del trabajo cuya aplicación está mediada por la favorabilidad al trabajador, desde que se aplique en su integridad.

NOTA: En Colombia estamos demorados frente a un real estatuto del trabajo y para el año 2010 se intento determinar como debería aplicarse en las diferentes modalidades (Ley 1429 art 63 y

otras del orden en salud) generando decretos reglamentarios como lo fue D 583/2016 el cual fue derogado parcialmente.

Sentencia 00485/2218-2016 de julio 6 de 2017 Consejo de estado.

(Deroga parcialmente numerales 4 y 6 Art 2,2,3,2,1 D R 583/2016)

Tercerización e Intermediación

En concordancia con lo anterior, lo que se debe analizar en el presente caso, es si el Gobierno al reglamentar el artículo 63 la Ley 1429 de 2010⁽⁴²⁾, que regula lo relacionado con la “contratación de personal a través de cooperativas de trabajo asociado”, por intermedio de los apartes normativos demandados, rebasó el límite material que dicha norma le imponía. Por lo tanto, en aras a resolver este problema jurídico planteado, deberá la Sala aludir, al contenido del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

(...)

Ahora bien, luego de invocar sumariamente los propósitos que animaron la expedición de la Ley 1429 de 2010⁽⁴²⁾ y de su contexto normativo, se pasará al examen de su artículo 63, objeto de reglamentación por parte del Decreto 583 de 2016⁽⁴³⁾ que adicionó el artículo 2.2.3.2.1. del Decreto Reglamentario 1072 de 2015⁽⁴⁴⁾, aquí demandado.

Dispone entonces el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010⁽⁴⁵⁾:

“ART. 63.- Contratación de personal a través de cooperativas de trabajo asociado. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo 3º de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, cuando en casos excepcionales previstos por la ley tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los trabajadores asociados por las labores realizadas, de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo.

El Ministerio de la Protección Social a través de las Direcciones Territoriales, impondrá multas hasta de 5.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a las instituciones públicas y/o empresas privadas que no cumplan con las disposiciones descritas.

Serán objeto de disolución y liquidación las Precooperativas y Cooperativas que incurran en falta al incumplir lo establecido en la presente ley. El Servidor Público que contrate con Cooperativas de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral para el desarrollo de actividades misionales permanentes incurrirá en falta grave”.

La norma trascrita establece, que el personal requerido para desarrollar actividades misionales permanentes en los sectores público y privado no podrá ser vinculado a través de cooperativas de trabajo asociado, ni bajo ninguna otra forma de vinculación de intermediación laboral que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas vigentes.

Igualmente señala la norma, que cuando en los casos excepcionales previstos por la ley, las precooperativas y cooperativas de trabajo asociado tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los asociados por las labores realizadas.

Por último, el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010⁽⁴⁶⁾ preceptúa, que la entidad pública o privada que incurra en la prohibición de vincular personal para desarrollar actividades misionales permanentes será multada con hasta 5.000 salarios; y que el servidor público que no respete dicho mandato responderá disciplinariamente por falta grave.

El anterior artículo fue reglamentado por el Decreto Reglamentario 2025 de 2011⁽⁴⁷⁾, en los siguientes términos:

“ART. 1º- Para los efectos de los incisos 1º y 3º del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, cuando se hace mención a intermediación laboral, se entenderá como el envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones.

Esta actividad es propia de las empresas de servicios temporales según el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006. Por lo tanto, esta actividad no está permitida a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado.

Para los mismos efectos, se entiende por actividad misional permanente aquellas actividades o funciones directamente relacionadas con la producción del bien o servicios característicos de la empresa.

Para los efectos del presente decreto, cuando se hace mención del tercero contratante o al tercero que contrate, se entenderá como la institución y/o empresa pública y/o privada usuaria final que contrata a personal directa o indirectamente para la prestación de servicios.

De igual manera, cuando se hace mención de la contratación, se entenderá como la contratación directa o indirecta.

“PAR. - En el caso de las sociedades por acciones simplificadas -SAS-, enunciadas en el artículo 3º de la Ley 1258 de 2008, actividad permanente será cualquiera que esta desarrolle.

“ART. 2º- A partir de la entrada en vigencia del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, las instituciones o empresas públicas y/o privadas no podrán contratar procesos o actividades misionales permanentes con Cooperativas o Precooperativas de Trabajo Asociado. (...)

“ART. 4º- Cuando se establezca que una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado ha incurrido en intermediación laboral, o en una o más de las conductas descritas en el artículo anterior, se impondrán sanciones consistentes en multas hasta de cinco mil (5.000) smlmv, a través de las Direcciones Territoriales del Ministerio de la Protección Social, de conformidad con lo previsto en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

(...).

“ART. 8º- Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo 3º de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, a partir de la fecha de entrada en vigencia del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, retribuirán de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo, a los trabajadores no asociados por las labores realizadas”.

En la normativa citada se definieron los conceptos de intermediación laboral y actividad misional permanente, así mismo, se determinó quién es el tercero contratante y se estableció la prohibición expresa a las cooperativas y precooperativas de realizar labores de intermediación, al igual que la sanción a éstas cuando incurran en dicha práctica.

Posteriormente, a través del Decreto Reglamentario 583 de 2016⁽⁴⁸⁾, el Gobierno adicionó un capítulo 2º al título 3º de la parte 2ª del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo 1072 de 2015, con el propósito de reglamentar el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010⁽⁴⁹⁾, antes transcrito.

Así las cosas, resulta claro para la Sala, que a través de los apartes normativos demandados del Decreto Reglamentario 583 de 2016⁽⁵⁵⁾, el Gobierno Nacional, con la excusa de desarrollar el

artículo 63 de la Ley 1429 de 2010,⁽⁵⁶⁾ excedió los límites materiales que ésta con su contenido le impuso; toda vez que el Presidente de la República no tenía las facultades legales para extender la figura de intermediación laboral a otras modalidades de contratación.

Entonces, tomando en consideración la reiterada jurisprudencia de esta corporación, en cuanto a que “cualquier exceso en el uso de la potestad reglamentaria por parte del ejecutivo se traduce en ilegalidad por extralimitación del ámbito material del reglamento⁽⁵⁷⁾”, **procederá la Sala a declarar la ilegalidad de las disposiciones demandadas por su extralimitación en el ámbito material del reglamento.**

Aunado a lo anterior precisa la Sala, que según los considerandos del Decreto Reglamentario 583 de 2016,⁽⁵⁸⁾ al cual pertenecen las normas demandadas, dicha normatividad se expidió para “hacer más eficiente e integral la inspección laboral”, razón por la cual la norma a reglamentar no era el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010⁽⁵⁹⁾ que, como se vio, regula aspectos atinentes al funcionamiento de las cooperativas de trabajo asociado, sino las disposiciones que establecen las funciones y facultades de inspección y vigilancia del Ministerio del Trabajo, como por ejemplo, los artículos 17⁽⁶⁰⁾, 485⁽⁶¹⁾ y 486⁽⁶²⁾ del Código Sustantivo del Trabajo, que radican la competencia de la vigilancia en el Ministerio del Trabajo y la Ley 1610 de 2013⁽⁶³⁾ sobre los inspectores de trabajo; entre otras.

En ese orden de ideas, la Sala aclara que la nulidad que en esta providencia se decreta respecto del artículo 2.2.3.2.1. del Decreto Reglamentario 1072 de 2015⁽⁶⁴⁾, el cual fue adicionado por el artículo 1º del también Decreto Reglamentario 583 de 2016⁽⁶⁵⁾, en sus numerales 4º y 6º, en nada afecta las funciones y facultades de inspección, vigilancia y control atribuidas por el ordenamiento jurídico al Ministerio del Trabajo.

En conclusión, se decretará la nulidad de las referidas normas reglamentarias, puesto que con su expedición el Gobierno Nacional se excedió en el ejercicio de su potestad reglamentaria.

Por otro lado, se encuentra la tercerización laboral, la cual no ha sido definida expresamente por la legislación colombiana, excepto en la norma parcialmente demandada y objeto de estudio de esta providencia. Empero, la doctrina ha definido esta figura como la subcontratación de producción de bienes o de prestación de servicios, indicando que “La tercerización laboral así entendida, supone que la producción de bienes o prestación de servicios se ejecute en un marco de dirección y control a cargo de una parte que se denomina contratista, con sus propios medios, trabajadores y patrimonio, a favor de otro sujeto, el contratante⁽⁷⁶⁾”.

Ahora bien, siendo entendida la tercerización laboral en los anteriores términos, se tiene que la Organización Internacional del Trabajo sin definir la figura como tal, sí ha hecho referencia a la práctica de la subcontratación laboral de bienes y servicios.

Al respecto ha indicado: "Subcontratación de la producción de bienes o de la prestación de servicios:

Con arreglo a esta modalidad de trabajo en régimen de subcontratación, una empresa confía a otra el suministro de bienes o servicios, y esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos.

Los trabajadores dedicados a esa tarea permanecen bajo el control y la supervisión de la segunda empresa (llamada subcontratista), que es también responsable del pago de los salarios y del cumplimiento de las demás obligaciones que incumben al empleador. La empresa usuaria paga al subcontratista por el trabajo efectuado o por el servicio facilitado, y no en función del número de personas empleadas ni del número de horas trabajadas, a la empresa usuaria lo único que le interesa es el producto terminado que le entrega el subcontratista, no la manera en que se realizó el trabajo ni quién lo hizo⁽⁷⁷⁾".

Se colige de lo anterior, que la tercerización laboral, entendida como el suministro de bienes y servicios, es permitida por los convenios de la OIT.

Para el caso en concreto:

Frente a la revisión por parte de su Despacho, tenemos un caso un caso muy interesante donde la parte actora con conocimiento de tantos años donde trabajo no integro en la demanda a la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, desconociendole el REGLAMO ADMINISTRATIVO del cual el mismo Despacho de primera instancia no declaro nulo su incorporación al proceso.

De otra parte tenemos todos los elementos formales de un contrato sindical art. 1 CST "La finalidad de este código es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social, Art. 3 CST "El presente código regula las relaciones del derecho individual del trabajo de carácter particular y las dederecho colectivo del trabajo, oficiales y particulares", Nral 3 art. 373, 482, 483, 484 CST y aplicación del Decreto 036/2016 que permite a un empleador generar una negociación colectiva "CONTRATO SINDICAL" con el sindicato de industria AGESOC en aplicación a la AUTONOMÍA / LIBERTAD SINDICAL ya referidos OIT CONVENIO 87.

Frente a la sentencia que profirió el A-QUO en contra de la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, no tuvo cuenta todo el material aportado por AGESOC que permite determinar que la parte actora SABÍA en donde estaba, que hacía, como lo hacía, donde y porqué, estaba satisfecho con su sindicato ya que en 8 años nunca allegó queja al Ministerio del Trabajo y en el fallo no hubo condena por salarios / prestaciones/ falta de cobertura seguridad social / retiro con fuero / incumplimiento al reglamento colectivo.

Por otra parte, el Juez 3 laboral si bien declaró contrato laboral como trabajador oficial no aplicó en su integridad el art. 21 CST y al contrario, aplicó lo reglamentario en el cto sindical y el convenio de trabajo demostrándose así que la relación de las partes eran de TRABAJO COLECTIVO DE ESTIRPE LABORAL.

Frente a la aplicación o no del art. 63 Ley 1429/2010 solo existen fallos de las diferentes Cortes donde interpretan que si el CONTRATO SINDICAL se usa indebidamente deberá asimilar la prohibición que se le hizo a las CTA, pero recordemos que dicho contrato es de ESTIRPE LABORAL y prima su reglamentación en concordancia de los convenios OIT, por lo tanto, dicho contrato puede desarrollar todo tipo de actividades con empleadores públicos / privados pero cumpliendo con los derechos propios aprobados en asamblea que se vuelven fuente de derechos para el modelo laboral colectivo, por lo cual el art. 4 constitucional prevalece.

Por lo anterior, la parte actora, sindicato y mi representado aplicaron una norma constitucional en desarrollo de un servicio negociado mediante los contratos sindicales vigentes que a la luz del derecho interno no están prohibidos e igual tampoco en la orbita MISIONAL por ser de estirpe laboral y no confundir con la estructura del contrato que se asemeja a la obligación civil.

Suficiente los argumentos de orden legal invocados en este alegato para solicitar:

PRETENCIONES

Honorables Magistrados con base en el escrito solicito respetuosamente se tenga en cuenta que estamos ante un contrato de estirpe laboral colectivo y no civil que puede desarrollar servicios / obras con cualquier empleador bajo condiciones regladas que las partes (sindicato, afiliadoparticipe, empresa) cumplen bajo un reglamento colectivo, sin que ello sea visto como la declaratoria de un contrato laboral individual e igual no terceriza y es uno de los medios para cumplir la finalidad del art. 1 CST; por lo anterior solicito:

1. Se ordene la aplicación de la excepción previa relativa a que no hubo reclamación administrativa previa y por lo tanto, se ordene la desvinculación procesal de la integración de la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**
2. Se revoque la clausula segunda y tercera del fallo de primera instancia.
3. Se ratifique en su fallo la aplicación en debida forma del contrato sindical entre las partes y que la misma es de estirpe laboral.

En los anteriores términos se deja fundamentado mis alegatos de conclusión en este recurso de alzada.

Del Señor Juez, atentamente,



GUILLERMO LOPEZ
C.C No. 14.979.594 de Cali
T.P. No. 32.335 del C. S. de la J.
Correo electrónico: loguillo6@hotmail.com