

Eliminar Responder Responder a todos Reenviar Leído / No leído Clasi

## INTERVENCIÓN MINISTERIO PUBLICO RAD. 2021-00229



RA

Rosmira Guevara Arboleda &lt;rguevara@procuraduria.g



Para: Juzgado 04 Laboral - Valle Del Cauca - Cali

Jue 02/03/2023 16:23



062 INTERVENCION MINISTE...

Descargado

### REF.: INTERVENCION MINSITERIO PUBLICO

Proceso: Ordinario Laboral de Primera Instancia  
Demandante: **JOSE ALCIDES CORTES**  
Demandado: RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. Y ASOCIACION GREMIAL  
ESPECIALIZADA DE SALUD DEL OCCIDENTE "AGESOC"  
Radicación: 76-001-31-05-004-2021-00229-00

Cordial saludo,

Me permito remitir oficio No. PJL-8-062-2023, por medio del cual, la Procuradora 8 Judicial I, para Asuntos del Trabajo y Seguridad Social, realiza intervención en el proceso de la referencia.

Atentamente,

**Rosmira Guevara Arboleda**

Procurador Judicial I

Procuraduría 8 Judicial I Asuntos Del Trabajo Y Seguridad Social Cali

[rguevara@procuraduria.gov.co](mailto:rguevara@procuraduria.gov.co)

PBX: +57 601 587-8750 Ext IP: 22115

Línea Nacional Gratuita: 01 8000 940 808

Calle 11 #5-54 Piso 7, Cali, Cód. postal 760001



Responder



Reenviar



Santiago de Cali, marzo 2 de 2023  
PJL 8 –062-2023

Doctor

**JORGE HUGO GRANJA TORRES**

Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali

E.S. D.

[j04lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j04lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Proceso: Ordinario Laboral de Primera Instancia  
Demandante: **JOSE ALCIDES CORTES**  
Demandado: RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. Y ASOCIACION GREMIAL  
ESPECIALIZADA DE SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOC”  
Radicación: 76-001-31-05-004-2021-00229-00

## **ASUNTO: INTERVENCION MINISTERIO PÚBLICO**

ROSMIRA GUEVARA ARBOLEDA, identificada con cédula de ciudadanía No 31.960.980 y Tarjeta Profesional No 52781 del C.S.J., en calidad de Procuradora 8 Judicial I, para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, obrando de conformidad con las facultades otorgadas en el numeral 7º del artículo 277 de la Constitución Política, artículos 48 del Decreto 262 de 2000, 16 del CPTSSS, modificado por el Art. 11 de la Ley 712 de 2001, 45 y 46 del CGP, acudo a su Despacho en intervención judicial, dentro del proceso de la referencia, no como parte en causa, sino como representante del Ministerio Público, sujeto procesal especial interviniente, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales, en atención a notificación realizada por el Despacho, manifestado lo siguiente:

### **1. Antecedentes Procesales.**

#### **• La demanda:**

El accionante Señor **JOSE ALCIDES CORTES CORTES**, a través de apoderado judicial, mediante proceso ordinario laboral de primera instancia, demanda la declaratoria de existencia de contrato de trabajo a término indefinido entre él y LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E., en aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades (Art. 53 Constitucional), iniciado el 1 de septiembre de 2012 y finalizado el 30 de julio de 2020, con intermediación de la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOC”, a través del Convenio de Cooperación para la Ejecución del Contrato Sindical No. 2004-0014 del 30 de agosto de 2012, así como la declaratoria de ineficacia del “Convenio de Cooperación para la ejecución del Contrato Sindical No. 2004-0014” de fecha 30 de agosto de 2012, firmando entre la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOC” y el actor, por vulnerar derechos ciertos e irrenunciables como trabajador, como consecuencia se declare que el señor JOSE ALCIDES CORTES CORTES, es un trabajador oficial del orden territorial perteneciente a la planta de personal de la RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E. en



el cargo de CELADOR, Código 477, teniendo derecho a al reconocimiento de las acreencias legales y extralegales tales como cesantías, intereses sobre la cesantías, prima de servicio, auxilio de transporte, vacaciones, primas de navidad, desde el 1 de septiembre de 2012 hasta el 30 de julio de 2020, fecha de la terminación laboral, al pago de los salarios correspondientes a los trabajadores oficiales en el cargo de celador, en el periodo mencionado, a la sanción moratoria equivalente a un día de retardo causado por la no consignación de las cesantías, y la indemnización moratoria por la falta de pago de las prestaciones sociales y las sumas de dinero que no sean susceptibles de indemnización moratoria, se proceda a su indexación. A su vez, pretende que se declare que la RED DE SALUD DEL SUORIENTE E.S.E., durante la relación laboral, omitió afiliar al demandante a la seguridad social integral y consignar a un fondo de cesantías durante toda la relación laboral, así como la cancelación de las cesantías al momento de terminación de la relación laboral. Solicita también declarar a la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOD” es solidariamente responsable con las obligaciones adquiridas por la RED DE SALUD DEL SURORIENTE, a favor del demandante.

- **Notificación al Ministerio Público.**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, mediante correo electrónico del 15 de febrero, notifica al Ministerio Publico, del Auto Interlocutorio No. 2645 del 31 de octubre de 2022 admisorio de la demanda.

## **2. Concepto Preliminar**

Teniendo en cuenta los elementos de juicio con que cuenta esta Agente del Ministerio Publico, como es el expediente digital consultado a través del link compartido por el Juzgado, me permito realizar las siguientes manifestaciones:

### **2.1. Problema jurídico a resolver**

La controversia jurídica en el presente proceso, radica en principio en determinar **i)** si entre el señor JOSE ALCIDES CORTES CORTES, y LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E, existió un contrato de trabajo bajo la intermediación de la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOC” desde el 1 de septiembre de 2012 hasta el 30 de julio de 2020, y en consecuencia **ii)** si el Convenio de Cooperación para la ejecución del contrato Sindical firmado entre LA ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DE OCCIDENTE 2AGESOC” y el demandante, es ineficaz **iii)** Si le asiste al demandante el derecho al reconocimiento y pago de los salarios correspondientes al cargo de Celador Código 477, así como las prestaciones sociales e indemnizaciones deprecadas **iv)** si la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOD” es solidariamente responsable con las obligaciones adquiridas por la RED DE SALUD DEL SURORIENTE, a favor del demandante.

Para resolver los aspectos antes planteados, considero pertinente abordar el análisis de los siguientes puntos:



## 2.2. Naturaleza Jurídica, Régimen Legal y Laboral de las Empresas Sociales del Estado.

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en su Título II. Determinó la organización del Sistema General de Seguridad Social en Salud; y en el capítulo III estableció “El Régimen de las empresas sociales del Estado”, disponiendo en el Art. 194, que “La prestación de los servicios de salud en forma directa por la Nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las empresas sociales del Estado”, señalando que estas entidades “constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.”

Es de señalar que en los mismos términos el Decreto 1876 de 1994, en su Art. 1, se refiere a la Naturaleza jurídica de las empresas sociales del Estado indicando que “constituyen una categoría especial de entidad pública, descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creada o reorganizada por ley, o por las asambleas o concejos.”

Así mismo, la Ley 100 de 1993, al establecer el régimen jurídico de estas entidades en el numeral 5, del Art. 195, determina el carácter de las personas vinculadas a las empresas sociales del Estado, estableciendo que “Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990”.

La mencionada Ley 10 de 1990, Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud”, en su capítulo IV. Estatuto de Personal dispuso:

**“ARTÍCULO 26. CLASIFICACION DE LOS EMPLEOS.** En la estructura administrativa de la Nación de las entidades territoriales o de sus entidades descentralizadas, para la organización y prestación de los servicios de salud, los empleos pueden ser de libre nombramiento y remoción o de carrera. (...) ”

**PARÁGRAFO.** Son trabajadores oficiales quienes no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales en las mismas instituciones.

Los establecimientos públicos de cualquier nivel, precisarán en sus respectivos estatutos, qué actividades pueden ser desempeñadas mediante contrato de trabajo”. (Este inciso fue declarado inexecutable, Sentencia C- 432 del 28 de septiembre de 1995. Ex. D. 880 Corte Constitucional).

La Corte Constitucional en Sentencia C-171 de 2012, del siete (7) de marzo de dos mil doce (2012). M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, al decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 59 de la Ley 1438 de 2011 por medio de la cual se reforma el Sistema de Seguridad Social en Salud, hace referencia a la naturaleza Jurídica, el Régimen legal y Laboral de las Empresas Sociales del Estado, indicando:

“El régimen y naturaleza jurídica de las Empresas Sociales del Estado se encuentra determinado por la Ley 100 de 1993, en sus artículos 194 a 197, con el fin de que presten los servicios de salud, como servicio público de la seguridad social. Estas empresas fueron creadas por el artículo 2 del Decreto 1750 de 2003 y reglamentadas en su objeto y estructura orgánica por esa misma normativa, en armonía con la ley 100 de 1993.



El marco normativo de las Empresas Sociales del Estado lo constituye por tanto la Ley 100 de 1993, respecto de la cual la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que mediante esta normativa “se produjo un importante cambio en el modelo de prestación de servicios de salud por parte de las instituciones públicas, bien como aseguradoras, bien como Instituciones Prestadoras de Salud IPS. Así mismo, la mencionada normatividad se funda en una lógica empresarial y, por ende, contempló, respecto de aquéllas de carácter público, un plazo para su transformación, sin perjuicio de preservar ciertos sistemas de financiamiento y apoyo”<sup>1</sup>

(...)

“ Ahora bien, acerca del régimen legal de las Empresas Sociales del Estado es de mencionar que de conformidad con los artículos 83 de la 489 de 1998, las Empresas Sociales del Estado, creadas por la Nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma directa de servicios de salud se sujetan al régimen previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y a la misma Ley 489 de 1998. A esta última ley, se sujetan en los aspectos no regulados por las anteriores leyes y por las normas que las complementen, sustituyan o adicionen.

En cuanto al régimen jurídico de las Empresas Sociales del Estado, el carácter de las personas vinculadas a estas empresas y el régimen contractual, es de señalar que el artículo 195 de la Ley 100 de 1993<sup>2</sup> estipula que i) las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales

---

<sup>1</sup> Sentencia C-777 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>2</sup> *ARTÍCULO 195. RÉGIMEN JURÍDICO. Las Empresas Sociales de Salud se someterán al siguiente régimen jurídico:*

- 1. El nombre deberá mencionar siempre la expresión "Empresa Social del Estado".*
  - 2. El objeto debe ser la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social.*
  - 3. La junta o consejo directivo estará integrada de la misma forma dispuesta en el artículo 19 de la Ley 10 de 1990.*
  - 4. El director o representante legal será designado según lo dispone el artículo 192 de la presente Ley.*
  - 5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del Capítulo IV de la Ley 10 de 1990.*
  - 6. En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública.*
  - 7. El régimen presupuestal será el que se prevea, en función de su especialidad, en la ley orgánica de presupuesto, de forma que se adopte un régimen de presupuestación con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, en los términos previstos en la presente ley.*
  - 8. Por tratarse de una entidad pública podrá recibir transferencias directas de los presupuestos de la Nación o de las entidades territoriales.*
  - 9. Para efectos de tributos nacionales se someterán al régimen previsto para los establecimientos públicos.*
- ARTÍCULO 196. EMPRESAS SOCIALES DE SALUD DE CARACTER NACIONAL. Transfórmense todas las entidades descentralizadas del orden nacional cuyo objeto sea la prestación de servicios de salud, en empresas sociales de salud.*





conforme a las reglas del Capítulo IV de la Ley 10 de 1990, y ii) que en materia contractual se registrará por el derecho privado pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, previsión que debe concordarse con el literal a) del artículo 2 de la Ley 80 de 1993<sup>3</sup>.

En lo que respecta al régimen laboral de los servidores públicos vinculados a las Empresas Sociales del Estado, el artículo en cuestión advierte que aquél será el previsto en la Ley 10 de 1990. A este respecto, el artículo 26 de la Ley 10 de 1990 señala, que la planta de personal de las Empresas Sociales del Estado estará conformada por funcionarios de carrera o de libre nombramiento y remoción, según el caso, a lo cual agrega en su párrafo que “son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones”.<sup>4</sup> Así mismo, es de mencionar que la Ley 1122 de 2007 introdujo algunas modificaciones a la regulación de las ESE<sup>5</sup>.

Respecto al régimen jurídico de los servidores públicos de las empresas sociales del Estado, la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido reiterativa en señalar que la facultad de determinar el régimen jurídico laboral de los servidores públicos es del resorte exclusivo de la ley, sin que sea válido para determinar su naturaleza jurídica, el tratamiento de trabajador oficial que le haya dado la entidad empleadora durante la ejecución de la relación laboral, o porque en determinados documentos aparezca con dicha calidad, tal como lo señaló en la Sentencia del 9 de Julio de 2014, SL 10610 de 2014 rad. 43847 M.P. en la que recordó fallos proferidos en el mismo sentido en oportunidades anteriores:

“Además, como lo ha sostenido la Sala en infinidad de oportunidades, la existencia de documentos en los cuales aparezca el actor como trabajador oficial no es suficiente, para determinar la naturaleza del vínculo del servidor público con la Administración, pues ella deriva de la Ley y no de la voluntad de las partes (Sentencias de 21 de mayo de 2003, rad. 20497 y 20447, y de 15 de abril de 2005, rad. N° 24968).

En efecto, aunque los servidores hayan tenido el tratamiento de trabajadores oficiales y sus créditos laborales se liquidaran conforme a la normatividad aplicable a ellos, esto no es suficiente para demostrar dicha condición, pues la

---

<sup>3</sup> Ley 80 de 1993 ARTÍCULO 1o. DEL OBJETO. La presente ley tiene por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales.

ARTÍCULO 2o. DE LA DEFINICIÓN DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PÚBLICOS. Para los solos efectos de esta ley:

1o. Se denominan entidades estatales:

a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles. (...)

<sup>4</sup> Al respecto consultar la Sentencia C-314 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>5</sup> Ver artículos 27 y ss. de la Ley 1122 de 2007.



ubicación del servidor público como trabajador oficial ora como empleado público, no se define por acuerdos voluntarios, por normas convencionales, por resoluciones o decretos administrativos sino exclusivamente por la Ley. (CSJ SL, 8 nov. 2006, rad. 28490)”

**En el caso en concreto:** La función de celador en las Empresas Sociales del Estado, son desempeñadas por trabajadores oficiales, tal como indica el Concepto 164591 de 2016 del Departamento de la función pública, en la que menciona la circular No. 12 del 6 d febrero de 1991 del Ministerio de Salud.

“(... ) el Ministerio de Salud en Circular No. 12 del 6 de febrero de 1991 fijó pautas para la aplicación del parágrafo del artículo 26 de la ley 10 de 1990, sobre clasificación de los Trabajadores Oficiales del Sector Salud de la siguiente manera:

Mantenimiento de la planta física hospitalaria.

“Son aquellas actividades encaminadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público de salud, que no impliquen dirección y confianza del personal que labore en dichas obras, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería pintura, albañilería, vigilancia o celaduría.

Igualmente, es necesario precisar qué se entiende por Servicios generales.

“ Son aquellas actividades que se caracterizan por el predominio de tareas manuales o de simple ejecución, encaminadas a satisfacer las necesidades que le son comunes a todas las entidades, tales como cocina, ropería, lavandería, costura, transporte, traslado de pacientes, aseo en general y las propias del servicio doméstico, entre otras ”.

Así las cosas y teniendo en cuenta que dentro de las actividades de servicios generales se encuentra la “vigilancia o celaduría”, se considera que el vigilante o celador en una Empresa Social del Estado, serían trabajadores oficiales.

### **2.3. Primacía de la realidad sobre las formas.**

La primera consideración que debe adoptarse por parte del Juzgado, en el asunto objeto de litigio, es frente a la aplicación del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas contenido en el artículo 53 de la Constitución Política, teniendo en cuenta que son suficientes el número de casos en que trabajadores como el de la demandante **JOSE ALCIDES CORTES**, que buscan la reivindicación de sus derechos laborales en observancia de dicho principio, destacando así, que tal discusión jurídica ha sido debatida en todas las instancias judiciales, al punto de constituirse en precedente judicial la declaración de derechos laborales con fundamento en la existencia del contrato realidad, cuya determinación resulta perfectamente aplicable en los casos en que un contrato que las partes celebrantes no tuvieron la intención de que fuera laboral, resulte una relación de trabajo en razón de la misma actividad y por las características que la prestación personal de servicios adquiera



durante la ejecución del acuerdo inicial de voluntades, transformándose de autónoma en subordinada.

**El Art. 23 del Código sustantivo del trabajo modificado por el Art. 1, de la Ley 50 de 1990**, consagra los elementos esenciales del contrato de trabajo, tratándose de trabajadores particulares y el **Art. 2 del Decreto 2127 de 1945 compilado en el Art. 2.2.30.2.2. del Decreto 1083 de 2015**, en el caso de trabajadores oficiales, preceptivas que establecen que para que hay contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos:

- “a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b. La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional,
- c. El salario como retribución del servicio. “

A su vez el **artículo 3º del 2127 de 1945 mismo Decreto, compilado el Art. 2.2.30.2.3, del del Decreto 1083 de 2015**, sobre la prevalencia de la realidad sobre las formas, estipula:

" Por el contrario, una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé; ni de las condiciones peculiares del patrono, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta; ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especie o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago, ni de otras circunstancias cualesquiera ".

Es preciso indicar que el contrato realidad tiene como eje medular la demostración por el trabajador que prestó sus servicios personales a favor de la demandada, para que surja en su favor la presunción legal de existencia de contrato de trabajo, tal como lo establece el Art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el Art. 2 de la Ley 50 de 1990, al establecer que: *“se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”*

En igual sentido el artículo 20 del *Decreto 2127 DE 1945*, consagra: “El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción”.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL6621-2017, reitera el lineamiento jurisprudencia sobre la presunción de existencia de contrato de trabajo a favor de quien presta el servicio, señalando:

Vale la pena recordar, al igual que lo hizo el juez plural, que como expresión de la finalidad protectora del derecho del trabajo, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En contraste, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.





**En el caso en concreto:** Por lo tanto, corresponde al demandante demostrar la prestación de los servicios a favor de LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E. para que surja la presunción de existencia de contrato de trabajo, presunción que para ser desvirtuada por el demandado debe demostrar en el proceso, que el servicio fue prestado de manera independiente y sin subordinación.

## 2.4. Contrato Sindical.

**El código sustantivo del Trabajo en el Art. 482, define el contrato sindical:**

**ARTICULO 482. DEFINICION.** Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical debe depositarse, en todo caso, en el Ministerio de Trabajo, a más tardar quince (15) días después de su firma. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo.

A su vez, el Art. 483, del mismo, consagra la responsabilidad de la organización sindical al suscribir un contrato sindical:

**ARTICULO 483. RESPONSABILIDAD.** El sindicato de trabajadores que haya suscrito un contrato sindical, responde tanto por las obligaciones directas que surjan del mismo como por el cumplimiento de las que se estipulen para sus afiliados, salvo en los casos de simple suspensión del contrato, previstos por la ley o la convención, y tiene personería para ejercer tanto los derechos y acciones que le correspondan directamente, como las que correspondan a cada uno de sus afiliados. Para estos efectos, cada una de las partes contratantes debe constituir caución suficiente; si no se constituyere, se entiende que el patrimonio de cada contratante responde de las respectivas obligaciones.

En este orden, me remito al análisis realizado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia **CSJ SL 4332-2021**, permitiendo a continuación hacer referencias a algunos apartes:

En la reciente sentencia CSJ SL3086-2021, la Corte destacó que en los términos del artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato sindical es reglado, solemne, nominado y principal, hace parte del derecho colectivo del trabajo y atiende fines constitucionalmente legítimos toda vez que promueve el trabajo colectivo y, a través de él, las organizaciones sindicales pueden ser más dinámicas y participativas, materializar sus objetivos, promover sus intereses y agenciarse recursos económicos.

Asimismo, que si bien la duración, revisión y extinción del contrato sindical se rigen, en principio, por las normas del contrato individual de trabajo, lo cierto es que la naturaleza y fines de cada uno es distinta. Ello porque a diferencia de un



acuerdo laboral, el contrato sindical puede considerarse sui generis y con rasgos netamente civiles (CSJ SL, 11 feb. 2009, rad. 32756), pues supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado en el que los trabajadores, ubicados en un plano de igualdad ponen al servicio de otra persona la realización de ciertas obras o la prestación de servicios por parte del sindicato.

Nótese que por la naturaleza misma de las actividades contratadas en el marco de un contrato sindical y la forma en que las maneja una organización autogestionaria, por regla general se descarta que en su ejecución se desarrollen relaciones laborales subordinadas entre los afiliados y el beneficiario del servicio.

En esta dirección, si bien el contrato sindical podría ser un mecanismo legítimo para suplir ciertas y concretas demandas de servicios, lo cierto es que si la relación triangular se usa con la intención de deslaborizar a los trabajadores y suplir actividades misionales permanentes, la reacción del orden jurídico, a la luz del principio de la realidad sobre las formas, es declarar el contrato de trabajo con el ente contratante y, conforme al artículo 5 del Decreto 2127 de 1945, reputar al falso contratista como un simple o puro intermediario.

**En el caso en caso concreto**: Por lo tanto, en el evento de establecer en el proceso la existencia de relación laboral entre el señor JOSE ALCIDES CORTES CORTES y LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E, se estaría ante prácticas de intermediación o deslaborización que promueven la tercerización laboral ilegal, bajo la utilización del contrato sindical, por parte de la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOC”, en estos casos tal como lo ha señalado la jurisprudencia la reacción del ordenamiento jurídico “a la luz del principio de la realidad sobre las formas, es declarar el contrato de trabajo con el ente contratante y conforme lo establece el Art. 5 del Decreto 2127 de 1945, reputar al falso contratista como un simple o puro intermediario”.

## **2.5. Responsabilidad solidaria de intermediarios.**

**El Art. 35 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra la figura jurídica de “Simple Intermediario” en los siguientes términos:**

1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador.
2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un empleador para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.



3. El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del empleador. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas.

**En el caso en concreto:** en el evento de demostrarse en el proceso que la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE “AGESOC”, actuó como simple intermediario, debe responder solidariamente con LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E, por el pago de las obligaciones laborales, todo conforme al principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas.

## **2.6. Fenómeno Jurídico de la Prescripción.**

El Art. 151 del C.P.T y la S.S. consagra la prescripción de las acciones que emanen de las leyes sociales no reclamadas en el término trienal, contado desde que la obligación se hizo exigible, indicando que la prescripción se interrumpe por un lapso igual, con el simple reclamo del trabajador, disposición concordante con lo señalado en los artículos 41 del Decreto Ley 31235 de 1968, 102 del Decreto 1848 de 1969 y 488 del CST, al señalar:

### **Artículo 151 del CPTSS:**

**PRESCRIPCION.** Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual

### **Artículo 41 del DL 31235 de 1968:**

Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

### **Decreto 1848 de 1969.**

#### **Artículo 102.- Prescripción de acciones**

1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual



## **Código Sustantivo del Trabajo- Artículos 488 y 489**

**ARTICULO 488. REGLA GENERAL.** Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.

**ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION.** El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente

Sobre el tema, la Corte Constitucional al resolver la demanda de inconstitucionalidad del artículo 151 del Decreto-Ley 2158 de 1948 (Código de Procedimiento Laboral) y del artículo 505 del Decreto 2663 de 1950, hoy artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, mediante Sentencia C-070 de 1994, del 23 de Febrero de 1994, Magistrado Sustanciador Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA, señaló:

“La prescripción extintiva es un medio de extinguir la acción referente a una pretensión concreta, pero no el derecho sustancial fundamental protegido por el artículo 25 de la C.P., porque el derecho al trabajo es en sí imprescriptible.

No se lesiona al trabajador por el hecho de que la ley fije términos para el ejercicio de la acción laboral. El derecho de los trabajadores se respeta, simplemente se limita el ejercicio de la acción, y se le da un término razonable para ello. El núcleo esencial del derecho al trabajo no sólo está incólume, sino protegido, ya que la prescripción de corto plazo, en estos eventos, busca mayor prontitud en el ejercicio de la acción, dada la supremacía del derecho fundamental, el cual comporta la exigencia de acción y protección oportunas. Así, pues, el legislador no hizo cosa distinta a hacer oportuna la acción; de ahí que lo que, en estricto sentido, prescribe es la viabilidad de una acción concreta derivada de la relación laboral, pero nunca el derecho-deber del trabajo.

La prescripción trienal acusada, no contradice los principios mínimos fundamentales establecidos por el Estatuto Superior, porque la finalidad que persigue es adecuar a la realidad el sentido mismo de la oportunidad, con lo cual logra que no se desvanezca el principio de la inmediatez, que, obviamente, favorece al trabajador, por ser la parte más necesitada en la relación laboral. El derecho de los trabajadores no puede menoscabarse (art. 53 C.P.), y es en virtud de ello que la prescripción de corto plazo garantiza la oportunidad a que tienen derecho los que viven de su trabajo.”



### 3. Excepciones

En defensa del orden jurídico y del patrimonio público, procedo a proponer las siguientes excepciones

- **Excepción de prescripción.**

De conformidad con lo consagrado en los artículos 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, 102 del Decreto 1848 de 1969 y 151 del C.P.L. y de la S.S., las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, por lo tanto, solicito respetuosamente al señor Juez que llegado el momento de proferir sentencia, en el caso hipotético de reconocer el derecho pretendido por la demandante, proceda a determinar el acaecimiento del fenómeno jurídico de la prescripción, de las acreencias laborales no reclamadas dentro el término trienal establecido en la normatividad mencionada, y considerando que los derechos deprecados por el demandante de han causado y por lo tanto se han hecho exigibles den diferentes momentos, se tenga en cuenta la fecha en que se hizo exigible cada prestación, la fecha de la reclamación administrativa reclamando el derecho y la fecha en que se presentó la demanda, para determinar el acaecimiento del fenómeno prescriptivo.

- **Compensación**

Se formula la excepción de compensación, en el evento en que se acceda a las pretensiones de la demanda y se verifique que existe sumas de dinero en favor de la entidad pública demandada y a cargo del demandante, las cuales se solicita sean compensadas de conformidad con el artículo 1714 y ss del Código Civil como modo de extinguir las obligaciones.

### 4. Solicitud de Pruebas

Por considerar conducentes y pertinentes para esclarecer los hechos de la demanda, solicito respetuosamente al señor Juez:

- Solicitar a la con LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E. aportar con destino al proceso el contrato suscrito con la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE "AGESOC" en virtud el cual el señor JOSE ALCIDES CORTES CORTES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12911789, presentó sus servicios como celador LA RED DE SALUD DEL SURORIENTE E.S.E., entre el 1 de septiembre de 2012 y finalizado el 30 de julio de 2020, conforme lo cual se podrá determinar la eventual procedencia de un llamamiento en garantía
- Ordenar el Interrogatorio de Parte al demandante Señor JOSE ALCIDES CORTES CORTES, el cual será formulado en la oportunidad procesal respectiva.





## 5. Notificaciones

A la suscrita, a través del correo electrónico institucional [rguevara@procuraduria.gov.co](mailto:rguevara@procuraduria.gov.co)

En los anteriores términos presento intervención judicial en esta etapa procesal.

**ROSMIRA GUEVARA ARBOLEDA**  
**Procuradora 8 Judicial I, para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social**  
**C.C. 31.960.980**  
**T.P. 52781 del C.S.J.**