

Señora

JUEZ DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

(of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co / adm10cali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

Ref.: RADICACION NUMERO 76001-33-33-010-2019-00035-00

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JORGE ARMANDO LEIVA PUPIALES

DEMANDADO: RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E. - AGESOC. -

GUILLERMO LOPEZ, Abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional número 32.335 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de la entidad demandada **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, de conformidad a lo ordenado en Auto de Sustanciación número 861 del 17 de octubre de 2024, con el debido respeto me permito manifestar a la señora Juez, que a través del presente escrito presento en el término concedido y en los siguientes términos mi:

ALEGATO DE CONCLUSION

La acción se contrae si en el presente asunto entre el demandante **JORGE ARMANDO LEIVA PUPIALES** y la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, se configuró una relación laboral, legal o reglamentaria, a pesar de que la vinculación del asociado o vinculado se da por el hecho de ir a la Red de Salud del Centro E.S.E., para cumplir obligaciones asumidas por la Cooperativa **AGRUPADOS Y CONTRATOS** en cumplimiento de Contratos de Prestación de Servicios suscritos por ésta con la Red de Salud del Centro E.S.E., para el apoyo de procesos y subprocesos contratados inicialmente, y posteriormente con la **ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE - AGESOC**, en cumplimiento de actividades propias del desarrollo del servicio pactado o actividades colectivas con esta organización.

Situación que de ninguna manera refleja la existencia de una relación contractual entre el accionante y la Red de Salud del Centro E.S.E., por el contrario revisado los archivos que reposan en la Oficina de Talento Humano, Gestión Jurídica y Documental, no existe en la Plata de Cargos o contratos suscritos en la modalidad mencionada del señor Leiva Pupiales, que haya sido parte de la nómina de la Red de Salud del Centro E.S.E., por tal motivo no existe acto administrativo de resolución de nombramiento o acta de posesión que confirme la vinculación laboral de manera directa o indirecta.

Importante resaltar que la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, no contrata personas en la forma pretendida por el accionante, como entidad descentralizada de carácter Municipal, para la prestación de servicios de salud y en acatamiento a las normas superiores que la rigen, como es el Acuerdo 106 de 2003 del Consejo Municipal de Cali, que constituye su estatuto básico y el Acuerdo de Junta Directiva 001 de 2003, está legalmente impedida para tener directa o indirectamente planta de personal, o tener personas vinculadas mediante régimen laboral, pues el párrafo del artículo 33 del Acuerdo 001 de Junta Directiva le ordena, que los servicios generales y de contratación y mantenimiento de obra pública se presten a partir de la celebración de contratos de naturaleza civil con personas naturales o jurídicas.

Por esta razón, la empresa social del Estado Red de Salud del Centro, en su tiempo suscribió contratos con las Cooperativas de Trabajo Asociado Prestadores de Servicio Agrupados - PSA y **CONTRATOS COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO** para apoyar los procesos y subprocesos operativos a cargo de la Empresa, con las cuales estableció de manera expresa la exclusión de relación laboral entre Asociado a las Cooperativas y la Empresa, como se puede constatar con el texto de los contratos de prestación de servicios suscritos entre la entidad pública y las Cooperativas.

Dada la naturaleza misma del servicio a prestarse por el contratista (cooperativa), el demandante en razón de su vinculación a la cooperativa en su calidad de asociado tuviese la necesidad de realizar labores para cumplir con sus obligaciones como asociado, es obvio que debe someterse a las pautas de la empresa donde va a prestar ese servicio durante la jornada que le corresponda y no obrar como ruedas sueltas y a horas que no se les necesita, circunstancia que no establece una subordinación, porque lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la empresa, basada en las cláusulas contractuales de la empresa y la cooperativa.

En lo concerniente a la ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE - AGESOC, con base a la pruebas aportadas por la parte accionante, acredita el convenio de afiliación sindical de agosto 26 de 2013 aprobando la solicitud del señor JORGE ARMANDO LEIVA PUPIALES, lo cual, según documento, lo acredita como afiliado al sindicato a partir de la fecha citada, con dicha calidad, se verifica el convenio cooperación para la ejecución del contrato sindical, el cual permite establecer las condiciones que acordó con su sindicato para el desarrollo del contrato sindical, por tanto, la parte actora fue afiliado y vinculado y/o participe al sindicato AGESOC.

Ahora bien, la Circular conjunta No. 0448 de marzo 22 de 2012¹, emitida por el Ministerio de Trabajo y el Ministerio de Salud y Protección Social, prevé esta forma de contratación, con una organización sindical.

Así mismo, los Ministerios del Trabajo y Salud, conscientes que las relaciones laborales en el sector salud revisten especial tratamiento, en aras de garantizar la prestación del servicio de salud a la población, expidieron de manera conjunta la Circular 042578 de 22 de marzo de 2012, mediante la cual permite a las entidades de carácter público y privado, la posibilidad de utilizar: "...e) Contratos sindicales".

"...Ahora bien, en el contrato sindical intervienen el empresario-empedor y la organización sindical. Las personas que se afilian al sindicato para prestar sus servicios o realizar las obras encomendadas a través de dicho contrato, se denominan afiliados partícipes. Cabría entonces una pregunta: ¿Los afiliados partícipes que están bajo la modalidad del contrato sindical tienen un contrato de trabajo con la organización sindical? La respuesta es no, porque no existe el elemento esencial de la subordinación propio del contrato de trabajo. El afiliado partícipe durante la ejecución del contrato sindical compone el sindicato y se encuentra en un plano de igualdad con éste frente a la distribución de los ingresos provenientes del contrato, al punto que recibe compensaciones y son sujetos de ciertas deducciones, las cuales para todos sus efectos se asimilan al concepto de salario, de acuerdo con lo definido en la asamblea de afiliados, en el reglamento y en el contrato sindical. Quiero ello decir que entre el sindicato y los afiliados partícipes no existe como tal una relación empleador-trabajador, pues si se viera desde la óptica contraria comprometería gravemente el derecho de sindicalización en Colombia (artículo 39 Superior), toda vez que quienes se agrupan para defender sus intereses laborales en contra del empleador, resultaría a su vez detentando la figura de patrono a través de la persona jurídica que constituye el sindicato, situación que resulta ser un contrasentido. A lo que sí

1

El Ministerio de Trabajo, Ministerio de Salud y Protección Social Radicado 00448 del 22 de marzo de 2012: las entidades del sector salud, con el fin de garantizar la prestación de servicio en salud a la población, dependiendo del carácter público o privado, podrán utilizar las siguientes formas de vinculación:

Creación de plantas temporales, si se dan las condiciones establecidas en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto 1227 de 2005

Vinculación de personal supernumerario, en los casos contemplados en el Decreto Ley 1042 de 1978.

Contratación de las Empresas Sociales del Estado con terceros para desarrollar las funciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 1438 de 2011 y en los términos de la sentencia C-171 DE 2012.

Contratación con empresas de servicio temporal.

Contratos Sindicales.

Contratos de Asociación Público Privada, cuyo objetivo sea el mejoramiento o equipamiento de la infraestructura o parte de ella con los servicios conexos, mantenimiento y operación, de acuerdo a las Ley 1508 de 2012.

Contrato de Prestación de Servicios en observancia de lo dispuesto en la Sentencia C-614 de 2009. (...)

está obligado el sindicato como directo responsable, es a la administración del sistema de seguridad social integral, es decir, todo lo relacionado con la afiliación, retiro, pago y demás novedades que presenten los afiliados partícipes, y ello por expresa disposición del numeral 7° del artículo 5° del Decreto 1429 de 2010. La Sala resalta que el contrato sindical se caracteriza por ser solemne, nominado y principal, realizado en ejercicio de la libertad sindical, que goza de autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato. Adicionalmente, en virtud de él, (i) el sindicato contratista responde porque sus afiliados presenten los servicios o ejecuten la obra contratada; (ii) el representante legal de la organización sindical como encargado de suscribir el contrato sindical, ejerce la representación de los afiliados que participan en el mismo; (iii) el sindicato se asimila, sin serlo como quedo dicho, a un empleador sin ánimo de lucro por expresa disposición de la ley laboral y, (iii) en caso de disolución del sindicato de trabajadores que haya sido parte de un contrato sindical, los trabajadores quedan facultados para continuar prestando sus servicios mientras dure la vigencia del contrato y en las condiciones inicialmente estipuladas. Se colige que el contrato colectivo sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectivo, por consiguiente, los conflictos que surjan respecto a la ejecución y al cumplimiento del mismo, deben ser ventilados ante la justicia ordinaria laboral. Dicho contrato pretende dar una dinámica amplia a la actividad sindical, mediante la promoción del derecho de asociación y la creación de empleos dignos para los afiliados partícipes, a quienes se les garantizan los diferentes componentes en materia salarial y de seguridad social integral.” (Subrayado para Resaltar).

De otro lado es importante resaltar, que la institución demandada al optar por este modelo de contratación busca son resultados en los servicios y no mano de obra. Igualmente, la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**, a través del Pool de ambulancias presta el servicio de ambulancia, donde el sindicato desarrollo actividades de servicios en áreas de urgencias y que la parte accionante en calidad de afiliado / vinculado lo ejecutó de conformidad al convenio de cooperación sindical, reglamento colectivo y el contrato sindical vigente para la época.

Lo que acredita y prueba que las actividades realizadas por el señor Leiva Pupiales, son propias del desarrollo del servicio pactado o actividades colectivas con la Organización Sindical AGESOC, por lo que la Red de Salud del Centro E.S.E., es absolutamente ajena a l relación jurídica que el Sindicato haya tenido con el señor Jorge Armando Leiva Pupiales, en calidad de afiliado partícipe, por el contrario, la institución demandada sólo actúa con fundamento en las obligaciones contractuales previstas en el contrato celebrado, con criterio de lograr el cumplimiento de la finalidad prevista en él.

El señor **JORGE ARMANDO LEIVA PUPIALES**, no hace parte de la planta de personal como ya se indicó, e igual, nunca genero subordinación regular con ningún funcionario de la Red de Salud del Centro E.S.E., por el contrario, se tiene se prueba el conocimiento exacto de la forma en que se pactó con su sindicato AGESOC, la manera de pagos, propia de tal modelo y que aplica la autonomía sindical que la destaca, bajo un Reglamento Colectivo, autorizado por la asamblea regulado por el Decreto 1429/2010 y hoy 036/2016, siendo parte del acuerdo del Contrato Sindical (Art. 2.2.2.17 D 036/2016).

El Consejo de Estado en un caso de prestación del servicio de enfermería a favor de una Empresa Social del Estado por conducto de Cooperativa de Trabajo Asociado, sostuvo:

“Respecto del primero de ellos, su certeza se desprende de dos pruebas, por una parte, los testimonios recaudados, en virtud de los cuales las tres declarantes coinciden en que la accionante laboró en la ESE Hospital San Jerónimo de Montarí (Córdoba); y por la otra; en la certificación del profesional de talento humano de la demandada que contiene un listado acerca de los <<asociados>> que prestaban su servicio a la entidad. Pero de la mera suscripción del contrato de prestación de servicios entre la ESE y Cooprogresar no puede arribarse a la conclusión sobre la existencia de ese elemento. (...)

(...) Y, en lo atañero al tercer elemento, el de subordinación y dependencia, esta Corporación aclara que se trata de una sujeción del trabajador hacia su empleador y, en tal sentido, este cuenta en todo momento con la posibilidad de disponer del trabajo de aquel, quien a su vez tiene la obligación correlativa de obedecerle. En efecto, el empleador impone las condiciones de tiempo, modo y lugar, inclusive con sus propios elementos o instrumentos, para que el trabajador desarrolle sus labores, sin que le asista ningún tipo de independencia.

Diferente es el principio de coordinación, ínsito en los contratos de prestación de servicios, consiste en la sincronización de las actividades que ejerce el contratista con las directrices que imparte el contratante para la ejecución eficiente y eficaz del contrato, por lo que es indispensable que exista una concertación contractual, en la que aquel cumple su contrato con independencia, sin embargo, en armonía con las condiciones necesarias impuestas por su contraparte, respecto de las cuales esta ejerza control, seguimiento y vigilancia al pacto suscrito.

No obstante, al proceso no se aportan medios probatorios con los que se certificara que la actora estaba sometida a las reglas laborales de la ESE, por cuanto hay ausencia de la facultad para imponer cantidad de trabajo, horario, aplicación de reglamentos, poder disciplinario, continuidad y constancia en la prestación de servicio, circunstancias estas connaturales a dicho requisito.

En tales condiciones, no se encuentra probada la configuración de una relación laboral que conlleve la declaratoria de nulidad del acto administrativo acusado.” (Consejo de Estado - Sala de Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección B - Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cuéter - Bogotá D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Radicación número 23001-23-33-000-2014-00385-01(2007-19).

CONCLUSIÓN

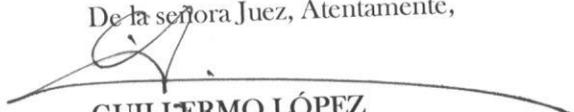
De conformidad con la prueba documental aportada y la testimonial recaudada dentro del presente proceso, tenemos que el accionante no logra probar dentro del mismo que el acto administrativo que demanda presente causal de nulidad, por el contrario, está demostrado que el mismo se enmarca dentro de toda normatividad legal que rige al Sector Salud y que fueron producto, no de la improvisación, sino de estudios técnicos profundos por medio de los cuales se ha permitido que la entidad demandada continúe prestando el invaluable servicio de salud a la población más necesitada, a través de mecanismos de contratación que le permiten ofrecer la eficiencia, la calidad y la oportunidad, y es así como tiene definido el Mapa de Procesos de la entidad y la caracterización de cada proceso, por lo tanto, contrataba mediante prestación de servicios el apoyo al proceso o subproceso respectivo con plena autonomía técnica, administrativa de las CTA inicialmente, y luego con la Asociación Gremial Especializada en Salud del Occidente - AGESOC, que garantizaban la disponibilidad permanente de trabajadores asociados / vinculados idóneos para atender el proceso contratado, por cuanto no se contrataba personal sino ejecución de procesos y subprocesos de manera autónoma por parte de la empresa correspondiente, no existiendo fundamento fáctico o legal para la prosperidad de las pretensiones, habida cuenta de que no se configura la proscrita intermediación laboral, ni se violenta ninguna otra norma de carácter laboral.

PETICION

Sea lo anteriormente expuesto para reiterarle y respetuosamente a la señora Juez, que declare infundadas las pretensiones de la demanda y se despachen desfavorablemente, absolviendo a la **RED DE SALUD DEL CENTRO E.S.E.**

En los anteriores términos se deja sustentado el presente alegato.

De la señora Juez, Atentamente,


GUILLERMO LÓPEZ
T.P. No. 32.335 del C.S. de la Judicatura
Correo electrónico loguillo6@hotmail.com