



Bogotá D. C.

Ingeniero:
PABLO EMILIO MUÑOZ PUENTES
Subdirector Técnico de Intervención y Producción
Unidad Administrativa Especial de Rehabilitación y
Mantenimiento Vial.
Ciudad

**Asunto: CONCEPTO JURIDICO – VIABILIDAD DE ADICION Y
PRORROGA AL CONTRATO COLECTIVO LABORAL 192-12**

De manera atenta, y en virtud del oficio con radicado 20160116007219 del 21 de Abril de 2016 así como del oficio 20160116007337 del 22 de Abril de 2016, la Oficina Asesora Jurídica de la UAERMV procede a presentar concepto jurídico sobre la viabilidad que existe *en adicionar el contrato sindical número 192 del 01 de Octubre de 2016 suscrito entre la "UAERMV" con "SINTRAUNIOBRAS" a la luz de los recientes Decretos 036 DE 2016 y 583 de 2016* en los siguientes términos:

Consideraciones:

A continuación se analizara el contrato sindical número 192 del 01 de octubre de 2012, suscrito entre la "UAERMV" con "SINTRAUNIOBRAS" examinando el alcance e incidencia de cada uno de los Decretos mencionados, para que de esta manera se pueda concluir si es viable una posible adición y prórroga del mismo contrato o no.

A) Decreto 036 de 2016:

Modifica el decreto 1072 de 2015, y en virtud de este se crea una serie de requisitos adicionales para la suscripción de un contrato sindical, entre los cuales encontramos los siguientes:

Artículo 1.

Artículo 2.2.2.1.20 Responsabilidad del sindicato. El sindicato de trabajadores que haya

suscrito un contrato sindical responde por las obligaciones directas que surjan del mismo y por el cumplimiento de las que se estipulen a favor de los afiliados vinculados para su ejecución.

Artículo 2.2.2.1.21 Garantías de cumplimiento. Para garantizar las obligaciones directas, las que surjan del contrato sindical, el cumplimiento de las obligaciones legales y las que se estipulen para amparar a los afiliados vinculados para su ejecución, cada una de las partes contratantes debe constituir caución suficiente que constará en el contrato. Si no se constituyere, se entiende que el patrimonio de cada contratante responde por las respectivas obligaciones.

Artículo 2.2.2.1.26. Requisitos del contrato sindical.

- La fecha de constitución del sindicato.
- El número de acta y fecha de la asamblea de afiliados que autorizo la celebración del contrato.
- Las cláusulas relativas al objeto, objetos para la ejecución y obligaciones de cada uno de los contratantes.
- El valor total de la prestación del servicio o de la ejecución de la obra.
- La cuantía de la caución que los contratantes deben constituir para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas.
- Las auditorias que consideren necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas.
- Los procesos y procedimientos técnicos para la ejecución del contrato.

Para la época de la realización del contrato sindical número 192 de 2012 de la "UAERMV" con "SINTRAUNIOBRAS", no existía regulación adicional a los artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo y el Decreto 1429 de 2010 el cual los reglamenta, luego entonces, basta simplemente con haber cumplido con los requisitos exigidos en el momento de la suscripción del contrato, en virtud del principio de "derecho adquirido" del cual la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de marzo de 1977, expreso lo siguiente:

"Por derechos adquiridos, ha dicho la Corte, se tienen aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley, y que por lo mismo han creado a favor de sus titulares un cierto derecho que debe ser respetado. Fundamento de la seguridad jurídica y del orden social en las relaciones de los asociados y de estos con el Estado, es que tales situaciones y derechos sean respetados íntegramente mediante la prohibición de que leyes posteriores pretendan regularlos nuevamente. Tal afectación o desconocimiento sólo está permitido constitucionalmente en el caso de que se presente un conflicto entre los intereses generales o sociales y los individuales, porque en este caso, para satisfacer los primeros, los segundos deben pasar a un segundo plano. Se trata de afirmar entonces el imperio del principio de que el bien común es superior al particular y de que, por lo mismo, este debe ceder."

Respecto a los derechos adquiridos en las normas laborales, el artículo 16 del Código Sustantivo del Trabajo establece:

“Las normas sobre trabajo, por ser de orden público, producen efecto general inmediato, por lo cual se aplican también a los contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir, pero no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores.”

Por lo anterior, y teniendo que la adición y prórroga al contrato sindical es en su naturaleza una simple extensión en el tiempo de las condiciones del contrato ya suscrito en el año 2012, se considera que desde que se hayan cumplido con los requisitos en la época del negocio contractual, no existe impedimento alguno al momento de aplicar la ya mencionada modificación del contrato sindical.

B) Decreto 583 de 2016:

Modificatorio del Decreto 1072 de 2015, surge con el objetivo de hacer más eficiente e integral la inspección laboral, y en efecto que no se configuren fenómenos como el de la tercerización laboral ilegal. Entre otros apartes no menos importantes encontramos aquellos que imponen ciertos requisitos o presunciones de la siguiente forma:

Artículo 1.

Artículo 2.2.3.2.1. Definiciones.

6. Tercerización laboral: Se entiende como tercerización laboral los procesos que un beneficiario desarrolla para obtener bienes o servicios de un proveedor, siempre y cuando cumplan con las normas laborales vigentes.

La tercerización laboral es ilegal cuando en una institución y/o empresa pública y/o privada coincidan dos elementos:

-Se vincula personal para desarrollo de las actividades misionales permanentes a través de un proveedor de los mencionados en este decreto y

-Se vincula personal de una forma que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Artículo 2.2.3.2.2. Vinculación de trabajadores. El personal requerido por un beneficiario para el desarrollo de sus actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de un proveedor que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Los artículos anteriores buscan que no se tercericen funciones con violación a los derechos que son propios de los trabajadores, es por lo anterior que según el Decreto 583 de 2016 para que exista ilegalidad respecto a la tercerización deben concurrir o coincidir dos elementos simultáneamente; (i) *Se vincula personal para desarrollo de las actividades misionales permanentes a través de un proveedor de los mencionados en este decreto* y (ii) *Se vincula personal de una forma que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes*. Se analizara el caso en concreto respecto a estos dos presupuestos indicados por la normatividad.

- **Respecto al primer elemento del Artículo 1, Artículo 2.2.3.2.1, numeral 6 del Decreto 583 de 2016:**

(i) Se vincula personal para desarrollo de las actividades misionales permanentes a través de un proveedor de los mencionados en este decreto.

En primera medida es necesario conocer si el sindicato SINTRAUOBRAS es de aquellos proveedores que menciona el decreto materia de estudio. El Artículo 1, Artículo 2.2.3.2.1, numeral 4 expresa lo siguiente:

“(…) Se entiende por proveedor la persona natural o jurídica que provee directa o indirectamente la producción de bienes o servicios al beneficiario, bajo su cuenta y riesgo. El beneficiario y el proveedor, dependiendo de su naturaleza jurídica particular, pueden ser instituciones, empresas, personas naturales o jurídicas, u otras modalidades contractuales, sociales o cooperativas, públicas o privadas. Además, pueden tener las modalidades de sociedades anónimas simplificadas, sociedades anónimas, empresas de servicios temporales, sindicatos que suscriben contratos sindicales, agencias públicas de empleo, agencias privadas de gestión y colocación de empleo, agencias públicas y privadas de gestión y colocación, bolsas de empleo, servicios de colaboración o manejo de recurso humano, contratistas independientes, simple intermediarios o cualquier otra modalidad de vinculación, sea contractual, social o corporativa, sin que se limiten a estas”. (Negrilla por fuera de texto).

De lo anterior, es claro que los sindicatos que celebran contratos sindicales son considerados como proveedores por el Decreto 583 de 2016, en ese sentido, el sindicato SINTRAUNIOPBRAS es una persona jurídica susceptible de ser tratada bajo la respectiva normatividad. Teniendo en cuenta lo anterior, nos centraremos en lo referente a las actividades misionales de la “UAERMV” y en realizar un análisis el cual nos permita concluir si el personal vinculado ejecuta dichas actividades o no. Es pertinente entonces revisar específicamente el objeto del contrato sindical número 192 del 01 de Octubre de 2012 celebrado entre el sindicato de “TRABAJADORES OFICIALES DE LA UNIDAD DE MANTENIMIENTO VIAL – SINTRAUNIOPBRAS” y LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE REHABILITACION Y MANTENIMIENTO VIAL – UAERMV:

El objeto del mencionado contrato dispone lo siguiente:

“El objeto del presente contrato, lo constituye la prestación de servicios en la ejecución de obras públicas, que sobre mantenimiento y rehabilitación de la Malla Vial, mantenimiento y operación de la planta y en las obras de mitigación, deba ejecutar la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE REHABILITACION Y MANTENIMIENTO VIAL en la ciudad de Bogotá, al igual que los convenios interadministrativos que en atención de su misión institucional celebre; tarea que realizara con SINTRAUNIBORAS BOGOTÁ D.C, el que atenderá dicha obligación con sus afiliados partícipes, de conformidad al anexo técnico respectivo, el cual hace parte integral del presente documento, incorporándolos de acuerdo con las necesidades, directrices y lineamientos de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE REHABILITACION Y MANTENIMIENTO VIAL (...).”

De otra parte, el objeto social de la entidad UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE REHABILITACION Y MANTENIMIENTO VIAL – UMV, es el siguiente:

“Programar y ejecutar las obras necesarias para garantizar la rehabilitación y el mantenimiento periódico de la MVL – Malla Vial Local construida, así como la atención inmediata de todo el subsistema de la malla vial cuando se presenten situaciones imprevistas que dificulten la movilidad en el Distrito Capital” (Acuerdo No.257/2006 artículo 109).

De los anteriores objetos transcritos se puede deducir que el personal vinculado mediante el contrato colectivo suscrito con el sindicato, “SINTRAUNIOBRAS” desarrolla actividades misionales permanentes de la entidad “UAERMV”, es por ello que es muy posible que se esté configurando el primer elemento, sin embargo, como se transcribe en la norma, es necesario que coincidan los dos elementos, a continuación se analizara el segundo.

- **Respecto al segundo elemento del Artículo 1, Artículo 2.2.3.2.1, numeral 6 del Decreto 583 de 2016:**

(ii) Se vincula personal de una forma que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Se puede observar que en el contrato suscrito entre el Sindicato “SINTRAUNIOBRAS” y la “UAERMV” se establecen una serie de requisitos y condiciones que buscan garantizar los derechos constitucionales y legales de los afiliados con el sindicato, como son las siguientes cláusulas:

“CLAUSULA TERCERA – OBLIGACIONES DE SINTRAUOBRAS:
OBLIGACIONES GENERALES:

Numeral 8. Todo personal que participe en la ejecución de este contrato, debe ser afiliado por SINTRAUNIOBRAS D.C., al Sistema General de Seguridad Social Integral (...) en los términos y montos establecidos en la ley y siempre antes de iniciar los trabajos, será requisito indispensable para la prestación de cada afiliado participe en el sitio de trabajo por primera vez (...)

Numeral 9. Reportar de manera correcta y completa las novedades que se presenten con este personal en las fechas establecidas en el Sistema de Seguridad social Integral (...)

Numeral 10. Cumplir para con los Afiliados Participes del Contrato Colectivo Laboral, todas y cada una de las obligaciones legales o convenidas a que tienen derecho, pagando de manera oportuna y completa los salarios, recargos nocturnos, horas extras, dominicales y festivos en general, según se hayan autorizado de conformidad a lo establecido en la ley.

CLAUSULA DECIMA – CAUCION:

Las partes firmantes del presente Contrato Colectivo Laboral, establecerán las siguientes cauciones:

I. SINTRAUNIOBRAS BOGOTA D.C. durante la vigencia del contrato sindical, establecerá una póliza de garantía y cumplimiento de compensaciones ordinarias y extraordinarias (Salarios y prestaciones sociales), así como aportes al sistema integral de seguridad social, por el 10% del valor del contrato, con una vigencia equivalente al término de la vigencia del contrato sindical y ocho (8) meses más (...).”

Se observa en el Contrato Colectivo que la UNIDAD ESPECIAL DE REHABILITACION Y MANTENIMIENTO VIAL estableció una serie de cláusulas las cuales tienen como finalidad garantizar los derechos de los afiliados, no obstante es necesario hacer un control efectivo en relación a que el sindicato cumpla estrictamente con las obligaciones que exige la norma laboral, verificando que no se afecten los derechos constitucionales, legales y prestacionales, lo anterior, con el propósito de que no se llegue a configurar el segundo elemento objeto de análisis (vincular personal de una forma que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes).

CONCLUSION:

Es viable realizar la adición al contrato Número 192 de 2012 suscrito entre la “UAERMV” con el sindicato “SINTRAUNIOBRAS”, siempre y cuando la entidad supervise y realice un control efectivo en relación a que el sindicato cumpla estrictamente con las obligaciones de sus afiliados, materializando las cláusulas contractuales que garantizan los derechos de los afiliados participes y verificando que no se afecten los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales, lo anterior, con el objetivo de no incurrir en una tercerización ilegal.

Se sugiere adelantar los trámites pertinentes contemplados en la Ley 909 de 2004 y el Decreto



1227 de 2005 respecto a la ampliación de la planta de personal de los empleados públicos, en este caso de los trabajadores oficiales, como quiera que es lo más conveniente tanto legal como funcionalmente para la entidad al momento ejecutarse actividades de esta naturaleza.

Cordialmente,

YENNY MARCELA GONZALEZ SÁNCHEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica.