



Radicación A2017368-CGPIVC

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO 4490

Santiago de Cali, veintisiete (27) de octubre de 2020

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

LA COORDINADORA DEL GRUPO PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL VALLE DEL CAUCA

En uso de sus atribuciones legales y en especial las que le confiere el Decreto 4108 de noviembre 2 de 2011, la Resolución 02143 del 28 de Mayo de 2014, en concordancia con lo establecido en la Ley 1437 del 18 de Enero de 2011, procede a proferir el acto administrativo definitivo, dentro de la presente actuación administrativa adelantada en contra de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP**, Con NIT 890399003-4 y las sociedades HIDROPROB S.A, identificada con Nit. 830000356-8, TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, con Nit. 900502951-9, DELTEC S.A, identificado con Nit. 800166199-1, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, GRUPOSIT S.A.S, identificado con Nit. 900047466-6, la FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4 y SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, como integrantes estas dos últimas del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA, MONRES S.A.S, con Nit. 815002422-0 y TECNO DUCTOS LTDA, con Nit. 9000321089, integrantes de la UNION TEMPORAL TECNORES, COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, con Nit. 800219668-3 y BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, con Nit. 900011395-6, integrantes de la UNION TEMPORAL B Y C BPO, SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P, con Nit. 900131426-0 e INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P, con Nit. 900374003-1, integrantes de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, y DELTEC, CON Nit. 800166199-1 y DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, con Nit. 806006017-6, integrantes del CONSORCIO D Y D, con fundamento en el siguiente:

C O N S I D E R A N D O :

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Procede el Despacho a proferir el acto administrativo definitivo, dentro de la presente actuación administrativa adelantada en contra de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP**, Con NIT 890399003-4 y las sociedades HIDROPROB S.A, identificada con Nit. 830000356-8, TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, con Nit. 900502951-9, DELTEC S.A, identificado con Nit. 800166199-1, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, GRUPOSIT S.A.S, identificado con Nit. 900047466-6, la FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4 y SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, como integrantes estas dos últimas del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA, MONRES S.A.S, con Nit. 815002422-0 y TECNO DUCTOS LTDA, con Nit. 9000321089, integrantes de la UNION TEMPORAL TECNORES, COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, con Nit. 800219668-3 y BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, con Nit. 900011395-6, integrantes de la UNION TEMPORAL B Y C BPO, SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P, con Nit. 900131426-0 e INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P, con Nit. 900374003-1, integrantes de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, y DELTEC, CON Nit. 800166199-1 y DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, con Nit. 806006017-6, integrantes del CONSORCIO D Y D, con fundamento en los parámetros fijados en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, una vez agotado el trámite correspondiente.

1. HECHOS QUE ORIGINAN EL PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO

PRIMERO: Mediante auto No. A2017368 - CGPIVC del 12 de Julio de 2017, (ver f. 31) se avoco conocimiento por parte de este despacho y se ordenó la apertura del trámite de averiguación preliminar en contra de la EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, de conformidad con el escrito de solicitud de investigación administrativo, radicado por el F. ORGANO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS – CAPITULO COLOMBIA – COMITÉ EJECUTIVO NACIONAL, por la presunta violación de normas laborales, particularmente en presunta intermediación laboral, en el cual se manifiesta: "(...)

"(...) 4. Igualmente y órgano de Derechos humanos, solicitamos una investigación detallada del contrato 500-GE-CA-0027-2016 del competente (sic) de energía de las empresas municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E E.S.P, cuyo objeto es : "realizar actividades de mantenimiento correctivo, predictivo y preventivo en el sistema de distribución local de EMCAL8I, en los circuitos de distribución de las áreas de influencia de la subestaciones eléctricas Meléndez, Alférez, ciudadela del Sur, Puerto Tejada y Pance en su zona urbana y rural del SDL de EMCALI", enfrentando nuevamente a la tercerización de labores misionales."

SEGUNDO: Por medio del Auto No. A2017368 - CGPIVC del 12 de Julio de 2017, (ver f. 31), se comisiona a la Inspectora de Trabajo DIANA LORENA PEÑA BAENA para adelantar Averiguación Preliminar y determinar si existe mérito para iniciar procedimiento administrativo sancionatorio en contra de la **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP.**

TERCERO: continuando con el trámite, mediante auto No. 2017006583-CGPIVC, de fecha 15 de septiembre de 2017, (ver f. 34) se acumula al presente trámite de averiguación preliminar, escrito radicado No. 20170157971 del 4 de septiembre de 2017, obrante a folio 36 y s.s. de la organización sindical UNION SINDICAL EMCALI – USE, en el cual se solicita se investigue a EMCALI E.I.C.E E.S.P por presunta tercerización laboral ilegal.

CUARTO: se incorpora en el mencionado escrito de la organización sindical UNION SINDICAL EMCALI – USE, suscrito por su presidente señor JOSE ROOSEVELT LUGO CARDENAS, por el señor JOSE ARDAY CARMONA URCUQUI, en su calidad de fiscal, JAMES AGUDELO PEREZ y RICARDO MONTOYA, en su calidad de comisionados:

" EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP es una Empresa Industrial y Comercial del Estado, cuyo objeto social y misional es la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1994, en la actualidad presta los servicios de acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía, telefonía básica, internet y demás servicios de telecomunicaciones incluyendo los servicios agregados, generación de energía y tratamiento de aguas residuales, entre otros; que tiene su radio de acción principal en el municipio de Santiago de Cali y municipios circunvecinos.

El régimen legal de los trabajadores de EMCALI es el que le corresponde al Artículo 5º, inciso 2º, del Decreto 3135 de 1968, por regla general es la de trabajadores oficiales y excepcionalmente ostentan la calidad de empleados públicos quienes desarrollen actividades de dirección confianza y manejo; para el efecto; al interior de la citada empresa, existen varios sindicatos de trabajadores oficiales y de empleados públicos, algunos han suscrito convenciones colectiva, como el sindicato que representamos, esto es, UNIÓN SINDICAL EMCALI USE. EMCALI EICE ESP desde hace vahos (sic) años ha venido de forma reiterada e incrementada al paso del tiempo, externalizando las funciones misionales y permanentes de sus trabajadores oficiales, bajo las siguientes modalidades, a saber:

Contratando empresas privadas para que asuman las funciones propias de los trabajadores oficiales

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

en las áreas de Energía, Teléfonos, Acueducto, Alcantarillado y áreas administrativas. Entre esas empresas tenemos: PROING, TELCO, POLOING, CAN, DELTEC, etc. Quienes se ocupan de actividades netamente misionales y del objeto social de la empresa, esto es, comercialización, instalación, facturación, distribución de los servicios públicos, además de atención al cliente o usuario, medición de consumo, mantenimiento y sostenimiento de equipos, hasta las de vigilancia, entre otras.

Contratando personas por prestación de servicios PS, a nivel de asesorías, consultorías, administrativas, operativas, abogados, etc: quienes se encargan de efectuar las mismas actividades misionales que realizaban los trabajadores oficiales, personas que tienen entre muchas de sus funciones el manejo de actividades de cobro de cartera, representación de la empresa en su interior y ante autoridades administrativas y judiciales, manejo de procesos disciplinarios, entre otros. Actividades que hace varios años fueron netamente desarrolladas por trabajadores oficiales o empleados públicos.

Actualmente EMCALI EICE ESP tiene personas naturales bajo la modalidad PS (Prestación de servicios), con una antigüedad de contratación que oscila entre los 6 meses y los 20 años continuos o más.

Estas formas de contratación dejan en riesgo las labores misionales de los trabajadores de Emcali EICE ESP y pueden llegar a generar detrimento patrimonial en contra de la empresa, al pagar a un contratista persona jurídica o natural hasta dos o más veces por el cumplimiento de las mismas funciones; además de exponerse a riesgos administrativos o judiciales, como el presente.

Por lo anterior, consideramos que EMCALI EICE ESP, después de adelantar el estudio previo respectivo, debió concluir que se requiere efectivamente a esas personas tercerizadas para cumplir con el objeto empresarial el cual es, la prestación de los servicios públicos, con miras a no seguir violando la norma laboral colombiana."

QUINTO: por otro lado a folio 255, se otea escrito fechado 17 de octubre de 2017, con asunto "QUEJA TERCERIZACION LABORAL EN PROCESOS MISIONALES DE EMCALI EICE ESP", suscrita por el señor CARLOS ARTURO VARGAS VALLEJO, secretario de planeación y FREDDY HERNANDO SALINAS MUÑOZ, secretario de educación, de la organización sindical SINTRAEMCALI, según se declara en el escrito, en el cual se incorpora:

"(...) Lo anterior teniendo en la cuenta que a pesar de las sanciones multimillonarias a empresas como Gecolsa y Dimantec, por violación al artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 reglamentado por el Decreto 2798 del 29 de noviembre de 2013, cuyo fin es lograr la formalización laboral, al disponer que "el personal requerido en instituciones y empresas públicas y privadas para el desarrollo de actividades misionales y 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 afecté los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes".

A pesar de la citada disposición del Ministerio del Trabajo, EMCALI EICE ESP viola sistemáticamente esta norma como se advierte en las Funciones misionales contenidas en los siguientes procesos:

- Liquidación de la facturación de servicios públicos domiciliarios y de Tics. Proceso desarrollado simultáneamente por personal de planta de Emcali EICE ESP y firmas como OPTIMIZAR y la UNIÓN TEMPORAL GESTIÓN EFICAZ, o su intermediaria laboral PULSO EMPRESARIAL.
- Operación y mantenimiento de la Planta de Tratamiento de aguas residuales Cañaveralejo PTAR-C. Proceso operado con personal de planta de Emcali EICE ESP y por firmas como MORELCO y COINGENIERIA, quienes a su vez sub contratan al personal que en la actualidad opera y mantiene esta planta bajo la modalidad de contratación por prestación de Servicios (PS) y que sin embargo EMCALI EICE ESP adelanta un proceso de licitación para tercerizar nuevamente esta operación y mantenimiento.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- *Instalación de nuevos servicios de acueducto en la ciudad de Cali. Proceso que exige una inversión en contratación aproximadamente de ocho mil ochocientos millones de pesos (\$8.800.000.000) anuales y que a pesar del compromiso hecho por parte de los trabajadores reparadores e instaladores de la Unidad Estratégica del Negocio de Acueducto y Alcantarillado de Emcali EICE ESP con la actual administración, esta elige continuar con la contratación de este proceso a través de un tercero.*
- *Mantenimiento preventivo, correctivo y predictivo en el sistema de distribución del servicio de energía eléctrica local de Emcali. Este proceso ha sido una iniciativa de la actual administración de la empresa entregarlo a un operador privado, tal como lo hicieran con la operación de la Sub Estación Alférez Real en el cordón sur entre Cali y Jamundi.*
- *Recuperación de cartera por deuda en servicios públicos domiciliarios y de Tics. Este proceso lo ha venido terciereando Emcali con firmas como COVINOC y FINANCRREDITOS, a pesar de contar con funcionarios que han adelantado esta labor en los departamentos de Cobro Coactivo y Cartera de la empresa."*

SEXTO: Así mismo, a folio 261 al 263, se encuentra visible oficio 261 a 263, por el cual la organización sindical USE, a través de su presidente JOSE ROOSVELT LUGO CARDENAS, expone: "Existe desde el año 2004 como ún02EE2020410600000033071icos actos administrativos que soportan jurídicamente la estructura orgánica de la empresa y la planta de cargos de la misma (3) Resoluciones:

1. *Resolución No 820 de mayo 20 de 2004 adopto la correspondiente planta de cargos y estableció la competencia general por área; esta estableció como número 2783 cargos necesarios para la operación de EMCAU, acto administrativo que legalmente sigue vigente, pues no existe otro que de fe de estudios y soportes jurídico valido, muy a pesar de estar en un nuevo contexto donde el crecimiento de la ciudad y demanda de servicios públicos es notorio.*
2. *Resolución No 821 de mayo 20 de 2004 por la cual se determinó la planta de cargos de acuerdo a su estructura orgánica.*
3. *Resolución No. 822 de 2004 por la cual se adoptan manuales de funciones por dependencias de todas las áreas de EMCALI.*
4. *Resolución No 1706 de Diciembre 26 de 2011 por medio de la cual se eliminan 145 casillas oficiales, necesarias para la operación y prestación de los servicios públicos, sin previo estudio o consideraciones jurídicas de fondo que permitan la modificación de los actos administrativos expedidos en el año 2004, esto es tres resoluciones, hecho que produjo más tercerización de la que ya existía, incumplimiento de la planta de cargos que describió los trabajos Misionales de la empresa suprimidos para favorecer contratación de mano de obra en favor de terceros, sin argumentos probados.*
5. *Existen tres estudios pagados por EMCALI respecto de la planta óptima de cargos y ninguno se ha aplicado, generándose un posible detrimento patrimonial, pues cada que el sindicato recurre a reclamar la planta óptima de cargos se responde con otros estudios, el más reciente firmado después de la queja que nos ocupa firmado con la Universidad del Valle, para analizar cargas laborales.*
6. *Adjuntamos formato de propuestas de creación de casillas motivadas por los distintos oficios de requerimiento de necesidades de las áreas operativas, enviadas por Gerentes. Directores y Jefes de Departamento en relación con las necesidades en la operación, de igual forma existen reportes de Auditorías internas combinadas realizadas por personas de empresas expertas en el tema y hallazgos de la contraloría desde el año 2011 que reportan la necesidad de crear casillas que no son sujetas de externalización. Ver oficios (, Oficio Emcali 321.1.1 DP-256-2015, 321.1. DP-237-2016. Oficio de Venancio Álvarez Vallejo operador de sistema de agua potable de 4 de Mayo de 2016, USE-1-221-17, USE-1-383-17) respuesta, Oficio USE-1-196-15, USE-1-6-285-17 (Oficio Emcali 831.3-DPH-0022035, 831 -DGTHO-001814, 831 -1 -DGTHO-001815)*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

7. *En la contratación tercerizada en favor de varias empresas como Deltec, Gestión Eficaz, Proing, poloinsa, Can y otros contratos se observan los trabajos misionales de planta óptima de cargos) conductor ayudante, ayudante de servicios generales, operador de red teléfonos, liniero teléfonos, ingeniero de comunicación, técnico de mantenimiento, operador de mantenimiento I, operado sistema de bombeo, ayudante operación acueducto, plomero I, ayudante de servicios generales, técnico de interventora, auxiliar general de oficina, asistente, profesional administrativo III, analista profesional administrativo III, profesional, operador sistema de agua potable, operado de mantenimiento II, técnico de infraestructura, supervisor sondeo, operador de equipo, ayudante de servicio generales, operador de equipo, técnico de mantenimiento, ayudante de servicios generales, técnico de mantenimiento, electricista I, electricista II (8 cargos) .ingeniero emergencias energía, liniero II red aérea (3 cargos), entre otros que se pueden revisar en la resolución 1706 de 26 de Diciembre 2011."*

SÉPTIMO: una vez analizada la visita administrativa y revisada la documentación aportada por la empresa examinada, encuentra el despacho necesario vincular al trámite de averiguación preliminar a las sociedades HIDROPROB S.A, identificada con Nit. 830000356-8 , TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, con Nit. 900502951-9, DELTEC S.A, identificado con Nit. 800166199-1, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, GRUPOSIT S.A.S, identificado con Nit. 900047466-6, CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA, UNION TEMPORAL TECNORES, UNION TEMPORAL B Y C BPO, UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ Y CONSORCIO D Y D.; en consecuencia, se expide el auto No. 201800601 - GPIVC del 2 de mayo de 2018, por medio del cual se vinculan las referidas sociedades y se ordena la práctica de pruebas. (Ver F. 420)

OCTAVO: es menester aclarar que el oficio por el cual se comunicó la vinculación con destino a la Unión Temporal Eficaz fue devuelto con causal Cerrado (ver f.463 a 465), no obstante, fue reenviado nuevamente con oficio radicado No. 08SE2018747600100011940, de fecha 21 de mayo de 2018, tal como aparece visible a folio 466 del plenario.

NOVENO: a folio 468 se otea el oficio radicado No. 11EE2018737600100010307 DEL 16 DE MAYO DE 2018, mediante el cual el CONSORCIO SINTECO – GINTPRO, anteriormente CONSORCIO SINTECO – FUNERPA, al requerimiento efectuado por el despacho, junto con sus anexos. En igual sentido se encuentra oficio visible a folio 680 y s.s, por parte de la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS.

DECIMO: Así mismo se encuentra visible a folio 742 a 1449, oficio de respuesta, junto con sus anexos por parte de la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A; en el mismo sentido se visualiza legajo a folio 1451 de la sociedad GRUPOSIT S.A.S, por medio del cual se aporta documentación requerida por el despacho instructor, obrante a folios 1455 al 1682. Ocurre la misma situación con la empresa DELTEC S.A, la cual mediante memorial con radicado No. 11EE2018737600100010579 del 18 de mayo de 2018, radica oficio de respuesta arrimando los documentos que soportan la información requerida por el despacho sustanciador, visibles a folios 1683 a 2166.

DECIMO PRIMERO: Es menester anotar que los oficios radicados No. 08SE2018747600100011047 y 08SE2018747600100011097 del 9 de mayo de 2018, con destinatario UNION TEMPORAL B Y C – BPO y UNION TEMPORAL TECNORES, obrantes a folio 2466 a 2471 y Oficio radicado No. 08SE20187476001000119407 del 21 de mayo de 2018, con destinatario UNION TEMPORAL EFICAZ, visible a folio 2472, fueron devueltos con causal "Desconocido", "No Reside" y "No Reside", respectivamente

DECIMO SEGUNDO: Una vez revisada y analizada la información encuentra el despacho que la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P – EMCALI E.I.C.E E.S.P, según se encuentra incorporada en el mapa de procesos, visible a folio 76 contempla como procesos misionales GESTIONAR CLIENTES, GESTIONAR PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA, OPERAR Y MANTENER ACUEDUCTO, OPERAR Y MANTENER ALCANTARILLADO, GESTIONAR COMPRA DE ENERGIA, OPERAR Y MANTENER ENERGIA, OPERAR Y MANTENER TELECOMUNICACIONES, PRODUCTOS Y SERVICIOS; así mismo establece como macroprocesos misionales: PRESTACION DE SERVICIO DE ACUEDUCTO Y SANEAMIENTO, PRESTACION DE SERVICIOS ENERGETICOS,

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

PRESTACION DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y CONECTIVIDAD, GESTION COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE.

DECIMO TERCERO: De conformidad con lo anteriormente expuesto, a folio 78 y s.s del plenario, se encuentra copia de la Resolución GG No. 00745 del 14 de septiembre de 2017, mediante la cual se ajusta el modelo de operación por procesos de Empresa municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E E.S.P, en la cual se establecen macroprocesos, procesos, subprocesos y actividades, en lo pertinente a las procesos misionales se encuentra establecido así:

Macroproceso	Prestación del servicio do Acueducto y Saneamiento Básico
Proceso	<i>Planeación y Evaluación do la prestación del servicio tío Acueducto y Saneamiento Básico</i>
Subproceso	Planeación de la Prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Analizar comportamiento integral del servicio de acueducto y saneamiento
Actividad	Formular la optimización y expansión do las unidades operacionales y planear la prestación dol Servicio de Acuoducto y Saneamiento
Actividad	Realizar Seguimiento al comportamiento integral del servicio y su planificación.
Subproceso	Desarrollo de Proyectos de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar Proyectos
Actividad	Gestionar y/o Realizar Diseños de los proyectos do acueducto y saneamiento
Actividad	Realizar supervisión y/o interventoría de los proyectos de acueducto y saneamie
Subproceso	Seguimiento de la Prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear la Evaluación y Hacer Seguimiento a los Indicadores do operación, mantenimiento y do Gestión
Actividad	Analizar la información do la Operación y Mantenimiento del Sistema
Actividad	Establecer Mejoras
Proceso	<i>Operaciones y Disponibilidad del servicio de Acueducto y Saneamiento Básico</i>
Subproceso	Producción do Agua Potable
Actividad	Planear Operación de Plantas
Actividad	Captor Agua Cruda
Actividad	Tratar y Controlar Calidad del Agua
Actividad	Suministrar Agua Potable a la Red de Distribución
Actividad	Controlar Suministro a la Red
Subproceso	Tratamiento de Aguas Residuales
Actividad	Planear el Tratamiento de Aguas Residuales
Actividad	Procesar Aguas Residuales
Actividad	Realizar Seguimiento y Control del Tratamiento de Aguas Residuales
Subproceso	Mantenimiento de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de Equipos Mecánicos, eléctricos y de Instrumentación de acueducto y saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de Estructuras do Producción. Tanques de almacenamiento y Estaciones de bombeo de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de las Redes de los sistemas de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Realizar el Mantenimiento Predictivo. Preventivo y Correctivo de Equipos Mecánicos, eléctricos y de Instrumentación do acueducto y saneamiento
Actividad	Realizar Mantenimiento Preventivo y Correctivo do Estructuras de Acueducto y Saneamiento.
Actividad	Realizar el Mantenimiento de las Redes de los sistemas de Acueducto y Saneamiento
Proceso	<i>Estándares de Servicio do Acueducto y Saneamiento Básico</i>
Subproceso	Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear Muestreo. Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento.
Actividad	Realizar Muestreo y Ensayos en el Laboratorio de Agua Potable
Actividad	Realizar Calibraciones en el Laboratorio do Medidores Acueducto

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Realizar Ensayos en el Laboratorio de Aguas Residuales
Actividad	Asegurar la Calidad de los Resultados del muestreo, ensayos y calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento
Subproceso	Efectividad del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planificar y Realizar Seguimiento y Control a la Ejecución de los Programas de Disminución de Pérdidas
Actividad	Desarrollar Planos de Disminución de Pérdidas
Actividad	Diagnosticar, analizar y socializar situaciones de las variables que afectan las pérdidas de agua
Actividad	Gestionar Investigaciones sobre Variables de Pérdidas
Proceso	Garantía de Entrega del Servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Distribución de Agua Potable
Actividad	Planear y Evaluar la Operación del Sistema de Distribución
Actividad	Coordinar la Operación del Sistema de Distribución
Actividad	Administrar Catastro de Redes de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Operar Redes de Acueducto
Actividad	Operar Estaciones de Bombeo y Tanques
Actividad	Verificar las Condiciones Técnicas del Sistema de Distribución
Subproceso	Recolección y Bombeo de Aguas Residuales y Lluvias
Actividad	Planear y Realizar seguimiento y control a la Operación de los Sistemas de bombeo y Recolección de Aguas Residuales y Lluvias y la Operación de los sistemas de bombeo
Actividad	Conducir las Aguas Residuales y Lluvias
Actividad	Operar los Sistemas de Bombeo de Aguas Residuales y Lluvias
Subproceso	Instalación e Intervención del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar la Instalación o Intervención del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Instalar Servicios Vendidos
Actividad	Suspender el Servicio
Actividad	Cortar el Servicio
Actividad	Reconectar el Servicio
Actividad	Reinstalar el Servicio
Actividad	Clausurar Servicio
Actividad	Normalizar Servicio
Macroproceso	Prestación de Servicios Energéticos
Proceso	Planeación y Evaluación de la Prestación de los Servicios Energéticos
Subproceso	Planeación de la Prestación de los Servicios Energéticos
Actividad	Definir y Formular la Planeación Estratégica del Negocio de Energía
Actividad	Implementar el Plan Estratégico del Negocio de Energía
Actividad	Evaluar la Planeación Estratégica del Negocio de Energía
Subproceso	Prospectiva del Negocio
Actividad	definir y Formular Proyectos Estratégicos del Negocio de Energía
Actividad	Realizar el Estudio Técnico de los Proyectos Estratégicos del Negocio de Energía
Actividad	Evaluar el Impacto Técnico, Científico, Económico y Social de Proyectos Estratégicos Desarrollados en el Negocio de Energía
Subproceso	Desarrollo de Proyectos de los Servicios Energéticos
Actividad	Planear la Ejecución de los Proyectos del SDL
Actividad	Ejecutar Proyectos del SDL
Actividad	Evaluar la ejecución de proyectos de infraestructura
Subproceso	Seguimiento de la Prestación de los Servicios Energéticos
Actividad	Planear la Evaluación y Seguimiento del Negocio de Energía
Actividad	Evaluar la Gestión del Negocio de Energía
Actividad	Establecer Mejoras
Proceso	Operaciones y Disponibilidad de los Servicios Energéticos
Subproceso	Distribución de los Servicios Energéticos
Actividad	Planificar la Operación del Sistema de Distribución Local
Actividad	Distribuir Energía

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Evaluar y Controlar la Operación
Subproceso	Mantenimiento
Actividad	Planificar el Mantenimiento del Sistema de Distribución Local
Actividad	Ejecutar el Mantenimiento del Sistema de Distribución Local
Actividad	Evaluar la Gestión de Mantenimiento del SDL
Subproceso	Gestión do Uso do Infraestructura
Actividad	Planificar. Evaluar y Controlar la Gestión del Uso do la Infraestructura por Torceros
Actividad	Realzar Gestión Comercial y Operativa del Uso de la Infraestructura
Proceso	Estándares do los Servicios Energéticos
Subproceso	Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Energía
Actividad	Planear Muestreo. Ensayos y Calibraciones en los laboratorios do Energía
Actividad	Realizar Muestreo y Ensayos en los Laboratorios do Ensayos
Actividad	Realizar Calibraciones en los Laboratorios do Medidas Eléctricas
Actividad	Asegurar la Calidad do los Resultados de los Ensayos y Calibraciones
Subproceso	Gestión Operativa del Portafolio del SDL
Actividad	Planear. Evaluar v Controlar la Prestación do los Servicios Complementarios descritos en el Portafolio del Negocio de Energía
Actividad	Gestionar la Prestación de los Servicios Complementarios descritos en el Portafolio del Negocio de Energía
Proceso	Garantía de Entrega do los Servicios Energéticos
Subproceso	Aprovisionamiento do Energía
Actividad	Planear Aprovisionamiento de Energía
Actividad	Provisionar Energía
Actividad	Evaluar y Controlar el Aprovisionamiento de Energía
Subproceso	Venta de energía
Actividad	Planear la Venta de Energía
Actividad	Ejecutar la Venta de Energía
Actividad	Evaluar y Controlar la Venta do Energía
Subproceso	Efectividad do los Servicios Energéticos
Actividad	Realizar Programa a Corto Plazo para Disminución do Perdidas de Energía
Actividad	Desarrollar Planes de Disminución do Perdidas do Energía
Actividad	Realizar el Control de la Energía de las Fronteras Comerciales del SDL inscritas en el ASIC
Actividad	Realizar Seguimiento y Control a los Programas do Disminución do Perdidas
Subproceso	Instalación o Intervención do los Servicios Energéticos
Actividad	Planear y Evaluar Actividades do Instalación o Intervención do los Servicios Energéticos
Actividad	Instalar/Activar Servicios Vendidos
Actividad	Suspender el Servicio de Energía
Actividad	Cortar el Servicio do Energía
Actividad	Reconectar el Servicio do Energía
Actividad	Reinstalar el Servicio de Energía
Actividad	Clausurar Servicio de Energía
Macroproceso	Prestación del Servicio do Telecomunicaciones y Conectividad
Proceso	Planeación y Evaluación do lo Prestación del Servicio do Telecomunicaciones y Conectividad
Subproceso	Planeación v Seguimiento de lo Prestación del Servicio do Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	definir y Formular la Planeación Estratégica del Negocio do Telecomunicaciones
Actividad	Implementar el Plan Estratégico del Negocio do Telecomunicaciones
Actividad	Desarrollar alianzas y relaciones con torceros
Actividad	Evaluar la Planeación Estratégica del Negocio do Telecomunicaciones
Subproceso	Arquitectura do Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar la arquitectura do telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Investigar, desarrollar y Adquirir Tecnología
Actividad	Entregar Capacidad de Producto y Oferta
Actividad	Disponer Capacidad do la Cadena de Suministro

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	<i>Evaluar el desarrollo de la arquitectura de telecomunicaciones y conectividad</i>
Subproceso	<i>ciclo Vida de Productos y Servicios</i>
Actividad	Planear, Evaluar y Controlar el ciclo de vida de los productos y servicios de telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Desarrollar la Cadena de Suministro
Actividad	Diagnosticar el desempeño de Servicios, Productos, Mercados y Clientes
Actividad	Desarrollar Productos
Actividad	Desarrollar Estrategias de Mercadeo y comercialización de productos y servicios
Actividad	Evaluar el comportamiento de los servicios y productos en el mercado
Subproceso	<i>Desarrollo de Proyectos de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Actividad	Planear Proyectos de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Gestionar y/o Realizar Disertos de los proyectos de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Realizar supervisión y/o interventora de los proyectos de telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Evaluar la Ejecución de los Proyectos
Subproceso	<i>Seguimiento de la Prestación del Servicio de telecomunicaciones y conectividad</i>
Actividad	Planear la evaluación y el seguimiento a los Indicadores de Gestión, operación, mantenimiento y de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Realizar Seguimiento y Análisis de indicadores
Proceso	<i>Operaciones y Disponibilidad del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Subproceso	<i>Operación y Mantenimiento de Redes</i>
Actividad	Planear y Evaluar la Operación y Mantenimiento del Sistema de Redes de Telecomunicaciones
Actividad	Ejecutar la Operación y Mantenimiento del Sistema de Rodos de Telecomunicaciones
Subproceso	<i>Operación y Mantenimiento de Equipos</i>
Actividad	Planear y Evaluar la Operación y mantenimiento de equipos
Actividad	Ejecutar la operación y mantenimiento de equipos de operación del servicio
Actividad	Suspender, cortar y reconectar el Servicio
Actividad	Ejecutar la Operación y Mantenimiento de los equipos de transporte
Actividad	Ejecutar la operación y mantenimiento de equipos de apoyo
Subproceso	<i>Atención y Soporto al Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Actividad	Planear y evaluar la operación de Atención y Soporto al servicio
Actividad	Ejecutar la operación y mantenimiento de Atención y Soporto al servicio
Proceso	<i>Estándares del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Subproceso	<i>Normalización y Estándares de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Actividad	Definir y evaluar la normalización y estandarización de la red de telecomunicaciones.
Actividad	Homologar equipos y demonios de la red de telecomunicaciones
Subproceso	<i>Efectividad del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Actividad	Planear y Evaluar la efectividad del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Análisis Forense
Actividad	Gestión de Controles
Proceso	<i>Garantía de Entrega del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Subproceso	<i>Mercadeo de Productos y Servicios de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Actividad	Planear y Evaluar la Estrategia de Mercadeo de Productos y Servicios de Telecomunicaciones y
Actividad	Ejecutar la Estrategia de Mercadeo
Subproceso	<i>Comercialización Productos y Servicios de Telecomunicaciones y Conectividad</i>
Actividad	Planear y Evaluar la Comercialización de Productos y Servicios de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Administrar los Canales Comerciales
Actividad	Vender Servicios en Mercado Masivo y Mercado Empresarial
Actividad	Verificar la activación de los servicios vendidos
Actividad	Fidelizar y Retener Clientes

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Subproceso	Instalar e Intervención del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar Actividades de Instalación c Intervención del Servicio do Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Instalar / Activar Servicios Vendidos
Actividad	Trasladar y habilitar el servicio.
Actividad	Reinstalar Servicio
Macroproceso	Gestión Comercial y do Servicio al Cliente
Proceso	Planeación y Evaluación do la Gestión Comercial y de Servicio al Cliente
Subproceso	Planeación de la Gestión Comercial y do Servicio al Cliente
Actividad	Definir Lineamientos para la Gestión Comercial
Actividad	Hacer el Planeamiento del Cielo Comercial
Actividad	Definir Mecanismos de Seguimiento y Control de la Gestión Comercial
Subproceso	Seguimiento y Evaluación do la Gestión Comercial y do Servicio al Cliente
Actividad	Planear el Seguimiento y Evaluación a la Gestión Comercial
Actividad	Evaluar la Gestión Comercial
Actividad	Definir Acciones y Asegurar Ingresos
Proceso	Mercadeo y Comercialización de Productos y Servicios
Subproceso	Inteligencia de Morcados
Actividad	Planear y Evaluar la Estrategia do Mercadeo
Actividad	Efectuar las Investigaciones o Inteligencia de Morcados
Actividad	Desarrollar Comercialmente los Productos y Servicios
Actividad	Posicionar Productos y Servicios
Actividad	Medir la Satisfacción del Cliente
Subproceso	Comercialización de Productos y Servicios
Actividad	Planear y Evaluar lo Comercialización de Productos y Servicios
Actividad	Hacer Presencia de Marca
Actividad	Administrar los Segmentos de Morcado
Actividad	Gestión de la Relación con el Cliente
Actividad	Vender Servicios Primarios a Mercado Masivo
Actividad	Vender Servicios Primarios a Mercado Grandes Clientes
Actividad	Vender Servicios Complementarios
Proceso	Operaciones Comerciales
Subproceso	Facturación
Actividad	Planear y Realizar Evaluación y Seguimiento a la Facturación
Actividad	Tomar c incorporar Lecturas
Actividad	Cargar los Servicio de Terceros
Actividad	Liquidar y Generar Factura
Actividad	Repartir Facturas
Subproceso	Gestión y Control Cielo do Servicio
Actividad	Planear y Evaluar el Cielo de Servicio
Actividad	Realizar Seguimiento a la Gestión y Ejercer Control al Cielo de Servicio
Actividad	Activación y Reactivación del Servicio
Actividad	Controlar Gestión do Uso de Infraestructura
Actividad	Aseguramiento de Ingresos
Proceso	Servicio al Cliente
Subproceso	Gestión do Canatos de Servido al Cliente y CRM

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Planificar y Evaluar los canales de Servicio al Cliente
Actividad	Administrar los Canales de Atención al Usuario
Actividad	Realizar el registro, modificación y actualización de los datos de clientes y de sus productos.
Subproceso	Gestión de PQR's
Actividad	Planear y Evaluar la Gestión de las solicitudes, peticiones, quejas, recursos
Actividad	Atender PQR's y sugerencias.
Actividad	Gestionar solicitudes, sugerencias, opiniones y felicitaciones
Subproceso	Gestión de Retención y Fidelización
Actividad	Planear y Evaluar la Fidelización y Retención de Clientes
Actividad	Ejecutar la Fidelización y Retención de Clientes
Macroproceso	Soporte Empresarial

DECIMO CUARTO: a folio 40 se observa acta de visita suscrita por el señor RAFAEL ENRIQUE SOSA CARDONA, quien manifestó: *"sea lo primero manifestar que del impulso oficioso del ministerio de Trabajo respecto de la queja formulada por la Unión Sindical de Emcali – USE, respecto de las presuntas violaciones a normas laborales y a tercerización indebida por parte de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, en lo atinente a contratar personal en la modalidad de PS (prestación de servicios) y/o por empresa jurídicas que subcontratan personal para desempeñar funciones inherentes a los cargos misionales de la empresa; la organización sindical USE, se reserva el derecho de controvertir, en el momento procesal pertinente las pruebas que alleguen los señores gerentes de área de EMCALI, por tal razón considera este servidor que su presencia en esta diligencia, no es necesaria desde el punto de vista del procedimiento que habrá de llevarse en sede administrativa del Ministerio de trabajo. No está por demás informar que siendo, la queja estrictamente de la esfera funcional de la USE respetamos la presencia de otro directivo sindical en la misma huelga decir del compañero ALBERTH QUINTERO, como representante de la organización sindical SINTRAEMCALI, es todo"*.

DECIMO QUINTO: Por otro lado, manifiesta la Dra. CARMEN ELVIRA OSPINA DE BORRERO, en su calidad de Gerente de Área de gestión Humana y activos, de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P – EMCALI E.I.C.E E.S.P, en diligencia administrativa, obrante a folio 41 y s.s.: *"la gerencia de gestión humana y activos, tiene su cargo dos procesos uno es el proceso de gestionar talento humano y el segundo proceso es la gestión logística de bienes y servicios, son los dos procesos son de soporte empresarial, son procesos de apoyo. Frente a las manifestaciones que han presentado los gerentes de las UNIDADES ESTRATEGICAS DE NEGOCIOS Y AREAS DEL CORPORATIVO, de las cuales me ha entregado copia, quiero resaltarle, que los empleados públicos y los trabajadores oficiales, son los que realizan las funciones misionales, determinadas en el manual específico de funciones y competencia laborales. El personal vinculado por contrato de prestación de servicios, realiza las tareas de apoyo a la misión únicamente, prueba de ello, son los objetos contractuales y los alcances a estos contenidos en los textos de los contratos. Es importante precisarle también que la empresa, presta hace una prestación de servicios esenciales y frente a los mismos, criterios que ha desarrollado el Consejo de Estado y la Jurisprudencia Constitucionales, siempre existe el fin superior, que está obligado la empresa a atender, que es lo que básicamente hace, que haya necesidad de atender el servicio; con esto quiero destacar, lo importante que es la prestación de un servicio público esencial."*.

DECIMO SEXTO: Así mismo el señor ALBERT QUINTERO COLLAZOS, en su calidad de miembro de la comisión de Reclamos, de la organización sindical SINTRAEMCALI, intervino en la mencionada diligencia: *"como miembro de la comisión de reclamos de SINTRAEMCALI, nuestra organización sindical, en repetidas oportunidades hemos elevado queja al Ministerio de trabajo, incluso a nivel central del Ministerio, denunciado la tercerización que existe al interior de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI, esto ha venido afectando, los indicadores de gestión de la empresa, principalmente en las áreas operativas, lo cual se ha generado producto de que la planta de personal, que debe existir en EMCALI, ha sufrido cambios permanentes, presentándose una reducción significativa en cuenta a la cantidad de trabajadores que deben existir principalmente en las áreas operativas, como son acueducto y alcantarillado, energía y telecomunicaciones,*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

en este momento existen contratos tercerizados, en los tres componentes, los cuales se desarrollan en procesos misionales, ejemplo de ello es el caso las instalaciones en acueducto, las instalaciones y la reparación en telecomunicaciones y las instalaciones y reconexiones en energía, estos son algunos ejemplos claros, de la tercerización en las áreas operativas, adicionalmente existen también procesos misionales, los cuales son, contratados de PS, de tal manera que en esta diligencia dejamos constancia y manifestamos nuestra voz de rechazo a este tipo de contratación y solicitamos que el Ministerio a través de este proceso (sic) y esta diligencia de unos resultados positivos, con respecto a la tercerización en empresa Municipales de Cali." (ver f. 41 al 44)

DECIMO SEPTIMO: en aras de verificar lo manifestado en escritos primigenios, que dieron origen al presente trámite, se procede a recepcionar la declaración de la doctora ADRIANA CARVAJAL DE LA CRUZ, quien se desempeña como Gerente de Área comercial y Gestión al Cliente, quien manifestó:

"PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de área comercial y gestión al cliente. CONTESTO: la gerencia nuestra realiza la facturación, el control del ciclo comercial, el marketing comercial, y la atención de las PQRS, verbales o escritas, es a groso modo lo que se realiza en esta gerencia. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia? **CONTESTO:** le anoto que esta área presta servicios de apoyo a los servicios de EMCALI y todos los anteriormente mencionados, son actividades permanentes, y deben de gestionarse siempre. **PREGUNTADO: ¿las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de área comercial y gestión al cliente es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación? CONTESTO:** lo primero que quede consignado es que yo le manifesté lo que hace mi área, mas no le puedo conceptuar si se consideran misionales para Emcali o no, lo que sí le puedo afirmar es que mi área presta apoyo a los negocios de la entidad. Ya entrando en lo de talento humano que realiza estas actividades, entonces amplio: en la parte de facturación hay unas actividades contratadas a empresas especialistas en la lectura, reparto de facturas y revisiones de crítica de facturación y revisiones por PQR, tal como es habitual que se contrate, en todas las empresa de servicios públicos a lo largo y ancho de todo Colombia. También hay el proceso de impresión de las facturas, se realiza de forma externa, ya que allí es crítico los equipos de impresión de alta capacidad, mensualmente EMCALI, produce un millón (1.000.000) de facturas y este proceso no admite demoras ni siquiera de horas por lo tanto es fundamental, que el proveedor sea especialista en la materia. Igualmente es habitual, en las empresas de servicios públicos, bancos, y empresas de telecomunicación que sus facturas de impriman a través de terceros, especialistas en la materia. En el proceso de marketing, todos los empleados son empleados de EMCALI, de nómina, aunque este año ingresamos cinco personas con contrato de prestación de servicios, para desarrollar nuevos productos, que teníamos urgencia. Encontrará usted en el Cd que aporta mi área, más de 18 contratos de un equipo de asesores comerciales, que si bien figuran en mi CD, el supervisor, es el departamento de ventas de la Gerencia de energía, y otros cinco, que también su supervisión es la gestión operativa de acueducto, cabe resaltar que estos prestadores de servicio, aportan equipos, medios de comunicación y vehículos, para realizar su labor contratada. Además quiero resaltar, que estas personas, tienen autonomía de agenda, y se les cita con anterioridad para que reporten avances y resultados. También tengo un área de apoyo administrativo, muy pequeña, que tiene personal de EMCALI, oficial y público y en este momento me encuentro adelantando la Contratación de un PS que nos refuerce esta temporada de fin de año. Esta gerencia, de apoyo a los negocios de EMCALI, cuenta con un contrato de prestación de servicios, de actividades comerciales a través del cual, se atienden las PQRS verbales, escritas, en este momento, también se incluye el servicio de actividades de venta puerta a puerta, sin embargo este subproceso de las ventas se va a contratar en otra modalidad por parte de la gerencia de telecomunicaciones, en un modelo de venta-instale. Por último se cuenta con un contrato con una empresa especializada de CALL CENTER, para atender las llamadas de la línea 177, actividad también contratada con empresa contratista especializada, como es habitual en toda Colombia. Otros dos contratos al servicio del MARKETING, son el de la agencia de publicidad que diseña las campañas y la agencia de logística que presta servicios de montaje y

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

activación de la marca, cuando eventualmente se requiere. A groso modo, esta gerencia cuenta con 171 funcionarios de EMCALI, de los cuales 159 son oficiales y 12 públicos, los PS los reportes en el Cd que aporfo 31 en total, de los cuales 18 son supervisados desde energía, 5 desde acueducto, el resto si por la gerencia comercial. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior, que apoyo presta su área a los negocios de la entidad? **CONTESTO:** producirle las facturas, atender las quejas de los clientes, y realizar las campañas para la promoción de los servicios de EMCALI. **PREGUNTADO:** manifiéstele al despacho si existe personal directo de EMCALI, que realice actividades de facturación, control del ciclo comercial, marketing comercial, y la atención de las PQRS, verbales o escritas? **CONTESTO:** le explico por partes, en el proceso de facturación, hay auxiliares y analistas por ejemplo en el seguimiento a facturación de terceros, seguimiento a la facturación de telco, prorrateos, minería de datos e informes, en la parte de revisiones hay un grupo de funcionarios oficiales de EMCALI, que realizan actividades de revisión en terreno; en la parte de lectura y reparto, hay una persona de apoyo que ella le hace seguimiento al contrato de impresión y a la actividad reparto que ejecutan las firmas contratistas. Para el área de marketing todo el personal es nombrado, y en el segundo semestre se contrataron tres personas para proyectos puntuales y en el primer semestre dos personas más para un proyecto de regalías y otro para apoyo de oficina. En la parte de PQRS verbales, hay tres funcionarios oficiales de EMCALI, uno en la oficina de puerto tejada, otro en la oficina de Jamundí y uno en la oficina del CAM, que apoya haciendo filtro a algunas solicitudes. En la parte de escritos, hay personal de EMCALI, en los cumplimientos y recursos así mismo, en la atención, de casos de TELCO (TELECOMUNICACIONES). **PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO:** en el CD, encontrara el contrato de SCR (suspensión, corte y reconexión) de energía y acueducto aunque mi área no tiene funciones de interventoría o supervisión de dicho contrato pero, participo en la formulación de este proceso contractual, como su nombre lo indica es el contrato de suspensión corte y reconexión de los servicios públicos domiciliarios, en el cual las firmas contratistas especializadas disponen y coordinan todos los recursos, incluyendo los tecnológicos, para realizar estas actividades, como es regla general en el sector de servicios públicos en todo Colombia, ya que las cantidades de actividades son variables, a lo largo del mes y es fundamental el criterio de productividad y eficiencia, en esta labor que es altamente compleja por la oposición del cliente a que se practiquen las suspensiones.". (ver f. 45 al 47)

DECIMO OCTAVO: por otro lado, se recepcionó la declaración del señor FRANCISCO ANTONIO BURBANO MARIN, quien se desempeña como Gerente de unidad estratégica, quien manifestó:

"PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de acueducto y alcantarillado. CONTESTO: es garantizar para la comunidad, agua en cantidad, calidad y continuidad y garantizar el manejo de las aguas residuales, a través de las redes de alcantarillado hasta llegar a la planta de tratamiento de aguas residuales. Para garantizar el macroporceso, se realizan varios subprocesos entre ellos, la producción de agua, para lo cual se requiere de captar el agua, pasando por proceso necesario para su potabilización, el siguiente subproceso es de distribución, para lo cual requiero de tuberías matrices, tuberías de grandes diámetros, que permiten irrigar toda la ciudad con la red alta y baja del sistema de abastecimiento, posteriormente se van abasteciendo las redes secundarias, que es la que surte de agua potable a toda la población. Adicionalmente se requiere hacer control de calidad al agua potable, pues se debe suministrar agua de calidad, para lo cual se tiene laboratorios de control de calidad, certificados a nivel nacional. También se debe de medir el volumen de agua que se suministra al usuario, para su posterior cobro, razón por la cual, se debe realizar controles de calidad en el sistema de medición y considerar sectores para macro medición. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia? **CONTESTO:** producción, distribución y recolección de aguas. **PREGUNTADO: ¿las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de acueducto y alcantarillado es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación? CONTESTO:** tenemos 807 trabajadores oficiales, 20 públicos y 254 PS, este grupo de personas son las que responden, por todas nuestras actividades misionales

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

*permanentes de producir, distribuir y recolectar, sin embargo de acuerdo a la necesidad del servicio se requiere suscribir otros contratos para que nos apoyen con alguna actividad en especial, porque con el personal que tenemos no nos damos abasto, pues somos sujetos de muchas inspecciones una de ellas por parte de la superintendencia de servicios públicos, quien nos exige unos indicadores y unas metas que se tiene que cumplir pues somos regulados, por este ente, por ello se requiere contratar apoyos especializados, para complementar el cumplimiento de las metas propuestas en tiempo y forma. **PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO: no tengo nada que agregar**".*

DECIMO NOVENO: en el mismo sentido se recepciona la declaración de la doctora ANGELA MARIA GUTIERREZ GIRALDO, quien se desempeña como Gerente de la Unidad estratégica Negocio de Energía, quien manifestó:

PREGUNTADO: "Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de unidad estratégica negocio de energía de EMCALI. CONTESTO: *la gerencia de energía es responsable de la prestación del servicio de energía, a los usuarios clientes de EMCALI, en las áreas de Cali, Yumbo, y puerto tejada. El negocio de energía de EMCALI participa, en la generación, distribución y comercialización de la energía. Los dos negocios más representativos, son la distribución y comercialización. La distribución significa, la prestación del servicio a través de las redes de energía a 34500 y 13200 voltios, y la comercialización es la prestación del servicio al usuario final, en sus instalaciones, pueden ser usuarios residenciales, comerciales, industriales y especiales.*

PREGUNTADO: *de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia?*

CONTESTO: *como subprocesos los enmarcaría para los negocios de distribución y comercialización así, compra de energía, venta de energía, operación de las redes, mantenimiento de las redes, proyectos de media tensión, proyectos especiales, usos asociados al servicio esencial de la energía, como es la infraestructura eléctrica, la planeación técnica, financiera y regulatoria del negocio, control de la energía y la gestión administrativa que se requiere para el desarrollo de las actividades.*

PREGUNTADO: ¿Cuáles de las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de unidad estratégica de negocio de energía de EMCALI, es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación? CONTESTO: *todos los subprocesos anteriormente mencionados son desarrollados por personal público y oficial de la entidad, y contamos con PS, que prestan apoyo a la gestión de actividades, son entonces las formas de Contratación del personal que labora en el negocio de energía empleados públicos, oficiales y Personal por prestación de servicios, también para el desarrollo de las actividades se requiere realizar contratos con empresas que suministren materiales, y mano de obra requerida para la ejecución de los mismos, tales como desarrollo de proyectos eléctricos, para nuestro sistema de distribución, desarrollo de programas específicos para poder cumplir con objetivos y metas, por ejemplo control de pérdidas de energía, corte de ramas, proyectos especiales y dentro del contrato de control de pérdida de energía se incluye la instalación de nuevos servicios, dado que es una actividad que el cliente, es autónomo en decir si lo contrata o no con la empresa. Las suspensiones de servicios son actividades que impactan directamente el recaudo por lo tanto, a partir de este año, se ha direccionado para que la maneje la gerencia comercial. La gerencia de energía tiene 16 cargos públicos 15 ocupados 1 vacante, de los cuales se encuentran distribuidos así 1 gerente, 3 directores, 2 coordinadores y 10 jefes; 366 casillas oficiales, de las cuales 356 ocupadas y 10 vacantes, y a la fecha 68 PS (prestaciones de servicios), estos contratos de prestación de servicios se encuentran distribuidos así: a nivel profesional, nivel técnico, asistencial, nivel bachiller y nivel asesor.*

PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO: *en el CD, que estamos entregando escaneados todos los contratos en el año 2017, en todas sus modalidades."*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

VIGESIMO: Así mismo la doctora ADRIANA ESMERALDA CANTILLO LOPEZ, quien se desempeña como Directora de planeación Corporativa de la EMCALI E.I.C.E E.S.P, declaró:

"PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa. CONTESTO: soy la directora de Planeación corporativa de EMCALI, cuyas funciones están definidas a partir del macro proceso de planeación y evaluación estratégica, ante lo cual recibo lineamientos del gerente General, respecto a la implantación e implementación de la estrategia corporativa, para alcanzar la misión y la visión. Cuento con un equipo de trabajo de acuerdo a la estructura organizacional de la entidad, definida para la dirección de cuatro áreas funcionales, una primera área funcional de administración de la dirección de planeación, con 7 funcionarios oficiales y 2 contratistas (P.S), el área de innovación y PMO con 5 funcionarios oficiales y un PS, el área funcional de desarrollo organizacional, con una funcionaria pública que es la coordinadora del área, con 5 funcionarios oficiales y 1 PS, y una última área de comunicaciones, con 1 funcionario público como coordinador del área, 2 funcionarios oficiales y 14 PS. Dentro de las funciones que desarrolla la dirección de planeación a través de las 4 áreas mencionadas, esta 1. El área de administración de la dirección donde se consolida todo el acompañamiento a cada una de las gerencias y unidades de negocio de la empresa, para la implementación del plan estratégico corporativo que en este caso tiene vigencia 2013 – 2017, así mismo se realiza en esta área toda la medición, seguimiento y evaluación del cumplimiento de todos los objetivos, metas e indicadores estratégicos del plan. En esta área, se formula implementa, evalúa, y se le hace seguimiento al plan anticorrupción de la empresa, a los riesgos institucionales donde desde aquí se lidera la formulación del sistema de gestión de riesgos de la empresa de la mano, con todas las gerencias de la empresa de la mano de sus delegados; igualmente como representante de la gerencia general, desde esta área se lidera el cumplimiento y fortalecimiento del modelo estándar de control interno MECI, finalmente, en esta área se lidera todo el proceso de acompañamiento seguimiento y entrega de evaluación del cumplimiento, de las metas e indicadores que la empresa adquiere, en el plan de desarrollo del municipio y e mas componentes del orden territorial, siendo uno de los funcionarios del área quien lidera y articula todos los requerimientos, sinergias y necesidades de la alcaldía municipal de Santiago de Cali. En esta área esta la secretaria de la dirección y la asistente de la dirección, quien es la encargada de apoyar la entrega de informes, a los entes de control tanto internos como externos, al comité de gerencia y a la Junta Directiva de la empresa. en la segunda área que es de innovación y PMO (oficina de gestión de proyectos) se lidera los proyectos estratégicos y la política de innovación de la empresa, a través de las cuales, se define la metodología para la formulación de todos los proyectos estratégicos de inversión de la empresa, así mismo, en esta área se realiza apoyo y acompañamiento, a todos los proyectos que sean susceptibles de propiedad intelectual y patentes, y finalmente se hace evaluación y seguimiento a los ANS (Acuerdos de niveles de servicio). La tercera área que es el área de desarrollo organizacional es la encargada de liderar la formulación implementación, seguimiento del modelo de operación de procesos de la empresa, el cual es construido a partir de la estrategia corporativa, y las estrategias definidas desde cada unidad de negocio (misionales) y las gerencias de soporte, siendo la construcción, un proceso participativo de toda la empresa, con el apoyo principal de la gerencia de talento humano y activos. la última área es el área de comunicaciones, es el área encargada de liderar la comunicación organizacional, con todos los grupos de interés de la empresa, teniendo, como uno de los indicadores principales, la imagen reputacional de la empresa, a través de medios de comunicación, redes sociales y demás herramientas de interrelación con los grupos de interés. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior en que consiste el modelo de procesos, que se tiene implementado en la entidad? **CONTESTO:** el modelo de procesos de la organización es la definición de como la organización define las gestiones para cumplir la misión de la empresa dada a través de los acuerdos municipales y los estatutos de la organización. Definió unos macro procesos, consistente en un primer macro proceso de evaluación y planeación estratégica, encargado de definir las metodología para alcanzar la misión y la visión, incluyendo la oficina de control interno de la empresa y la responsabilidad social empresarial; los macro procesos misionales, que son 4 prestación del servicio de acueducto y saneamiento básico, prestación de servicios energéticos, prestación de servicios de tecnología, información y comunicación, y macroporceso comercial y servicio al cliente y un último macro proceso de soporte empresarial, donde están incluidos los procesos de soporte; el modelo tiene igualmente, 24 procesos

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

y 81 subprocesos y 295 actividades, los cuales están incluido en la resolución GG000746 del 14 de septiembre de 2017. **PREGUNTADO: ¿Qué porcentaje de sus actividades misionales permanentes son desarrolladas por los trabajadores de los PS antes mencionados?** **CONTESTO:** ninguna, porque nosotros nos encontramos en el macro proceso del planear, comunicar verificar y ajustar, (mejoramiento continuo). **PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración.** **CONTESTO:** no tengo nada que agregar".

VIGESIMO PRIMERO: finalmente y como anexo a la visita administrativa efectuada por parte de la funcionaria sustanciadora, se receptiona la declaración de la Doctora CARMEN ELVIRA OSPINA DE BORRERO, quien se desempeña como Gerente De Área De Gestión Humana Y Activos, de EMCALI E.I.C.E E.S.P, quien declaro:

"PREGUNTADO: *Cuál es el número total de trabajadores que laboran para la entidad EMCALI EICE E.S.P, cuántos de ellos trabajadores directos; cuantos contratistas, si existen TRABAJADORES INDIRECTOS con vinculación laboral y/o asociados a otras empresas o entidades, si existen aprendices Sena, trabajadores sindicalizados, trabajadores no sindicalizados, trabajadores convencionados, Mujeres Trabajadoras gestantes o en licencia por maternidad, Trabajadores discapacitados, Trabajadores mayores de 40 años, Trabajadores Pensionados, Trabajadores ocasionales o transitorios, cuantos:* **CONTESTO:** *la empresa tiene con corte al día de hoy una planta de personal compuesta por dos tipos de servidores públicos, tenemos empleados públicos de confianza y manejo, que pertenecen al nivel directivo de la entidad entre los cuales están el gerente general, las gerencias de unidades estratégicas de negocio, los directores los jefes de departamento, y los coordinadores, en una función legal y reglamentario como ya se dijo y equivalen a 120 personas, con sus funciones en el manual específico de funciones competencias laborales, el resto de la planta de personal, corresponde a los trabadores oficiales vinculados a través de contrato de trabajo a término indefinido, y su relación se rige por norma especial, decreto 2127, para un total de planta activa de más o menos 2440 personas. Dentro de la oficialía, tenemos tres niveles, los profesionales, técnicos y asistenciales. Frente a los otros requerimientos la empresa tiene con corte al 30 de septiembre de 2017, un total de 642 personas vinculadas por prestación de servicios, frente a los otros contratos no puedo establecer la totalidad de personal que tengan ellos vinculados, para realizar las labores de apoyo, como ya se dijo. Frente a la planta de personal, tenemos 2085 personas mayores de 40 años de edad, manejamos una cuota de 132 aprendices Sena, alrededor de 130 personas con indicadores de cuidado en el ambiente laboral – ICAL, disfrutando de licencia de maternidad 2, trabajadores sindicalizados 2398, según reporte de nómina.* **PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos misionales que realiza la empresa.** **CONTESTO:** *los procesos misionales son los de la UNIDADES ESTRATEGICAS DE NEGOCIOS, como acueducto y alcantarillado, servicios energéticos, que realiza la unidad estratégica de energía, y la unidad estratégica de telecomunicaciones.* **PREGUNTADO: ¿Qué porcentaje de sus actividades misionales permanentes son desarrolladas por los trabajadores de las PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles?** **CONTESTO:** *reitero que lo que hacen el personal contratado por prestación de servicios es de tareas de apoyo, la tareas misionales las realiza los empleados públicos o los trabajadores oficiales.* **PREGUNTADO: para que labores utilizan a los trabajadores indirectos o que se encuentran vinculados por PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles?** **CONTESTO:** *para actividades de apoyo.* **PREGUNTADO: De quien son los medios de producción o elementos con los que desarrollan sus actividades los trabajadores de P.S o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles?** **CONTESTO:** *los equipos propiedad de la empresa es operado por personal de la empresa, el cual ya fue discriminado anteriormente.* **PREGUNTADO: Quien establece la labor a desarrollar por parte de los contratistas (P.S), su horario de trabajo, salario, aumentos de salario, permisos, lugar, beneficios, disciplina, la manera de evaluar a los trabajadores y demás condiciones de trabajo de los mismos.** **CONTESTO:** *eso no se establece por no hay salario, no hay horario, porque lo se contratan son actividades de apoyo y se pagan son honorarios, de acuerdo a la tabla de*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

honorarios, no se establece horarios porque no hay subordinación de ninguna clase. **PREGUNTADO: Las empresas Municipales de Cali EMCALI EICE E.S.P, ha suministrado reglamentos, reglas o guías de trabajo a los trabajadores de PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles.?. CONTESTO: que yo sepa nunca. PREGUNTADO: Porque razón la empresa contrata permanentemente un porcentaje de sus colaboradores que realizan actividades a través de P.S o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles y no los contrata directamente? CONTESTO: reitero que son actividades de apoyo y el estatuto de Contratación lo permite, no hay norma en Colombia que prohíba o estipule topes para la Contratación y el número de estos dependerá única y exclusivamente de la necesidad del servicio, de acuerdo a sus políticas planes y programas, teniendo en cuenta que hablamos de servicios públicos esenciales. Preguntado: quien controla las horas de labor de cada trabajador de las PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles?. CONTESTADO: como no se tiene una subordinación laboral, obviamente la relación con la empresa es a través de la supervisión del contrato, que es quién realiza la verificación del cumplimiento de las actividades contractuales. PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO: reiterar que estamos ante una EICE E.S.P, una prestadora de servicios esenciales y siempre hay que atender ese fin superior, que es la prestación de los servicios esenciales. Porque de esa prestación se deriva el goce de derechos fundamentales o de primera general, que cabe resaltar cuenta con total amparo constitucional, amparo de derecho universal."**

VIGÉSIMO SEGUNDO: igualmente encuentra el despacho de la documentación arrimada al plenario que la empresa industrial y comercial del estado EMCALI E.I.C.E E.S.P, suscribió los siguientes contratos, entre muchos otros:

CONTRATO	OBJETO	FECHA
600-GAC-CMA-0954-2015 DELTEC S.A	Para prestar servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios de línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones y/o municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos (pág.. 1684 a 1704)	Dos años (24 diciembre de 2015)
500-GE-PS-1111-2016 DELTEC S.A	Prestación de servicios para la ejecución de las actividades de control y reducción de perdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios en el área de influencia y cobertura de EMCALI EICE ESP de la zona eléctrica y geográfica sur-centro. (Pag. 1705 a 1712)	36 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (12 de septiembre de 2016)
500-GE-CM-1229-2016 DELTEC S.A	Realizar el mantenimiento preventivo de las redes eléctricas del sistema de distribución local de energía de EMCALI EICE ESP consistente en la poda técnica de árboles que interfieran con las redes áreas de energía eléctrica en línea viva o energizada. (Pag. 1713 a 1720)	28 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2018. (10 de octubre de 2016)
600-GAC-CMA-0955-2015 CONSORCIO SINTECO - FUNERPA	Prestar los servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones en los municipios de Cali,	Dos años (24 diciembre de 2015) (Prorroga hasta junio de 2018)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

	Yumbo, puerto tejada y/o los municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos (pág. 469 a 492)	
900-GAE-SD-0043-2017 GRUPOSIT S.A.S	Soportar, mantener, gestionar incidentes y requerimientos en modalidad 7 x 24, de la infraestructura de la red corporativa de voz y datos, además de brindar el soporte a usuarios finales de telefonía IP y de red alamburada e inalámbrica y a los sistemas de cableado estructurado, relacionados en la tabla de dispositivos y de puntos de cableado de comunicaciones de la red corporativa.	(9 febrero de 2017)
300-GAA-CMA-0690-2016 300-GAA-CMA-/RS2-0422-2017 500-GE-PS-1267-2016 PROING S.A	Prestación de los siguientes servicios: GRUPO 2. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de 1/2" y 3/4" por solicitud del cliente o de EMCALI EICE, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios Prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador.	(10 febrero de 2017) 31 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (10 de octubre de 2016)
900-GAE-SD-0184-2017 TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S	Medir el nivel de satisfacción de los clientes residenciales y no residenciales que hayan tenido contacto telefónico, personal, o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto tejada.	(12 junio de 2017)
HIDROPROB S.A	realizar el mantenimiento del sistema de desinfección con cloro en puerto Mallarino que incluye pruebas hidrostáticas y de espesor y pintura especial para el estático no. 2.	(27 de junio de 2017)
600-GAC-CMA-0920-2015 600-GAC-IPO-036-2015 UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI	prestar la atención integral de las actividades de la prestación de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de telecomunicaciones y sus actividades complementarias inherentes en marcadas en la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte y análisis de información de EMCALI EICE ESP. prestar la atención integral de las actividades de la prestación de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de telecomunicaciones y sus actividades complementarias inherentes en marcadas en la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte y análisis de información de EMCALI EICE ESP.	31 de marzo de 2017 2 años (30 de noviembre de 2015)
600-GAC-CMA-0039-2016 UNION TEMPORAL B & C BPO	prestar el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención virtual	30 marzo de 2017
300-GAA-CMA-0689-2016 UNION TEMPORAL TECNORES	Prestación de los siguientes servicios: GRUPO A. atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de 1/2" y 3/4" solicitada por el cliente ante EMCALI, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios.	10 de marzo de 2017
600-GAC-PS-1214-2016 CONSORCIO D & D	Prestación de servicios de gestión operativo comerciales ejecutando en terreno las actividades de (SCRR) SUSPENSIONES, CORTES, RECONEXION Y Reinstalaciones, seguimiento, actividades complementarias de gestión comunitaria socializando el proceso de SCRR y apoyando las actividades en terreno de gestión de cartera, para los servicios públicos domiciliario de energía y acueducto de EMCALI EICE ESP en los municipios de Cali, Yumbo, puerto tejada, candelaria, Palmira, Jamundí y/o dentro de su área de influencia y cobertura en la prestación de servicios públicos domiciliarios.	36 meses (28 septiembre de 2016)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

VIGÉSIMO TERCERO: igualmente, revisada la información obrante en el plenario encuentra el despacho, el listado de trabajadores de la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, en el cual se encuentran puestos de trabajo como TECNICO LINIERO, ANALISTA CIRUCITO TRANSFORMADOR, ANALISTA BALANCE, AUXILIAR ELECTRISISTA, COORDINADOR DE MACRO MEDICION, COORDINADOR DE FACTURACION Y SISTEMAS, COORDINADOR OPERATIVO, DIRECTOR DE PROYECTO, INSPECTOR DE ACUEDUCTO / DIGITADOR, TÉCNICO DE ACUEDUCTO/DIGITADOR, LINIERO, LINIERO DE LÍNEAS DESENERGIZADAS/TÉCNICO LINIERO, TÉCNICO LINIERO, TÉCNICO EN LEVANTAMIENTO DE INFORMACIÓN Y ANOMALÍA, PLANEACIÓN DE ORDENES DE SERVICIOS, SUPERVISOR, TÉCNICO ELECTRISISTA, LINIERO / INSPECTOR TÉCNICO DE ACUEDUCTO / AUXILIAR DE MACROMEDICION COORDINADOR DE DESARROLLO DE SOFTWARE, realizando labores en cumplimiento del contrato con su empresa cliente EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P, (ver f. 1226 y 1227).

VIGESIMO CUARTO: por otro lado, observa el despacho que adicional se encuentran suscritos un sin número de contratos de prestación de servicios para diferentes labores adscritos a la Gerencia de Energías, tales como "APOYO DE AL DEPARTAMENTO DE CONTROL DE ENERGÍAS EN LAS ACTIVIDADES DEL CENTRO DE GESTIÓN DE MEDIDAS RELACIONADAS CON EL PROYECTO DE REDUCCIÓN DE PERDIDAS NO TÉCNICAS DE ENERGÍA DE LA GUENE."; "PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES ESPECIALIZADOS PARA EL APOYO AL DEPARTAMENTO DE CONTROL DE ENERGÍA EN LAS ACTIVIDADES DE SUPERVISIÓN Y CONTROL EN LA EJECUCIÓN DE LAS ACTIVIDADES DEL PROYECTO DE REDUCCIÓN DE PERDIDAS NO TÉCNICAS DE ENERGÍA DE LA GUENE"; " PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE APOYO AL GRUPO DE ANÁLISIS Y CONTROL DE LAS ACTIVIDADES RELACIONADAS CON EL PROYECTO DE REDUCCIÓN DE PERDIDAS NO TÉCNICAS DE ENERGÍA, DE LA GERENCIA UNIDAD ESTRATÉGICA DE NEGOCIO DE ENERGÍA."; así como en cada una de las áreas o gerencias que desarrollan las actividades propias del objeto social de la EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DE CALI, EMCALI E.I.C.E E.S.P.

VIGESIMO QUINTO: A folio 302 a 367 del plenario se encuentra copia de la Resolución No. 000822 de 2004, por medio de la cual se adoptan los manuales de funciones por dependencias de las áreas EMCALI E.I.C.E E.S.P, en el cual se incorpora las funciones de cada uno de los cargos con los que cuenta la referida empresa industrial y comercial del Estado.

VIGESIMO SEXTO: Así mismo, se hace necesario mencionar que mediante resolución No. 001706 del 26 de diciembre de 2011, se suprimen algunas vacantes de varias gerencias de los cargos por ejemplo de ANALISTA, ASISTENTE, PROFESIONAL EN TELEMATICA, OPERADOR DE RED ACUEDUCTO, OBRERO DE SONDEO, OPERARIO DE MANTENIMIENTO II, TECNICO DE MANTENIMIENTO, TECNICO PROCESO DE ALCANTARILLADO, PROFESIONAL DE ENSAYOS Y CALIBRACIONES, AUXILIAR DE ENSAYOS Y CALIBRACIONES, PROFESIONAL OPERATIVOS II, INGENIERO DE PROYECTOS I, OPERADOR SISTEMAS DE BOMBEO, AYUDANTE OPERACIÓN ACUEDUCTO, OPERADOR SISTEMA DE AGUA POTABLE, TECNICO AUXILIAR DE ACUEDUCTO, OPERADOR EQUIPO, TECNICO DE SISTEMA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO, TECNICO DE INSPECCION Y MEDICION, ELECTRICISTA I Y II, LINIERO EMERGENCIAS ENERGIAS, LINIERO I RED AEREA ENERGIA, CONDUCTOR AYUDANTE, OPERADOR DE RED DE TELEFONOS, LINIERO TELEFONOS, INGENIERO DE CONMUTACION, OPERADOR RED DE TELEFONOS.

VIGESIMO SEPTIMO: No obstante todo lo anterior, encuentra el despacho que los contratos referidos en numerales anteriores, versan sobre objetos relacionados con la ejecución de actividades propias del objeto social de la empresa social y comercial del estado EMPRESA PUBLICAS DE CALI – EMCALI E.I.C.E E.S.P, tales como la instalación, reconexión, entre otras actividades de acometidas, mediciones, atención de requerimientos de clientes o usuarios, la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte y análisis de información, en los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones, con empresas externas, y que la planta de cargos ha sido modificada en varias oportunidades, sin embargo se encuentra similitud en los cargos adoptados por EMCALI E.I.C.E

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

E.S.P, y EMPRESAS COMO DELTEC y PROING, al tener al servicio personal enganchado en el cargo de LINIERO, siendo su diferencia que para una es LINIERO, LINIERO DE LÍNEAS DESENERGIZADAS/TÉCNICO LINIERO, TÉCNICO LINIERO, TÉCNICO EN LEVANTAMIENTO DE INFORMACIÓN Y ANOMALÍA, PLANEACIÓN DE ORDENES DE SERVICIOS, SUPERVISOR, TÉCNICO ELECTRISISTA, INGENIERO DE PROYECTOS, ANALISTA CIRCUITO TRANSFORMADOR y para EMCALI E.I.C.E E.S.P, la denominación del cargo es de LINIERO I RED AEREA ENERGIA, LINIERO I LIMPIEZA DE RED TELEFONOS, LINIERO I LIMPIEZA DE REDES, LINIERO EMERGENCIAS DE ENERGIA, INGENIRO DE PROYECTOS I, ANALISTA, con diferencia de salarios entre unos y otros, pues mientras el cargo de ANALISTA, que labora directamente en EMCALI E.I.C.E E.S.P, devenga un salario de TRES MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$3.910.400), más sus derechos laborales, prestacionales y convencionales, el cargo de ANALISTA CIRCUITO TRANSFORMADOR, por su parte el cargo de LINIERO EMERGENCIAS ENERGIA y el LINIERO I RED AREA ENERGIA en EMCALI E.I.C.E E.S.P, devenga un salario de TRES MILLONES CIENTO SESENTA Y UN MIL SETECIENTOS PESOS (\$3.161.700) más derechos prestacionales y convencionales, mientras el cargo de LINIERO DE LINEAS DESENERGIZADAS, en la sociedad PROING S.A, devenga un salario de UN MILLON CIENTO TREINTA Y NUEVE MIL PESOS (\$1.139.000), EL CARGO DE COORDINADOR, para EMCALI E.I.C.E E.S.P, DEVENGA UN SALARIO DE SIETE MILLONES QUINIENOS CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENOS SETENTA (\$7.545.445) y en la sociedad PROING S.A, el cargo de COORDINADOR DE DIGITACION, devenga un salario de UN MILLON OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$1.800.000), estando estos trabajadores enganchados, para el cumplimiento del objeto del contrato suscrito con la sociedad EMCALI E.I.C.E E.S.P.

Por otro lado, se observa a folio 1869 copia del contrato de trabajo del señor YEIDER BALANTA BALANTA, suscrito con la sociedad DELTEC S.A, en el cargo de LINIERO ELECTRISISTA CONDUCTOR, observando el despacho que se incorpora en la cláusula primera el objeto del contrato enunciándose las funciones generales, y funciones específicas como LINIERO DE LINEAS DESENERGIZADAS Y LINIERO DE LINEA ENERGIZADA, con un salario de UN MILLON SESENTA Y NUEVE MIL SEISIENTOS NOVENTA PESOS (\$1.069.690), mientras que para la EMCALI E.I.C.E E.S.P, los cargos de LINIERO I RED AEREA ENERGIA, LINIERO I LIMPIEZA DE REDES, LINIERO EMERGENCIAS DE ENERGIA, Y CONDUCTOR AYUDENTE, tiene diferentes denominaciones y asignaciones salariales, los primeros cargos por un valor de TRES MILLONES CIENTO SESENTA Y UN MIL SETECIENTOS PESOS (\$3.161.700) más derechos prestacionales y convencionales, el segundo una asignación salarial de DOS MILLONES CUATROCIENTOS CUATRO MIL PESOS (\$2.403.000) más derechos prestacionales y convencionales. Lo anterior a manera de muestra, pues en la etapa de pruebas procederá el despacho a verificar la existencia de otras formas de contratación o subcontratación.

VIGESIMO OCTAVO: Colorario a lo anterior, encuentra el Despacho de lo recabado en el trámite de averiguación preliminar que existe mérito para adelantar el procedimiento administrativo sancionatorio de conformidad con el artículo 47 y s.s. de la ley 1437 de 2011, en contra de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P – EMCALI E.I.C.E . E.S.P, Con NIT 890399003-4 y las sociedades HIDROPROB S.A, identificada con Nit. 830000356-8, TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, con Nit. 900502951-9, DELTEC S.A, identificado con Nit. 800166199-1, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, GRUPOSIT S.A.S, identificado con Nit. 900047466-6, la FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4 y SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, como integrantes estas dos últimas del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA, MONRES S.A.S, con Nit. 815002422-0 y TECNO DUCTOS LTDA, con Nit. 9000321089, integrantes de la UNION TEMPORAL TECNORES, COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, con Nit. 800219668-3 y BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, con Nit. 900011395-6, integrantes de la UNION TEMPORAL B Y C BPO, SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P, con Nit. 900131426-0 e INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P, con Nit. 900374003-1, integrantes de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, y DELTEC, CON Nit. 800166199-1 y DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, con Nit. 806006017-6, integrantes del CONSORCIO D Y D,

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

razón por la cual se comunica la existencia de mérito, de conformidad como lo establece la mencionada norma y se expide el Auto No. 201802035, del 5 de octubre de 2018 (ver f. 2527 al 2542).

VIGESIMO NOVENO: continuando con el trámite, una vez notificado en debida forma el referido auto de formulación de cargos encuentra el Despacho que:

- **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP**, Con NIT 890399003-4, presento descargos, sin que se solicitara la práctica de pruebas.
- **HIDROPROB S.A**, identificada con Nit. 830000356-8, presento descargos, sin solicitud de practica de pruebas.
- **TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S**, con Nit. 900502951-9, se presenta escrito de descargo y se solicita la recepción de declaración.
- **DELTEC S.A**, identificado con Nit. 800166199-1, presenta escrito de descargos, sin que se solicite la práctica de pruebas.
- **PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A**, identificado con Nit. 800093320-2, presenta memorial de descargos, sin que se solicite la práctica de pruebas.
- **GRUPOSIT S.A.S**, identificado con Nit. 900047466-6, presenta escrito de descargos, sin que se solicite la practica de pruebas.
- **FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO**, identificada con Nit. 835000880-4, integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA, no fue notificada, los oficios de notificación fueron devueltos con causal "DESCONOCIDO".
- **SINTECO S.A.S**, con Nit. 805010748-3, como integrantes del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA, presenta descargos, sin que se solicite la practica de pruebas.
- **MONRES S.A.S**, con Nit. 815002422-0, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES, radica escrito de descargos, sin que se solicite la práctica de otras pruebas.
- **TECNO DUCTOS LTDA**, con Nit. 9000321089, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES, radica escrito de descargos sin que se solicite la práctica de pruebas.
- **COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO**, con Nit. 800219668-3, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO, presenta descargos, sin que se solicite la práctica de pruebas.
- **BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA**, con Nit. 900011395-6, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO, radica memorial de descargos sin que solicite practica de pruebas.
- **SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P**, con Nit. 900131426-0, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, presenta escrito de descargos, se solicita la práctica de declaración de parte.
- **INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P**, con Nit. 900374003-1, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, no fue notificada, los oficios de notificación fueron devueltos con causal "DIRECCION ERRADA"
- **DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S**, con Nit. 806006017-6, integrante del CONSORCIO D Y D, presenta escrito de descargos y no solicita la práctica de pruebas.

TRIGESIMO: Analizada la documentación obrante en el presente procedimiento y de conformidad con los escritos de descargos presentados por las empresas investigadas, mediante Autos Nos. 4229 del 30 de septiembre de 2019 y 0580 del 7 de febrero de 2020, se resolvió lo relativo a pruebas, una vez agotadas las misma, por Auto No. 0914 del 12 de marzo de 2020, se corre traslado para alegar.

TRIGESIMO PRIMERO: Cabe resaltar, que mediante Resolución No. 784 del 17 de marzo de 2020 y Resolución No. 876 del 1 de abril de 2020, se ordenó la suspensión de términos en los procesos que se encontraba adelantando la entidad. Así mismo mediante Resolución No. 1590 del 8 de septiembre de 2020,

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

se ordenó el levantamiento de términos, ordenado ante la situación de Emergencia Sanitaria que atraviesa el país, a raíz del virus SARS-COV2-COVID-19, y las medidas establecidas por el Gobierno Nacional como son el aislamiento preventivo obligatorio y la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, igualmente es de mencionar, que dicho acto administrativo fue publicado en la gaceta el día 9 de septiembre de 2020.

2. ANTECEDENTES PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Una vez informadas las partes de la existencia de méritos para adelantar un procedimiento administrativo sancionatorio, se procedió mediante Auto No. 201802035 del 5 de octubre de 2019, a aperturar procedimiento administrativo sancionatorio y formular cargos en contra de las empresas que se describen a continuación, efectuándose la correspondiente notificación, en virtud de lo cual las partes investigadas ejercieron su derecho a la defensa, tal como obra en el expediente, haciendo alusión a los hechos que originaron el presente proceso y aportando pruebas tal como se desprende de la documentación obrante en el plenario, actuaciones estas que se resumen de la siguiente manera:

	EMPRESA	COMUNICACIÓN PREVIA Y NOTIFICACION	DESCARGOS	PRUEBAS	AUTORIZACION NOTIFICACION ELECTRONICA
1	EMPRESA MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P – EMCALI , Con NIT 890399003-4	NOTIFICO POR AVISO (VER F. 2616)	SE PRESENTO ESCRITO, VISIBLE A FOLIOS 4549 A 4578.	NO SE SOLICITO LA PRACTICA, SE ALLEGO MATERIAL PROBATORIO, ASI COMO EL REQUERIDO DE OFICIO	SI (F. 2556)
2	HIDROPROB S.A. , con Nit. 830000356-8	SI (VER F 2629)	SE PRESENTO DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2684 A 2685.	NO SE SOLICITO PRACTICA DE PRUEBAS, SE ALLEGO MATERIAL PROBATORIO	NO
3	TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S , con Nit. 900502951-9	SI (F. 2562)	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGO, VISIBLE A FOLIOS 2719 A 2728.	SE SOLICITA LA RECEPCIÓN DE DECLARACIÓN, DEL REPRESENTANTE LEGAL.	SI (VER F. 2728)
4	DELTEC S.A. , con Nit. 800166199-1	SI (VER F. 2622)	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4536 A 4540	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
5	PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A. , con Nit. 800093320-2	SI (VER F. 2595)	PRESENTA MEMORIAL DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2855 A 3884.	SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
6	GRUPOSIT S.A.S , con Nit. 900047466-6,	SI (F. 2584)	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2782 A 2791	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	SI (F. 2645)
7	FUNDACION ECOLOGICA	NO FUE NOTIFICADA,			

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

	RURAL Y URBANA DEL PACIFICO , identificada con Nit. 835000880-4, integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA.	LOS OFICIOS DE NOTIFICACIÓN FUERON DEVUELTOS CON CAUSAL "DESCONOCIDO"	N/A	N/A	N/A
8	SINTECO S.A.S , con Nit. 805010748-3, como integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA,	SI (F. 2566)	SE PRESENTA DESCARGOS, VISIBLE A FOLIO 2701 Y S.S	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	SI (F. 2555)
9	MONRES S.A.S , con Nit. 815002422-0, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES	SI (VER F. 2618)	PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4431 A 4434	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA PRUEBAS,	NO
10	TECNO DUCTOS LTDA , con Nit. 9000321089, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES.	SI (F.2611)	RADICA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4483 A 4486	NO SE SOLICITO LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
11	COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO , con Nit. 800219668-3, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO	SI (F. 2589) SI	PRESENTA DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 3221 A 3230	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	SI (3221 A 3230)
12	BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA , con Nit. 900011395-6, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO,	SI (F. 2574)	SE RADICA MEMORIAL DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2862 A 2883	NO SE SOLICITA PRACTICA DE PRUEBAS	SI
13	SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P , con Nit. 900131426-0, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ.	SI (VER F. 2637)	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4588 A 4600	SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE DECLARACIÓN DE PARTE.	NO
14	INVERSIONES NUEVO	NO FUE NOTIFICADA,			

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

	QUINQUENIO S.A E.S.P , con Nit. 900374003-1, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ.	LOS OFICIOS DE NOTIFICACIÓN FUERON DEVUELTOS CON CAUSAL "DIRECCION ERRADA"	N/A	N/A	N/A
15	DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S , con Nit. 806006017-6, integrante del CONSORCIO D Y D.	SI (VER F. 2624)	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4620 A 4624	NO SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
	EMPRESA	COMUNICACIÓN PREVIA Y NOTIFICACION	DESCARGOS	PRUEBAS	ALEGATOS
1	EMPRESA MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P – EMCALI , Con NIT 890399003-4	SI	SE PRESENTO ESCRITO, VISIBLE A FOLIOS 4549 A 4578.	NO SE SOLICITO LA PRACTICA, SE ALLEGO MATERIAL PROBATORIO, ASI COMO EL REQUERIDO DE OFICIO	SI
2	HIDROPROB S.A , con Nit. 830000356-8	SI	SE PRESENTO DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2684 A 2685.	NO SE SOLICITO PRACTICA DE PRUEBAS, SE ALLEGO MATERIAL PROBATORIO	NO
3	TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S , con Nit. 900502951-9	SI	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGO, VISIBLE A FOLIOS 2719 A 2728.	SE SOLICITA LA RECEPCIÓN DE DECLARACIÓN, DEL REPRESENTANTE LEGAL.	SI
4	DELTEC S.A , con Nit. 800166199-1	SI	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4536 A 4540	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
5	PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A , con Nit. 800093320-2	SI	PRESENTA MEMORIAL DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2855 A 3884.	SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	SI
6	GRUPOSIT S.A.S , con Nit. 900047466-6,	SI	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2782 A 2791	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

7	FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO , identificada con Nit. 835000880-4, integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA.	NO FUE NOTIFICADA, LOS OFICIOS DE NOTIFICACIÓN FUERON DEVUELTOS CON CAUSAL "DESCONOCIDO"	N/A	N/A	N/A
8	SINTECO S.A.S , con Nit. 805010748-3, como integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA,	SI	SE PRESENTA DESCARGOS, VISIBLE A FOLIO 2707	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
9	MONRES S.A.S , con Nit. 815002422-0, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES	SI	PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4431 A 4434	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA PRUEBAS,	NO
10	TECNO DUCTOS LTDA , con Nit. 9000321089, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES.	SI	RADICA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4483 A 4486	NO SE SOLICITO LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO
11	COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO , con Nit. 800219668-3, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO	SI	PRESENTA DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 3221 A 3230	NO SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	SI
12	BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA , con Nit. 900011395-6, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO,	SI	SE RADICA MEMORIAL DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 2862 A 2883	NO SE SOLICITA PRACTICA DE PRUEBAS	SI

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

13	SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A.E.S.P , con Nit. 900131426-0, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ.	SI	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4588 A 4600	SE SOLICITA LA PRÁCTICA DE DECLARACIÓN DE PARTE.	NO
14	INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A.E.S.P , con Nit. 900374003-1, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ.	NO FUE NOTIFICADA, LOS OFICIOS DE NOTIFICACIÓN FUERON DEVUELTOS CON CAUSAL "DIRECCION ERRADA"	N/A	N/A	N/A
15	DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S , con Nit. 806006017-6, integrante del CONSORCIO D Y D.	SI	SE PRESENTA ESCRITO DE DESCARGOS, VISIBLE A FOLIOS 4620 A 4624	NO SOLICITA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS	NO

Ahora bien, conocida la fuente legal, procederá el Despacho a elaborar un análisis de cada uno de los casos examinados a saber;

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LAS SOCIEDADES FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA e INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A.E.S.P, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ

Tal como se mencionó en precedencia constituye objeto de la presente actuación, la presunta omisión por parte de las investigadas **FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO**, identificada con Nit. 835000880-4, integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA e **INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A.E.S.P**, con Nit. 900374003-1, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, en el cumplimiento de la normatividad que a continuación se relaciona:

*“ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. [Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011](#), [Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015](#). 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**”.* (subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, conforme el material obrante en el expediente se tiene a folios 2682 y 2683 guías del correo autorizado por la entidad esto es 472; que dan cuenta que las comunicaciones para notificación personal fueron devueltos, situación por la cual no obra evidencia que determine que las sociedades antes referidas se encuentren enteradas del presente procedimiento administrativo sancionatorio. En este orden de ideas, habida cuenta que no se logró el enteramiento de la investigada por la falta de publicidad del acto administrativo deberá el despacho atender lo concerniente, para lo cual será menester citar lo siguiente:

Establece el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia lo siguiente:

(...) ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

(...)

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; **a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.***

En relación al asunto, para mejor proveer comencare por evocar la Sentencia No. T-145/93 en la cual cito el honorable despacho lo siguiente:

"... la Corte ha sostenido en relación con el poder de policía, predicable igualmente del poder sancionatorio de la administración, que la imposición de sanciones o medidas correccionales debe sujetarse a las garantías procesales del derecho de defensa y contradicción, en especial al principio constitucional de la presunción de inocencia:

"Los principios contenidos en el artículo 29 de la Constitución tienen como finalidad preservar el debido proceso como garantía de la libertad del ciudadano. La presunción de inocencia sólo puede ser desvirtuada mediante una mínima y suficiente actividad probatoria por parte de las autoridades represivas del Estado. Este derecho fundamental se profana si a la persona se le impone una sanción sin otorgársele la oportunidad para ser oída y ejercer plenamente su defensa. Las garantías materiales que protegen la libertad de la persona priman sobre las meras consideraciones de la eficacia de la administración.

Si al procedimiento judicial, instancia imparcial por excelencia, son aplicables las reglas de un proceso legal justo, a fortiori deben ellas extenderse a las decisiones de las autoridades administrativas, en las cuales el riesgo de arbitrariedad es más alto y mayor la posibilidad de "manipular" - mediante la instrumentación personificada - el ejercicio del poder.

Toda persona tiene derecho a que antes de ser sancionada se lleve a cabo un procedimiento mínimo que incluya la garantía de su defensa. La sola exigencia de una certificación secretarial o de la declaración de dos o más testigos presenciales para sancionar al acusado, prescindiendo de que éste pueda contradecir la veracidad de las pruebas, constituye una acción unilateral de la administración contraria al estado de derecho democrático y participativo y a la vigencia de un orden jurídico justo..."

Habría que decir también que la sentencia T-210 del 23 de mayo de 2010. MP. Juan Carlos Henao Pérez. Resalta la triple función que cumple la notificación de los actos administrativos de carácter particular, esgrimiendo lo siguiente:

"(...) asegura el cumplimiento del principio de publicidad de la función pública pues mediante ella se pone en conocimiento de los interesados el contenido de las decisiones de la Administración; ii) garantiza el cumplimiento de las reglas del debido proceso en cuanto permite la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción y; finalmente iii) la adecuada notificación hace posible la efectividad de los principios de celeridad y eficacia de la función pública al delimitar el momento en el que empiezan a correr los términos de los recursos y de las acciones procedentes (...)"

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Siguiendo la misma línea, la Corte Constitucional, en Sentencia C-012 del 23 de enero de 2013 MP. Mauricio González Cuervo manifestó:

"(...) Uno de los elementos esenciales del debido proceso es el principio de publicidad. Los artículos 209 y 228 de la C.P., lo reconocen también como uno de los fundamentos de la función administrativa. La jurisprudencia ha considerado que este principio no es una mera formalidad, ya que consiste en dar a conocer, a través de publicaciones, comunicaciones o notificaciones, las actuaciones judiciales y administrativas a toda la comunidad, como garantía de transparencia y participación ciudadana, así como a las partes y terceros interesados en un determinado proceso para garantizar sus derechos de contradicción y defensa (...)"

Es clara entonces la postura de la corte frente al asunto en cita, situación por la cual el despacho acogiendo a tales disposiciones, colige lo inapropiado que resultaría generar una situación jurídica a la investigada **FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO**, identificada con Nit. 835000880-4, integrante del CONSORCIO SINTENCO – FUNERPA e **INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P**, con Nit. 900374003-1, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ sin permitirle controvertir las pruebas que puedan obrar en su contra dentro de la presente actuación, como quiera que se desconocería el principio de presunción de inocencia e invertiría la carga de la prueba, colocándolo en situación de indefensión.

"La notoriedad de la infracción y la posible prueba objetiva de la misma no justifica una sanción que prive de cualquier elemental garantía de defensa al inculpado, quedando ésta reducida al mero ejercicio posterior de los recursos administrativos. Estos están instituidos en favor de la administración para darle la ocasión de enmendar errores con virtualidad de desencadenar la responsabilidad patrimonial del Estado y no son propiamente una oportunidad procesal imparcial y previa para el ejercicio del derecho de defensa. Pese a que la prevalencia del interés general y la eficacia de su protección permiten la omisión de ciertas formalidades típicas del proceso penal - nombramiento de apoderado, formulación del pliego de cargos -, deben en todo caso constar como mínimo en el trámite administrativo las pruebas directas e incontrovertibles de los hechos imputados y garantizarse el ejercicio de los medios normales de defensa." (Sentencia No. T-145/93).

Cabe advertir, que las sociedades referidas, fueron vinculadas al presente trámite e imputados cargos en su calidad de integrantes de un consorcio y de una unión temporal, en consecuencia, se procederá de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario y lo regulado en la materia.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD HIDROPOB

Continuando con el itinerario de la actuación administrativa corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada **HIDROPOB**, con Nit. 830000356-8, a la cual se le atribuyo igualmente la presunta omisión al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. [Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011](#), [Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015](#). 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***

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes". (subrayado y negrilla fuera de texto).

Que una vez notificado en debida forma, el mencionado auto de formulación de cargos No. 201802035 del 5 de octubre de 2018, presento escrito de descargos en los siguientes términos:

"(...)CAMILO ALBERTO RUIZ PARRA, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá, identificado con cedula de ciudadanía No 79.574.379 expedida en Bogotá D.C a su vez persona jurídica con NIT 830.000.356-8 respetuosamente mediante el presente escrito informo a su despacho que las pruebas que demuestran que la sociedad HIDROPROB S.A, no incurrió en tercerización laboral ilegal, fueron enviadas al Ministerio del Trabajo el pasado 21 de Mayo de 2018, dando contestación al comunicado Auto 201800601 de 2 de mayo de 2018. Las pruebas emitidas se sustentan principalmente con los siguientes argumentos.

Primero: En junio de 2017 la sociedad HIDROPROB S.A participo en la licitación de Emcali No 900-GAE-SD-0280-2017, cuyo objeto era "Realizar el mantenimiento del sistema de desinfección con cloro en Puerto mallarino que incluye pruebas hidrostáticas y de espesores y pintura especial para el estático No 2."

La licitación mencionada fue adjudicada a la Sociedad HIDROPROB S.A., Sociedad que ejecuto el objeto de la licitación adjudicada, entre el 4 de Agosto de 2017 y el 4 de Noviembre de 2017, según actas de inicio y terminación del contrato, las cuales fueron remitidas al Ministerio del Trabajo el pasado 21 de Mayo de 2018. Vale la pena destacar que la actividad operativa del objeto del contrato tardo dos semanas aproximadamente en ejecutarse.

Segundo: La metodología técnica aplicada para desarrollar el objeto de la licitación se basó en las recomendaciones indicadas en los panfletos de The Chlrine Institute. Dichas recomendaciones indican que el mantenimiento descrito en el objeto de la licitación se debe realizar cada cinco años; es decir que dicho mantenimiento no es una actividad que se realice continuamente.

Tercero: El objeto social de la sociedad HIDROPROB S.A. aparece descrito en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de comercio de Bogotá. También indica que la actividad principal es catalogada como "7120 (Ensayos y Análisis Técnicos)". Es decir que la sociedad HIDROPROB S.A. es una empresa prestadora de servicios técnicos especializados. Cabe tener en cuenta que la Sociedad HIDROPROB S.A. no es una Empresa de Servicios Temporales (EST) o Cooperativa de Trabajo Asociado (CTA), por tanto, el servicio prestado a EMCALI se desarrolló con personal de planta de HIDROPROB S.A, contratado mucho tiempo antes que iniciara el proceso licitatorio con Emcali.

Por todo lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta las pruebas remitida al Ministerio de Trabajo el pasado 21 de Mayo de 2018, respetuosamente solicito se ordene la desvinculación de la sociedad HIDROPROB S.A del procedimiento Administrativo y Sancionatorio y Formulación de cargos descrito en el Auto 201802035 del 5 de Octubre de 2018.

Anexo:

- 1. Copia guía Interrapidísimo con sello radicado fecha 21 de Mayo de 2018 del Ministerio del Trabajo.*
- 2. Comunicado Auto 201800601 del 2 de mayo de 2018.*
- 3. Copia carta remisoro con material probatorio según solicitud del Ministerio del Trabajo – comunicado Auto 201800601 del 2 de mayo de 2018.*
- 4. Certificado de Existencia y Representación Legal de HIDROPROB S.A."*

Así las cosas, se procede a analizar la documentación allegada por la inquirida HIDROPOB S.A, encontrando visible a folio 2171 a 2184, copia del documento de especificaciones técnicas de "REALIZAR MANTENIMIENTO DEL SISTEMA DE DESINFECCION CON CLORO DE LA PTAP PUERTO MALLARINO

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

QUE INCLUYE PRUEBAS HIDROSTATICAS Y DE ESPESORES Y PINTURA ESPECIAL PARA EL ESTATICO # 2", en el cual se incorpora en el acápite 1 de antecedentes:

"la misión tanto del departamento de mantenimiento como el de producción, que es tan pronto detecte problemas o mal funcionamiento de algunos de sus equipos, sistemas o maquinas, hagan lo necesario para regresarlo a si condición normal, permitiendo que el servicio continúe dentro de los parámetros establecidos, obteniendo de esta manera, no solo ganancias para la compañía sino su buena imagen ante sus clientes.

La calidad del agua para consumo está determinada entre otros factores por la calidad de la fuente, el tratamiento que se aplica para potabilizarla, la disponibilidad de los recursos y de personal necesarios para el adecuado funcionamiento de las instalaciones de tratamiento, la disponibilidad y estado de las instalaciones físicas y de los equipos del mismo. En el caso específico de la planta de tratamiento de agua potable de Puerto Mallarino, la cual abastece al 70% de la población de Cali, para garantizar "la continuidad de un servicio de buena calidad" como obligación de toda empresa de servicios público, enunciada en el artículo 136 de la Ley 142 de 1994, requiere de otras situaciones. Que sean realizadas labores de mantenimiento a instalaciones físicas y equipos de la planta, con los cuales se garantizaría el funcionamiento continuo y óptimo del sistema de tratamiento y se generaría un producto de alta calidad y en la cantidad requerida para suplir la demanda de agua potable.

Cabe resaltar que dentro de la función social de la propiedad pública, tiene la función de asegurar que el servicio que preste en forma continua y eficiente (artículo 11.1 de la Ley 142 de 1994), obligación que al realizar las actividades de mantenimiento anunciadas anteriormente, contribuirá a cumplir en lo que respecta al servicio de agua potable que produce la planta de Puerto Mallarino para su área de cobertura y las demás que sean asignadas (por ejemplo, cuando la planta de río Cauca sale de funcionamiento) dada su capacidad de producción. Es así como el departamento de Producción de Agua Potable considera como prioritaria, ejecutar actividades, quedando claro que al no realizarlas oportunamente podría conducir a un incumplimiento en lo establecido por la Ley."

De otra parte, en el acápite 2 de generalidades y consideraciones, se incorpora:

"el contratista debe realizar el mantenimiento, pruebas hidrostáticas y el chequeo de espesores al estático #2 en la planta de Puerto Mallarino con reparación de la estructura y equipos de soporte donde incluye en este caso el suministro, retiro, fabricación e instalación de las estructuras y el sandblasting en todo el cuerpo estático, pintura con epóxido, verificación del estado y acondicionamiento de otros elementos del sistema." (subrayas del despacho)

Igualmente, a folio 2185 y s.s, se encuentra visible copia del Anexo 1 carta de presentación de la propuesta del proceso de contratación No. 900-GAE-SD-0208-2017, en el cual se incorpora por parte del representante legal de la sociedad HIDROPROB S.A: "una vez analizadas las condiciones de contratación del presente proceso con todos sus anexos, especificaciones y en general todos los documentos que forman parte de la misma, los cuales manifestamos conocer y aceptar en su totalidad, presentamos la propuesta al proceso de contratación del asunto."; se otea a folio 2252 y 2253, copia del acta de inicio, de fecha 4 de agosto de 2017 y acta de recibo final de bienes y servicios, con fecha 1 de diciembre de 2017, documento en el cual se incorpora que las labores ejecutadas en desarrollo del objeto del contrato No. 900-GAE-SD-0208-2017, fueron ejecutadas en el lapso de tiempo transcurrido entre el 4 de agosto de 2017 al 4 de noviembre de 2017.

Así las cosas, encuentra el Despacho que de conformidad con la Resolución GG No. 00745 del 14 de septiembre de 2017, mediante la cual se ajusta el modelo de operación por procesos de Empresa municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E E.S.P, en la cual se establecen macroprocesos, procesos, subprocesos y actividades, en lo pertinente a las procesos misionales en el área de acueducto se encuentra establecido así:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Macroproceso	Prestación del servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Proceso	Planeación y Evaluación de la prestación del servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Planeación de la Prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Analizar comportamiento integral del servicio de acueducto y saneamiento
Actividad	Formular la optimización y expansión de las unidades operacionales y planear la prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Realizar Seguimiento al comportamiento integral del servicio y su planificación.
Subproceso	Desarrollo de Proyectos de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar Proyectos
Actividad	Gestionar y/o Realizar Diseños de los proyectos de acueducto y saneamiento
Actividad	Realizar supervisión y/o interventoría de los proyectos de acueducto y saneamiento
Subproceso	Seguimiento de la Prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear la Evaluación y Hacer Seguimiento a los Indicadores de operación, mantenimiento y de Gestión
Actividad	Analizar la información de la Operación y Mantenimiento del Sistema
Actividad	Establecer Mejoras
Proceso	Operaciones y Disponibilidad del servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Producción de Agua Potable
Actividad	Planear Operación de Plantas
Actividad	Captar Agua Cruda
Actividad	Tratar y Controlar Calidad del Agua
Actividad	Suministrar Agua Potable a la Red de Distribución
Actividad	Controlar Suministro a la Red
Subproceso	Tratamiento de Aguas Residuales
Actividad	Planear el Tratamiento de Aguas Residuales
Actividad	Procesar Aguas Residuales
Actividad	Realizar Seguimiento y Control del Tratamiento de Aguas Residuales
Subproceso	Mantenimiento de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de Equipos Mecánicos, eléctricos y de Instrumentación de acueducto y saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de Estructuras de Producción. Tanques de almacenamiento y Estaciones de bombeo de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de las Redes de los sistemas de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Realizar el Mantenimiento Predictivo. Preventivo y Correctivo de Equipos Mecánicos, eléctricos y de Instrumentación de acueducto y saneamiento
Actividad	Realizar Mantenimiento Preventivo y Correctivo de Estructuras de Acueducto y Saneamiento.
Actividad	Realizar el Mantenimiento de las Redes de los sistemas de Acueducto y Saneamiento
Proceso	Estándares de Servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear Muestreo. Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento.
Actividad	Realizar Muestreo y Ensayos en el Laboratorio de Agua Potable
Actividad	Realizar Calibraciones en el Laboratorio de Medidores Acueducto
Actividad	Realizar Ensayos en el Laboratorio de Aguas Residuales
Actividad	Asegurar la Calidad de los Resultados del muestreo, ensayos y calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento
Subproceso	Efectividad del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planificar y Realizar Seguimiento y Control a la Ejecución de los Programas de Disminución de Pérdidas
Actividad	Desarrollar Planos de Disminución de Pérdidas
Actividad	Diagnosticar, analizar y socializar situaciones de las variables que afectan las pérdidas de agua
Actividad	Gestionar Investigaciones sobre Variables de Pérdidas

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Proceso	
Subproceso	Distribución de Agua Potable
Actividad	Planear y Evaluar la Operación del Sistema de Distribución
Actividad	Coordinar la Operación del Sistema de Distribución
Actividad	Administrar Catastro de Redes de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Operar Redes de Acueducto
Actividad	Operar Estaciones de Bombeo y Tanques
Actividad	Verificar las Condiciones Técnicas del Sistema de Distribución
Subproceso	Recolección y Bombeo de Aguas Residuales y Lluvias
Actividad	Planear y Realizar seguimiento y control a la Operación de los Sistema de bombeo y Recolección de Aguas Residuales y Lluvias y la Operación de los sistemas de bombeo
Actividad	Conducir las Aguas Residuales y Lluvias
Actividad	Operar los Sistemas de Bombeo de Aguas Residuales y Lluvias
Subproceso	Instalación e Intervención del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar la Instalación o Intervención del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Instalar Servicios Vendidos
Actividad	Suspender el Servicio
Actividad	Cortar el Servicio
Actividad	Reconectar el Servicio
Actividad	Reinstalar el Servicio
Actividad	Clausurar Servicio
Actividad	Normalizar Servicio

Aunado a lo anterior se incorpora en el anexo No. 2 "propuesta económica formulario de cantidades y precios, en su descripción:

1. Neutralización del estático de almacenamiento de cloro de 50 toneladas, que incluye el llenado del mismo con agua potable y soda suministrada por EMCALI.
2. Adecuación del sitio de trabajo, el cual incluye:
 - retiro y disposición final de estructura metálica.
 - aislamiento con mamparas de madera y polisombra para evitar contaminación y/o chispas de soldadura.
 - retiro e instalación de ventanales y puertas existentes en el sistema de desinfección con cloro.
 - señalamiento y aislamiento del lugar de trabajo.
3. inspección visual externa e interna y ensayos de juntas soldadas por el método de tintas penetrables a tanque de acero al carbón para almacenamiento de 50 toneladas de cloro con las siguientes características:
(...)
4. Pruebas espesores tanque estático de cloro de 50 toneladas. Medición de espesores por ultrasonido convencional con instrumentos de medición debidamente calibrados para garantizar trazabilidad al tanque de acero al carbón, servicio prestado con técnicos calificados ASNT TC 1ª e ingeniero nivel III en ultrasonido de acuerdo a la norma ASNT
(...)
5. PRUEBA HIDROSTATICA. Recalificación técnica de TANQUE de 50 toneladas para almacenamiento de cloro mediante prueba hidrostática por el método de proof test. Las mediciones se realizan siguiendo los criterios técnicos del código ASME sección VIII división 1, el CFR 49 TITLE 180, 407. Las pruebas se realizan con equipo de 0-10000 psi debidamente calibrado con manómetro digital clase 1 de exactitud 0,05% y resolución de 1 psi, transductor de 0-10000 con software para registrar en tiempo real el comportamiento de la prueba teniendo en cuenta parámetros de tiempo, presión y temperatura.
(...)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

6. Vacío y secado del tanque con equipos especializados (alquiler de motobomba, manguera, limpieza y equipo de sacado con aire caliente libre de aceite)
7. Mantenimiento de válvulas de ángulo para cloro de diámetro 1", que cumpla con especificaciones del Instituto de cloro.
8. Mantenimiento de válvulas de seguridad, que cumpla con especificaciones del Instituto de cloro.
9. Preparación de la superficie a pintar, mediante sandblasting húmedo grado metal blanco (SP 5) perfil de anclaje de 2 a 3 mils, el cual se efectuará solo en las zonas donde se observe corrosión."

Antes de continuar vale la pena efectuar la siguiente digresión, contratista independiente según la definición establecida por el código sustantivo del trabajo referida a este contexto, en los términos del artículo 34, se entiende como la persona natural o jurídica que contrata la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios a favor de un beneficiario por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. La modalidad de contratistas independientes tiene la peculiaridad de utilizarse para la prestación de servicios muy técnicos y especializados y exige toda una estrategia de planeación para la adecuada toma de decisión de si es o no conveniente contratar externamente, con un riguroso análisis de la consecuencia de la pérdida del control de esta actividad.

Para un mejor proveer es indispensable traer a colación extractos de nuestra jurisprudencia, la cual predica entre otros aspectos los siguientes que cobran especial relevancia frente al caso en estudio: "...El contrato de prestación de servicios se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual "...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley."

b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (subraya fuera de texto)

(...)

No es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo..." (sentencia C-154/97)

Corolario de lo anterior, se evidencia por parte del Despacho, de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario, que el objeto del contrato desarrollado por la sociedad investigada HIDROPROB S.A, obedeció a la realización de actividades, que si bien es cierto, se encuentran relacionadas con el objeto social de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, pues se trató de la realización del mantenimiento al sistema de desinfección con cloro de la PTAP (Planta de Tratamiento de Agua Potable) de Puerto Mallarino, en el cual se incluyó las pruebas hidrostáticas y de espesores y la aplicación de pintura especial para el estático # 2, también lo es que dicha actividad no hace parte de las actividades misionales permanentes de la entidad EMCALI; es decir, para prestar el servicio público domiciliario de agua potable, es necesario contar con la infraestructura, los equipos y el producto, sin embargo, no hace parte de la actividad misional de la empresa, aquellas actividades encaminadas a la prestación del servicio, pues serán estas actividades las que me permitan desarrollar labores y prestar servicios.

Cabe destacar, que la labor se realizó en un periodo de tres meses, comprendido entre el 4 de agosto al 4 de noviembre de 2017, da cuenta de lo anterior el acta de inicio y finalización de dicha labor, lo que indica que una vez realizadas las actividades en cumplimiento del objeto del contrato No. No. 900-GAE-SD-0208-2017, EMCALI, continuó prestando los servicios de acueducto, entregando a cada uno de sus usuarios agua potable, sin la necesidad de que los servicios prestados por la sociedad HIDROPROB S.A, se requirieran para cumplir con el objeto social de la empresa de servicios públicos domiciliarios. Aunado a lo anterior observa el Despacho, que la sociedad cuenta con 5 trabajadores, los cuales suscribieron contrato a término fijo (ver f. 2304) y los cargos con los cuales cuenta la empresa según se encuentra incorporado en el manual de cargos, obrante a folio 2305 a 2316, para los cuales fueron contratados versan sobre actividades equidistantes, a la realizas en cumplimiento del objeto misional de EMCALI EICE ESP.

Cabe concluir en esta instancia que de conformidad con los hechos alegados en la defensa y las situaciones de hecho y de derecho que aplican para el caso puntual de la investigada en mención el cargo formulado ha quedado desvirtuado, por lo cual el despacho se abstendrá de tomas medida administrativa, tal como se resolverá en el acápite respectivo.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, INTEGRANTE DEL CONSORCIO SINTECO – FUNERPA

Continuando con el itinerario de la actuación administrativa corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada CONSORCIO SINTECO - FUNERPA, integrado por la sociedades FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4 y SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, es menester resaltar una vez más, como ya se dijo en párrafos que anteceden, en acápite

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

anterior, que la sociedad FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4, no fue debidamente notificada, no obstante, lo anterior, a la sociedad SINTECO S.A.S, si le fue debidamente enterada la apertura del pliego de cargos, a la cual se le atribuyo igualmente la presunta omisión al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. [Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011](#), [Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015](#). 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**". (subrayado y negrilla fuera de texto).*

Una vez notificado en debida forma, el mencionado auto de formulación de cargos No. 201802035 de fecha 5 de octubre de 2018, se presentó escrito de descargos en los siguientes términos:

"REFERENCIA: RESPUESTA AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO Y A LOS CARGOS APERTURADOS CONTRA EMCALI S.A.S Y EL CONSORCIO SINTECO – GINTPRO. RADICACION: A2017368-CGPIVC, AUTO No 201802035 del 5 de octubre de 2018. Con fecha de notificación personal de 12 de octubre de 2018.

ALVARO HERNANDO LEAÑO CASTELLANOS, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No 19.447.184 expedida en Bogotá, con domicilio en la ciudad de Cali, actuando en calidad de Representante Legal del consorcio SINTECO-GINTPRO, identificado con NIT 900921290-6, de manera respetuosa procedo a responder el pliego de cargos de la referencia en los siguientes términos:

PERSONERIA. *Actúo personalmente y en representación del CONSORCIO SINTECO-GINTPRO, identificado con el NIT. 19.477.184, según consta en el documento de constitución y en el RUT expedido por la DIAN.*

OPORTUNIDAD LEGAL. *Actúo dentro del término establecido en el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Esto es dentro de los quince (15) días hábiles siguientes contados a partir de la fecha de notificación del pliego de cargos, hecho ocurrido el 12 de octubre de 2018.*

CARGO FORMULADO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO:

Disposición presuntamente vulnerada por la interpretación del inspector de trabajo comisionado para la investigación:

"Haber incurrido en la presunta violación del Artículo 63 ley 1429 de 2010 Reglamento por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamento por el capítulo 2 del decreto 1072 de 2015.

"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".

RESPUESTA DEL CONSORCIO:

Sea lo primero indicar desde ya que nos oponemos a la formulación de cargos planteada por el Ministerio del Trabajo y solicitamos ser excluidos del presente proceso administrativo sancionatorio fundamentado en las siguientes.

1. ATIPICIDAD NORMATIVA EN EL CARGO FORMULADO.
2. DESCONOCIMIENTO DE LA BUENA FE DE LA EMPRESA AL PARTICIPAR DE UNA LICITACION PÚBLICA Y SER ESCOGIDA POR MERITOS.
3. INAPLICIBILIDAD DE LA EVENTUAL SANCION POR NO SER LOS DIRECTOS RESPONSABLES DE LA CONTRATACION DE ACTIVIDADES MISIONALES EN UNA EMPRESA.
4. INEXISTENCIA DE LA VIOLACION DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES CONTRATADOS POR EL CONSORCIO SINTECO- GINTPRO, EN EL DESARROLLO DEL CONTRATO CON EMCALI EICE ESP.

A continuación, desarrollaremos la sustentación de los motivos por los cuales la imposición de una sanción al consorcio SINTECO-GINTPRO, no es procedente y una violación de los derechos constitucionales y legales.

- a) Respecto de lo ordenado en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, **Reglamentado por el Decreto Nacional 2015 de 2011, Reglamentado por el capítulo 2 del decreto 1072 de 2015** es importante señalar que las empresas que conforman el consorcio SINTECO-GINTPRO, tienen como objeto social:

OBJETO SOCIAL SINTECO

OBJETO SOCIAL: LA SOCIEDAD TENDRÀ COMO OBJETO PRINCIPAL LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES: "A) LA PRESTACION DE SERVICIOS EN GENERAL A EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS O PRIVADOS, B) LA PRESTACION DE SERVICIOS TALES COMO LECTURA DE CONTADORES, DISTRIBUCION DE FACTURAS Y VOLANTES, SUSPENSIÓN Y RECONEXION DE SERVICIOS. ELABORACION DE ENCUESTAS, VERIFICACION DE CONTADORES, INSPECCION DE PREDIOS, ANALISIS Y VALORACION DE CONSUMOS, VALIDACION DE LECTURAS Y RECOLECCION DE INFORMACION EN GENERAL, C) PRESTACION DE SERVICIO DE MENSAJERIA ESPECIALIZADA URBANA, ...ASI MISMO PODRA REALIZAR CUALQUIER OTRA ACTIVIDAD ECONOMICA LÍCITA TANTO EN COLOMBIA COMO EN EL EXTRANJERO. LA SOCIEDAD PODRÀ LLEVAR A CABO LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE TOMA DE LECTURAS, TOMA DE LECTURA CRÍTICA DE MEDIDORES Y SERVICIOS DE TRANSPORTE Y ENTREGA DE LA FACTURACION Y SUS ANEXOS.

OBJETO SOCIAL GINTPRO

OBJETO SOCIAL: "... LA SOCIEDAD PODRÀ LLEVAR A CABO LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE TOMA DE LECTURAS, TOMA DE LECTURA CRÍTICA DE MEDIDORES Y SERVICIOS DE TRANSPORTE Y ENTREGA DE LA FACTURACION Y SUS ANEXOS"

Como puede observarse palmariamente, la naturaleza jurídica de las sociedades que conforman el Consorcio SINTECO- GINTPRO, muestran que son una sociedad simplificada por acciones, y que como puede advertirse de su objeto social, la actividad de apoyo que desarrollan como mandato del objeto contractual suscrito con EMCALI EICE ESP, es precisamente desarrollar la función misional de las dos empresas consorciadas. No existe violación ninguna como la que se endilga, pues el desarrollo del objeto del contrato y el alcance de su objeto, son precisamente las actividades misionales de las dos S.A.S aquí cuestionadas. En este orden de ideas existe atipicidad del cargo formulado para con este consorcio, en la medida que las empresas constituidas del mismo no corresponden ni a cooperativas de trabajo asociados; ni a precooperativas; ni a empresas de servicios temporales; no son una agencia de empleo; no son empresas de intermediación laboral; ni son una empresa de servicios temporales.

Reiteramos que se presenta atipicidad del cargo formulado, puesto que las empresas que represento en el consorcio, no corresponden a ninguna empresa de intermediación laboral y es muy claro afirmar y refutar el subrayado del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, en el sentido que los trabajadores que

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

laboran para este consorcio, poseen vinculación directa con estas empresas, desempeñando las actividades misionales de las mismas, cuales son la lectura y reparto entre otros; con todo respeto de los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

3. La jurisprudencia ha establecido para que proceda una sanción administrativa como la que aquí se señala, debe coexistir y coincidir 2 elementos consustanciales esto es:
 - a. Vincular personal para el desarrollo de actividades misionales permanentes.
 - b. Que el personal vinculado se le afecten los derechos constitucionales legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Sencillamente el Ministerio sin más argumentaciones indica que el Consorcio vulnera estas dos condiciones cuanto en el CARGO PRIMERO señala: "El despacho advierte la presunta violación por parte de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE – EMCALI EICE ESO, identificada con Nit 890399003-4 al vincular personal requerido para la ejecución de actividades misionales permanentes... (subrayado y resaltado propio) y cuando en el CARGO OCTAVO indica: "El despacho advierte la presunta vulneración por parte de la empresa SINTECO S.A.S, integrante del consorcio SINTECO-GINTPRO , de vincular personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E. E.S.P-EMCALI identificada con Nit. 890399003-4, en desarrollo de contratos comerciales suscritos con esta, transgrediendo presuntamente los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores y las trabajadoras, de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario, referido en el acápite correspondiente..." (subrayado y resaltado propio).

El Ministerio traslada una responsabilidad señalada en el cargo primero antes anotado para la empresa contratante, al consorcio que concurrió de buena fe, a un proceso licitatorio, abierto, con objeto y causa lícita, con pluralidad de oferentes, el cual ganó en franca lid, Contrato que por demás contenía en su objeto y alcance del objeto las actividades misionales que coinciden con los objetos misionales de la empresas que conforman el Consorcio señalado, esto permite advertir la siguiente inquietud: **¿Es viable que se sancione a una persona por el hecho de otra?**

El principio de culpabilidad tiene asiento expreso en la Constitución Nacional. El artículo 29, por ejemplo, incluye no sólo la potestad sancionadora del Estado, sino que establece igualmente los principios que rigen las actuaciones penales y administrativas. Entre estos postulados, con piso constitucional, se encuentra el de culpabilidad, que se refiere a la exigencia de dolo o culpa de infractor para la imposición de una sanción.

Con lo anterior "la culpabilidad se instituye como uno de los pilares sobre los que se debe fundamentar el ejercicio de la actividad sancionadora (C- 226/1996; C-720/2006). Y asimismo, en un derecho fundamental garantizado por el Estado de derecho. De manera para que nazca la responsabilidad administrativa es necesario que la infracción se haya realizado con dolo, o por lo menos con culpa o imprudencia (Gamero y Fernandez, 2005), pues el principio de culpabilidad es una "pieza básica del ordenamiento punitivo" (Lozano Cutanda, 2003, p 355). La corte, refiriéndose al derecho disciplinario, exige la culpa para que opere el aparato sancionador de la Administración: "la jurisprudencia especializada reconoce que la regla general sancionatoria es el castigo de la culpa" (C- 181/1996). "(Tomado de la revista de Derecho- CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ACERCA DEL PRINCIPIO DE CULPABILIDAD EN EL ÁMBITO SANCIONADOR ADMINISTRATIVO).

La corte ha manifestado en reiteradas ocasiones, en relación con el ejercicio del iuspuniendi del Estado, la demanda de la culpabilidad como elemento necesario que debe concurrir para la imposición de una sanción "Está proscrita toda la forma de responsabilidad objetiva en materia

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

sancionadora" (C-597/1996). La concurrencia de culpa se erige como una condición sin la que no es posible predicar responsabilidad, pues toda idea de in proceso sancionador sin culpa resulta "desproporcionado y violatorio de los principios de equidad y justicia, tributarios la consagración de una responsabilidad sin culpa en este campo" (C-616/2002).

Se le está "transfiriendo" en el presente sancionatorio una culpa que presuntamente se le señala a la entidad estatal contratante, a una que concurre de buena fe ante la convocatoria que esta efectuó para desarrollar y ejecutar un objeto contractual contratado. Desconoce el presente proceso sancionatorio, el mandato entregado en el artículo 88 de CPACA (sic), el cual señala la presunción de legalidad que recae en todos los actos de la Administración. En razón a ello se concurrió al concurso que culminó con la adjudicación del contrato que aquí hoy se tacha y por el cual se pretende instaurar y aplicar una sanción al consorcio que concurrió como ya se dijo de buena fe.

Posteriormente en el cargo OCTAVO del auto, para dar cumplimiento al segundo requisito exigido para poder aplicar la sanción que se pretende imponer, solo se remite a indicar que por el solo hecho de prestar el servicio para el que fue contratado el consorcio, este transgrede presuntamente los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores, cosa que de plano presentamos oposición, por cuanto puede directamente el Ministerio verificar, que los trabajadores de las empresas consorciadas justamente con apego a la normatividad vigente ha respetado los derechos laborales, prestacionales, legales y constitucionales de los mismos y se encuentran contratados para prestar las actividades misionales de estas empresas.

En este orden de ideas no es aplicable ni endilgable a la responsabilidad del Consorcio al que transfiere la presunta culpa del contratante, como se pretende en el cargo primero, pero tampoco a los trabajadores de las entidades consorciadas se le vulneran los derechos constitucionales, legales y prestacionales.

- A manera de inquietud es pertinente respecto de la actividad de apoyo que presta el consorcio a la entidad contratante al considerarla una función misional y que solo puede ser ejecutada por personal de planta ¿cómo podría aplicarse un ejercicio sancionatorio como el que aquí se pretende a las empresas que han tecnificado esta actividad con equipos de medición inteligente que ya no requieren una lectura de medidores manual; es decir que los procedimientos están 100% automatizados. ¿Quiere decir lo anterior que por ser una actividad misional esto tampoco podría ser posible? Procesos como el presente no estimulan la automatización y mecanización de estos procedimientos y propician la imposibilidad de generación de empleos legales en Colombia. Son más de 150 trabajadores con contrato de trabajo, de planta de las empresas consorciadas que hoy se tendrían que despedir sin tener en cuenta que este consorcio; solo ejecuta el 50% de la lectura y el reparto de la ciudad contratada. Es decir que una cifra similar de la otra empresa que accedió a este contrato correría la misma suerte; más de 300 personas se quedarían sin empleo.

HECHOS

PRIMERA: Los CONSORCIADOS SINTECO-GINTPRO son personas jurídicas de derecho privado, las cuales tienen por objeto social dedicarse a actividades comerciales vinculadas a la gestión y viabilidad de proyectos para la prestación de servicios a empresas públicas y privadas en general y desarrollo de los mismos, teniendo cada una de ellas su propia autonomía, y la realización de las actividades propias del negocio.

SEGUNDA: Los consorciados en la actualidad se encuentran ejecutando el Contrato Marco 600-, CONTRATO MARCO No. 600-GAC- CMA-0955-2016, por ser escogidos entre otros proponentes por medio de licitación pública. Contrato de fecha 24 de diciembre de 2015, ENTRE EMCALI EICE ESP Y CONSORCIO SINTECO GINTPRO, el cual fue suscrito inicialmente ENTRE EMCALI EICE

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ESP y CONSORCIO SINTECO-FUNERPA, que por efectos de una cesión del contrato y derechos económicos de fecha octubre de 2017, lo sigue el consorcio SINTECO-GINTPRO.

TERCERA: LOS CONSORCIADOS SINTECO-GINTPRO firmaron acuerdo de constitución de consorcio de fecha 27 de junio del 2017, denominado CONSORCIO SINTECO-GINTPRO, NIT 900921290-6 en el que las partes anteriormente indicadas convinieron la ejecución del contrato MARCO No. 600-GAC-CMA-0955-2016, en calidad de consorciados, cuyo objeto es la prestación de los servicios de toma de lectura en línea medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones en los municipios de Cali, Yumbo, Puerto tejada y/o los municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en l prestación de los servicios públicos.

CUARTA: Que desde la firma del contrato MARCO No 600-GAC-CMA-0955-2016 con EMCALI EICE ESP; se han realizado las contrataciones al anterior del consorcio SINTECO-GINTPRO, del personal, de los bienes y servicios que se requieren para cumplir con la ejecución de las obligaciones contraídas en el contrato. Que la contratación del personal que apoya los procesos contratados con el consorcio se realizó bajo modalidad del contrato de obra o labor contratada con el cumplimiento de todas las exigencias de tipo laboral y con el cumplimiento del reconocimiento de pago de todas y cada uno de los conceptos, establecidos por la Ley Colombiana.

QUINTA: Que la ejecución de las labores de toma de lectura en línea medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones en los municipios de Cali, Yumbo, Puerto tejada y/o municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de los servicios públicos, se han realizado con personal con experiencia y capacitación especial que ha ejecutado esta misma labor para otras empresas prestadoras de servicios públicos caso puntual GASES DE OCCIDENTE.

SEXTA: Que hemos sido notificados por Ministerio de trabajo, sobre el inicio de un procedimiento administrativo sancionatorio y a los cargos aperturados contra EMCALI EICE ESP Y EL CONSORCIO SINTECO- GINTPRO. LICITACION. A lo cual nos oponemos por no encontrar fundamentos para trasladar investigaciones, y sanciones a empresas que proveen servicios, bajo el cumplimiento de la Ley y sin violación de los articulados que hoy son objeto de esta investigación, ya que como se mencionó el consorcio SINTECO- GINTPRO realiza la ejecución de su objeto social con personal contratado directamente por la organización con contrato de trabajo, desarrollando las actividades misionales y cumplimiento con el reconocimiento y cancelación de todas de cada una de las obligaciones legales, constitucionales y laborales.

Por último, frente al DERECHO AL LIBRE MERCADO A DESARROLLAR EMPRESARIALMENTE ACTIVIDADES LICITAS A CONTRATAR CON EL ESTADO.

EMCALI EICE ESP dentro de su objeto social esta establece lo dispuesto en la Ley 142 de 1994, o sea la Prestación de Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado, Distribución y comercialización de Energía, Distribución de gas combustible, telefonía básica conmutada y telefonía móvil en el sector rural, y además servicios de telecomunicaciones, generación de energía t tratamiento de aguas residuales. Podrá también prestar otros servicios públicos domiciliarios contenidos en las leyes 142 y 143 de 1994, y además disposiciones legales que las adicionen o reformen, previa aprobación del Concejo Municipal.

En aras del cumplimiento de su objeto social, sin menoscabar ni enajenar la propiedad de sus activos, podrá promover y llevar a cabo operaciones de las que en giro ordinario del mercado

empresarial conduzca a buscar el beneficio de nuevas tecnologías y de altos niveles de eficiencia que aseguren un grado de competitividad permanente actualizado. Estas operaciones serán del género de alianzas estratégicas y demás actividades empresariales contenidas en la Ley 142 de 1994 que generen desarrollo tecnológico y valor agregado para la Empresa, pensando en el bienestar general y en el mejoramiento de la calidad de vida de la población.

PETICIONES

Con base en los anteriores planteamientos, solicito respetuosamente sea cerrado el presente proceso sancionatorio contra las empresas que conforman el consorcio SINTECO -GINTPRO y sean excluidas y absueltas de los cargos aquí formulados, en virtud de que no proceden de ninguna manera, ni concurren en los dos requisitos necesarios para que recaiga responsabilidad mencionadas en el Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 y que sirvieron de base para incluirla en la presente investigación, con miras a realizar sanción administrativa.”

Así las cosas, deberá el Despacho, analizar la situación particular que se presenta en la contratación, suscrita entre la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y el CONSORCIO SINTECO - FUNERPA, integrado por las sociedades FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4 y SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, sociedad a las cuales se le formuló cargos, tal como se observa a folio 2527 a 2542 (Auto No. 201802035), toda vez que tal como quedo incorporado en el referido acto administrativo de formulación de cargos en el hecho vigésimo segundo, se hizo referencia al contrato 600-GAC-CMA-0955-2015, el cual fue suscrito con fecha 24 de diciembre de 2015, por un periodo de dos años y prorrogado hasta el año 2018, sin embargo, en el documento de constitución del consorcio allegado por el señor ALVARO HERNANDO LEAÑO CASTELLANOS, quien actúa en calidad de representante legal del CONSORCIO SINTECO –GINTPRO, con NIT. 19447184, se incorpora:

“Los suscritos, ALVARO HERNANDO LEAÑO CASTELLANOS y SANDRA PATRICIA RODRIGUEZ CASTRO, debidamente autorizados para actuar en nombre y representación de SINTECO S.A.S y GINTPRO S.A.S, respectivamente, manifestamos por este documento que hemos convenido asociarnos en consorcio, en virtud del documento de CESION DE LA PARTICIPACION CONSORCIAL DENTRO DEL CONTRATO MARCO No. 600-GAC-CMA-0955-2016 CELEBRADO ENTRE EMCALI EICE ESP Y CONSORCIO SINTECO – FUNERPA, documento que se firmó el día 23 de junio de 2017. La constitución del consorcio SINTECO – GEINTPRO tiene por objeto asumir la participación de la ejecución del contrato No. CONTRATO MARCO No. 600-GAC-CMA-0955-2016, cuyo objeto es la prestación de los servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría n terreno originados de las desviaciones significativas, como servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios para los servicios de energía, acueducto alcantarillado, telecomunicaciones, en los municipios de Cali, Yumbo, Puerto Tejada y/o los municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de los servicios públicos, teniendo en cuenta las siguientes

CONSIDERACIONES:

1. Que EMCALI EICE ESP dio apertura al proceso de contratación No. 600-GAC-IPO-057-2015, bajo la modalidad de invitación pública de ofertas.
2. Que los términos de referencia permitan la participación de Proponentes plurales.
3. Que en virtud del documento de cesión suscrito el día 23 de junio de 2017, *CESION DE LA PARTICIPACION CONSORCIAL DENTRO DEL CONTRATO MARCO No. 600-GAC-CMA-0955-2016 CELEBRADO ENTRE EMCALI EICE ESP Y CONSORCIO SINTECO – FUNERPA*, hemos decidido constituir el consorcio **SINTECO – GINTPRO**, que tiene por objeto asumir la ejecución del contrato marco No. 600-GAC-CMA-0955-2016, bajo la modalidad de consorcio SINTENCO – GINTPRO.”.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Corolario de lo anterior, se establece, entonces que el contrato al cual se hizo referencia en los hechos materia de investigación, en el auto de formulación de cargos, fue suscrito entre EMCALI EICE ESP Y CONSORCIO SINTECO – FUNERPA, pero posteriormente dicho contrato fue cedido al **CONSORCIO SINTECO – GINTPRO**, encontrándose que en ambos consorcios, había participación por parte de la sociedad SINTECO S.A.S, identificada con Nit. 805010748-3, y sociedad en contra de la cual se formularon cargos, siendo signado los descargos por el señor ALVARO HERNANDO LEAÑO CASTELLANOS, quien funge como representante legal de la sociedad SINTECO S.A.S.

Ahora bien, en aras de esclarecer los hechos materia de investigación, respecto de la presunta responsabilidad por parte de la investiga SINTECO S.A.S, en cuanto a intermediación ilegal se refiere, observa el Despacho, que en los macro procesos establecidos por EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP - EMCALI, se encuentra el de GESTION COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE, conteniendo el proceso de OPERACIONES COMERCIALES, con subprocesos como el de FACTURACION y finalmente actividades tales como FACTURACION, PLANEAR Y REALIZAR EVALUACION Y SEGUIMIENTO A LA FACTURACION, TOMAR E INCORPORAR LECTURA, CARGAR SERVICIOS DE TERCEROS, LIQUIDAR Y GENERAR FACTURA, y REPARTIR FACTURAS.

Aunado a lo anterior, se manifestó por parte de la Doctora ADRIANA CARVAJAL DE LA CRUZ, en su calidad de GERENTE DEL AREA COMERCIAL Y GESTION AL CLIENTE:

“PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de área comercial y gestión al cliente. CONTESTO: *la gerencia nuestra realiza la facturación, el control del ciclo comercial, el marketing comercial, y la atención de las PQRS, verbales o escritas, es a groso modo lo que se realiza en esta gerencia. PREGUNTADO: de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia? CONTESTO: le anoto que esta área presta servicios de apoyo a los servicios de EMCALI y todos los anteriormente mencionados, son actividades permanentes, y deben de gestionarse siempre. PREGUNTADO: ¿las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de área comercial y gestión al cliente es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación? CONTESTO: lo primero que quede consignado es que yo le manifesté lo que hace mi área, mas no le puedo conceptuar si se consideran misionales para Emcali o no, lo que si le puedo afirmar es que mi área presta apoyo a los negocios de la entidad. Ya entrando en lo de talento humano que realiza estas actividades, entonces amplio: en la parte de facturación hay unas actividades contratadas a empresas especialistas en la lectura, reparto de facturas y revisiones de crítica de facturación y revisiones por PQR, tal como es habitual que se contrate, en todas las empresa de servicios públicos a lo largo y ancho de todo Colombia. También hay el proceso de impresión de las facturas, se realiza de forma externa, ya que allí es crítico los equipos de impresión de alta capacidad, mensualmente EMCALI, produce un millón (1.000.000) de facturas y este proceso no admite demoras ni siquiera de horas por lo tanto es fundamental, que el proveedor sea especialista en la materia. Igualmente es habitual, en las empresas de servicios públicos, bancos, y empresas de telecomunicación que sus facturas de impriman a través de terceros, especialistas en la materia. En el proceso de marketing, todos los empleados son empleados de EMCALI, de nómina, aunque este año ingresamos cinco personas con contrato de prestación de servicios, para desarrollar nuevos productos, que teníamos urgencia (...)*”, posteriormente, en su declaración manifiesta: **“PREGUNTADO: manifiéstele al despacho si existe personal directo de EMCALI, que realice actividades de facturación, control del ciclo comercial, marketing comercial, y la atención de las PQRS, verbales o escritas? CONTESTO:** *le explico por partes, en el proceso de facturación, hay auxiliares y analistas por ejemplo en el seguimiento a facturación de terceros, seguimiento a la facturación de telco, prorratesos, minería de datos e informes, en la parte de revisiones hay un grupo de funcionarios oficiales de EMCALI, que realizan actividades de revisión en terreno; en la parte de lectura y reparto, hay una persona de apoyo que ella le hace seguimiento al contrato de impresión y a la actividad reparto que ejecutan las firmas contratistas. Para el área de marketing todo el personal es nombrado, y en el segundo semestre se contrataron tres personas para proyectos puntuales y en el primer semestre dos*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

personas más para un proyecto de regalías y otro para apoyo de oficina. En la parte de PQRS verbales, hay tres funcionarios oficiales de EMCALI, uno en la oficina de puerto tejada, otro en la oficina de Jamundí y uno en la oficina del CAM, que apoya haciendo filtro a algunas solicitudes. En la parte de escritos, hay personal de EMCALI, en los cumplimientos y recursos así mismo, en la atención, de casos de TELCO (TELECOMUNICACIONES)."

De conformidad con lo anterior, encuentra el Despacho que la entidad, EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, no cuenta con trabajadores que realicen las mismas actividades, que se ejecutan por parte de los trabajadores contratados por parte del mencionado CONSORCIO SINTECO – FUNERPA, el cual finalmente, cedió el contrato al consorcio SINTECO – GINTPRO, teniendo en consideración de conformidad con los documentos allegados al plenarios, como el contrato marco No. 600-GAC-CMA-0955-2015, el cual tenía como objeto: *"prestar los servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas, como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto alcantarillado, telecomunicaciones, en los municipios de Cali, Yumbo, Puerto Tejada y/o los municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de los servicios públicos."*, pues tal como se indica por la referida GERENTE DEL AREA COMERCIAL Y GESTION AL CLIENTE, de la entidad EMCALI EICE ESP, *"en el proceso de facturación, hay auxiliares y analistas por ejemplo en el seguimiento a facturación de terceros, seguimiento a la facturación de telco, prorratesos, minería de datos e informes, en la parte de revisiones hay un grupo de funcionarios oficiales de EMCALI, que realizan actividades de revisión en terreno; en la parte de lectura y reparto, hay una persona de apoyo que ella le hace seguimiento al contrato de impresión y a la actividad reparto que ejecutan las firmas contratistas (...)"*, se concluye con lo anterior, que una vez comparadas las actividades de los trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, estos solo ejercen actividades de control, o inspección, por denominarlo así, pues se indica que dichas actividades, desarrolladas por los trabajadores directos, son de seguimiento o revisión, no existiendo entonces el fenómeno de la intermediación ilegal, para esta actividad en concreto, pues se encuentran visible a folios 553 y s.s, copias de los contrato de trabajo por parte de SINTECO S.A.S, en el cual se incorpora que el objeto de dicho contrato es el desarrollo de las actividades de conformidad con el objeto del contrato suscrito con EMCALI EICE ESP.

En conclusión, considera el despacho que no se cumple con los presupuestos legales, con los cuales se determine que frente al desarrollo del objeto contractual suscrito entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y CONSORCIO SINTECO – FUNERPA, se vulneren derechos laborales, constitucionales y legales de los trabajadores del mencionado consorcio, toda vez que se logra constatar por parte del Despacho que estos contaban con afiliación a seguridad social integral, con contratos laborales y todos los beneficios y derechos que se derivan de la suscripción del mismo. Aunado a lo anterior, las actividades de facturación, lectura y reparto de las mismas y de publicidad, considera el Despacho que obedecen a actividades transversales al objeto misional de la sociedad de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, el cual, a groso modo, es la prestación de servicios públicos (energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones), razonable entonces analizar lo anterior, toda vez que la norma imputada hace referencia a *"El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes"*, si bien es cierto, la facturación, lectura y reparto (facturas y publicidad) es una actividad permanente, y necesaria para el giro del negocio, toda vez que si no se factura no hay pago del servicios, en consecuencia, no habría viabilidad económica de la empresa, también lo es, que dicha actividad, no es misional, pues dista del objeto de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI.

Corolario de lo anterior, de conformidad con los hechos alegados por la defensa y las situaciones de hecho y de derecho que aplican para el caso puntual de la investigada en mención al cargo formulado, considera el despacho, que se desvirtúa el cargo imputado, por lo cual se abstendrá de tomas medida administrativa, tal como se resolverá en el acápite respectivo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD TRADE MARKETING EXPRESS

Por otro lado, frente a la actuación administrativa corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada TRADE MARKETING EXPRESS, identificada con Nit. 900502951-9, a la cual se le atribuyo la presunta vulneración al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015. 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**". (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Una vez notificado en debida forma, el mencionado auto de formulación de cargos No. 201802035 de fecha 5 de octubre de 2018, se presentó escrito de descargos en los siguientes términos:

"Por medio de la presente y de manera respetuosa, yo CARMEN LIZZETT GUTIÉRREZ HERNANDEZ identificada con Cédula de Ciudadanía No. 51'921.752 de Bogotá D.C., obrando en calidad de Representante Legal de TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S., me permito presentar alegatos de conclusión para hacer valer dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio en los siguientes términos:

1. Como se expuso en el documento Respuesta **Radicado No. 08SE2018747600100011048**, TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S. es una empresa registrada y debidamente identificada en la Cámara de Comercio de Cali, con NIT: 900.502.951-9; que funciona como una firma asesora y consultora con cubrimiento nacional, amplia experiencia en las áreas de investigación de mercados, estudios de opinión pública, mercadeo estratégico, publicidad, comunicación gráfica, estrategias promocionales y material publicitario.

El objeto social de la empresa tiene por objeto principal la COMERCIALIZACIÓN AL POR MAYOR Y AL DETAL DE MERCANCIAS NACIONALES Y EXTRANJERAS DE TODA CLASE, A TRAVÉS DE DIFERENTES CANALES DE DISTRIBUCIÓN, LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ASESORÍA, CONSULTORÍA, CAPACITACIÓN Y ENTRENAMIENTO DE PERSONAL PARA LA EJECUCIÓN DE PROYECTOS, Y PARA LA PRESTACIÓN DE CUALQUIER OTRO TIPO DE SERVICIO, TALES COMO: EL SUMINISTRO DE UNA COMPLETA GAMA DE SERVICIOS DE PUBLICIDAD (MEDIANTE RECURSOS PROPIOS O POR SUBCONTRATACIÓN), INCLUYENDO SERVICIOS DE ASESORÍA, SERVICIOS CREATIVOS, PRODUCCIÓN DE MATERIAL PUBLICITARIO Y UTILIZACIÓN DE LOS MEDIOS DE DIFUSIÓN. LA CREACIÓN Y REALIZACIÓN DE CAMPAÑAS DE PUBLICIDAD. EL MANEJO DE CAMPAÑAS DE MERCADEO Y OTROS SERVICIOS PUBLICITARIOS, DIRIGIDOS A ATRAER Y RETENER CLIENTES. ASÍ MISMO, PODRÁ REALIZAR CUALQUIER OTRA ACTIVIDAD ECONÓMICA LÍCITA TANTO EN COLOMBIA COMO EN EL EXTRANJERO. LA SOCIEDAD PODRÁ LLEVAR A CABO, EN GENERAL, TODAS LAS OPERACIONES, DE CUALQUIER NATURALEZA QUE ELLAS FUEREN, RELACIONADAS CON EL OBJETO MENCIONADO, ASÍ COMO CUALESQUIERA ACTIVIDADES SIMILARES, CONEXAS O COMPLEMENTARIAS O QUE PERMITAN FACILITAR O DESARROLLAR EL COMERCIO O LA INDUSTRIA DE LA SOCIEDAD. QUEDAN COMPRENDIDAS EN EL OBJETO SOCIAL DE LA SOCIEDAD, LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES: 1. PRODUCCIÓN, TRANSFORMACIÓN, DISTRIBUCIÓN, REPRESENTACIÓN, IMPORTACIÓN, TRANSPORTE, EXPORTACIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DE TODA CLASE DE PRODUCTOS PARA LA INDUSTRIA Y EL COMERCIO EN GENERAL. 2. PRODUCCIÓN, TRANSFORMACIÓN, TRANSPORTE, ALMACENAMIENTO, MAQUILA, EMPAQUE, CREACIÓN Y ELABORACIÓN DE TODA CLASE DE PRODUCTOS DERIVADOS DE LOS ALIMENTOS, DISEÑO, PRODUCCIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DE EMPAQUES PARA LOS PRODUCTOS QUE IMPORTE, EXPORTE, COMERCIALICE, FABRIQUE, DISTRIBUYA O TRANSFORME, IMPORTACIÓN O EXPORTACIÓN DE TODO TIPO DE BIENES Y SERVICIOS, DISTRIBUCIÓN DE PRODUCTOS, MANEJO DE FRANQUICIAS, REPRESENTACIÓN COMERCIAL. ACTUAR COMO

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

AGENTE O REPRESENTANTE DE PERSONAS NACIONALES O EXTRANJERAS, NATURALES O JURÍDICAS; como se puede evidenciar en

la Certificación de Cámara y Comercio adjunta al presente. Resaltando que la empresa no tiene personal con vínculo laboral en calidad de dependiente, que la suscrita presta los servicios como independiente en calidad de Gerente, Representante Legal y Dueña de TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S., razón por la cual no se encontrará información de empleados, nómina, reglamento de trabajo, mapa de procesos, entre otros.

2. De igual manera se expuso en el referenciado documento que, la labor adelantada con EMCALI EICE ESP, se realizó del 12-06-2017 al 31-12-2017 bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017; precisando como Observación del Documento que la actividad a realizar era "**Medir el nivel de satisfacción de los clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada. Plazo Hasta el 31 de diciembre de 2017. Supervisor: María Isabel Salcedo Sierra**".
3. Es preciso indicar que dicha actividad se ejecutó de manera completa y sin adiciones en las fechas estipuladas, razón por la cual para el año en curso **no** existe ningún tipo de obligación entre EMCALI y la suscrita.
4. Con relación a los hechos expuestos en el Auto 201802035 del 5 de octubre de 2018 procedo a referirme en así:
 - a. Al hecho primero no me consta, desconozco.
 - b. Al hecho segundo es cierto.
 - c. Al hecho tercero no me consta, desconozco.
 - d. Al hecho cuarto no me consta, desconozco.
 - e. Al hecho quinto no me consta, desconozco.
 - f. Al hecho sexto no me consta, desconozco.
 - g. Al hecho séptimo es cierto.
 - h. Al hecho octavo no me consta, desconozco.
 - i. Al hecho noveno es cierto, toda vez que se presentó toda la documentación requerida por ustedes y se presentaron las razones y hechos claros.
 - j. Al hecho décimo no me consta, desconozco.
 - k. Al hecho décimo primero no me consta, desconozco.
 - l. Al hecho décimo segundo manifiesto que, conforme lo estipulado, si bien es cierto que dentro de los macroprocesos misionales se encuentra: "GESTIÓN COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE", es preciso indicar que la medición de nivel de satisfacción de los clientes se debe realizar por un tercero ajeno a la organización, de tal manera que se brinde la integridad, objetividad y claridad de la actividad desarrollada que permite medir los niveles de conformidad y de satisfacción de los usuarios.

En este punto es importante indicar que de lo observado en la lectura del documento de referencia, a lo largo del mismo se presenta la investigación que nos ocupa, por el hecho de que EMCALI ha realizado la tercerización de servicios que pueden prestar sus servidores, en calidad de empleados directos misionales o incluso los prestadores de servicios con hasta 20 años de antigüedad; pero es evidente que TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S. fue contactada por LA SEÑORA EMILSE MOYANO de la GERENCIA COMERCIAL DE EMCALI para realizar la primera cotización de servicios para medición de niveles de satisfacción a través de encuestas telefónicas; luego fui contactada por el personal de desarrollo proveedores - área de abastecimiento, donde tuve comunicación con varios funcionarios; posterior a ello se comunicaron indicando que había sido aceptada mi propuesta y que la orden de servicios se encontraba elaborada y me fue enviada a mi correo electrónico para formalizar la contratación con las correspondientes pólizas y me pusieron en contacto con el Señor JOSÉ FERNANDO GIRALDO funcionario de la Gerencia - Dirección Comercial.

El primer acercamiento se realizó con el Señor JOSÉ FERNANDO GIRALDO funcionario de la Gerencia - Dirección Comercial para organizar plan de trabajo y ejecución de actividades, manifestando necesidades y propuestas de ejecución; de igual manera se adelantaron diversas reuniones presenciales

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

en las instalaciones de EMCALI donde participaron ANA CRISTINA URIBE AGUILAR, JUAN CAMILO PINEDA, EMILSE MOYANO, junto con otros funcionarios de EMCALI igualmente, a quienes se les presentaron los informes, resultados, mecanismo de trabajo e informe final en diciembre de 2017 con la Gerencia General Comercial para presentación de resultados.

- m. Al hecho décimo tercero no me consta, desconozco.
 - n. Al hecho décimo cuarto no me consta, desconozco.
 - o. Al hecho décimo quinto no me consta, desconozco.
 - p. Al hecho décimo sexto no me consta, desconozco.
 - q. Al hecho décimo séptimo no me consta, desconozco.
 - r. Al hecho décimo octavo no me consta, desconozco.
 - s. Al hecho décimo noveno no me consta, desconozco.
 - t. Al hecho vigésimo no me consta, desconozco.
 - u. Al hecho vigésimo primero no me consta, desconozco.
 - v. Frente al hecho vigésimo segundo es preciso indicar que la labor adelantada con EMCALI EICE ESP, se realizó del 12-06-2017 al 31-12-2017 bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017; precisando como Observación del Documento que la actividad a realizar era **"Medir el nivel de satisfacción de los clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada. Plazo Hasta el 31 de diciembre de 2017. Supervisor: María Isabel Salcedo Sierra"**.
 - w. Al hecho vigésimo tercero no me consta, desconozco.
 - x. Al hecho vigésimo cuarto no me consta, desconozco.
 - y. Al hecho vigésimo quinto no me consta, desconozco.
 - z. Al hecho vigésimo sexto no me consta, desconozco.
 - aa. Al hecho vigésimo séptimo no me consta, desconozco.
5. No son de recibo las manifestaciones elevadas a lo largo del documento al cual se brinda respuesta, toda vez que las labores adelantadas por TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S. hacen referencia específica a la **medición del nivel de satisfacción de los clientes residenciales y no residenciales que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada**; esta medición se realiza con base en lo estipulado en la norma ISO 9001, donde se establece específicamente que las organizaciones deben determinar los métodos correspondientes para obtener información acerca de la satisfacción de sus clientes:

"Como una de /as medidas del desempeño del sistema de gestión de la calidad, la organización debe realizar el seguimiento de la información relativa a la percepción del cliente con respecto al cumplimiento de sus requisitos por parte de la organización. Deben determinarse /os métodos para obtener y utilizar dicha información."

*8.2.1 Satisfacción del cliente, Norma ISO 9001:2008 "Sistemas de gestión de la calidad - Requisitos"

DESCARGOS

Frente a los cargos enumerados, la suscrita se limita a hacer referencia al "CARGO TERCERO" elevado contra TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S. en los siguientes términos:

En ningún momento y bajo ninguna circunstancia la Empresa TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S. **ha vinculado personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P.**, identificada con NIT 890399003-4; ni mucho menos en desarrollo de contratos comerciales suscritos con ésta. ni ha transgredido derechos constitucionales, legales ni prestacionales de los y las trabajadoras.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Lo anterior, en razón a que como bien se ha expuesto, argumentado y comprobado en el cuerpo del presente escrito, las actividades que se contrataron bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017 fueron única y exclusivamente para la medición del nivel de satisfacción de los clientes residenciales y no residenciales que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa **EMCALI** en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada; sin que **EN NINGÚN MOMENTO** se hayan o se haya pretendido realizar actividades propias de los trabajadores de la empresa industrial y comercial del estado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P.**, identificada con NIT 890399003-4.

Dentro del escrito de pliego de cargos en el hecho "DÉCIMO SEGUNDO" se evidencian entre otras actividades misionales de los y las trabajadoras de la empresa industrial y comercial del estado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E**

E.S.P., identificada con NIT 890399003-4 las de: "GESTIONAR CLIENTES, GESTIONAR PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA, OPERAR Y MANTENER ACUEDUCTO, OPERAR Y MANTENER ALCANTARILLADO, GESTIONAR COMPRA DE ENERGÍA, OPERAR Y MANTENER ENERGÍA, OPERAR Y MANTENER TELECOMUNICACIONES, PRODUCTOS Y SERVICIOS; así mismo establece como macroprocesos misionales: PRESTACIÓN DE SERVICIO DE ACUEDUCTO Y SANEAMIENTO, PRESTACIÓN DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y CONECTIVIDAD, GESTIÓN COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE"; pero **por ningún lado se evidencia** la actividad de "medición del nivel de satisfacción de /os clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa **EMCALI** en la ciudad de Cali y/os municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada".

Adicional a ello, es menester indicar que para la medición de nivel de satisfacción se pueden realizar encuestas de satisfacción mediante cuestionarios cortos a clientes seleccionados a partir de criterios objetivos previamente definidos, que permiten obtener la opinión de los clientes en un momento determinado del tiempo posterior a la compra del producto o servicio; siendo esta la manera en que **TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S.**, a través de llamadas telefónicas, realizó el objeto de la labor contratada; sin que con ello se hayan presentado o su hubieran pretendido realizar actividades propias de los trabajadores de la empresa industrial y comercial del estado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P.**, identificada con NIT 890399003-4.

Con relación a la tipología de "intermediación ilegal", se indica que según el Decreto 583 de 2016 la tercerización laboral se entiende como los procesos que un beneficiario desarrolla para obtener bienes o servicios de un proveedor que cumpla con las normas laborales vigentes; se considera **ilegal**, cuando una institución o empresa pública o privada, vinculan personal para el desarrollo de actividades permanentes a través de un proveedor, o cuando se violen los derechos constitucionales, legales y prestacionales.

Y para el presente caso no son de recibo las manifestaciones del Despacho al indicar **equivocamente** que **TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S.** ha vinculado personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P.** identificada con NIT 890399003-4; **ni mucho menos en desarrollo de contratos comerciales suscritos con ésta. ni ha transgredido derechos constitucionales, legales ni prestacionales de los y las trabajadoras:** puesto que como ha quedado evidenciado desde la primera comunicación, la actividad se realizó bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017; sin que en ningún momento se hayan llevado a cabo tareas propias de los trabajadores ni las trabajadoras en misión de la empresa industrial y comercial del estado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI EICE E.S.P.**, identificada con NIT 890399003-4.

Además, para indicar que se constituye una "intermediación ilegal" es necesario reunir los siguientes elementos:

1. Que se contrató al proveedor para hacer las mismas o sustancialmente las mismas labores que se

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

realizaban para el beneficiario y los trabajadores no fueron expresamente informados por escrito. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)

2. Que el proveedor no tenga la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que le sean contratados. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
3. Que el proveedor no realice el pago de los salarios y prestaciones legales y extralegales oportunamente o no cumpla con las obligaciones en materia de seguridad social. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
4. Que el proveedor no tenga capacidad, de carácter administrativo o financiero, para el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de sus trabajadores. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
5. Que a los trabajadores que trabajaban para el beneficiario no se les otorguen por parte del proveedor iguales derechos a los que tenían cuando estaban contratados directamente por el beneficiario para el desarrollo de las mismas o sustancialmente las mismas actividades. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)

Ahora bien, con relación a la acusación realizada en el "CARGO TERCERO" del Pliego de Cargos, en el cual se indica que: "TRADE MARKETING EXPRESS S.A. S. ha vinculado personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industria/ y comercial/ del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P., identificada con NIT 890399003-4; ni mucho menos en desarrollo de contratos comercia/es suscritos con ésta, ni ha transgredido derechos constitucionales, legales ni prestaciona/es de/os y/as trabajadoras."; se hace especial énfasis en que la actividad desarrollada de "medición del nivel de satisfacción de /os clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y /os municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada", contratada bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017; EN NINGÚN MOMENTO CONSISTIÓ EN VINCULAR PERSONAL PARA REALIZAR ACTIVIDADES MISIONALES PERMANENTES DE LA EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P., IDENTIFICADA CON NIT 890399003-4, como erróneamente se pretende hacer ver por parte de la UNION SINDICAL EMCALI USE, ni como lo ha expuesto el Despacho; pues basta con remitirse al material probatorio allegado en la primera contestación, donde se puso a disposición todo el material de la actividad adelantada para EMCALI E.I.C.E E.S.P., y allí se evidencia que la actividad se limitó a la medición del nivel de satisfacción de los clientes residenciales y no residenciales que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada, sin que se hayan transgredido los derechos constitucionales, legales ni prestacionales de los y las trabajadoras de la misma.

Con sorpresa me veo incurso en la presente investigación con mi empresa, la cual es dirigida a demostrar una conducta disciplinariamente sancionable, al incumplimiento o transgresión de una norma, que para el caso no es clara, puesto que en Auto No. 201801998 del 27 de septiembre de 2018 se indica la averiguación administrativa por supuesta "Intermediación Ilegal" de EMCALI; pero que al momento de elevar cargos contra la suscrita refieren como vincular personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P., identificada con Nit 890399003-4; siendo imprecisas las acusaciones y elevadas sin fundamento si quiera sumario que permita determinarlo de esa manera, pues pareciera que el solo hecho de haber contratado con EMCALI E.I.C.E E.S.P. fuera por si solo constituido como una falta administrativa y/o disciplinaria, sin siquiera realizar un estudio concienzudo y a profundidad de las labores adelantadas.

Es comprensible que para el caso de las personas que realizan actividades propias de "GESTIONAR CLIENTES, GESTIONAR PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA, OPERAR Y MANTENER ACUEDUCTO, OPERAR Y MANTENER ALCANTARILLADO, GESTIONAR COMPRA DE ENERGÍA, OPERAR Y MANTENER ENERGÍA, OPERAR Y MANTENER TELECOMUNICACIONES, PRODUCTOS Y SERVICIOS; así mismo establece como macroprocesos misionales: PRESTACIÓN DE SERVICIO DE ACUEDUCTO Y SANEAMIENTO, PRESTACIÓN DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y CONECTIVIDAD, GESTIÓN COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE", sientan

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

vulnerados sus derechos en cuanto a sus condiciones laborales, pero **por ningún lado se evidencia** la actividad precisa y específica de "medición del nivel de satisfacción de los clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad **menos en desarrollo de contratos comerciales suscritos con ésta. ni ha transgredido derechos constitucionales, legales ni prestacionales de los y las trabajadoras:** puesto que como ha quedado evidenciado desde la primera comunicación, la actividad se realizó bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017; sin que en ningún momento se hayan llevado a cabo tareas propias de los trabajadores ni las trabajadoras en misión de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E.E.S.P. –EMCALI E.S.P., identificada con NIT 890399003-4.

Además, para indicar que se constituye una "intermediación ilegal" es necesario reunir los siguientes elementos:

3. Que se contrató al proveedor para hacer las mismas o sustancialmente las mismas labores que se realizaban para el beneficiario y los trabajadores no fueron expresamente informados por escrito. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
4. Que el proveedor no tenga la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que le sean contratados. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
3. Que el proveedor no realice el pago de los salarios y prestaciones legales y extralegales oportunamente o no cumpla con las obligaciones en materia de seguridad social. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
6. Que el proveedor no tenga capacidad, de carácter administrativo o financiero, para el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de sus trabajadores. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)
7. Que a los trabajadores que trabajaban para el beneficiario no se les otorguen por parte del proveedor iguales derechos a los que tenían cuando estaban contratados directamente por el beneficiario para el desarrollo de las mismas o sustancialmente las mismas actividades. (Para el caso en estudio **NO APLICA**)

Ahora bien, con relación a la acusación realizada en el "CARGO TERCERO" del Pliego de Cargos, en el cual se indica que: "TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S. ha vinculado personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industria/ y comercia/ del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI/ E.I.C.E.E.S.P. -EMCALI E.I.C.E.E.S.P., identificada con NIT 890399003-4; ni mucho menos en desarrollo de contratos comercia/es suscritos con ésta, ni ha transgredido derechos constitucionales, legales ni prestaciona/es de/os y/as trabajadoras. "; se hace especial énfasis en que la actividad desarrollada de "medición del nivel de satisfacción de /os clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada", contratada bajo la modalidad de **SELECCIÓN DIRECTA DE CUANTÍA INFERIOR SERVICIO/BIENES - REMUNERACION SERVICIOS PROFESIONALES** con fecha 12-06-2017; EN NINGÚN MOMENTO CONSISTIÓ EN VINCULAR PERSONAL PARA REALIZAR ACTIVIDADES MISIONALES PERMANENTES DE LA EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E.E.S.P. - EMCALI E.I.C.E.E.S.P., IDENTIFICADA CON NIT 890399003-4, como erróneamente se pretende hacer ver por parte de la UNION SINDICAL EMCALI USE, ni como lo ha expuesto el Despacho; pues basta con remitirse al material probatorio allegado en la primera contestación, donde se puso a disposición todo el material de la actividad adelantada para EMCALI E.I.C.E.E.S.P., y allí se evidencia que la actividad se limitó a la medición del nivel de satisfacción de los clientes residenciales y no residenciales que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada, sin que se hayan transgredido los derechos constitucionales, legales ni prestacionales de los y las trabajadoras de la misma.

Con sorpresa me veo incurso en la presente investigación con mi empresa, la cual es dirigida a demostrar una conducta disciplinariamente sancionable, al incumplimiento o transgresión de una norma, que para el caso no es clara, puesto que en Auto No. 201801998 del 27 de septiembre de 2018 se indica la averiguación

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

administrativa por supuesta "Intermediación Ilegal" de EMCALI; pero que al momento de elevar cargos contra la suscrita refieren como vincular personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. - EMCALI E.I.C.E E.S.P., identificada con Nit 890399003-4; siendo imprecisas las acusaciones y elevadas sin fundamento si quiera sumario que permita determinarlo de esa manera, pues pareciera que el solo hecho de haber contratado con EMCALI E.I.C.E E.S.P. fuera por si solo constituido como una falta administrativa y/o disciplinaria, sin siquiera realizar un estudio concienzudo y a profundidad de las labores adelantadas.

*Es comprensible que para el caso de las personas que realizan actividades propias de "GESTIONAR CLIENTES, GESTIONAR PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA, OPERAR Y MANTENER ACUEDUCTO , OPERAR Y MANTENER ALCANTARILLADO , GESTIONAR COMPRA DE ENERGÍA, OPERAR Y MANTENER ENERGÍA, OPERAR Y MANTENER TELECOMUNICACIONES, PRODUCTOS Y SERVICIOS; así mismo establece como macroprocesos misionales: PRESTACIÓN DE SERVICIO DE ACUEDUCTO Y SANEAMIENTO, PRESTACIÓN DE SERVICIOS ENERGÉTICOS, PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y CONECTIVIDAD, GESTIÓN COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE", sientan vulnerados sus derechos en cuanto a sus condiciones laborales, pero **por ningún lado se evidencia** la actividad precisa y específica de "medición del nivel de satisfacción de /os clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada"; razón por la cual considero improcedente la elevación del cargo que hacen en mi contra y de mi empresa; toda vez que una situación como esta pone en entredicho mi labor en el mercado durante más de 10 años, tiempo en el cual mi empresa se ha distinguido por realizar una labor impecable, siempre dentro de los criterios del respeto a las normas y los valores, con políticas de ética y excelencia superior; con una estructura sólida y responsabilidad en manejo de la información.*

Espero que todos y cada uno de los argumentos expuestos en el presente documento sean leídos y analizados en su totalidad, para que la decisión que se tome a posteriori, se encuentre ajustada a derecho y permita realizar un juicio justo dentro de esta desafortunada situación."

Corolario de lo anterior, se establece, que el contrato con No. 900.GAE-SD-0184-2017, suscrito entre EMCALI EICE ESP y la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS S-A, identificada con Nit. 900502951-9, tiene como objeto "Medir el nivel de satisfacción de los clientes residencia/es y no residencia/es que hayan tenido contacto telefónico, personal o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de Yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto Tejada. Plazo Hasta el 31 de diciembre de 2017.",

Así las cosas, una vez revisada la documentación obrante en el plenario, encuentra el Despacho que la entidad, EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, no cuenta con trabajadores que realicen las mismas actividades, para las cuales se contrató y que dicha actividad, no versa sobre el objeto misional permanente de la referida entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios, toda vez que analizados los argumentos expuestos por la aquí inquirida TRADE MARKETING EXPRESS S-A, se observa que dicho contrata obedeció a circunstancias de carácter administrativo a fin de procurar la adecuada prestación de servicios, cumpliendo con normas de calidad.

En conclusión, considera el despacho que respecto del referido contrato suscrito entre las mencionadas EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS S.A, no se presenta el fenómeno de la INTERMEDICACION ILEGAL, toda vez que, el objeto del contrato no desarrolla actividades misionales permanentes de la sociedad contratante. No obstante lo anterior, llama poderosamente la atención del Despacho, que para el desarrollo de las actividades tendientes a cumplir el objeto del referido contrato, la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS S.A, quien no contaba con personal directo, tal como se evidencia con la certificación obrante a folio 2743 y las planillas de pago de seguridad social integral visibles a folios 2735, 2738, 2741, 7744 a 2748, en las cuales se observa que tal como se indica en la referida certificación que solo se cancela la seguridad social integral de la señora CARMEN LIZZETT GUTIERREZ HERNANDEZ (representante legal de la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS S.A), razón por la cual, TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, subcontrato los servicios de la sociedad

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

SOLUCIONES TIC S.A.S, identificada con Nit. 900896722, con contrato de prestación de servicios, obrante 2754 y 2755, si bien es cierto, lo anterior no es motivo de investigación, se hace un llamado de atención a la investigada, toda vez que el personal que desarrolla el objeto social de la empresa y la razón de ser de existir la misma, pues debe de estar enganchado directamente, pues esto conlleva no solo a la protección de derechos laborales, que se desprenden de la suscripción de un contrato de trabajo, sino la vocación de pertenencia que ello comporta.

Corolario de lo anterior, de conformidad con los hechos alegados por la defensa y las situaciones de hecho y de derecho que aplican para el caso puntual de la investigada en mención al cargo formulado, considera el despacho, que se desvirtúa el cargo imputado, por lo cual se abstendrá de tomar medida administrativa, tal como se resolverá en el acápite respectivo.

Es menester destacar, que la empresa investigada reitero en el escrito de alegatos, los argumentos presentados en el libelo de descargos, adicionando: "Ahora bien, con relación a la recepción de mi testimonio es preciso indicar que lo dispuesto en Auto 0580 del 13 de febrero de 2020 nunca me fue notificado, razón por la cual no me presenté, pues hasta ahora tengo conocimiento de dicha situación. Espero que lo sucedido sea verificado y no afecte mi defensa dentro del presente proceso."; al respecto debe aclarar el Despacho que a folio 4680 del plenario, se encuentra visible escrito por el cual la señora LIZZETT GUTIERREZ HERNANDEZ, en su calidad de representante legal de la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, acepta conocer el Auto No. 4229 de fecha 30 de septiembre de 2019, por el cual se resuelve lo relativo a pruebas y solicita:

"solicito se me permita presentar declaración por medio de Declaración Extrajudicial debidamente autenticada ante Notaria, o se me permita realizar declaración por medios electrónicos mediante video-conferencia via Skype si fuera posible, para que se me permita brindar detalles y precisiones de todos y cada uno de los hechos expuestos y razones presentadas en el escrito de descargos radicado con anterioridad."

Posteriormente, y de conformidad con la solicitud de la investigada, Mediante Auto No. 0580 del 13 de febrero de 2020, se accede a la solicitud y se fija fecha para la recepción del documento y de la prueba; cabe resaltar que a folio 4757 obra oficio No. 1826 de fecha 14 de febrero de 2020, por el cual le fue comunicado a la mencionada empresa inquirida, el mencionado acto administrativo a la dirección de correo autorizado para tal fin (ver f. 2728) y le corrió traslado, para su conocimiento y fines pertinentes, así las cosas y guardando el cuidado y sigilo correspondiente que comporta el debido proceso, no es del recibo del este Despacho la manifestación de la representante legal de la empresa investigada, en el sentido de manifestar no haber tenido conocimiento del mencionado auto, cuando el mencionado Acto administrativo le fue debidamente comunicado al correo electrónico informado al Despacho y al cual autorizo recibir notificaciones.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD GRUPOSIT S.A.S

Así mismo, en cuanto a la actuación administrativa corresponde citar lo concerniente a la investigada GRUPOSIT S.A.S, identificada con Nit. 990047466-6, a la cual se le atribuyo la presunta vulneración al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015. 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**". (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Una vez notificado en debida forma, el mencionado auto de formulación de cargos No. 201802035 de fecha 5 de octubre de 2018, se presentó escrito de descargos, visible a folio 2782 y s.s, en los siguientes términos:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

"Los servicios públicos domiciliarios, son aquellas actividades prestacionales que esta orientadas a satisfacer necesidades generales de los usuarios en sus propios domicilios, que son prestadas a través de redes físicas o humanas, y que son calificadas como servicio público domiciliario por el legislador.

La ley 142 de 1994, que consagró el, régimen de los servicios públicos domiciliarios, estableció como servicios públicos domiciliarios los servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y telefonía local móvil en el sector rural, así mismo la ley 142 dispuso que las empresas de servicios públicos domiciliarios, el régimen contractual no sería el determinado en la ley 80 de 1993, sino que estas se darían su propio régimen, tal como es la situación de EMCALI.

Con base en esta disposición legal, EMCALI, mediante acto administrativo, expide el manual de contratación, en el cual se determina la forma de contratación y todos los procedimientos. Los servicios públicos domiciliarios, son aquellas actividades prestacionales que están orientadas a satisfacer necesidades generales de los usuarios en sus propios domicilios, que son prestadas a través de redes físicas o humanas, y que son calificadas como servicio público domiciliario por el legislador.

(...)

Cumplí con todas las exigencias del manual de contratación antes citado, en la etapa precontractual, contractual y de ejecución del contrato. Es necesario resaltar que el acto administrativo contenido en el manual de contratación goza de la presunción de legalidad, que equivale a la suposición de que el acto fue emitido conforme a derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico. Es una resultante de la juridicidad con que se mueve la actividad estatal. La legalidad justifica y avala la validez de los actos administrativos; por eso crea la presunción de que son legales, es decir, se los presume válidos y que respetan las normas que regulan su producción. La presunción se desprende del hecho supuesto que EMCALI ha cumplido integralmente con la legalidad preestablecida en la expedición del acto, lo que hace desprender a nivel administrativo importantes consecuencias jurídicas.

No se puede endilgar responsabilidad alguna, pues, he obrado de conformidad al principio de buena fe, el cual tiene una sustentación constitucional, en el artículo 83. El principio constitucional estudiado se expresa en los siguientes términos: "ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe , la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten antes estas."

Del anterior principio citado se puede inferir:

Una primera que hace referencia al deber ser de las autoridades administrativas de obrar con lealtad y, sinceridad y ajustados a una conciencia recta en la realización de todas Y cada una de las actuaciones de la administración actuación que encuentra u justa contrapartida en la obligación de los particulares de ajustar su comportamiento frente a la administración en los mismos términos. La obligación de la administración de aplicar en forma estricta el principio de la buena fe en los eventos de convocatorias contractuales.

Quiere decir lo anterior que no corresponde al contratista cuestionar la legalidad de una licitación pública o de una invitación a cotizar por la prestación de servicios, el contratista se limita a cumplir con el objeto del contrato y a las demás cláusulas que así lo determinen las partes.

Una segunda, que predica el deber y la obligación del Estado y de los particulares de obrar con lealtad y sinceridad y ajustados a una conciencia recta, en la realización de todas y cada una de las actuaciones que se originan en la celebración de contratos, una faceta de la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

actividad del Estado y de los particulares, que propugna por una especial modalidad de participación o colaboración, que se sustenta en la confianza mutua y en la credibilidad en la Palabra del otro."

Corolario de lo anterior, se establece, que el contrato con No. 900.GAE-SD-0043-2017, suscrito entre EMCALI EICE ESP y la sociedad GRUPOSIT S.A.S, identificada con Nit. 990047466-6, tiene como objeto "soportar, mantener, gestionar incidentes y requerimientos en modalidad 7X24, de la infraestructura de la red corporativa de voz y datos, además de brindar soporte a usuarios finales de telefonía IP y de red alamburada e inalámbrica y a los sistemas de cableado estructurado, relacionados en la tabla de dispositivos y de puntos de cableado de comunicaciones de la red corporativa", con Plazo Hasta el 31 de diciembre de 2017. (Ver f. 2811 y ss)

Así las cosas, una vez revisada la documentación obrante en el plenario, encuentra el Despacho que la entidad, EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, contrato para brindar soporte técnico de tercer nivel. Con ingenieros certificados en tecnología de newtworking y seguridad Cisco en niveles CCNP o superior sin obligación De tenerlos de planta en EMCALI, por un término determinado hasta el 31 de diciembre de 2017, actividades que no versan sobre el objeto misional permanente de la referida entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios, sino de actividades propias del mantenimiento, de la red., aunado a lo anterior, se encuentra visible a folio 2813 (rev.), que se especifica en el documento de invitación a ofertar: "2. Modalidad de selección: selección directa por causal de Proveedor único (...)", indica lo anterior que estamos frente a unas actividades especialísimas que requieren de mano de obra calificada, con características y manejos de temas en particular, Con ingenieros certificados en tecnología de newtworking y seguridad Cisco en niveles CCNP o superior, cabe desatacar que el periodo contrato es breve, para el ejercicio de actividades misionales permanentes que permita establecer que se enmascara con dicha contratación, la existencia de verdaderas relaciones laborales.

En conclusión, considera el Despacho, sin hace más elucubraciones, que respecto del referido contrato suscrito entre las mencionadas EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y la sociedad GRUPOSIT S.A.S, no se presenta el fenómeno de la INTERMEDICACION ILEGAL, toda vez que, el objeto del contrato no desarrolla actividades misionales permanentes de la sociedad contratante, que conlleve a enmascarar verdaderas relaciones laborales.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LAS SOCIEDADES BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA Y COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CANALCENTER BPO INTEGRANTES DE LA UNION TEMPORAL B&C BPO

Es menester, aclarar que a las sociedades **BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA**, identificada con Nit. 90011395-6 **Y COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CANALCENTER BPO**, identificada con Nit. 800219668-3, por ser integrantes de la **UNION TEMPORAL B&C BPO**, tal y como se observa en acta de constitución obrante a folio 2896 a 2898 y 3237 a 3238.

Extendiendo el análisis de la actuación administrativa corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada **BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA**, identificada con Nit. 90011395-6, a la cual se le atribuyo la presunta vulneración al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015. 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**". (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Una vez notificado en debida forma, el mencionado auto de formulación de cargos No. 201802035 de fecha 5 de octubre de 2018, se presentó escrito de descargos, visible a folio 2862 y s.s, en los siguientes términos, argumentos reiterados en escrito de alegatos:

"I. HECHOS

RESPECTO DE BPM CONSULTING LTDA - BUSINNES PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LIMITADA

1. *BPM CONSULTING LTDA. Es una compañía colombiana con más de trece años de experiencia focalizada en la prestación de servicios de BPO (Businnes Process Outsourcing, servicios de centros de contacto multicanal coma también denominado Cómo contact Center o call center automatización y gestión de procesos de negocio con software IBPMs) operación de servicios de negocio ingeniería integración de sistemas gerencia de proyectos desarrollo de programas de computación soporte lógico especializados en software y desarrollos tecnológicos En las siguientes áreas; informática, telecomunicaciones, producción de energía, petróleo y gas, protección ambiental e Industrial, el sector financiero, el transporte, la salud, también actúa como consultor o consejero para personas naturales o jurídicas.*

2. *En el certificado de cámara y comercio de Bogotá, la actividad principal de BPM consulting limitada es: "ACTIVIDADES DE CENTROS DE LLAMADAS (CALL CENTER)"; en atención a ellos durante su trayectoria empresarial ha brindado servicios de centro de Contactos Multicanal a diferentes personas jurídicas del sector público y privado en la modalidad de contratista independiente conforme lo establecido en el artículo 34 del código sustantivo del trabajo (adjuntamos certificado de cámara y comercio)*

3. *Dentro de los contratos más representativos que ha celebrado BPM consulting se encuentra de acuerdo marco de precios para la adquisición de servicios de centro de contacto por parte de las entidades compradoras del Estado firmado con la entidad Colombia compareciente, mediante el cual se han celebrado órdenes de compra con diferentes entidades públicas como: Ministerio de Educación nacional ministerio de tecnologías de la información y comunicaciones, superintendencia de servicios públicos, superintendencia de transporte (...)*

4. *El gobierno nacional define los acuerdos marco de precios como el contrato celebrado entre uno o más proveedores y Colombia compró eficiente, para la provisión a las entidades estatales de bienes y servicios de características técnicas uniformes en la forma plazo y condiciones establecidos en el acuerdo marco (bienes y servicios de común utilización con especificaciones técnicas y patrones de desempeño iguales y similares que en consecuencia pueden ser agrupados como bienes y servicios homogéneos para la adquisición, tal como lo señala el literal a numeral dos del artículo dos de la ley 11 50 de 2007)*

5. *De lo anterior se desprende que el gobierno nacional consciente de la necesidad que tiene en la mayoría de entidades bélicas de contratar servicios especializados en áreas que no corresponden a su objeto social o actividades misional es, creó este mecanismo por medio del cual se contrata servicios de Outsorcing como servicios de PPO, mesa de ayuda, servicios de call center o Contac Center, venta de combustible nacional, suministro de alimentos, licenciamiento de software, servicios de aseo y cafetería, vehículos blindados, entre otros.*

(...)

RESPECTO DEL CONTRATO ENTRE LA UNION TEMPORAL B&C BPO Y LAS EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

8. Las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI -EMCALI EICE ESP mediante invitación pública de ofertas número 600-GAC-IPO-026-2015 del 18 de noviembre de 2015, a través de la página web www.wmcali.com.co convocaron a empresas especializadas de BPO en la prestación de servicios de Contac Center, justificando la necesidad de la contratación en la optimización de la satisfacción del cliente y la atención integral especializada sus necesidades y cumplimientos normativos de atención al ciudadano-

9. BPM Consulting Ltda y Cobranzas Nacional De Crédito Ltda-Conalcenter BPO, conformaron la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO, con el fin de participar solidariamente, tanto en la prestación de la propuesta como en la suscripción y ejecución del contrato (adjuntamos anexo de la Constitución de la unión temporal de fecha 3 de diciembre de 2015).

10. Habiendo cumplido con los términos de referencia establecidos por las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE ESP, la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO, conformada por (cobranza nacional de crédito limitada-con el Center BPO y BPM consulting), presentó su oferta, al igual que lo hicieron otros oferentes.

11. Se presentaron el proceso de invitación pública de ofertas No. 600-GAC-IPO-026-2015 las firmas: ESTRATEGIAS CONTAC CENTER COLOMBIA, UNÍSONO SOLUCIONES DE NEGOCIO, AVANZA COLOMBIA ESTÁSS.A.S, UNIÓN TEMPORAL UT ATENCIÓN INTEGRAL 2015 conformada por (ANDITEL, INFITIC y ANDICALL) CALL CENTER S.A., OUTSORCING S.A., SISTEMCOBRO S.A.S y FENALCONTAC.

12. Realiza por parte de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE ESP, la evaluación jurídica, técnica y financiera de acuerdo en los términos de referencia de la invitación pública No. 600-GAC-IPO-026-2015 y agotado todo el proceso establecido en el manual de contratación de EMCALI EICE ESP (Resolucion JD N° 0001 del 30 de junio de 2014), en sus modificaciones, las normas complementarias que le sean aplicables y de conformidad con el numeral 23 ADJUDICACIÓN Y/O SELECCIÓN Y COMUNICACIÓN y el numeral 28 - ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO MARCO, de los términos de referencia, se procedió a la selección del oferente UNIÓN TEMPORAL B&C BPO, por cumplir con la totalidad de requisitos exigidos en los términos de referencia de la invitación pública de ofertas No. 600-GAC-IPO-026-2015 y como consecuencia El contrato fue adjudicado con un plazo de ejecución de dos años, contados a partir del 25 de enero de 2016 prorrogable por periodos de un año siempre que se cumplan las condiciones para ello. (Adjuntamos acta de adjudicación del contrato)

RESPECTO A LA FORMULACION DE CARGOS

13.(...)

14. Dentro de la formulación de cargos, se evidencia una **errónea interpretación de la legislación actual en relación con el concepto de tercerización ilegal**, procediendo de esta forma generar actos lesivos, al tiempo de con que contrarios a la legislación, lo que se denominaría administrativamente como una desviación de poder, dando lugar a la responsabilidad tanto de la entidad como del funcionario.

15. Lo anterior bajo el entendido de que los hechos que dan lugar a la apertura de investigación, se fundamenta en el hecho que las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI EICE ESP presuntamente tercer izaron labores de la naturaleza misional.

16. El fundamento que expone la inspectora del trabajo para indicar que los servicios prestados por mi representada son actividades de naturaleza misional, es que, en el organigrama de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI EICE ESP, estas actividades aparecen como si fueran propias de la misión y objeto social de las empresas municipales de Cali.

17. Pese a lo anterior se omite que de acuerdo con lo normado en el decreto **1072 del 2015**, reglamentario del sistema general de seguridad y salud en el trabajo (SGSST), se establece que para la generación de los panoramas de riesgos y estudio en la estructura del SG SST, **las empresas de manera obligatoria deberán incluir la totalidad de las áreas que interactúen con la empresa, sea de manera Directa o indirecta:**

"Artículo 2.2.4.6.1. Objeto y campo de aplicación. El presente capítulo tiene por objeto definir las directrices de obligatorio cumplimiento para implementar el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST), que deben ser aplicadas por todos los empleadores públicos y privados, **los contratantes de personal bajo modalidad de contrato civil, comercial o administrativo**, las organizaciones de economía solidaria y del sector cooperativo, las empresas de servicios temporales y tener cobertura sobre los trabajadores dependientes, contratistas, trabajadores cooperados y los trabajadores en misión." (negrilla y subraya fuera del texto)

Artículo 2.2.4.6.5. Política de seguridad y salud en el trabajo (SST). El empleador o contratante debe establecer por escrito una política de Seguridad y Salud en el Trabajo (SST) que **debe ser parte de las políticas de gestión de la empresa, con alcance sobre todos sus centros de trabajo y todos sus trabajadores, independiente de su forma de contratación o vinculación, incluyendo los contratistas y subcontratistas. Esta política debe ser comunicada al Comité Paritario o Vigía de Seguridad y Salud en el Trabajo según corresponda de conformidad con la normatividad vigente.**"

18. De esta manera, la inclusión de un área al interior del reglamento interno o del organigrama, no son base para determinar la misionalidad o no, del aérea que aparece integrado.

19. La parte fundamental para establecer si es misional o no una actividad determinada radica en la inclusión de dentro de las acciones al interior del objeto social de la empresa. Como su nombre lo indica, misional tiene que ver con la misión objeto social del contratante, para EMCALI será la prestación de un servicio público y para la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO, la prestación del servicio especializado de Contact Center.

20. De esta manera logramos determinar que las actividades de Contac Center NO son funciones vitales, necesarias, ni conexas para la prestación del servicio público al que se dedican las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

21. La recepción de quejas, reclamos y solicitudes, de manera telefónica o virtual no determinan la prestación del servicio público Per se, pues es claro que no ausencia de las mismas, el servicio público domiciliario podría seguirse prestando. Es una actividad secundaria.

22. El mismo sentido es necesario destacar que en las actividades misional es generan ingresos a la compañía, para el caso concreto nuestros servicios no genera, **generan valor siendo el soporte de la actividad misional que desarrolla EMCALI, mas no de la que genera los ingresos.**

23. Las actividades desarrolladas por la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO son completamente independientes, autónomas y diferentes a las contenidas en el objeto social de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

24. El objeto del contrato marco celebrado entre la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO y las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP es: "Contrato marco para prestar el **servicio de atención integral** de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, **en marcadas en la atención telefónica y virtual. (Negrillas y subrayas es nuestra)**

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

25. El objeto del contrato no es otro que la **contratación del servicio especializado de Contact Center** para la atención de reclamaciones por intermedio de un tercero o un operador, conforme lo establecido en los términos de referencia, siendo absolutamente claro **que no se trata de la contratación de recursos humanos sino de un resultado**, tal y como está establecido en el anexo técnico del contrato marco celebrado entre las partes. Adicionalmente es necesario resaltar que el pago de los servicios es variable y está determinado por el cumplimiento de los indicadores y de las metas de negocio propuestos, en conceptos operativos ponderados y factores de desempeño.

26. Las actividades de este tipo no son parte de la operación habitual, misional, Ni del giro ordinario de los negocios de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

27. Lo anterior teniendo en cuenta que la gestión contratada con la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO no tiene relación con la prestación de un servicio público domiciliario, conforme lo normado en la ley 142 de 1994.

28. Elementos es de carácter fundamental, en el sentido que no puede promulgarse la actividad misional o permanente de una empresa, si no se tiene claro cuál es su objeto y la legislación que lo regula.

II. DISPOSICIONES PRESUNTAMENTE VULNERADAS

(...)

Respecto de las disposiciones presuntamente vulneradas, no se observan hecho causal que vincule a mi representada, en este orden de ideas es completamente claro que la presunta afectación está dirigida de manera directa a la empresa industrial y comercial del Estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

Así las cosas, no existe ningún tipo de acusación que nos indique aclarar que existe alguna razón por parte de mi representada; para tal efecto, esta función al principio de legalidad, no estado a tener la responsabilidad ante actos que no cuentan con legitimidad normativo; la cual se echa de menos en el acto de formulación, precisamente porque no hay norma vulnerada que le sea imputable a BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA.

III. RESPECTO AL UNICO CARGO IMPUTADO

“CARGO DECIMO SEGUNDO: El Despacho advierte la presunta vulneración por parte de la empresa y BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, con Nit. 900011395-6, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO de vincular personal para realizar actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E .E.S.P – EMCALI E.I.C.E E.S.P, Identificada con Nit. **890399003-4**, en desarrollo de contratos comerciales suscritos con ésta, transgrediendo presuntamente los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los y las trabajadoras, de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario, referido en el acápite correspondiente”.

Es claro, indicar que no es de recibo es la formulación que se hace respecto de mi representada, teniendo en cuenta que NO se indica de manera concreta los derechos que sean afectados, omitiendo individualizar y concretar los casos de presunta violación, presupuesto necesario para la válida formulación, pues al tratarse de acciones de carácter disciplinario no cuenta con fundamento de sanciones afirmaciones genéricas e In-sustentadas.

En vista de lo anterior, tanto los derechos, así como también las prestaciones son varias y plurales, por lo tanto admitir una formulación sancionatoria bajo presupuestos in-genere es validar una vulneración al debido proceso, derecho rector del proceso disciplinario, el cual no es posible atender con visos de probidad, cuando el mismo ente acusador debe ser el primario en acreditar su protección.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

A la fecha, mi representada ha dado cabal cumplimiento de sus obligaciones como empleador, al punto que no existe reporte de reclamación ante autoridades judiciales y administrativas, elemento fundamental para evidenciar que no hay argumento que permite aceptar algún tipo de afectación en la forma que lo manifiesta el acto de formulación de cargos, es de recordar que llevar a cabo afirmaciones no sustentadas y que afecten la integridad de una empresa, es base para una acción de reparación directa por afectación al buen nombre y por incurrir en actos atentatorios a los principios de legalidad y de seguridad jurídica, que les sean exigidos a funcionarios y entes públicos"

De conformidad con lo argumentado por la empresa investigada, es necesario recordar que dicha sociedad se encuentra investigada, toda vez que conforma la UNION TEMPORAL B&C BPO, ente que suscribió el contrato No. 600-GAC-CMA- 039 -2016, cuyo objeto contractual es : "prestar el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención telefónica y virtual, así pues, observa el Despacho, que se arguye como argumento defensa, que dicho objeto contractual, dista de las actividades misionales permanentes de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, toda vez que el objeto del contrato "no es otro que la **contratación del servicio especializado de Contact Center** para la atención de reclamaciones por intermedio de un tercero o un operador, conforme lo establecido en los términos de referencia, siendo absolutamente claro **que no se trata de la contratación de recursos humanos sino de un resultado**, tal y como está establecido en el anexo técnico del contrato marco celebrado entre las partes"; no obstante lo anterior, no es del recibo de este Despacho, tal argumento, toda vez que si bien es cierto, dentro del objeto social de la investigada se encuentra el de prestar servicios de CALL CENTER o CONTAC CENTER, (actividad válida y totalmente lícita), también lo es, que dicha actividad la desarrolla personal contratado directamente por EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, y es allí donde, se fractura las sanas relaciones contractuales, pues el desarrollo legislativo y la autonomía contractual, permite la tercerización de procesos, y la intermediación laboral, prueba de ello es la reglamentación de las empresas de servicios temporales, lo que la legislación no permite, es el detrimento y vulneración de derechos constitucionales, legales y prestacionales, al disfrazar verdaderas relaciones laborales, usando figuras jurídicas lícitas, y es ahí donde esta entidad está llamada a verificar que los trabajadores y trabajadoras, no se vean afectados, en sus derechos.

Se manifiesta en el numeral 26 del acápite "respecto a la formulación de cargos", por parte del representante de la empresa investigada, (ver f. 2866) "las actividades de este tipo no son parte habitual, misional, ni del giro ordinario de los negocios de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP", pero se desvirtúa lo anterior, toda vez que observa el Despacho, que dicha actividad fue contratada para un periodo de dos (2) años, contados a partir de la fecha de suscripción la cual fue el 25 de enero de 2016, prorrogables por periodos de un (1) año, siempre y cuando se verificara objetivamente que el contrato ofrecía, para su contratante las mejores condiciones técnicas y/o comerciales en el mercado, indica lo anterior, que es una actividad que se requiere para el correcto funcionamiento de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP. Cabe advertir, que el contrato No. 600-GC-CMA-0039-2016, fue prorrogado, así:

CONTRATO	FECHA DE SUSCRIPCIÓN	VIGENCIA	FOLIOS
600-GC-CMA-0039-2016	25 DE ENERO DE 2016	2 AÑOS A PARTIR DEL 1 DE FEBRERO DE 2016 ACTA DE INICIO	2978 A 3000
OTRO SI No. 1	29 DE ABRIL DE 2016	MODIFICA EL CONTRATO INICIAL	3297 A 3301
OTRO SI No. 2	29 NOVIEMBRE DE 2016	MODIFICA	3302
PRORROGA No. 1	22 DE ENERO 2018	HASTA EL 30 DE ABRIL DE 2018	3303 A 3309
PRORROGA No. 2	12 DE ABRIL 2018	HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018	3310
PRORROGA No. 3	27 DE JULIO DE 2018	HASTA EL 31 DE OCTUBRE DE 2018	3311
PRORROGA No. 4	SIN FECHA	HASTA EL 31 DE ENERO DE 2019	3312

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Indica lo anterior, que el contrato marco No contrato 600-GC-CMA-0039-2016 estuvo vigentes hasta el 31 de enero de 2019, aunado a lo anterior y tal como se manifiesta por parte de la señora MARGARITA FONNEGRA MICHELSEN, en calidad de primer suplente del gerente de la sociedad COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS, integrante de la referida unión temporal, obrante a folio 6025 y 6026, la última prórroga tenía fecha hasta el 30 de junio de 2020, lo que permite establecer con claridad que se trata de una conducta reiterada, que ha perdurado en el tiempo, se corrobora lo antes mencionado, con la mencionado en el documento de requisito previo a la contratación justificación proceso de contratación No. 600-GAC-IPO-026-2015, y en el cual se indicó:

"EMCALI EICE ESP, a través de la Gerencia de Área comercial y Gestión al Cliente dentro del proceso gestionar clientes requiere contratar actividad comercial, enmarcada en el subproceso: mercadear productos y servicios, comercializar productos y servicios, Atender y Mantener Clientes, lo cual redundo en la satisfacción del cliente, atención integral a sus necesidades y cumplimientos normativos.

Con lo anterior, se busca garantizar el cumplimiento de lo preceptuado en la normatividad externa:
(...)

Actualmente este canal es administrado y operado a través del contrato suscrito entre EMCALI y AVANZA COLOMBIA S.A.S No. 600-GAC-PS-0051-2013, el cual según otro si No. 6, vence el 31 de diciembre de 2015.

Que es fundamental la continuidad del contact center, como canal esencial para la atención de peticiones, quejas y reclamos, por el canal telefónico y virtual, redes sociales, correos electrónico, chats, así como la generación de campañas para las deferentes unidades de negocio, Telemercadeo con capacidad suficiente para llamadas entrantes y salientes que puedan responder al impulso generado por las campañas, promociones, acciones de fidelización y ventas." (Ver f. 3240 al 3251) (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Así pues, queda clara la continuidad con la que se viene contratando dicha actividad por parte de EMCALI EICE ESP, lo que no es coherente toda vez que como ya se esbozó, la mencionada empresa industrial y comercial del estado, ha suprimido cargos de su planta de cargos, manifestando que de existir necesidad se nombraría el personal, no obstante lo anterior, en el formato de estudio previo invitación pública de ofertas (ver f. 3240 a 3251), se manifiesta lo fundamental y la necesidad como esencial de realizar esta actividad de *prestar el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, en marcadas en la atención telefónica y virtual.*

Así mismo, se especifica en el manual de funciones por dependencias, para la Gerencia De Unidad Estratégica De Negocios De Telecomunicaciones (ver pag. 347 y ss.):

"Son Funciones Del Departamento De Atención A Grandes Clientes, adscrito a la dirección De Provisionamiento de la Gerencia De Unidad Estratégica De Negocio De Telecomunicaciones, las siguientes:

3. adoptar, en concurrencia con la Dirección de Provisionamiento y la Gerencia De Unidad Estratégica, los planes, programas, Procesos y Procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de atención y asesoría técnica a clientes corporativos y configuración de los servicios de telecomunicaciones a los mismos.

4. Coordinar la operación continua y el correcto funcionamiento del nodo internet.

5. Coordinación de la instalación de servicio de internet a los clientes."

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

"Son Funciones Del Departamento De Atención A Grandes Residencial, adscrito a la dirección De Provisionamiento de la Gerencia De Unidad Estratégica De Negocio De Telecomunicaciones, las siguientes:

3. *Adoptar, en concurrencia con la Dirección de Provisionamiento y la Gerencia De Unidad Estratégica, los planes, programas, Procesos y Procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de atención y asesoría técnica a clientes residenciales del servicio de telecomunicaciones.*

"Son Funciones Del Departamento De Servicio al Cliente y Peticiones, Quejas y Reclamos, adscrito a la Dirección de Operaciones y Servicios de la Gerencia Comercial, las siguientes:

3. *Adoptar, en concurrencia con la Dirección Comercial y la Gerencia Comercial, los planes, programas, Procesos y Procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de servicio al cliente y trámite de peticiones, quejas y reclamos.*

4. *Adoptar, los instrumentos y canales para la óptima gestión de recepción, atención, trámite y respuesta a las peticiones, reclamos y recursos que presenten los usuarios, los suscriptores potenciales, los vocales de control o las autoridades competentes en relación con los servicios públicos domiciliarios prestados por la empresa."*

Indica lo anterior, que en el manual de funciones de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, si se tiene presupuestado como función propia para el cumplimiento de su objeto social, el desarrollo de actividades de atención y asesoría técnica a clientes residenciales y corporativos, así como la atención de peticiones, quejas y reclamos, Labores que se encuentra dentro de los servicios que prestaron los trabajadores del UNION TEMPORAL B&C BPO, conformado por las sociedades BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, identificada con Nit. 90011395-6 y COBRANZA NACIONAL DE CREDITO LTDA CONALCENTER BPO, en ejecución del objeto contractual del contrato No. 600-GAC-CMA- 039 -2016, cuyo objeto contractual es: "prestar el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención telefónica y virtual, (ver f. 2978 a 3000).

Se corrobora lo anterior, con el contenido del anexo 2 "especificaciones técnicas", del referido contrato:

"a. Se debe de operar el contac center: canal telefónico y virtual en las instalaciones de EMCLI, O en el sitio que se designe por escrito, utilizando la plataforma tecnológica de sistemas de información, las bases de datos de clientes de EMCALI.

b. el servicio será 7724/365, es decir, 7 días por 24 horas y 365 días al año, en cumplimiento de turnos de 6 a 8 horas/días, que incluyen los respectivos descansos programados de acuerdo con la necesidad del servicio. Los turnos serán programados los 7 días de la semana, para cubrir las 24 horas del día, incluidos los festivos.

c. las actividades comerciales a realizar clasifican en los siguientes grupos:

• **GRUPO 1 BPO VOZ 177 – 113**

- *Recepción y atención de llamadas, realizadas por los usuarios (inbound y outbound) relacionadas con solicitudes, ventas, daños fidelización, cobranza y PQR de los servicios prestados por EMCALI EICE ESP.*
- *Registrar en los sistemas de información de EMCALI y analizar con base en la información existente, las solicitudes, daños y PQR, presentados por los usuarios de los servicios.*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- *Informar y orientar a los usuarios, sobre los trámites, requisitos y avances de las solicitudes, los procesos relacionados con los daños, PQR registrados en los sistemas de información.*
- *Atención de líneas VIP para los siguientes mercados y segmentos de los negocios de energía, acueducto y alcantarillado: negocios, constructores, mi pymes (micro, pequeñas y medianas) clientes comerciales.*
- *Empresarial: clientes oficiales: sector educativo, salud, escenarios deportivos, administración central. Grandes clientes: clientes no regulados.*
- *Participar en las inducciones y capacitaciones, necesarios para conocer los sistemas comerciales, el sistema operativo y el portafolio de servicios, base para mejorar competencias, desempeño, actitudes, convocadas por el EMCALI.*
- *Actualizar la base de datos.*
 - *Venta, telecobro.*
- *Realizar gestión de tele mercadeo, fidelización, retención, cobranza, encuestas, mediante llamadas salientes (Outbound).*
- *Realizar encuestas de satisfacción y mercadeo.*
- *Tele cobro.*
- *Participar en las inducciones y capacitaciones, necesarias para conocer los sistemas Comerciales, el sistema operativo y el portafolio de servicios, base para mejorar competencias, desempeño, actitudes, convocadas por EMCALI.*
- *Actualizar la base de datos.*
- *Atención línea 103.*
 - *CANAL VIRTUAL Y GESTION DE REDES SOCIALES*
 - *Recepción y atención a través del canal virtual de las solicitudes y PQR realizadas por los usuarios de los servicios prestados por EMCALI EICE ESP.*
 - *Brindar información a los usuarios acerca del estado de su solicitud de soporte y seguimiento de casos creados.*
 - *Actualización base de datos.*
 - *Manejo y administración de redes sociales.*
 - *BLACK OFFICE Y APOYO A LA OPERACIÓN*
 - *Gestión de datos: digitalización, tabulación, escalamiento de casos, soporte de actividades comerciales contratadas por el cliente que no pueden ser realizadas en el momento mismo de la llamada, por ejemplo: envío de correspondencia, formularios, activación servicios especiales, verificación y validación de soportes documentales, folios, parámetros establecidos, entre otros.*
 - *Actualización base de datos.*
 - *GRUPO 2 BPO VOZ SOPORTE TECNICO*
 - *Recepción, atención y registro de solicitudes de soporte de los usuarios de los servicios ofrecidos por EMCALI telecomunicaciones, a través de la Red multiservicios, realizadas por los diferentes mecanismos de contacto.*
 - *Diagnóstico y soporte a los requerimientos e incidentes realizados por los usuarios de los servicios ofrecidos por EMCALI telecomunicaciones, a través de la Red multiservicios, con acceso remoto al equipo del cliente y soluciones en línea.*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- *Diagnóstico y soporte (verificación del número telefónico estado comercial del usuario, serial, Mac, histórico de reporte del usuario, comparar respecto al incidente que se reporta; estado del módem, encendido, sincronización, tono, datos, prueba de línea, encendidos LED, navegación, conexiones físicas, Wi-Fi, correo, hosting, redirecciónamiento de puertos y enrutamiento a la cola de reparación) sobre los requerimientos en incidentes correspondientes a la Red multiservicios de EMCALI telecomunicaciones.*
- *Brindar información a los usuarios acerca del estado de su solicitud de soporte y seguimiento de casos creados.*
- *Generar llamadas o Bon, pos reparación e instalación, atendiendo los protocolos y diligenciando las encuentre encuestas que EMCALI telecomunicaciones establezca para tal fin.*
- *Participar en las inducciones y capacitaciones necesarias para conocer los sistemas comerciales el sistema operativo y el portafolio de servicios, base para mejorar competencias, desempeño, actitudes, convocadas por EMCALI EICE ESP.*

Se concluye de lo anterior, y que fue incorporado en el anexo 2, del referido contrato, como especificaciones técnicas, para el desarrollo del objeto contractual, primero que la operación o actividades se realizarían en las instalaciones de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, y segundo, que dichas actividades se ejecutarían con el uso de la plataforma tecnológica, los sistemas de información y las bases de datos de los clientes de EMCALI, es decir, finalmente, la UNION TEMPORAL B&C BPO, contrataría el personal, para desarrollar el objeto contractual de prestar servicios de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención telefónica y virtual, lo que se conoce en el mercado como CALL CENTER o CONTACT CENTER, (centro de llamadas o centro de contacto), lo que en nuestro idioma son las líneas de atención al usuario.

Igualmente se incorpora en el informe de gestión del contrato marco, suscrito con la UNION TEMPORAL B&C BPO, OBRANTE A FOLIO 4587-B, las actividades realizadas y en las cuales se incorpora que se participó por parte del personal contratista a las inducciones y capacitaciones convocadas por EMCALI EICE ESP bases para mejorar competencia, desempeño, y aptitudes, actividades propias del quien desempeña el status de empleador:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

3. INFORME GRUPO 1 BPO VOZ 177

El Contratista según el alcance del objeto contractual, realizó las siguientes actividades:

- Recepcionar y atender las llamadas realizadas por los usuarios relacionados con información, solicitudes, daños, agendamiento de citas y PQR's de los servicios prestados por EMCALI EICE ESP.
- Analizar con base en los datos existentes en los sistemas de información de EMCALI las distintas solicitudes relacionadas con daños, información general del cliente, solicitudes de ventas (Utilities) y PQR's, que presentan los usuarios de los servicios Públicos Domiciliarios y no Domiciliarios prestados por EMCALI y que han sido recepcionados en el Canal Telefónico.
- Registrar en los sistemas de información existentes, las distintas solicitudes relacionadas con daños, solicitudes de ventas (Utilities) y PQR's, que presentan los usuarios de los servicios Públicos Domiciliarios y no Domiciliarios prestados por EMCALI y que han sido recepcionados en el Canal Telefónico.
- Informar y orientar a los usuarios, sobre los trámites, requisitos y avances de las distintas solicitudes de Ventas, Daños y PQR's, que presentan los usuarios de los servicios Públicos Domiciliarios y no Domiciliarios prestados por EMCALI y que han sido registrados en los sistemas de información.
- Atención de Líneas VIP para los siguientes mercados y segmentos de los negocios de energía, acueducto y alcantarillado: Negocios (Constructoras, Mipymes, clientes comerciales), Empresariales (Clientes Oficiales: sector educativo, salud, administración central, escenarios deportivos), Grandes Clientes (Mercado no regulado de energía).
- Atender y registrar datos de los usuarios, sobre solicitudes, daños, cambios de planes, activaciones y retiros de servicios de telecomunicaciones en los sistemas de información de EMCALI.
- Realizar labores de gestión documental.
- Establecer comunicación con el usuario en el evento que se requiera confirmación y/o respuesta a una solicitud.
- Reportar a las áreas operativas de EMCALI todas aquellas novedades sobre los productos y/o servicios de telecomunicaciones.
- Participar en las inducciones y capacitaciones convocadas por EMCALI EICE ESP, necesarias para conocer los sistemas de información y el portafolio de productos y/o servicios, base para mejorar competencias, desempeño y aptitudes.
- Efectuar monitoreos de calidad de atención de llamadas, necesarios para realizar mejoras al proceso.
- Generación de los informes estadísticos diarios y periódicos, sobre los servicios brindados.

Así pues las cosas, es claro para el Despacho y no como se argumenta por la empresa investigada BPM CONSULTING LTDA, que lo que se pretende, es captar un recurso humano, para la ejecución de actividades, que se encuentran íntimamente ligadas con el objeto social de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, en el negocio de TELECOMUNICACIONES, y no, acceder a un servicio, tal como se menciona en el numeral 25 (pág. 2867), del escrito de descargos. Se corrobora lo anterior, cuando al continuar con la inspección del referido contrato, en el mencionado anexo, en su acápite 2 incorpora: "gestión de personal, 2.1 perfiles requeridos", determinándose perfiles, requisitos, funciones, con escala de faltas, y entrenamiento directo por parte de EMCALI EICE ESP, para el personal que debía contratarse por parte de la UNION TEMPORAL B&C BPO, por lo que difícilmente encuentra el Despacho que dicha UNION TEMPORAL haya contado con la independencia administrativa para la elección de personal, cuando de antemano le fueron indicados los perfiles y requisitos del personal que debía contratarse, en el poder disciplinante debía considerarse la escala sancionatoria impuesta por el contratante, que lo obligaba a reponer personal.

Con todo lo antes expuesto, se evidencia, que si bien es cierto, las líneas de atención, no son como tal un servicios público, y eso es claro, también lo es que, sin la ejecución de las actividades propias de las líneas de atención, no hay lugar a la prestación del servicio público, pues, es allí donde se reportan los daños, se genera una orden de reparación y gracias a esta actividad, nuevamente los usuarios pueden acceder al servicio, ahí la relevancia, de las actividades, razón por la cual resulta misional y de forma permanente, tanto es así, que el servicio se contrata 24/7/365, veinticuatro horas al día, por siete días a la semana, por 365 días al año, es algo que nunca debe parar, tal como no debe detenerse, el fluido eléctrico y el agua potable.

Aunado a lo anterior, deberá traerse a colación la declaración rendida por la señora ALBA EFIGENIA BUSTOS GONZALEZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 66.903.018 expedida en Cali (V), (ver f. 4736 - 4737) quien ostenta el cargo de OPERADORA 2, para EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI:

"PREGUNTADO.- *Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

– EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** llevo 23 años vinculada a la empresa, he tenido el cargo de OPERADORA 2 DAÑOS, desde que llegue a la empresa he tenido este cargos, lo he desempeñado en varias localidades, bajo el mismo cargo. **PREGUNTADO.-** de conformidad con su respuesta anterior, a que hace referencia cuando manifiesta diferentes localidades? **CONTESTO:** no en el mismo edificio siempre, sino en diferentes sitios, inicialmente la flora, luego colon, Versalles, Tequendama y ahora guabito. **PREGUNTADO:** ¿sírvese manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** el cargo es como OPERADORA 2 DAÑOS y la asignación salarias es de DOS MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS. **PREGUNTADO:** ¿sírvese manifestar cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dicho período? **CONTESTO:** todo es atención al cliente vía telefónica, con relación a daños de energía, acueducto, alcantarillado, y teléfonos en su inicio. En el inicio de mi relación laboral empecé como servicio al cliente en daños e información del portafolio de telecomunicaciones, en la actualidad no, pero si hago servicios de atención al cliente de los otros servicios energía, acueducto y alcantarillado, pero solo daños. **PREGUNTADO:** ¿sírvese manifestar al Despacho, si las labores antes mencionadas han tenido una duración determinada? **CONTESTO:** inicialmente se inició con operadores para los diferentes servicios que prestaba EMCALI, por eso estábamos unos operadores en teléfonos, acueducto, energía y alcantarillado, en determinado momento se centralizaron todas las operadoras, ya no independientes sino todas en una misma gerencia, en un mismo sitio, y allí fue cuando unificamos todos los servicios de energía, acueducto y alcantarillado y se separó telecomunicaciones. No recuerdo muy bien pero aproximadamente 12 o 13 años, que se separó los servicios de telefonía. **PREGUNTADO:** ¿sírvese informar al Despacho, donde presta sus servicios? **CONTESTO:** en la actualidad en la telefónica de Guabito. **PREGUNTADO:** ¿sírvese informar al Despacho, como se encuentra conformado su grupo de trabajo? **CONTESTO:** en la actualidad como 20 operadores y el resto es contratista, aproximadamente 200 contratistas. Esta contratación se hizo con la apertura del Contac center de EMCALI, y con los 20 operadores que estábamos no dábamos abasto, para atender los requerimientos pues de toda una ciudad. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, sírvese manifestar, si los 200 contratistas a los que hace referencia se encuentran vinculados mediante contrato de prestación de servicios o a través de una empresa contratista? **CONTESTO:** ellos están con una empresa contratista. **PREGUNTADO:** ¿de conformidad con su respuesta anterior, sírvese informar al despacho si conoce usted el nombre de dicha empresa contratista? **CONTESTO:** no la tengo clara, he escuchado que son dos, he escuchado que es BPO, o algo así, pero sé que son dos. **PREGUNTADO:** ¿de conformidad con sus respuestas anteriores, podría informar al Despacho el nombre de los contratistas que recuerde y que presten sus servicios en el Contac center? **CONTESTO:** No varían, son tantas personas. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, sírvese manifestarle al Despacho, las labores particulares que realizan los mencionados contratistas? **CONTESTO:** es la misma labor que nosotros, además ellos dan información de todo el portafolio, ellos si dan información de telecomunicaciones, ventas, retención, reclamos, atienden quejas. La diferencia del contratista y nosotros es que nosotros somos el soporte de ellos, somos el canal para con las áreas operativas. Por ejemplo, cuando hay un daño de energía, en un sector, todos los contratistas empiezan a recepcionar la información, por los daños que se reportan, ellos a través de un coordinador, nos hacen saber de esos daños puntuales y nosotros redireccionan e informan al área competente, para hacer que el área operativa se desplace más eficazmente, para ubicar más fácil el lugar del daño y que se pueda solucionar, más rápidamente. **PREGUNTADO:** ¿sírvese informar Quien le determina las labores que debe desarrollar? **CONTESTO:** nosotros tenemos un manual de funciones y la empresa es la que lo determina. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, ¿informe al Despacho, como se programan las labores a realizar? **CONTESTO:** nosotros manejamos unos horarios, diferentes a los horarios del contratista y diferentes a los de la empresa, nuestro cargo esta direccionado a trabajar por turnos de trabajo de 6 horas y se organizan turnos, tenemos un coordinador que es la persona encargada de programaciones, cambios, estadísticas, FAUSTO GUERRERO, en este momento es el señor GUERRERO, pero también tenemos dos personas mas que colaboran con el proceso que es ROBINSON ACOSTA Y LILIANA GUZMAN. **PREGUNTADO:** ¿sírvese informar si los coordinadores antes mencionados, también coordinan las labores de los contratistas? **CONTESTO:** ellos son los líderes del contrato, si manejan algún tipo de información, pero el contratista tiene sus jefes, sus coordinadores. De las personas que menciones hay uno que

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

es interventor del contrato. **PREGUNTADO:** *sírvase informar, Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias.* **CONTESTO:** *la empresa como tal.* **PREGUNTADO:** *¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades?* **CONTESTO:** *en si es nuestro equipo nuestro computador, las diademas telefónicas, que son los medios de comunicación, realmente allí la infraestructura como tal son las diademas y los equipos por los cuales nos comunicamos.* **PREGUNTADO:** *¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades?* **CONTESTO:** *De EMCALI.* **PREGUNTADO:** *¿Sírvase manifestarle al despacho, si los contratistas que prestan sus servicios en el área para la cual usted trabaja, tienen sus propios medios de producción o realizan las actividades, con los medios de producción que manifiesta usted son de propiedad de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI?* **CONTESTO:** *son propiedad de EMCALI.* **PREGUNTADO:** *¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral?* **CONTESTO:** *si.* **PREGUNTADO:** *¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona?* **CONTESTO:** *hay el reloj de marcación digital, que es el que controla entrada y salida de nuestro sitio de trabajo, además tenemos un sistema operativo que tiene un sistema de LOGEO (es clave de acceso, contraseña), eso tiene unos tiempos, también allí se controla el tiempo de la labor que hacemos.* **PREGUNTADO:** *¿De conformidad con su respuesta anterior, este mecanismo de control de ingreso y salida de la jornada laboral se encuentra establecido para todo el personal directo e indirecto, que presta sus servicios en su área?* **CONTESTO:** *en mi área solo para el personal de EMCALI, para los contratistas tienen el LOGEO.* **PREGUNTADO:** *¿porque considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?* **RESPONDIO:** *porque es una empresa maravillosa, es una empresa de la ciudad y como tal de los funcionarios, a ella le debo mi vida.* **PREGUNTADO:** *¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted?* **CONTESTO:** *estudio, becas en estudio, de nosotros y de nuestros hijos.* **PREGUNTADO:** *¿se encuentra usted sindicalizada y a que sindicato pertenece?* **CONTESTO:** *si, SINTRAEMCALI.* **PREGUNTADO:** *Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente?* **CONTESTO:** *NO. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a fin de que interrogue al declarante, quien procede a presentar el siguiente interrogatorio:* **PREGUNTADO:** *¿podría usted afirmar que los contratistas que están en un Contac center les prestan un apoyo a las operadoras que como usted están en el área de daños?* **CONTESTADO:** *si, porque sino no daríamos abasto." (Subrayas fuera de texto)*

Se concluye de lo manifestado por la señora ALBA BUSTOS, que trabajadores directos de la empresa contratante, para el caso sub-examine EMCALI EICE ESP, realizan sustancialmente las mismas labores, por no decir, como si lo indica la declarante, las mismas labores, pero así lo deja expuesto en su declaración, los contratistas hacen más cosas, como dar información promocional y de servicios, lo que los trabajadores directos no hacen, toda vez que han limitado sus labores, única y exclusivamente a daños, pero va más allá y manifiesta que de no estar los contratistas, ella y sus compañeros, no darían abasto, con las actividades, que como ya se dijo, están directamente relacionadas con el desarrollo del objeto social de EMCALI EICE ESP, quedando expuesto, el contubernio entre trabajadores directos e indirectos, que realizan sustancialmente las mismas labores, en el mismo espacio físico, con los mismos elementos de trabajo, propiedad de EMCALI EICE ESP, con estipulaciones precisas frente a los requerimientos de personal y perfil del mismo, pues difícilmente, alguien podrá diferenciar entre unos y otros, al realizar todos la misma labor, que beneficia a una única unidad de empresa y esa es EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP.

Pero la única diferencia no es el empleador, también lo son sus emolumentos, para un mejor entender, se permite realizar el Despacho, un cuadro comparativo:

EMPLEADOR	CARGO	SALARIO	TIPO CONTRATO	SINDICALIZADA	D. CONVENCIONALES
EMCALI	OPERADORA 2 DAÑO	\$ 2.900.000	INDEFINIDO	SI	SI

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

BPM CONSULTING LTDA	AGENTE-PROYECTO EMCALI	\$ 815.661	POR LABOR U OBRA CONTRATADA	No se realizan descuentos por nomina	No se evidencian
CONALCREDITOS LTDA – CONALCENTER BPO	AGENTE CALL CENTER – PROYECTO EMCALI EICE ESP	\$815.661	POR LABOR U OBRA CONTRATADA	NO SE REALIZAN DESCUENTOS POR NOMINA (f. 3783 a 3785) y CD F. 3852	NO SE EVIDENCIA

Corolario de lo anterior, es claro, pues la precarización del trabajo, cuando a simple vista se observa la profunda diferencia salarial, entre dos trabajadoras que realizan las mismas actividades o sustancialmente las mismas labores, pues recordemos tal como lo declara la señora ALBA BUSTOS, que los trabajadores contratistas, realizan otras actividades, pues dan otra información, y los trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, solo se reservan para los reportes de daños, por su experiencia, adicional, es evidente la falta de personal, para realizar dicha actividad, pues lo advierte, al manifestar que sin la población contratista, los trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, no se darían abasto.

Como si lo anterior, fuera poco, se advierte por parte del Despacho, de los documentos arrimados por la sociedad COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA CONALCREDITOS CONALCENTRO BPO, copia de las planillas de entrega de dotación, con la cual se observa que como vestido y calzado de labor, a los trabajadores contratados para el desarrollo de las actividades del objeto contractual suscrito con EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, el cual fue entregado para el año 2018, por un valor de CINCUENTA MIL PESOS, (\$50.000), cifra que se entrega a fin de cubrir el calzado y vestido de labor (ver f. 3673 a 3777), mal haría el Despacho, en determinar que dicho valor es irrisorio, para sufragar los gasto de vestido y calzado de labor, pero si es un hecho notorio, que de conformidad con las leyes del mercado, esa cifra no alcanza para comprar calzado y vestido. Aunque no tiene punto de comparación con respecto a los trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, toda vez que estos devengan más de dos (2) salarios mínimos, si puede compararse, la diferencia abismal entre los beneficios del trabajador directo de EMCALI EICE ESP, con los emolumentos percibidos por el trabajador que prestar sus servicios, a través de otra empresa.

Por otro lado, se arguye por parte de la sociedad inquirida, que dicha relación íntima, obedece a la reglamentación en materia de seguridad y salud en el trabajo, lo que no es cierto, toda vez que tal como se encuentra consagrada la norma, en materia de seguridad y salud en el trabajo, los sistemas se deben articular entre empresa contratante y contratista, toda vez que, la empresa contratante expone a una población trabajadora, a los riesgos propios de su actividad, razón por la cual y en procura de salvaguardar la salud, y la vida de todos los actores de su sistema, deberá velar por tomar los controles necesarios, es por ello que la Ley 9 de 1979, en su artículo 82 consagra:

“ARTICULO 82. Las disposiciones del presente título son aplicables en todo lugar de trabajo y a toda clase de trabajo, cualquiera que sea la forma jurídica de su organización o prestación, regulan las acciones destinadas a promover y proteger la salud de las personas.

Todos los empleadores, contratistas y trabajadores quedarán sujetos a las disposiciones del presente título y sus reglamentaciones.

PARAGRAFO. Los contratistas que empleen trabajadores por este solo hecho, adquieren el carácter de empleadores para los efectos de este título y sus reglamentaciones.

Adicionalmente, expone en su escrito de descargos la empresa investigada BPM CONSULTING LTDA y se reitera en escrito de alegatos de conclusión:

“IV. FUNDAMENTOS

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

A continuación nos permitimos presentar las consideraciones, que en adelante denominaremos DESCARGOS, frente al auto número 201802035 del 5 de octubre de 2018, notificado el 17 de octubre del año en curso, por el cual se inicia un procedimiento administrativo, sancionatorio en contra de la EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P – EMCALI EICE ESP y respecto a BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA compañía a la que represento se formuló un único cargo, con fundamento en el hecho que genera, a juicio del Ministerio de Trabajo una presunta vulneración de los derechos laborales de los trabajadores de la empresa contratante y contratista.

Los descargos serán presentados con las consideraciones de orden sustantivo frente al único cargo endilgado a mi representada teniendo en cuenta que la imputación carece de fundamento fáctico y jurídico además deja la evidencia de la vulneración de nuestro derecho al debido proceso y la omisión de las reglas que determinan el proceso disciplinario y sancionatorio al no haberse individualizado en el cargo las presuntas vulneraciones en la que a juicio del ministerio ha incurrido mi prohijado, es decir, la formulación en lo que nosotros concierne, fue hecha de manera general y abstracta.

Los argumentos de hecho y derecho con que rebatimos el único cargo que es en el fórmula se expondrá enseguida:

4.1 ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA

La apertura de la investigación administrativa respecto de la compañía que represento no tiene base fáctica y mucho menos asidero jurídico, pues no se acredite incumplimiento de norma laboral o constitucional alguna por parte de BPM CONSULTING LTDA en relación a los trabajadores a su cargo; luego, como consecuencia lógica, la formulación del único cargo no tiene adecuación en el ordenamiento laboral colombiano al mismo tiempo que la conducta presuntamente Imputada, no es un hecho indebido, tal como se desprende de la resolución 2021 del 9 de mayo de 2018 y del artículo 34 del código sustantivo de trabajo.

De acuerdo con lo anterior, es preciso indicar que la legislación colombiana permite la contratación de bienes o servicios en los eventos en que las actividades no guardan relación con el objeto misional de la entidad contratante y siempre que se respeten las garantías y derechos de los trabajadores, como sucede en el caso bajo estudio.

En estricto derecho, la imputación hecha a la compañía que represento no se adecúa a lo establecido por las normas que regulan la materia, pues la misma adolece de prueba que permite inferir que los empleados contratados de manera formal mediante un **contrato de trabajo**, hayan sufrido siquiera una amenaza a las garantías, derechos constitucionales y legales que los ampara.

Ahora bien, el vínculo de mi representada con las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P, **están marcado en la presentación de un servicio y no en la provisión de unas personas**, por lo que no cabe pensar que el actuar de mi representada, se encuadra en el giro de los negocios de una empresa de servicios temporales, una cooperativa de trabajo social y tampoco en cualquiera otra figura de intermediación laboral que busque desmejorar o desconocer las garantías Y derechos de los trabajadores puntos mi representada como único EMPLEADOR y empresa legalmente constituida para prestar los servicios contratados, contrata directamente a sus trabajadores ofreciéndoles formalidad laboral, estabilidad y respeto a todos sus derechos, con el único fin de cumplir con el objeto del contrato. Entonces, nos preguntamos ¿cuál es la norma que presuntamente vulneró BPM CONSULTING LTDA? ninguna, está más que acreditado que mi representada ha cumplido cabalmente con sus obligaciones como empleador y que las actividades contratadas no hacen parte de la misión de la entidad contratante pues no corresponden a la prestación de un servicio público.

Siguiendo los lineamientos De la Resolución Mintrabajo No. 2021 del 9 de mayo de 2018 para la inspección, vigilancia y control de los inspectores de trabajo frente del contenido del artículo 63 de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

la Ley 1429 del 2011, orienta lo que debe verificarse para conocer si se hace o no actividad de intermediación laboral que está prohibida por la ley, salvo para empresas de servicios temporales y dado que la **UNIÓN TEMPORAL B&C BPO** conformada por COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CANALCENTER BPO y BPM CONSULTING LTDA está realizando actividades contratadas con EMCALI EICE ESP cómo contratista independiente con total independencia financiera, con la prueba documental que se aporta se está acreditando que:

- Todo el personal vinculado con la **UNION TEMPORAL B&C BPO** tiene contrato de trabajo celebrado con las empresas integrantes de la unión temporal se prueba con el CD y documentos en físico de contrato de trabajo por duración de obra o labor contratada suscritos entre la empresa que representada con los trabajadores.
- Las actividades de los trabajadores de la **UNION TEMPORAL B&C BPO** son sustancialmente diferentes a los trabajadores EMCALI EICE ESP como empresa contratante correspondiente a actividades de apoyo para Fidelizar los clientes con la atención con las PQRS, se prueba con que EMCALI EICE ESP Ejecuta un objeto social diferente como lo describe en el acuerdo del Consejo de Santiago de Cali No. 34 de 1999 por el cual se adopta el estatuto orgánico para la empresa industrial y comercial de Cali EMCALI E.I.C.E .E.S.P describiendo que EMCALI EIE ESP presta servicios públicos domiciliarios contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1994, tales como acueducto alcantarillado, entre otros, mientras que las empresas que represento prestan servicios de CALLCENTER y en este caso una actividad de apoyo para EMCALI.
- Los trabajadores de la **UNION TEMPORAL B&C BPO** vez se ve peor no han tenido vínculo con la empresa contratante se prueba con la nómina de trabajadores de la empresa que represento que se aporta en CD en físico.
- La **UNION TEMPORAL B&C BPO** tiene la independencia financiera de la empresa contratante se prueba con los estados financieros de las empresas que represento.
- No existe vínculo societario alguno con la empresa contratante, se prueba con la propia licitación que la empresa se le publicó, debido que no podía tener ningún vínculo ni comercial ni de ninguna índole con EMCALI para poder participar en dicha licitación.
- Existe plena autonomía en el proceso de la atención telefónica virtual con el fin de Fidelizar clientes a través de las PQRS, se prueba con que para la ejecución de dicho contrato con EMCALI EICE ESP se contrató personal directamente Por las empresas que represento a los cuales nuestros coordinadores y dos supervisores indicaban como debían realizar su trabajo, no interviniendo en nada la entidad contratante.
- Las empresas integrantes de la **UNION TEMPORAL B&C BPO** ejercen con total independencia de la potestad reglamentaria disciplinaria con los trabajadores, se prueba con el CD y documentos en físico aportado con este escrito que dan cuenta de los descargos realizados y la sanción impuesta a los empleados Javier Alvarado Zapata, Claudia Vanesa Diaz Celeita, Erika cortes Machado, Juan David Piedrahita, Jessica moreno Tascon.
- Las instrucciones, órdenes Para la ejecución de las labores por nuestro personal la realiza personal contratado por LA UNIÓN TEMPORAL sin que haya ninguna injerencia de funcionarios de la empresa contratante EMCALI EICE ESP.
- Las empresas integrantes de la **UNION TEMPORAL B&C BPO** cancelamos a nuestros trabajadores los salarios, prestaciones, dotación, disfrute de vacaciones, y a las entidades de seguridad social

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

contribuciones para fiscales, **se prueba con** el CD y los documentos en físico que se aportan con este escrito que dan cuenta del pago de los salarios, prestaciones sociales, contribuciones, aportes a la Seguridad Social y demás derechos constitucionales, legales y prestacionales a que tienen derecho los trabajadores.

- No existe fraccionamiento alguno de contratos de nuestros trabajadores, **se prueba con** los contratos De trabajo que la empresa suscribió con sus propios trabajadores los cuales se aportan en CD y en físico con este escrito.
- No existe violación alguna de normas laborales ni a la celebración, ni a la ejecución ni a la terminación de los contratos de trabajo que las empresas integrantes de la **UNION TEMPORAL B&C BPO** ha suscrito con sus propios trabajadores, **se prueba con** los contratos laboral y pagos de prestaciones, para fiscales, aportes a la Seguridad Social y demás derechos reconocidos y cancelados a los trabajadores.

4.2 AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD – INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL

El auto de cargos motiva su acción correctiva en el hecho de haberse generado una presunta transgresión a los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los y las trabajadoras; sin embargo, brilla por su ausencia la prueba que de **manera directa o indirecta vincule a mi representada con alguna de estas conductas respecto de sus trabajadores o de los de la empresa contratante**. Así las cosas, si dentro del proceso de investigación realizado por la dirección territorial del Valle del Cauca, a través de la inspectora de trabajo delegada, se determinó la comisión de alguna conducta considerada como ilegal, la misma no guarda relación con las actividades desplegadas por la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO o por cualquiera de las empresas que la conforman.

En tal sentido cabe indicar que no hay lugar a la determinación de sanción en contra de mi representada, esto fundado en los presupuestos establecidos por el Ministerio de Trabajo en la **Resolución 2021 del 9 de mayo de 2018**, pues habiendo una validación de los presupuestos enunciados en dicha norma, es claro que la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO y específicamente BPM CONSULTING LTDA, no actuado ilegalmente ya que fue contratada para la prestación de unos servicios y no para el suministro de personas; además, las actividades desarrolladas no son misionales y obedecen única y exclusivamente a **la especialidad técnica, experticia y experiencia en la prestación de nuestros servicios contratados**; sin ocasionar un menoscabo en los derechos de los trabajadores propios como los de la entidad contratante.

En el mismo sentido es necesario reiterar que el pago de los servicios se realiza con base en el resultado, es decir, deriva únicamente del cumplimiento de los indicadores y de las metas del negocio propuestas, contraprestación que varía de acuerdo a conceptos operativos ponderados y factores de desempeño que se cumplan durante la operación de las actividades contratadas.

Como se dejó expuesto en los hechos de este escrito, la inspectora que realiza la valoración de las pruebas dentro del proceso, fundamenta el carácter de misional de los servicios contratados, En que los mismos aparecen en el organigrama de la entidad contratante como un SUBPROCESO, olvidando lo reglamentado por el Decreto 1072 del 2015, reglamentario del sistema general de seguridad y salud en el trabajo (SGSST), en donde se establece que para la generación de los panoramas de riesgo y estudio de la estructura del SGSST, las empresas de manera obligatoria deberán incluir la totalidad de las tareas que interactúan con la empresa, sea de manera directa o indirecta.”

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Con respecto a los anteriores argumentos de la defensa, no se hará mayor análisis toda vez que en párrafos que anteceden ya fueron desvirtuados, toda vez que se demostró y discrimino el menoscabo de derechos legales, constitucionales y prestacionales, de los trabajadores contratados por las empresas que conforman la *UNIÓN TEMPORAL B&C BPO*, con la cual *EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI*, suscribió contrato, pues es evidente que supera en un 300% el salario de los trabajadores directos y todos los emolumentos que del salario se desprenden, sobre el salario mínimo mensual vigente devengado por el trabajador de la *UNIÓN TEMPORAL B&C BPO*, contratista, el cual se encuentra contratado mediante contratos por labor u obra contratada, es decir, la estabilidad laboral está supeditada a la duración de contrato, sin que haya vocación de permanencia, y que decir de los derechos convencionales adquiridos por los trabajadores de la empresa industrial y comercial del estado *EMCALI EICE ESP*, beneficios a los cuales no podrán acceder nunca, los trabajadores, que realizan las sustancialmente las mismas labores de los trabajadores de *EMCALI EICE ESP*, en lo que respecta al cargo de *OPERADOR DE DAÑOS 2*, y que se encuentran consignados en los acuerdos convencionales obrante a folios 4369 del plenario (archivo digital).

Cabe aclarar, que el acto administrativo de formulación de cargos, requiere de unos presupuestos, tal como se indica por parte del representante de la sociedad *BPM CONSULTING LTDA*, no obstante lo anterior, dicho acto administrativo lo que pretende es abrir el debate probatorio a fin de verificar lo que hasta el momento era presunto, evidenciar el cumplimiento o no de las normas y ofrecer todas las garantías de defensa del imputado.

Ahora bien, frente al particular se debate continuamente que actos configura la intermediación laboral, por lo cual se permite el Despacho a groso modo realizar un pequeño análisis de la figura, pues mal haría en satanizarse actos jurídicamente válidos, para lo cual trae a colación:

"En la sentencia C-629 de 2011 estudia la exequibilidad del parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1429 de 2010 la Corte Constitucional aclara que se promulgo con el ánimo de facilitar el crecimiento de las pequeñas empresas y formalizar el empleo, no para disminuir las prestaciones de los trabajadores. Al respecto señala:

"..Precisó que esta se promulgó con el ánimo de facilitar el crecimiento de las pequeñas empresas y formalizar el empleo productivo, para lo cual implemento algunos incentivos (tributarios y prestacionales) dirigidos a tal propósito, mas no para « [...] disminuir las prestaciones sociales de un grupo de trabajadores, sino de un mecanismo integrado dentro de una política pública de fomento laboral, dirigida a paliar uno de los más graves problemas del mercado laboral colombiano...".

El consejo de estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B Consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez del 6 de julio de 2017 radicación No. 11001-03-25-000-2016-00485-00(2218-16), al estudiar acción de nulidad contra el decreto 583 de 2016, que equipara la intermediación laboral con la tercerización desarrolla a fondo la diferencia conceptual entre estas dos figuras, indicando que dado que dicho decreto las asimilaba declaro la nulidad del mismo en ese punto. Y precisamente sobre la tercerización laboral señala que no está definida por la legislación colombiana que se refiere a subcontratación de producción de bienes o prestación de servicios que tratándose de prestación de servicios, la dirección y control es a cargo del contratista con sus propios trabajadores y medios de trabajo, así mismo afirma la corporación que la tercerización está permitida por los convenios de la OIT tratándose de una actividad legal que goza de protección del Estado. Al respecto señala:

"..Entonces, en los términos anteriores, se concluye que la intermediación laboral tiene como fin la prestación de servicios personales por parte de trabajadores de un contratista y a favor, directamente, de un contratante. Se trata por lo tanto, del envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones. En Colombia es una actividad propia de la Empresas de Servicios Temporales y puede ser gratuita u onerosa, aunque siempre será gratuita para el trabajador; y se encuentra prohibida su prestación por parte de Cooperativas y Precooperativas, al igual que para Empresas Asociativas de Trabajo y los Fondos Mutuales o similares.

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 Que la figura de la tercerización, subcontratación "outsourcing" se encuentra encaminada a que mediante una relación contractual de naturaleza civil comercial entre dos partes, aquel que requiere se le suministre bienes y/o servicios contrata a un tercero especialmente especialización para que satisfaga su necesidad, actividad el cual ejecuta su actividad con autonomía e Independencia, situación Igualmente establecida en el código sustantivo del trabajo en su artículo 34 el cual no sólo establece los señalados sino que presenta la figura de la solidaridad como garantía de los derechos de los trabajadores.

Que el fenómeno de la tercerización es una realidad en las sociedades contemporánea si hace parte fundamental de giro normal de los negocios. La subcontratación es asunto sus industrias, y claramente Es una herramienta de formación laboral dado que se constituye de una fuente de empleo que se constituye la informalidad y sus efectos.

Que en todo caso es importante precisar qué la tercerización y la intermediación laboral son figuras totalmente diferenciadas, pero en la ejecución de ambas siempre se debe los derechos constitucionales, legales prestaciones estaciones consagradas en las normas laborales vigentes de los trabajadores.

Que la figura de la tercerización, subcontratación "outsourcing" se encuentra encaminada a que mediante una relación contractual de naturaleza civil comercial entre dos partes, aquel que requiere se le suministre bienes y/o servicios contrata a un tercero especialmente especialización para que satisfaga su necesidad de actividad el cual ejecuta su actividad con autonomía e Independencia, situación Igualmente establecida en el código sustantivo del trabajo en su artículo 34°CST"

Posteriormente se arguye por parte de la empresa investigada, BPM CONSULTING LTDA, en su escrito de descargos, obrante a folios 2862 a 2883:

"4.3 RESPETAMOS LAS GARANTIAS, DERECHOS LEGALES Y CONSTITUCIONALES DE LOS TRABAJADORES.

Todos los trabajadores de BPM CONSULTING LTDA, en el marco de la unión temporal B&C BPO están vinculados directamente mediante un contrato de trabajo, el cual garantiza su estabilidad laboral y reconocimiento de todos los derechos y garantías Consagradas en el ordenamiento legal y constitucional colombiano.

BPM CONSULTING LTDA , Durante la ejecución del contrato ha cumplido con el pago oportuno de salarios, cesantías, intereses a la cesantías, aportes al sistema de Seguridad Social integral, afiliación o una caja de compensación familiar, dotaciones en los términos de ley, reconocimiento y pago de vacaciones e incapacidades de igual forma es necesario destacar que se han respetado los fueros Legales y constitucionales de los trabajadores, como prueba de ello debemos mencionar los casos de los trabajadores que en la actualidad se encuentran con incapacidades superiores a los 180 días por patologías de origen común, a quienes se les ha respetado su derecho a la estabilidad laboral y además se les ha brindado un acompañamiento con su EPS y Fondo De Pensiones, con el fin de garantizar su proceso de rehabilitación hasta cuando tenga lugar la orden de reintegro o calificación de pérdida de capacidad laboral.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Aunado al anterior BPM CONSULTING LTDA, hace entrega del reglamento interno de trabajo a cada uno de sus colaboradores en el momento de su vinculación con el fin de que conozcan sus derechos, obligaciones, El proceso disciplinario y sanciona Torio al cual están sometidos en caso de que se configure una falta a sus deberes durante el tiempo en que se ha ejecutado el contrato se han realizado los procesos disciplinarios con sujeción al debido proceso en la aplicación al poder subordinante que como empleador tiene mi representada frente a cada uno de sus trabajadores.

Es de resaltar que debemos debidamente conformado el comité de convivencia al cual puede acudir cualquier trabajador cuando considere que existe alguna violación a sus derechos, por parte de algún compañero de trabajo o superior."

Del anterior argumento de defensa, entiende el Despacho que la investigada quiere resaltar y mencionar, algunas actividades con las cuales se da cumplimiento a las normas laborales, y que todo empleador debe cumplir, pues está consagrado en sus obligaciones y son derechos mínimos, a los que el trabajador accederá sin necesidad de reclamarlos, en tratándose de relaciones laborales sanas, contrario semsu, ocurre en aquellas relaciones laborales, en las cuales, se vulneran los derechos laborales de los trabajadores, dejando a éste en una posición aún más vulnerable, pues partiendo del supuesto que el derecho laboral es único, toda vez que parte de una desigualdad de una de las parte frente a la otra y consagra la subordinación, como uno de los elementos que constituyen la relación contractual, toda vez que por regla general, la relaciones contractuales, parten del hecho de la igualdad de los que participan en la relación.

No se desconoce por parte del Despacho, el pago de salarios, y aportes al sistema de seguridad social realizado por las investigas BPM CONSULTING LTDA y CONALCREDITO LTDA CONALCENTER BPO, integrantes de la UNION TEMPORAL B&C BPO, de los trabajadores contratados para la ejecución del contrato analizado suscrito entre EMCALI EICE ESP y la UNION TEMPORAL, así como, la cancelación de prestaciones sociales, da cuenta de ello, los documentos arrimados al plenario, en medio digital y físico, relacionado en el acápite correspondiente, pues, lo que se reprocha, es la suscripción de un contrato para la ejecución de actividades necesarias para el desarrollo del objeto misional de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, en lo que respecta al negocio de Gerencia de Área comercial y Gestión al Cliente.

Continuando con sus descargos, se argumenta por parte del representante legal de la sociedad BPM CONSULTING LTDA:

"4.5 BUENA FE

*Es necesario atender a este principio, argumento, toda vez que la actuación desplegada por mi representada se fundó en la información suministrada por la empresa EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP a la UNION TEMPORAL BYC BPO en los estudios previos para la invitación pública de ofertas No. 600-GAC-IPO-026-2015, plasmados en el documento denominado REQUISITO PREVIO A LA CONTRATACIÓN JUSTIFICACIÓN PROCESO DE CONTRATACIÓN No. 600-GAC-IPO-026-2015 en donde se indicó que los servicios objeto de contratación venían siendo prestados bajo la figura del contratista independiente, es decir **empresas especializadas en el servicio de Contactos Center** y que como consecuencia, no era ni había ni habían sido desarrolladas por trabajadores directos de la empresa contratante, pues al ser un servicio especializado y técnico, que no guarda relación con la prestación de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios, que es el objeto social de EMCALI, la entidad no contaba con los procesos que se requiere para la administración y operación de un Contac Center, por lo cual era necesario acudir a la figura de la tercerización con absoluta certeza de estar haciéndolo de una manera legal, tal y como lo señala el artículo 34 del código sustantivo del trabajo (...)*

Con base en la norma transcrita, es claro que BPM CONSULTING LTDA ,Actúa de manera legal y que en virtud de su gran trayectoria de experiencia con otras entidades privadas y públicas dentro de las que se encuentra en superintendencia financiera de Colombia, superintendencia de servicios. (...)

Lo anterior encuentra sustento en el artículo 83 de la constitución Política de Colombia que reza:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

*"artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, **la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas**".*

(...)

Así las cosas, BPM CONSULTING LTDA siempre ha actuado de buena fe y bajo la legítima creencia de estarlo haciendo bien dentro del marco legal colombiano, en cumplimiento de los deberes que tiene como empleador, garantizando los derechos tanto de sus trabajadores como los de la empresa contratante, sin que se le pueda imputar si quiera una amenaza en contra de los mismos.

4.6 FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA

La legitimación por pasiva hace referencia a la actitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, quien debe ser efectivamente la llamada responder por la vulneración de las obligaciones reclamadas, en la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte imputada en la relación con los intereses sustancial que se discute en el proceso. Se presenta cuando la misma, en principio no se predica de la persona que comparece o es citado el proceso, sino de otra, quien finalmente será la llamada responder por la vulneración de las obligaciones, en caso de que haya lugar a ello.

Por tanto, es claro que la formulación de cargos no puede ser dirigida a mi representada pues como ya se ha indicado a lo largo del escrito, la unión Y específicamente BPM, no hay ejercido actividad misional de la empresa Emcali y los servicios fueron contratados en atención a la especialidad y experiencia de mi representada en la administración y operación de Contact Center. En el caso que nos ocupa es claro que entre la unión temporal media un contrato comercial, un contrato marco para la prestación de los servicios de Contac Center el cual fue determinado por un precio de unas obligaciones calificadas y cuantificadas con unos acuerdos de niveles de servicio y no por el suministro de un número determinado de personas por lo cual no existe nexo de causalidad entre la presunta vulneración de Los derechos de los trabajadores y la realización de actividades misional es y las conductas desplegadas por compañía que represento."

De conformidad con lo antes referido, es necesario resaltar que, en el devenir de las relaciones laborales, en tratándose de derechos constitucionales, legales, prestaciones, de los trabajadores y trabajadoras, no basta la legítima creencia de estar actuando dentro del marco legal, es necesario, la convención de que todas las actuaciones desplegadas por el empleador y sus representantes, estén enmarcadas en la norma, por la importancia de la que se encuentran revestidos los derechos laborales y prestacionales.

Ahora bien, no se comparte el criterio de la defensa, al considerar que falta legitimación por pasiva, toda vez que, para que se configure el fenómeno de la intermediación ilegal, se requiere de la participación de un tercero, tal como se evidencia en el presente caso, cuando EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, contrata con la UNION TEMPORAL B&C BPO (conformada por BPM CONSULTIN LTDA y CONALCREDITOS LTDA – CANALCENTER BPO), el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención telefónica y virtual, pero al examinar detenidamente el objeto social de EMCALI EICE ESP, se observa que dicha actividad esta esencialmente ligada y es necesaria para el desarrollo de dicho objeto social, aunado a lo anterior, que las actividades ejercidas por los trabajadores de la UNION TEMPORAL B&C BPO, son sustancialmente iguales a las desempeñadas por algunos trabajadores de EMCALI EICE ESP, (trabajadores directos) y que existe una precarización de los derechos laborales de los contratistas.

Por otro lado, se manifiesta por parte de la investigada CONALCREDITOS LTDA CONALCENTER BPO, en su escrito de descargos, visible a folio 3221 a 3230:

"PRIMERO: *El origen del presente procedimiento administrativo sancionatorio una sede una solicitud realizada por el F. Órgano internacional de los derechos humanos -capítulo Colombia- Comité Ejecutivo Nacional y por la Organización sindical Unión Sindical EMCALI-USE, en donde solicitan*

que se realice una investigación en contra de EMCALI EICE ESP por la presunta violación de normas laborales (artículo 63 de la ley 1429 de 2010 reglamentado por el decreto nacional 2025 de 2011 y compilando en el capítulo 2 del decreto 1072 de 2015) particularmente la presunta intermediación laboral.

SEGUNDO: dentro de la averiguación preliminar que realizó el Ministerio de trabajo a EMCALI EICE ESP, producto a la anterior solicitud de investigación, decidió vincular entre otras a COBRANZAS NACIONAL DE CRÉDITO LTDA. – CONALCRÉDITOS CONALCENTER BPO empresas integrantes de la UNIÓN TEMPORAL B&C BPO formulándole como cargo la presunta vulneración de vincular personal para realizar actividades misionales permanentes en EMCALI EICE ESP, en desarrollo de un contrato comercial con entidad pública presuntamente transgrediendo los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores

TERCERO: ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN DEL ARTÍCULO 63 DE LA LEY 1429 DE 2010: DIFERENCIA ENTRE INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TERCERIZACIÓN:

- El artículo 63 de la ley 1429 de 2010, fue expedido en búsqueda de la formalización laboral, y no contiene prohibición de tercerización sino prohibición de intermediación laboral para la CTA'S en las empresas públicas y privadas. Extender o igualar la institución jurídica de tercerización con la intermediación laboral es un error que lesiona el ejercicio de la libre empresa, que está protegido por la Constitución Política.
- Los pronunciamientos sobre la diferencia sustancial entre los fenómenos de intermediación laboral y tercerización están contenidos en la sentencia de la Corte Constitucional C-629 del 24 de agosto de agosto de 2011 Magistrado Ponente Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, así como la sentencia del Consejo de Estado Sala de la Contencioso Administrativo Sección Segunda subsección B Consejera ponente DRA. Sandra lisset Ibarra Vélez del 6 de julio de 2017 radicación No.11001-03-25-000-2016-00485-00(2218-16) y la Resolución Ministerio del Trabajo No.2021 de 9 de mayo de 2018, explicando que la primera está limitada para las empresas de Servicios Temporales y la segunda, está amparada desde los convenios de la OIT conferencia Internacional del Trabajo 85° reunión 1997, informe VI (1) trabajo en régimen\de. subcontratación Ginebra Suiza.
- Transcribimos el contenido del artículo 63 de la ley 1429 del 2010: (...)
- En la sentencia C- 629 de 2011 estudia la exequibilidad del parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1429 de 2010 de la Corte Constitucional aclara que se promulgó con el ánimo de facilitar el crecimiento de las pequeñas empresas y formalizar el empleo, no para disminuir la expresión prestaciones de los trabajadores. Al respecto señala:
“..Precisó que ésta se promulgo con el ánimo de facilitar el crecimiento de las pequeñas empresas y formalizar el empleo productivo para lo cual implementó algunos incentivos (tributarios y prestacionales) dirigidos a tal propósito, más no para “(...) disminuir las prestaciones sociales de un grupo de trabajadores, sino de un mecanismo integrado dentro de una política pública de Fomento laboral, dirigida apalear uno de los más graves problemas del mercado laboral colombiano...”.
- La resolución del Ministerio de Trabajo número 2021 del 9 de mayo de 2018, expedida para fijar los lineamientos a los inspectores de trabajo, para verificar en su función de inspección, vigilancia y control cuando una empresa o un contratista está haciendo intermediación laboral, que es lo que está prohibido tanto para las siete a ese como para cualquier otra modalidad contractual como los contratistas independientes, reiteramos la prohibición existe en relación a que la intermediación laboral está limitada a empresas de servicios temporales, al tenor de lo dispuesto en la ley 50 de 1990 y el decreto 4369 de 2006 el artículo 5° de la

mencionada resolución 2021 da cuenta de las pautas de verificación que debe hacerse, y dado que las empresas que represento no han realizado intermediación laboral en la ejecución del contrato celebrado con EMCALI, con este escrito de descargo estamos aportando el cumplimiento de los lineamientos del artículo quinto mencionado y así se precisa más adelante.

- (...)

CUARTO: CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES, LEGALES Y PRESTACIONALES DE LA LEGISLACIÓN LABORAL A LOS TRABAJADORES CONTRATADOS PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO EMCALI EICE ESP Y UNION TEMPORAL B&C BPO: siguiendo el derrotero del artículo quinto de la resolución del ministerio de trabajo número 2021 del 9 de mayo de 2018, acreditamos con el suscrito cada uno de los puntos cuya verificación debe hacer el inspector para establecer que no se realiza intermediación laboral:

- La **UNION TEMPORAL B&C BPO** integrada COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO y BPM CONSULTING LTDA, desarrollan actividades de servicio de Contac Center que incluye la atención del canal telefónico y virtual y atención del servicio como canal para la atención de peticiones quejas y reclamos; servicio que se presta con total autonomía a diferentes empresas públicas y privadas del país, contratando los trabajadores con vínculo laboral y cancelando todas las obligaciones salariales y prestacionales, aportes a Seguridad Social y contribuciones para fiscales, es decir como contratistas independientes al tenor de lo dispuesto en el artículo 34 del CST.

Las empresas hoy vivimos el reto de la globalización que obliga al impulso de nuevos negocios, búsqueda de nuevos mercados que les permita sostenerse en el mundo comercial tan cambiante, más aún en empresas de servicios públicos con operadores privados introducidos en el país con motivo de la ley 142 de 1994 que les exigía auto sostenerse, es decir ser competitivos para su existencia.

- Justificación y objeto de la contratación de EMCALI EICE ESP con la **UNION TEMPORAL B&C BPO:**

a. La licitación pública realizada por EMCALI EICE ESP fue teniendo de referencia que dicha entidad pública no contaba con el recurso humano suficiente para la prestación óptima del servicio de CALL CENTER por lo que tuvo que abrir a dicha licitación para garantizar que se cuenta con la capacidad requerida y con la disponibilidad continua y permanente de servicio al cliente y a la vez permitir que EMCALI EICE ESP se centra en su objeto sólo principal que no es otro que el contenido en el acuerdo del Consejo de Santiago de Cali NO. 34 de 1999 por el cual se adopta el estatuto orgánico para la empresa industrial y comercial de Cali EMCALI EICE ESP en cual indica que las empresas municipales de Cali, EMCALI EICE ESP tiene como objeto social de la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en la Ley 142 y 143 de 1994, tales como acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía, distribución de gas combustible, telefonía básica conmutada, telefonía móvil y móvil rural y demás servicios de telecomunicaciones incluyendo los servicios agregados generación de energía y tratamiento de aguas residuales.

b. Dentro de un proceso de licitación pública realizado por EMCALI EICE ESP regida por el manual de contratación de EMCALI EICE ESP, Resolución JD No. 0001 del 30 de julio de 2014 y sus adiciones, modificaciones o normas complementarias, publicado el 18 de noviembre de 2015 en la página web de la entidad pública, www.emcali.gm.co la **UNION TEMPORAL B&C BPO** con sus empresas integrantes presentó oferta para ser parte de dicha licitación, cumpliendo

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

todos los requisitos de idoneidad jurídicos, financieros, técnicos y cuantificables. Producto del cumplimiento de los requisitos y habiendo obtenido el mayor. Dentro del punto dentro del proceso de licitación, EMCALI EICE ESP le adjudica la **UNION TEMPORAL B&C BPO** conformado por COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO y BPM CONSULTING LTDA el contrato marco con objeto.

C. El contrato suscrito entre EMCALI EICE ESP y la UNION TEMPORAL B&C BPO se desarrolló dentro de una política pública que desarrolló el gobierno nacional a través de **COLOMBIA COMPRA EFICIENTE** ya que reconoce que la compra y contratación pública es un asunto estratégico para el país, con el cual se permite afrontar el reto de la competencia en materia de servicios públicos domiciliarios, con eficiencia, eficacia y calidad, entendiendo que es un tercerización de una actividad de apoyo.

d. Las empresas COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO y BPM CONSULTING LTDA integrantes de la UNION TEMPORAL B&C BPO al producto de la licitación antes mencionada, contrata con EMCALI EICE ESP con objeto de revisar actividades de apoyo en la atención telefónico y virtual de PQRS de los usuarios de servicios públicos domiciliarios de EMCALI EICE ESP."

QUINTO: siguiendo los lineamientos de la resolución y trabajo número 2021 de 9 de mayo de 2018 para la inspección vigilancia y control de los inspectores de trabajo frente al contenido del artículo 63 de la Ley 1429 de 2011, orienta lo que debe verificarse para conocer si se hace o no actividad de intermediación laboral que está prohibida por la ley, salvo para empresas de servicios temporales y dado por LA UNIÓN TEMPORAL B&C BPO conformada por COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO y BPM CONSULTING LTDA está realizando actividades contratadas con **EMCALI EICE ESP** como contratista Independiente con tal independencia financiera, con la prueba documental que se aporta se está acreditando que:

5.1 Todo el personal vinculado por CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, para la gestión contratada para el proyecto de EMCALI EICE ESP con la UNION TEMPORAL B&C BPO tiene contrato de trabajo celebrado con las empresas integrantes de la unión temporal, **se prueba con** el CD y documentos en físico del contrato de trabajo, por duración de obra o labor contratada suscrito entre la empresa que representada con los trabajadores, siendo para el año de 2016 un total 190 contratos, para el año 2017, un total de 177 y para el año 2018 un total de 163.

5.2 Las actividades de los trabajadores de CONALCREDITOS CONALCENTER BPO para la gestión contratada para el proyecto de EMCALI EICE ESP con la UNION TEMPORAL B&C BPO son sustancialmente diferentes a los trabajadores de EMCALI EICE ESP como empresa contratante correspondiendo actividades de apoyo para fidelizar a los clientes con la atención con los PQRS **se aprueba con** que EMCALI EICE ESP ejecuta un objeto social diferente como lo describe en el acuerdo del Consejo de Santiago de Cali No 34 de 1999 por el cual se adopta el estatuto orgánico para la empresa industrial y comercial de Cali EMCALI EICE ESP describiendo que EMCALI EICE ESP presta servicios públicos domiciliarios contemplados en las leyes 142 y 143 de 1994 tales como acueducto, alcantarillado, entre otros, mientras que la empresa que representó presta servicios de **CALL CENTER** Y en este caso una actividad de apoyo para **EMCALI EICE ESP**.

5.3 Los trabajadores de CONALCREDITOS CONALCENTER BPO para la gestión contratada para el proyecto de EMCALI EICE ESP con la UNION TEMPORAL B&C BPO no han tenido vínculo con la empresa contratante, **se Prueba con** la nómina de trabajadores de la empresa que represento que se aporta en CD y en físico.

5.4 CONALCREDITOS CONALCENTER BPO tiene Independencia financiera de la empresa contratante EMCALI EICE ESP, **Se Prueba con** los estados financieros de los 2016 y 2017.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

5.5 No existe vínculo societario alguno con la empresa contratante, **se aprueba con** la propia licitación que la empresa se le adjudicó, debido que no podía tener ningún vínculo ni comercial ni de ninguna índole con EMCALI EICE ESP para poder participar en dicha licitación.

5.6 Existe plena autonomía en el proceso de la atención telefónica y virtual con el fin de fidelizar cliente a través de las PQRS, **se prueba con** que para la ejecución de dicho contrato EMCALI EICE ESP se contrató personal directamente por las empresas que representó a los cuales nuestros coordinadores y/o supervisores indicaban uno como debían realizar sus trabajos, no interviniendo en nada la cantidad contratante.

5.7 CONALCREDITOS CONALCENTER BPO integrante de La UNION TEMPORAL B&C BPO ejercen con total Independencia la potestad reglamentaria disciplinaria con los trabajadores **se prueban con** el CD y documentos en físico aportados Con este escrito que dan cuando de los descargos realizados y la sanción impuesta a los empleados Diego Alejandro Viveros Viveros Iván Darío Orozco Cifuentes, Jesús Fernando mena Gallego, Karen freire Vergara, Paola Andrea Caguazando Castro.

5.8 Las instrucciones, órdenes para la ejecución de las labores por nuestro personal las realiza personal contratado por CONALCREDITOS CONALCENTER BPO para la gestión contratada para el proyecto de EMCALI EICE ESP con la UNION TEMPORAL B&C BPO sin que haya ninguna injerencia de función contratante EMCALI EICE ESP.

5.9 CONALCREDITOS CONALCENTER BPO cancelamos a nuestros trabajadores los salarios, prestaciones, dotación, disfrute de vacaciones, y a las entidades de Seguridad Social y contribuciones parafiscales, **se prueba con** CD y los documentos en físico que se aportan con este escrito que dan cuenta del pago de los salarios, prestaciones sociales, contribuciones, aportes a la seguridad social y demás derechos constitucionales, legales y prestacionales a que tiene derecho los trabajadores.

5.10 no existe fraccionamiento alguno de contratos de nuestros trabajadores, **se prueba con** los contratos de trabajo que la empresa suscribió con sus propios trabajadores los cuales se aportan en CD y en físico con este escrito.

5.11. No existe violación alguna d normas laborales ni a la celebración, ni a la ejecución ni a la terminación de los contratos de trabajo que CONALCREDITOS CONALCENTER BPO a suscrito con sus propios trabajadores, **se prueba con** los contratos laborales y pagos de prestaciones, parafiscales, aportes a la seguridad social y demás derechos reconocidos y cancelados a los trabajadores.

SEXTO: Las empresas COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO y BPM CONSULTING LTDA integrantes de LA UNION TEMPORAL B&C BPO, no realizan intermediación laboral en EMCALI EICE ESP. Su actuación en ejecución del contrato firmado con dicha entidad pública es bajo la figura de contratista independientes consagrada en el artículo 34 del C.S.T modificado por el artículo 3 del Decreto 2351 de 1965, asumiendo todos los riesgos, realizando con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva el contrato suscrito con EMCALI EICE ESP.

SEPTIMO: Resalto al Despacho que tal como EMCALI EICE ESP. Suscribió contrato con la UNION TEMPORAL B&C BPO con el objeto de realizar actividades de apoyo en la atención telefónico y virtual de PQRS de los usuarios de servicios públicos domiciliarios de EMCALI EICE ESP, también hay entidades públicas que suscriben los mismos contratos con el mismo objetivo a través de COLOMBIA COMPRA EFICIENTE como son: (...)"

De conformidad con lo argumentos de defensa, presentados por la representante legal de la sociedad COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LTDA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO y de la UNION TEMPORAL B&C BPO, no es del recibo del Despacho, el considerar que al suscribirse contratos de la misma

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

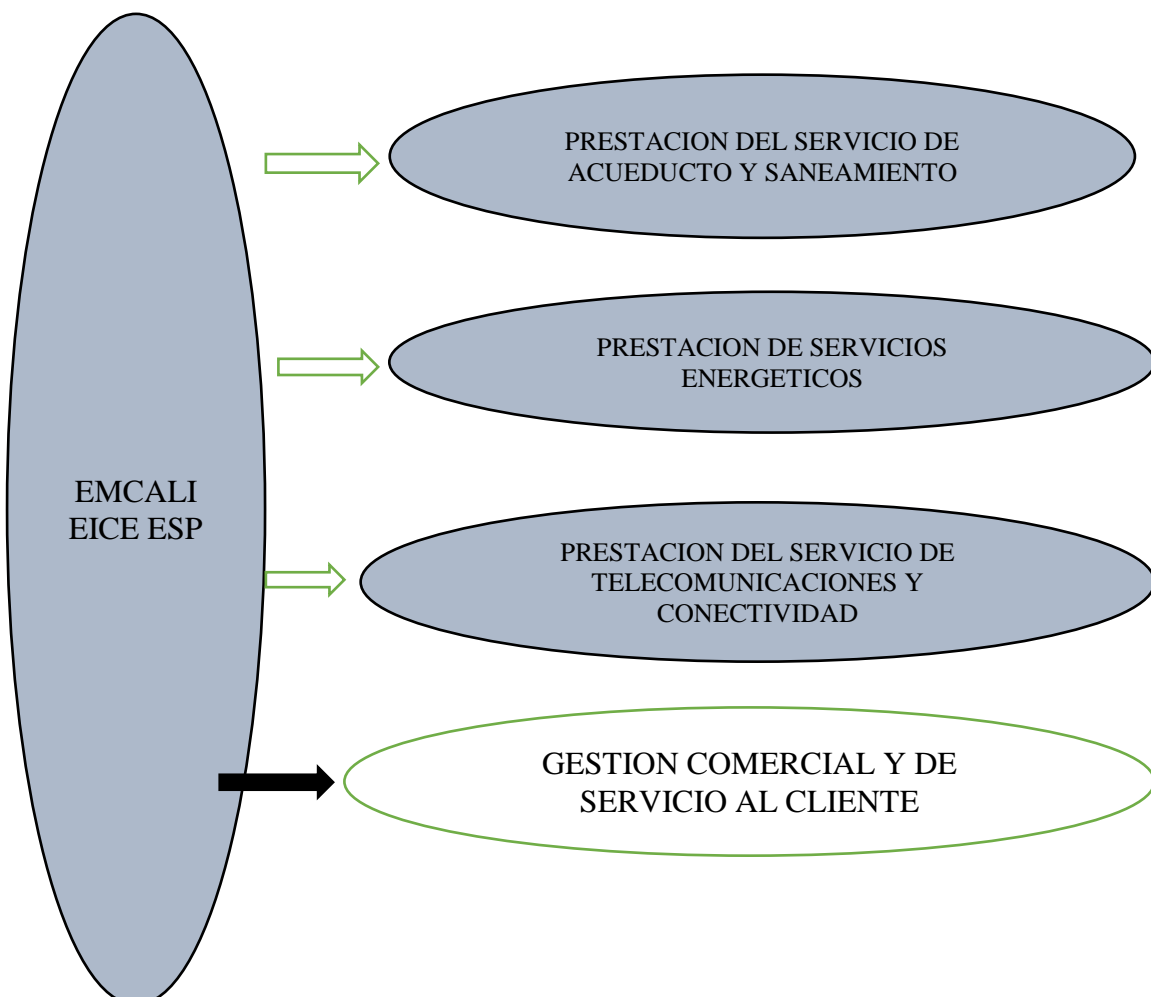
índole con otras entidades, que guardan identidad con el objeto contractual suscrito entre la referida UNION TEMPORAL y EMCALI EICE ESP, esta autoridad, deba atenerse a dicha legalidad, cuando precisamente, es la labor de esta entidad escudriñar y determinar si detrás de figuras jurídicas plenamente validas, se enmascaran verdaderas relaciones laborales, toda vez que cuando se presenta el fenómeno de la **intermediación ilegal** se vulneran derechos de los y las trabajadoras.

Para el caso sub-examine, encontramos como ya se esbozó, que:

- Se realizan sustancialmente las mismas labores por parte de trabajadores directos de EMCALI EICE ESP y los trabajadores de la empresas que conforman la UNION TEMPORAL B&C BPO, en lo que respecta a las actividades propias de las líneas de atención y tramites de PQRS.
- Que el proceso de GESTION COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE, se encuentra establecida como una actividad misional permanente de EMCALI EICE ESP.
- Que con el personal directo no se dan abasto para cumplir con las actividades.
- Que existe diferencia salarial entre el personal directo e indirecto que presta sus servicios en EMCALI EICE ESP, para el cumplimiento del objeto contractual del contrato No. No. 600-GAC-CMA- 039 -2016.
- Que la actividad es permanente y ha sido desarrollada por otras empresas contratistas.
- Que desde la misma oferta contractual EMCALI EICE ESP, manifiesta lo esencial del servicio y la necesidad de permanencia de las actividades.

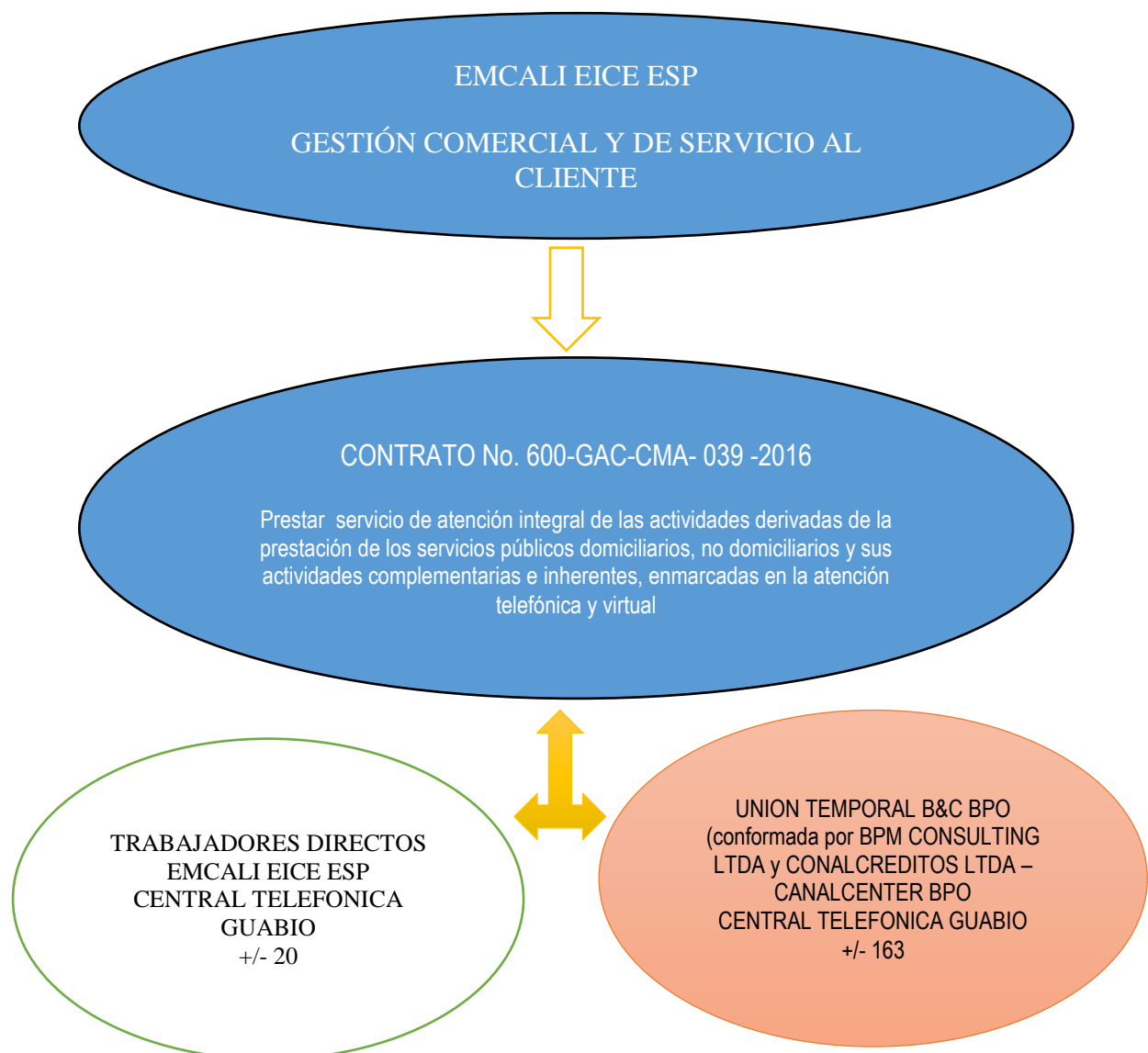
Para entender un poco más didáctico, se permite el Despacho realizar el siguiente gráfico:

MACROPROCESOS MISIONALES



Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Del anterior, esquema se observa que la GESTION COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE, no es un servicio público de conformidad con lo estipulado en la Ley 142 y 143 de 1994, no obstante lo anterior, la empresa industrial y comercial del estado EMCALI EICE ESP, si lo tiene consagrado como una actividad misional permanente, toda vez que es esencial y así lo reconoce en la oferta de contratación de los servicios de CALL CENTER o líneas de atención, pues tramitar las PETICIONES, QUEJAS, RECLAMOS, y SERVICIOS, garantiza la continuidad de la misma empresa, pues es el canal de comunicación entre usuarios y la empresa industrial y comercial del estado, corrobora lo anterior, que EMCALI EICE ESP, tiene contratado personal directo, que realiza sustancialmente las mismas labores que el personal contratista, aunado a lo anterior, se reglamentó por parte de la misma, en su manual de funciones, razón por la cual, no podría tenerse como una actividad de simple apoyo, como se argumenta por la sociedad investiga y por la representante legal de la UNION TEMPORAL.



Por otro lado, podemos observar que la Gerencia de Gestión Comercial y Atención al Cliente de EMCALI EICE ESP, suscribió el CONTRATO No. 600-GAC-CMA- 039 -2016, con el objeto de Prestar servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención telefónica y virtual, actividad que es desarrollada por personal directo de EMCALI EICE ESP y el personal contratado por las empresas BPM CONSULTING LTDA y CONALCREDITOS LTDA – CANALCENTER BPO, que integraron la UNION TEMPORAL B&C BPO, contrato que fue suscrito el 25 de enero de 2016, con fecha de inicio 1 de febrero de 2016, para un periodo de dos (2) años y con prorrogas que mantuvieron vigente dicha relación contractual hasta el 31 de enero de 2019, lo que inequívocamente nos lleva al convencimiento de que la actividad ha permanecido en el transcurso del tiempo, ha sido de manera reiterada, pues como se manifestó en la misma oferta presentada por EMCALI EICE ESP, para la suscripción del contrato, esta labor venía siendo ejecutada por AVANZA COLOMBIA S.A.S, así pues que cada tres años, se cambia de empresa contratista, llámese sociedad, consorcio, unión temporal, o cualquier otra figura jurídica, pero el objeto contractual siempre será el mismo, "Prestar servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención telefónica y virtual", para EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP.

Aunado a lo anterior se evidencia, de lo manifestado en el informe de gestión del referido contrato marco que, dicha prestación del servicio se continuó prestando con el mismo personal, con el cual se venía trabajando, es decir, la unión temporal contratista B&C BPO, engancho los trabajadores, que venía realizando esas mismas labores, con la anterior contratista (ver archivo digital F. 4587-B):

INDICADORES	LLAMADAS		INDICADORES CONTRACTUALES 2016								
	Llamadas Entrantes	Llamadas Contestadas	OPERATIVOS						FACTOR DE DESEMPEÑO		
			NIVEL DE SERVICIO 90/30	NIVEL DE ATENCIÓN 95%	TMO 5-12 Min	TD A 2 Horas	TD B 48 Horas	NIVEL DE OCUPACION 65%	DIAGNOSTICO ACERTADO 95%	CALIDAD EN LOS CIERRES 98%	REPORTES BIEN DILIGENCIADOS 99%
FEBRERO	43.760	41.207	84,38%	93,99%	0:05:37	0:16:11	6:50:01	55,2%	99,90%	99,32%	99,16%
MARZO	43.668	42.854	94,40%	97,42%	0:07:18	0:16:52	7:42:57	48,0%	99,95%	99,04%	99,40%
ABRIL	43.939	43.053	95,64%	97,98%	0:07:47	0:20:31	7:34:44	51,0%	99,95%	98,94%	99,32%
MAYO	43.038	41.550	92,80%	96,54%	0:07:38	0:22:25	7:05:59	53,0%	99,86%	99,39%	99,63%
JUNIO	37.892	36.966	95,03%	97,56%	0:08:40	0:21:38	6:25:46	66,0%	99,99%	99,18%	99,64%
JULIO	37.285	36.142	93,00%	97,00%	0:08:57	0:21:04	8:31:04	65,5%	99,96%	99,78%	99,36%
AGOSTO	45.103	43.434	92,03%	96,30%	0:08:58	0:20:33	6:49:13	65,75%	99,94%	99,71%	99,65%
SEPTIEMBRE	63.122	53.532	97,40%	98,60%	0:09:19	0:21:42	5:27:39	73,17%	99,93%	99,72%	99,64%
OCTUBRE	56.751	45.481	95,58%	95,58%	0:10:36	0:20:50	11:36:03	72,00%	99,97%	99,73%	99,72%
NOVIEMBRE	60.516	49.121	96,09%	98,31%	0:11:14	0:20:17	8:04:17	73,65%	99,97%	99,78%	99,57%
DICIEMBRE	40.496	37.124	94,52%	95,94%	0:10:24	0:20:43	8:59:51	57,15%	99,91%	99,75%	99,51%

Cuadro No. 11

El 1 de febrero de 2016 inicia el nuevo contratista y aunque se continuó con el mismo personal, hubo una afectación en el Nivel de Servicio en el primer mes quedando por debajo de la meta pero durante el proceso contractual se modificaron los términos de referencia, incluyendo "2 meses de gracia" para la aplicación de porcentajes por resultado de indicadores. (Respuesta 137 a observaciones de los Términos de Referencia).

En general se cumplió con todos los indicadores contractuales, excepto los siguientes casos:

De conformidad con el anterior análisis se procederá a resolver lo concerniente en el acápite posterior, toda vez que con el actuar de las investigas, considera el Despacho que le asiste responsabilidad a las misma, quedando evidenciado la vulneración de la norma imputada.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD PROYECTOS DE INGENIERIA S.A - PROING S.A

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Continuando con el itinerario de la actuación administrativa corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada **PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A**, identificada con Nit. 800093320-2, a la cual se le imputo la presunta vulneración al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. [Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011](#), [Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015](#). 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**". (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Una vez notificado en debida forma, el mencionado auto de formulación de cargos No. 201802035 de fecha 5 de octubre de 2018, se presentó escrito de descargos, visible a folio 3855 y s.s, en los siguientes términos, argumentos reiterados en el escrito de alegatos de conclusión:

"Asunto: Presentación de Alegatos

DIEGO JAVIER TASCON IZQUIERDO, domiciliado y residente en la ciudad de Cali, identificado con cedula de ciudadanía No 10.553.367 de Puerto Tejada quien actuando en calidad de apoderado general de **PROYECTOS DE INGENIERIA S.A PROING S.A.**, con certificado de existencia y representación legal de la cámara de comercio de Cali con Nit.800093320-2, por medio del presente escrito y encontrándome dentro de la oportunidad legal para ejercer el derecho de defensa en nombre de mi representado, me permito presentar ante su despacho alegatos de conformidad con las disposiciones consagradas en el auto de formulación de cargos No 201802035 teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

HECHOS:

PRIMERO: El ministerio del Trabajo Dirección Territorial del Valle del Cauca el 12 de julio de 2017, recibe escritos por parte del ORGANISMO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS-CAPITULO COLOMBIA. COMITÉ EJECUTIVO NACIONAL, por la presunta violación de normas laborales particularmente en presunta intermediación laboral por parte de las empresas municipales de Cali EMCALI EICE ESP.

SEGUNDO: Según auto A2017368- CGPIVC del 12 de julio de 2017, se corre traslado la inspectora de trabajo DIANA LORENA PEÑA BAENA, para adelantar Averiguación Preliminar y determinar si existe mérito para iniciar procedimiento administrativo en contra de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALE EICE ESP EMCALI EICE ESP.

TERCERO: Siguiendo con el proceso, mediante auto No 2017006583 -CGPIVC, de fecha 15 de septiembre de 2017, instaurado por la organización sindical UNION SINDICAL EMCALI-USE, en el cual se solicita se investigue a EMCALI EICE ESP, por presunta tercerización laboral ilegal.

CUARTO: Dentro del proceso realizado por parte de MINTRABAJO, frente a la queja presentada y una vez analizada la visita administrativa y revisada la documentación aportada por la empresa examinada a las sociedades HIDROPROB S.A, TRADE MARKETING EXPRESS S.AS, DELTEC S.A, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, GRUPOSIT S.A.S CONSORCIO SINTENCO- FUNERPA, UNION TEMPORAL TECNORES, UNION TEMPORAL BY C BPO, UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ Y CONSORCIO DYD; expidiendo el auto No. 201800601. GPVVC del 02 de mayo de 2018, ordenando iniciar procedimiento administrativo sancionatorio en el siguiente cargo:

*"Haber incurrido en la presunta violación del ARTICULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015. Contratación De Personal A Través De Cooperativas de Trabajo Asociado. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública para el desarrollo de las actividades misionales permanente 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. (Subrayado y negrilla fuera de texto.).*

RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

PRIMERO: Es muy importante destacar que las normas sobre tercerización laboral, en ningún momento han prohibido la tercerización de actividades misionales permanente, por ello, el hecho de que estas se tercericen y el contratista deba para su ejecución tener mano de obra de características similares a los trabajadores del beneficiario, no significa violación de las derechos legales y constitucionales, ya que el personal del contratista se vincula a través de un contrato de trabajo, en ningún caso en otras modalidades que vulneren o desconozcan los derechos laborales como lo serían el no reconocimiento y pago de prestaciones sociales, seguridad social entre otros.

SEGUNDO: Proyectos de Ingeniería S.A PROING-SA es una empresa de ingeniería con 27 años de trayectoria, enfocada en ofrecer servicios modernos para el sector eléctrico, acueducto, telecomunicaciones, automatización y obra civil cuyas actividades principales son el diseño, construcción y operación de proyectos de ingeniería.

TERCERO: Contribuimos al crecimiento de nuestros grupos de interés, mediante servicios de ingeniería efectivos y confiables, los cuales ofrecemos teniendo en cuenta la suficiencia de recursos institucionales, financieros, tecnológicos y humanos en cumplimiento de las directrices legales y normativas propiciando un adecuado ambiente de trabajo, calidad, Seguridad y Salud en el Trabajo, así como la implementación, el mantenimiento y mejora continua en la gestión, desempeño y efectividad del Sistema de Gestión Integral (SGI).

CUARTO: Nos encontramos certificados en nuestros procesos por BUREAU VERITAS a través de las siguientes certificaciones ISO 9001:2008, ISO 14001: 2004 y OHSAS 18001: 2007.

QUINTO: PROING-S.A., es una empresa comprometida con el desarrollo integral y sostenible de su entorno social, ambiental y económico; estableciendo metas empresariales que mejoren el bienestar y progreso de todos sus empleados y familias; contratistas, comunidad, clientes, proveedores, inversionistas y demás grupos de interés involucrados en el desarrollo normal de su actividad económica.

SEXTO: En la ejecución de sus procesos y en sus relaciones comerciales con sus grupos de interés PROING-SA exige el cumplimiento de la legislación nacional e internacional de protección de los derechos humanos y laborales, rechazo al trabajo infantil, trabajos forzados y discriminación y vela por la seguridad y salud en el trabajo garantizando horarios de trabajo y remuneración acordes con su actividad económica.

SEPTIMO: El sistema de Gestión integral de PROING S.A., establece la siguiente red de procesos la cual representa cada uno de los procesos que compone el sistema de la siguiente manera:

RED DE PROCESOS

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"



OCTAVO: Los servicios que ofrece PROING S.A., a nivel Nacional a través de su equipo operativo y administrativo se encuentran detallados y discriminados de la siguiente manera:

A) ENERGIA:

- *Diseño y construcción de instalaciones eléctricas en los sectores industrial, comercial, residencial, servicios públicos y Gas GNC.*
- *Trabajo en redes energizadas (trabajos en línea viva).*
- *Diseño construcción, remodelación y mantenimiento de redes en baja, media y alta tensión.*
- *Diseño eléctrico, instrumentación y control, construcción y puesta en marcha de plantas de proceso industriales.*
- *Diseño de construcción de instalaciones eléctricas para áreas clasificadas, tanto en el sector hospitalario como en el sector del gas natural.*
- *Diseño y construcción de subestaciones eléctricas de distribución y subtransmisión.*
- *Diseño y construcción de líneas de transmisión, subtransmisión y distribución de energía eléctrica.*
- *Protección contra descargas atmosféricas y sistemas de puesta a tierra.*
- *Redes telefónicas de cableado, estructurado, seguridad y control.*
- *Mantenimiento en líneas energizadas.*
- *Poda de árboles con líneas energizadas.*
- *Diseño de sistemas de iluminación y alumbrado público.*
- *Levantamiento y elaboración de planos eléctricos.*
- *Normalización de Usuario.*
- *Facturación, lectura, lectura y reparto a clientes tipo residencial, comercial, oficial industrial.*
- *Suspensión, corte, reconexión y reinstalación (SCRR) de Servicios de Energía.*
- *Actuación administrativa y control de Cartera.*
- *Atención al cliente.*
- *Instalación de nuevos servicios de Energía.*
- *Estudio, diseño, construcción y puesta en servicios de generación con energía renovable.*
- *Prueba a equipos de protección en subestaciones de media y alta tensión.*
- *Gestoría técnica a empresas comercializadoras de energía.*
- *Proyectos de multiservicios.*

B) TELECOMUNICACIONES:

- *Redes telefónicas primarias canalizadas o aéreas.*
- *Redes telefónicas secundarias y abandonadas.*
- *Tendido de redes en fibra óptica OPGW.*
- *Instalaciones de voz y datos.*
- *Cableado horizontal y vertical en cobre o fibra óptica*
- *Redes inalámbricas, Access Point.*
- *Administración de voz análoga y voz.*
- *Centrales telefónicas digitales.*

C) OBRA CIVIL

- *Diseño y construcción de edificaciones (subestaciones de servicio bodegas).*
- *Diseño y construcción de obras civiles inherentes a los proyectos eléctricos (cámaras, canalizaciones, torres eléctricas.*
- *Cimentaciones profundas (Caisson y Pilotes).*
- *Remodelaciones y mantenimiento locativo de oficina.*

D) ACUEDUCTO

- *Servicios de reparación de daños en redes matrices y acometidas domiciliarias.*
- *Extensión de redes de acueductos.*
- *Desarrollo de programas de uso racional de agua en asentamientos humano desarrollo de desarrollo incompleto.*
- *Actividades comerciales de facturación, lectura y reparto a clientes de tipo residencial, comercial, oficial y residencial.*
- *Actividades de reducción de pérdidas en los procesos de micro medición, fraudes y SCR.*
- *Catastro de suelo acueducto.*
- *Censo de usuarios de acueducto.*
- *Optimización integral de servicio de acueducto.*
- *Servicios de atención y resolución de PQP (peticiones, quejas y reclamos).*
- *Instalación de nuevos servicios de acueducto.*

E) AUTOMATIZACION CONTRA INCENDIO

Montajes de sistemas de redes contra incendio de presión, de espuma, de agua presión entre otros servicios.

NOVENO: *A fin de desarrollar los contratos suscritos por PROING S.A con la empresa EMCALI EICE ESP, PROIN S.A., cuenta con la infra estructura física de su propiedad y necesaria para el desarrollo de las actividades descritos en al 2016 y 2019, los cuales adjuntamos el respectivo certificado de tradición del inmueble ubicado en la calle 71N 2B- 60 (Cali-Valle) Tel: (057) (2) 6544436 ext. 2134 en aras de demostrar nuestra independencia financiera y técnica, para el uso de instalaciones a título propio específicamente en arriendo para llevar a cabo el proyecto contratado y se describe a continuación de la siguiente manera:*

INFRAESTRUCTURA ADMINISTRATIVA

Sede De Operación

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

La sede se encuentra ubicada en el municipio de Santiago de Cali, en zona no residencial, cuenta con adecuadas vías de acceso, ubicada en dirección Calle 71 N 2BN-60 (CALI – Valle) Tel: (057) (2) 6544436 ext. 2134.

(...)

En el interior del área administrativa, cada puesto de trabajo contiene: escritorio, extensión telefónica y teléfono, silla ergonómica, punto de red, punto eléctrico cuenta con condiciones adecuadas de iluminación, ruido y temperatura,

(...)

La sede cuenta en su interior con un espacio destinado para el uso exclusivo de la supervisión del contrato, interventoría, con condiciones adecuadas iluminación, ruido y temperatura.

(...)

Dirección del Proyecto

(...)

Coordinación Operativa.

(...)

Análisis y Facturación

(...)

Gestión de Ordenes.

Centro de planeación de órdenes de servicio.

En el interior del área administrativa, existe una zona de trabajo para planificación y asignación de las ordenes de servicio a los grupos de trabajo, recepción de las actas de actividades, cargue y descarga de dispositivo móvil y cámaras fotográficas, impresión.

(...)

Servicio Sanitario.

La sede cuenta con (2) áreas para servicio sanitarios diferenciados por sexo, uno para el personal administrativo y el otro para el personal operativo. En el caso del personal operativo, los baños deberán disponer de mínimo (2) baterías sanitarias, (2) orinales (2) lavamanos.

(...)

Sala de Capacitación.

La sala de capacitación, espacio adaptado para (30= personas cómodamente sentadas en sus respectivas silla o pupitres, cuenta con las condiciones de iluminación y temperatura adecuadas y con las ayudas audiovisuales necesarias para las capacitaciones.

(...)

Parqueaderos.

La zona de parqueaderos se encuentra ubicado al interior de la sede, cuenta con capacidad para el parqueo de la totalidad del parque automotor asignado al cumplimiento de las actividades del contrato en cualquier horario.

(...)

Señalización

El área administrativa se encuentra señalizada, se identifica la ruta de evacuación, botiquín, extintor y camilla para primeros auxilios.

(...)

Área de Almacenamiento.

En el interior de la sede se dispone de área de almacenamiento con capacidad adecuada para todos los materiales propios y materiales suministrados por EMCALI, cuenta con zona de almacenamiento de materiales retirados producto exclusivamente de la normalización de macromedidores tales como: cables, medidores, cajas, TCs.

Almacén Detección de Anomalías.

(...)

Estantería.

(...)

DECIMO: El personal operativo y administrativo que PROYECTOS DE INGENIERIA S.A vinculó laboralmente para el desarrollo de los contratos suscritos con la EMCALI EICE ESP, tuvo como sede principal los inmuebles ubicados en la dirección Calle 71N 2BN-60 de la ciudad de Cali-Valle del Cauca. En los lugares reseñados funcionaban con dependencia administrativa, se encontraba ubicado su almacén, lugar en donde reposaban y se encontraban en custodia las herramientas y materiales de propiedad de PROING S.A; adicionalmente los vehículos utilizados para el desarrollo del mismo.

DECIMO PRIMERO: El mobiliario, equipo de cómputo y las herramientas de trabajo utilizadas para el desarrollo de los contratos suscritos con la Electrificadora EMCALI, es de propiedad de mi representado PROING S.A

Los equipos de propiedad de PROING son:

Equipos hardware: Grúas canastas, volquetas, buses, busetas, retroexcavadora, camiones, equipos para tendido de línea, equipos de mallados de línea de tensión controladas, equipos de pruebas de sistema eléctrico, equipos de análisis de redes y medidores, equipos de montaje industrial, equipos de plataforma eléctrica, malacates ya sean de Diesel o gasolinas, equipos de tensión, ranas, saltarines, compresores, bombas en general, plantas eléctricas, plantad de concretos, mezcladores equipos de oficina, shipper, auto hormiguera, bombas hidráulicas de diessel y gasolina.

Equipos de Software:

- Sisproing: Gestión, planificación, distribución.
- ETAP: estudia de sistema eléctrica.
- Pole: diseños de líneas en poste.
- PLS CAD: Diseño de línea de transmisión.
- EL CAD: diseño de sistema de control.
- SAP 2000: Diseño de estructura civil diseños de torres de energía.
- Tower
- Autocard proyect etc.

DECIMO SEGUNDO: Los vehículos automotores utilizados para la ejecución de los contratos ejecutados con la empresa EMCALI EICE ESP son de propiedad de PROING S.A., tal como se puede verificar en la certificación que aportamos como prueba.

DECIMO TERCERO: El equipo software (SISPROING) utilizado por la empresa una solución hecha como una herramienta que registra las transacciones operativas de la empresa en la línea y tiempo real para proveer toda la información necesaria para la operación y la administración de la empresa, funciona en plataformas LINUX y WINDOWS, con ella hemos logrado desarrollar un producto único en el país, que nos permite gestionar y controlar todos los procesos relacionados a los proyectos de reducción de pérdidas no técnicas.

Nuestro Sistema ofrece las siguientes soluciones informáticas en la nube.

(...)

El software cuenta con los siguientes módulos:

- Generación de órdenes de trabajo.
- Organización de grupos operativos.
- Digitación de órdenes en sitio mediante celular o tpo.

- *Transmisión en línea de los procesos ejecutados en campo.*
- *Legalización masiva de órdenes entre terminales portátiles y el servidor de su empresa.*
- *Control de inventarios de almacenes fijos y rotativos de cuadrillas.*
- *Control de vehículos.*
- *Hojas de vida de empleados etc.*

De este modo, nuestro sistema de gestión de información automatiza muchas de las prácticas de negocio asociadas con los aspectos operativos o productivos de PROING SA.

SISPROING es un sistema integrado que Resuelve los problemas operativos de la organización permitiendo una gestión oportuna en todos los sectores, a la vez que provee, en forma absolutamente integrada, la información necesaria para el control y la toma de decisiones, permitiendo además racionalizar la planificación de los recursos empresariales.

La estructura modular y su escalabilidad lo convierten en un sistema con capacidad de crecimiento ilimitada, acompañando paso a paso el ritmo de las operaciones de PROING SA. SISPROING es un sistema de alto grado de parametrización, lo que lo hace sumamente flexible a la hora de ser instalado en diversos proyectos y mucho más a la hora de adaptarse a los nuevos rumbos o cambios estratégicos que se producen, con el paso del tiempo o ante la urgencia de las nuevas condiciones del mercado.

PROING SA. Cuenta con un área TIC, la cual cumple un papel clave para la organización eficiente de los sistemas de información y comunicaciones en el apoyo de la gestión de cada área de la empresa. Nuestro objeto es una gestión óptima de los recursos e infraestructuras que ofrecemos a los usuarios de PROING SA.

Son muchos los retos que se nos demandan, y cada vez más el número de servicios a prestar; pero con mayor esfuerzo por parte de todo el equipo humano que compone esta área trabajamos sin interrupción y comprometidos con nuestra empresa.

La misión de área es proveer Soluciones Tecnológicas innovadoras a todas las áreas de la empresa para brindar Servicios confiables, Rápidos, Eficientes y de Alta Calidad apegándose a los planes estratégicos de desarrollo institucional.

Su visión se encuentra enfocada, a ser el líder en el Diseño, Desarrollo y Optimización de Soluciones Tecnológicas, comprometidos con la calidad y espíritu de servicio, y convertirse en una línea de negocio para la compañía.

Sisproing mantiene una visión de trabajo en la nube vía web con el cual se puede manejar desde cualquier lugar del mundo, con mucha facilidad de aprendizaje y con una amplia parametrización para cada perfil y usuario.

(...)

Todos los módulos en los submenús de SGI, vienen estandarizados de la misma forma donde encontramos como primera opción el manual de cada módulo que nos servirá como guía en la digitación de la información que registraremos en el sistema, como son los datos de configuraciones iniciales, el menú de los movimientos que se reportan día a día y los informes, consultas e indicadores que surgen de toda la formación registrada en el sistema.

(...)

DECIMO CUARTO: *PROING S.A., da cumplimiento de las directrices del sistema de seguridad y salud en el trabajo a fin de otorgar las garantías necesarias de protección de los trabajadores "EPP"*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

y específicamente las disposiciones contenidas en el artículo 176 de la Resolución 2400 de 1979 que establece: "En todos los establecimientos de trabajo en donde los Trabajadores estén expuestos a riesgos físicos, mecánicos, químicos, biológicos etc., los patronos suministrarán los equipos de protección adecuados, según la naturaleza de riesgo, que reúnan condiciones de seguridad y eficiencia para el usuario".

Siempre salvaguarda los derechos de los trabajadores conservando las garantías y mínimos establecidos por la ley con el oportuno cubrimiento de prestaciones sociales, entrega de dotación, pago de seguridad social entre otros.

DECIMO QUINTO: Cada una de las actividades desarrolladas por los trabajadores vinculados a PROING S.A, se encuentran dirigidas por mi representado, quien a través de sus profesionales (jefes inmediatos) da instrucciones, ejecuta ordenes e imparte las directrices del desarrollo de cada una de las tareas a realizar en desarrollo del contrato suscrito.

DECIMO SEXTO: Mi representado goza de potestad reglamentaria y disciplinaria sobre cada uno de nuestros trabajadores mediante la implementación de su Reglamento Interno del trabajo, conformación del Comité de Convivencia laboral en armonía y consonancia con las normas constitucionales y las disposiciones consagradas en el Código Sustantivo del trabajo, lo que permite otorgar a nuestros colaboradores "trabajadores o equipo humano" la garantía de sus derechos constitucionales debidamente protegidos, teniendo en cuenta PROING S.A es responsable de todos los temas jurídico laborales con cada uno de los empleados.

DECIMO SEPTIMO: Proyectos de Ingeniería S.A cuenta con sedes propias (bienes inmuebles en Bogotá, Cali, Yumbo y Palmira) las cuales garantizan independencia y libertad total para contratar y ser contratado.

En este orden de ideas, informamos que **PROYECTOS DE INGENIERIA S.A PROING** goza de independencia financiera, suficiencia en capacidad de recursos, contratando con la plenitud de las garantías constitucionales y legales, garantizando el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a las que haya lugar y cuenta con lo suficiente AUTONOMIA en los procesos contratados.

Por lo tanto, **Proing S.A**, en su condición de contratista independiente deber tratado como un verdadero empleador de sus trabajadores, por lo tanto, goza de total autonomía e independencia en la fijación de salarios y beneficios extralegales propios, no se les debe imponer topes salariales o beneficios de otra empresa lo que representaría desconocer sus características legales como empleador, con autonomía, independencia y libertad técnica administrativa y financiera.

Con lo expuesto anteriormente y teniendo en cuenta que damos cumplimiento a la normatividad laboral y que la relación surgida entre EMCALI EICE ESP y PROING S.A, es resultado de una contratación de carácter Civil y/o Comercial, luego de haber cumplido con los requisitos establecidos para participar en un proceso licitatorio legal ofrecemos un servicio requerido por la empresa contratante en este caso EMCALI, de acuerdo a la especialidad de nuestros servicios profesionales los cuales nos posicionan frente al mercado de manera transparente y con gran posicionamiento, desvirtuando el señalamiento que se nos realiza indicar violación al ARTICULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamento por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015, relacionado con la tercerización laboral ilegal al enviar "**PROVEEDOR**" trabajadores en misión para prestar servicios en la empresa "**BENEFICIARIA**" EMPRESAS MUNICIPALES DE CALE EICE EPS. EMCALI EICE ESP" afectando presuntamente derechos constitucionales, Legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

DECIMO OCTAVO: Los contratos suscritos con la EMCALI EICE ESP han sido resultado de un proceso de participación con el lleno de requisitos bajo los principios que rigen la contratación con previa verificación de obligaciones entre las partes las cuales podrán ser constatadas a través de los

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

pliegos de licitación adjuntos en donde manera expresa se requiere al contratista " PROING S.A " para que en desarrollo del contrato realice el suministro de los materiales, equipos, herramientas y demás medios de producción con la utilización de su propio software para llevar a cabo el proyecto a ejecutar.

Los contratos objeto de investigación en el expediente de la referencia ejecutados por parte de PROING S.A. son:

<p>300-GAA-CMA-0690-2016 300-GAA-CMA-/RS2-0422-2017</p> <p>500-GE-PS-1267-2016</p> <p>PROING S.A</p>	<p>Prestación de los siguientes servicios: GRUPO 2. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de ½" y ¾" por solicitud del cliente o de EMCALI EICE, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios</p> <p>Prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador.</p>	<p>(10 febrero de 2017)</p> <p>31 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (10 de octubre de 2016)</p>
--	--	--

En relación al requerimiento de servicio 300-GAA-CMA/RS2-2017, derivado del contrato marco No 300-GAA-CMA-690-2016, es necesario aclarar al despacho que este objeto contractual consiste en realizar una serie de procedimientos y técnicas a seguir desde la notificación al cliente del cambio de medidor de acueducto hasta la correcta instalación del mismo en la acometida existente del predio, cuyo trabajos deben ser legalizadas en el sistema Open Smart Flex o en el sistema que EMCALI EICE ESP, le indique por escrito. Esta actividad no incluye el suministro de medidor por parte del contratista.

El contratista ejecutara solamente las órdenes de trabajo (OT) que la supervisión o interventoría del contrato le entreguen o mediante el acceso al sistema informático de EMCALI EICE ESP, atendiendo las restricciones que se le señalen.

El contratista debe acogerse a las normas y especificaciones técnicas de EMCALI EICE ESP y no podrá realizar el cambio cuando la información de la orden no coincida con lo encontrado en terreno, el medidor está funcionando, la serie del medidor no corresponde con la OT, la acometida no cumple con las condiciones técnicas establecidas por EMCALI, el servicio solicitado surta más de tres pisos y el predio este domiciliado o abandonado. El pago de estas actividades únicamente será aprobado, cuando se encuentren legalizadas en el sistema Open Smart Flex o en el sistema que EMCALI EICE ESP, le indique por escrito. EL CONTRATISTA deberá cumplir mensualmente col el 100% de las órdenes de trabajo, de acuerdo con lo establecido por EMCALI.

Lo anterior, denota la autonomía con la cual PROING S.A., actúa en la ejecución de sus proyectos en su condición de contratista independiente desarrollando actividades periféricas diferentes a las actividades misionales que desarrolla la EMCALI en su condición de Electrificadora del Valle del Cauca.

Vale la pena anotar que es de nuestro compromiso en condición de contratista es velar por la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de ½ y ¾ por solicitud del cliente o de EMCALI.

Ahora en relación con el contrato No 500-GE-PS-1267-2016, suscrito con la empresa EMCALI, informamos que el alcance de este contrato fue la provisión de mano de obra, herramientas, transporte de personal y equipo para ejecutar las actividades mencionadas en el objeto del contrato y dentro de las condiciones indicadas en la invitación realizada en la cual participó y salió favorecidos.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Este contrato en su etapa previa de participación estableció la siguiente exigencia que con posterioridad se materializaría en una obligación contractual; esta se puede observar en los siguientes numerales:

2.6 HERRAMIENTAS Y EQUIPOS DE TRABAJO

Cada uno de los grupos de trabajo, supervisores, técnicos y todo el personal del CONTRATISTA que ejecute actividades del contrato, deberá tener las herramientas y equipos necesarios para garantizar el cumplimiento de las actividades en Calidad, tiempo y cantidad.

Al inicio del contrato todas las herramientas y todos los equipos deben ser nuevos y deben cumplir con los estándares de calidad que garanticen la normatividad de seguridad industrial y el cumplimiento de las actividades para las cuales se utilizaran.

Los equipos de medición y pruebas tales como: equipo patrón, pinza, kilovotímetro, megger, TTR, deberán ser calibrados durante el periodo de materialización en un laboratorio acreditado para este fin.

Cada grupo de trabajo debe contar con equipos patrón para revisión del funcionamiento del medidor de energía. Los técnicos inspectores y cuadrilla de detección utilizaran equipos AVM para la revisión de servicios Monofásicos, trifilares y trifásicos. La cuadrilla de macro medición utilizara equipos patrón trifásicos para la revisión de medición semidirecta u medida directa.

En el inicio de las actividades, el CONTRATISTA suministrará a la supervisión o interventoría del contrato los certificados de calibración de todos los equipos de medición suministrados para el cumplimiento de las actividades. Estos equipos deben contar con un programa de calibración durante la vigencia del contrato. Cada equipo deberá contar con un certificado con vigencia máxima de un año. En caso de envió equipo que lo reemplazara con las mismas características técnicas. En caso de evento de daño, perdida o robo el CONTRATISTA deberá suministrar el equipo que lo reemplazará con las mismas características técnicas.

El personal deberá mantener los equipos y herramientas en excelente estado, la supervisión o interventoría del contrato realizará revisión de estos elementos al inicio y durante la vigencia del contrato para identificar elementos faltantes o en mal estado. Todo el personal debe tener herramientas y equipos completos y en buen estado, en caso contrario, este personal no podrá ejecutar ningún tipo de tarea relacionada con el contrato, so pena de descuento por incumplimiento en cantidad de cuadrilla mínimas requeridas definidas en estos términos de referencia, o la cantidad de cuadrilla acordadas con el supervisor del contrato.

Adicionalmente, en la invitación que dio origen al contrato suscrito con la empresa EMCALI, se estableció que será obligación del contratista suministrar:

- *Infraestructura informática del contratista (se anexa presentación del sistema SISPROING).*
- *Vehículos y medios de transporte (se anexa relación de propiedad de vehículos, pólizas, entre otros documentos relacionado con los vehículos utilizados para el desarrollo de los contratos).*
- *Materiales, equipos, herramienta, dotación y elementos de protección personal.*

Es de aclarar que la sociedad que represento ya ha sido investigada por parte de las entidades del Ministerio de Trabajo seccional Meta, Buenaventura y Bucaramanga, bajo este mismo precepto el cual según las consideraciones de la respectiva investigación, estas han sido archivadas, tal como se puede apreciar en los anexos del presente escrito, y de lo cual hacemos extensivo lo expresado en la resolución número 2021 de 2018 de fecha 09 de mayo de 2018, del Ministerio del Trabajo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

En este orden de ideas, en consonancia con las disposiciones contenidas en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y del artículo 2.2.3.2.1 del Decreto 583 de 2016, informamos que de acuerdo con la información aportada en los presentes alegatos y las pruebas aquí aportadas, y luego de realizarse una valoración adecuada de las pruebas se corrobora por parte del despacho del ente Ministerial que PROING S.A., cumple cabalmente con la definición que la norma trae de contratista independiente y da cumplimiento a las normas de contratación y la salvaguarda de derechos de los trabajadores actuando con autonomía financiera, técnica y administrativa, es por ello que a continuación citamos la definición de contratista independiente así:

Contratista independiente. En los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando se hace mención a independiente se entiende como la persona natural o jurídica que contrata la ejecución una o varias obras o prestación servicios a favor de un beneficiario un precio determinado, asumiendo los riesgos, para con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Para efectos de la responsabilidad solidaria lo dispuesto en citado artículo 34 Código Sustantivo del Trabajo.

DECIMO NOVENO: *Nuestros trabajadores se encuentran afiliados al sindicato, lo cual demuestra que sus derechos laborales colectivos no se encuentran limitados, gozan del derecho de libertad sindical entendido este como un derecho humano fundamental que procura el bienestar de cada uno de sus miembros.*

Finalmente, Solicitamos acompañamiento de la Procuraduría para la vigilancia de la presente investigación.

PETICION

*En nombre de **PROING S.A.** solicito se nos exonere de responsabilidad del cargo realizado a través del Auto de Formulación de cargos Auto No 201802035 de fecha 05/10/2018, y se ordene el archivo definitivo de la investigación que cursa a nombre de PROING S.A. por la presunta violación al artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 reglamentado por el Decreto 583 del 8 de abril de 2016, relacionado con la tercerización laboral ilegal al enviar al "**PROVEEDOR**" trabajadores en misión para prestar servicios en la empresa "**BENEFICIARIA**" EMPRESAS MUNICIPALES DE CALE EICE ESP. EMCALI EICE ESP" tal y como quedó demostrado en el libelo de este documento.*

Adicionalmente, se nos exonere del incumplimiento de las obligaciones del derecho al trabajo, contemplado en el artículo 25 de la Constitución Nacional, al cual nos oponemos rotundamente teniendo en cuenta todos nuestros trabajadores gozan de condiciones dignas de trabajo con igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales."

Obrante a folios 755 a 760, se encuentra visible copia del Contrato No 500-GE-PS-1267-2016, suscrito entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING SA, el cual se signó teniendo como Objeto contractual la prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador, para un periodo de 31 meses, contados desde el 31 de octubre de 2016, sin que se excediera el 31 de diciembre de 2019, tal como se indica en el contrato y en el acta de inicio obrante a folio 762.

Aunado a lo anterior, es menester resaltar lo incorporado en la cláusula segunda del referido contrato, toda vez a que hace referencia al alcance del objeto, pactándose que:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

"ALCANCE DEL OBJETO: 1) el contratista realizara las actividades encaminadas a la detención de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI con el siguiente alcance: A) caracterización de circuitos del SDL EMCALI. B) Inspección de usuarios por transformador de distribución. C) Inspección de usuarios conectados al SDL de EMCALI. D) Actualización del vínculo cliente - red. E) instalación / Mantenimiento de macromediciones. F) análisis y actualización de información. G) propuestas de programas y actividades para reducir pérdidas no técnicas por circuito, transformador, por grupo de usuarios o por usuarios SDL EMCALI. 2) EMCALI suministrara los siguientes materiales: A) Medidores de Energía. B) Transformadores de Corriente. C) Caja para medidor de energía. D) cable de control. PARAGRAFO: No obstante, estos materiales podrán ser suministrados por el contratista, cuando EMCALI lo requiera, previa solicitud por parte de la supervisión del contrato."

Una vez revisado la Resolución 0822 del 20 de mayo de 2004 visible a folio 302 y s.s, encuentra en su artículo tercero:

"son funciones del departamento de mantenimiento, adscrito a la dirección de distribución de la gerencia de la unidad estratégica de negocio de energía, las siguientes:

3. Adoptar, en concurrencia con la Dirección de Distribución y a Gerencia de Unidad Estratégica de Negocio, los planes, programas, procesos y procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de mantenimiento predictivo, preventivo y correctivo de la red de los sistemas de conexión, transmisión, subtransmisión, transformación, transporte, red del sistema de distribución local y alumbrado público.

4. realizar las dirección, coordinación, supervisión y control de las actividades relacionadas con el mantenimiento de los sistemas de distribución de energía.

(...)

Son funciones del departamento de operación, adscrito a la dirección de distribución de la gerencia de la unidad estratégica de negocio de energía, las siguientes

3. adoptar, en concurrencia con la Dirección de Distribución y a Gerencia de Unidad Estratégica de Negocio, los planes, programas, procesos y procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de operación integrada del sistema de distribución local de energía.

4. control de procesos de teledistribución.

6. Coordinar y controlar las actividades de normalización del sistema eléctrico, redes y equipos primarios y secundarios."

Aunado a lo anterior se encuentra visible a folio 368 y s.s se observa copia de la Resolución GG No. 001706 del 26 de diciembre de 2011, mediante la cual se suprimen 145 casillas que se encontraban vacantes, de la planta de cargos, cabe resaltar que dichas vacantes correspondían a cargos de todas las áreas y departamentos de la sociedad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, no obstante lo anterior, a folio 379 a 381, se otea el listado de vacantes pertenecientes al Departamento de control y de mantenimiento del negocio de energía, encontrándose cargos como el de ELECTRICISTA I y II, ANALISTA, LINIERO DE EMERGENCIAS ENERGIA, LINIERO II RED AREAS ENERGIA,

Llama la atención, que en la mencionada Resolución se incorpora: "que en la medida que se requiera proveer casillas vacantes, serán revisadas y ajustadas de acuerdo a la necesidad del servicio", indica lo anterior, que de requerirse, es decir, por necesidad del servicio, las vacantes iban a ser creadas y el personal contratado, de conformidad con la reglamentación que regula la materia, y los beneficios de trabajar directamente con EMCALI EICE ESP.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Cabe resaltar, que mediante Resolución 000821 del 20 de mayo de 2004, le referida empresa industrial y comercial del Estado investigada, determino que su planta de cargos se encontraba de conformidad con sus necesidades por 2.783 servidores públicos, sin embargo, se evidencia por el Despacho que para suplir las necesidades del servicio, se ha requerido la suscripción de contratos en aras de cumplir con los requerimientos de los usuarios y de hacer viable el objeto social de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, toda vez que controlar las pérdidas del sistema de distribución local, es un objetivo a fin de procurar la continuidad en el mercado de la empresa, pues de lo contrario, ésta sería inviable. Aunado a lo anterior, no solo se realiza por parte del contratista, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, el control de pérdidas y todas las actividades que ello implica y que se dejaron acentuadas, en la cláusula segunda "ALCANCE AL OBJETO", sino que dichas actividades, se realizan con los materiales que se proporcionan por parte del CONTRATANTE (EMCALI EICE ESP), sin embargo, dichos suministros si se autoriza por parte del contratante (supervisor), también podrán ser proveídos por el contratista, indica lo anterior que dichos materiales, no revisten una mayor especialidad, pues, los provee uno u otro.

Denota lo anterior, que entre contratante y contratista, hay una relación adicional, al del desarrollo de un objeto contractual, pues, se requiere necesariamente que las actividades de uno se encuentren supeditadas a la entrega de materiales para continuar el cumplimiento de dichas actividades, evidenciándose así, una relación que sin independencia, para el cumplimiento del objeto contractual.

Una vez revisadas las facturas presentadas por la sociedad PROING S.A, encuentra el Despacho, que se inscribe como descripción, en las facturas de venta, presentadas ante EMCALI EICE ESP:

"MANO DE OBRA INSTALACION Y MANTENIMIENTO DE MACROMEDICIONES y CONTRATO DETENCION DE ANOMALIAS 500-GE-PS-1267-2016 ADICIONAL CALI MACROMEDICIONES"

"INSPECION A CLIENTES POR TRAF0"

MANO DE OBRA INFORME DE GESTION DE PÉRDIDAS",

De conformidad con las anteriores descripciones incorporadas en las facturas de venta, emitidas por la sociedad PROING S.A, y el objeto del mencionado contrato en párrafo que antecede, encuentra el Despacho, que lo que se contrata finalmente es mano de obra, y así se determina, tal como se resalta anteriormente.

Así las cosas, se determina por la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A PROING S.A, - y así se incorpora en los desprendibles de pago de la nómina, efectuados por la sociedad investiga PROING S.A, obrante a folios 794 – 832: "C.O EMCALI IRREGULARIDADES ENERGIA", se corrobora lo anterior, con las certificaciones de afiliación visibles a folios 833 a 879.

A folio 883, se otea copia del formato de constancia de depósito de convención colectiva, de la organización sindical SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ENERGIA DE COLOMBIA – SINTRAELECOL Subdirectiva Buenaventura, a la cual se encuentran afiliados algunos de los trabajadores de la sociedad inquirida PROING S.A. igualmente a folio 889 y ss. Se encuentra visible copia de la convención colectiva suscrita entre las mencionadas, suscrita con fecha 3 de marzo de 2017.

A folios 907 al 946, se encuentran obrantes los estados financieros de la investiga PROYECTOS DE INGENIERIA PROING S.A, de los cuales se puede evidenciar sin hacer un examen exhaustivo, que la sociedad cuenta con una suficiente soporte financiero que respalda el cumplimiento de acreencias laborales, se deduce lo anterior, estado de resultados integrales, el cual arroja para el año 2017 una ganancia de 3.678.334, expresado en miles de pesos colombianos, lo que es una cifra considerable, en una economía emergente, como la nacional. (Ver f. 910)

A folios 1147 y s.s se encuentran visibles copias de los contratos de trabajo allegados por la sociedad investigada PROYECTOS DE INGENIERIA S.A - PROING S.A, de los cuales se puede extraer la siguiente información:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

NOMBRE	CARGO	SALARIO
JHOAN STEVEN PALACIOS	TECNICO LINIERO	1.106.575
EDISON FERNANDO SANCHEZ LEON	SUPERVISOR	1.327.891
MILTON FABIAN MARMOLEJO FRANCO	LINIERO	1.100.000
NORBERTO RAYO ROSAS	TECNICO ELECTRICISTA	1.171.863

Atrae la atención del Despacho, que se incorpore en el manual de funciones diseñado por la empresa examinada, que para el cargo de LINIERO y otros operativos (ver f. 1288, 1307,1312) se estipule como función "**seguir las instrucciones dadas por** el supervisor eléctrico, ingeniero de proyecto **y/o cliente**. De acuerdo a la programación de trabajos asignados.", lo anterior, toda vez que si bien es cierto, la ejecución de los contratos se debe de realizar de conformidad a los requerimientos del cliente, no lo es que la funciones o las actividades propias de la ejecución del contrato se deban desarrollar siguiendo INSTRUCCIONES del cliente, pues es ahí, precisamente donde se rompe la delgada línea de la independencia administrativa, pues, toda vez que la fuerza de trabajo finalmente termina beneficiando al cliente, si es el quien otorga las ordenes directamente, entonces debería contratarlo directamente, sin que medie un tercero, pues finalmente, la labor se presta en su favor; y el empleador, nunca debe permitir, ni muchos menos considerar dentro de las funciones de su personal que, sus trabajadores sean dirigidos por su cliente, toda vez que permite esta situación que se presente un contubernio de relaciones laborales, desdibujándose las relaciones contractuales laborales, sin que se logre establecer plenamente la identidad del empleador, pues, estamos frente a la suscripción del contrato, pago de seguridad social integral por parte del contratista, pero quien imparte las directrices es el contratante y así se especifica en sus manuales, siendo este quien finalmente se beneficia de la actividad productiva del trabajador.

Así las cosas, evidencia el Despacho que si bien es cierto la sociedad examinada cuenta con independencia económica y financiera, da cuenta de ello los documentos allegados al plenario, también lo es que tanto empresa contratante EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y PROYECTOS DE INGENIERIA S.A - PROING S.A, suscribieron un contrato desde el 16 de octubre del año 2016, el cual tenía como objeto la prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador, es decir, identificar las pérdidas de energía y normalizar el servicio (corregir), de forma continuada, pues la fecha final era hasta el 31 de diciembre de 2019, actividades, que sustancialmente también son desarrolladas por trabajadores de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, y que versan directamente con las actividades misionales de la referida, el cual consiste en la prestación de servicios públicos de energía, entre otros.

Para corroborar lo anterior es menester, transcribir la declaración de la señora ANGELA MARIA GUTIERREZ GIRALDO, en calidad de Gerente de la unidad estratégica negocio de energía de EMCALI EICE ESP:
PREGUNTADO:

"Describe las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de unidad estratégica negocio de energía de EMCALI. CONTESTO: la gerencia de energía es responsable de la prestación del servicio de energía, a los usuarios clientes de EMCALI, en las áreas de Cali, Yumbo, y puerto tejada. El negocio de energía de EMCALI participa, en la generación, distribución y comercialización de la energía. Los dos negocios más representativos, son la distribución y comercialización. La distribución significa, la prestación del servicio a través de las redes de energía

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

a 34500 y 13200 voltios, y la comercialización es la prestación del servicio al usuario final, en sus instalaciones, pueden ser usuarios residenciales, comerciales, industriales y especiales.

PREGUNTADO: de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia?

CONTESTO: como subprocesos los enmarcaría para los negocios de distribución y comercialización así, compra de energía, venta de energía, operación de las redes, mantenimiento de las redes, proyectos de media tensión, proyectos especiales, usos asociados al servicio esencial de la energía, como es la infraestructura eléctrica, la planeación técnica, financiera y regulatoria del negocio, control de la energía y la gestión administrativa que se requiere para el desarrollo de las actividades.

PREGUNTADO: **¿Cuáles de las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de unidad estratégica de negocio de energía de EMCALI, es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación?**

CONTESTO: todos los subprocesos anteriormente mencionados son desarrollados por personal público y oficial de la entidad, y contamos con PS, que prestan apoyo a la gestión de actividades, son entonces las formas de Contratación del personal que labora en el negocio de energía empleados públicos, oficiales y Personal por prestación de servicios, también para el desarrollo de las actividades se requiere realizar contratos con empresas que suministren materiales, y mano de obra requerida para la ejecución de los mismos, tales como desarrollo de proyectos eléctricos, para nuestro sistema de distribución, desarrollo de programas específicos para poder cumplir con objetivos y metas, por ejemplo control de pérdidas de energía, corte de ramas, proyectos especiales y dentro del contrato de control de pérdida de energía se incluye la instalación de nuevos servicios, dado que es una actividad que el cliente, es autónomo en decir si lo contrata o no con la empresa. Las suspensiones de servicios son actividades que impactan directamente el recaudo por lo tanto, a partir de este año, se ha direccionado para que la maneje la gerencia comercial. La gerencia de energía tiene 16 cargos públicos 15 ocupados 1 vacante, de los cuales se encuentran distribuidos así 1 gerente, 3 directores, 2 coordinadores y 10 jefes; 366 casillas oficiales, de las cuales 356 ocupadas y 10 vacantes, y a la fecha 68 PS (prestaciones de servicios), estos contratos de prestación de servicios se encuentran distribuidos así: a nivel profesional, nivel técnico, asistencial, nivel bachiller y nivel asesor.

PREGUNTADO: **Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración.**

CONTESTO: en el CD, que estamos entregando escaneados todos los contratos en el año 2017, en todas sus modalidades."

Se extrae de la anterior declaración, que se contrata mano de obra requerida para la ejecución de actividades de proyectos eléctricos en la gerencia de energía, como por ejemplo el control de pérdidas de energía, y que se incorpora en el manual de funciones de la EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP:

"Son funciones del departamento de operación, adscrito a la dirección de distribución de la gerencia de la unidad estratégica de negocio de energía, las siguientes

3. adoptar, en concurrencia con la Dirección de Distribución y a Gerencia de Unidad Estratégica de Negocio, los planes, programas, procesos y procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de operación integrada del sistema de distribución local de energía.

4. control de procesos de teledistribución.

6. Coordinar y controlar las actividades de normalización del sistema eléctrico, redes y equipos primarios y secundarios."

Así, pues las cosas, es claro para el Despacho, en primer lugar que el objeto contractual del contrato suscrito entre EMCALI EICE ESP y PROING S.A, versa sobre actividades misionales de carácter permanente, toda vez, que el control de pérdidas y la normalización del servicio obedece a actividades propias de la prestación del servicio de energía y la garantía de subsistencia del negocio, como unidad de empresa, ya que si no se identifican las pérdidas y se toman los controles necesarios para continuar con la prestación del servicio al

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

usuario, el negocio no sería viable, y en tratándose de una empresa industrial y comercial de estado, las ganancias y viabilidad financiera, es una finalidad.

Comparte el Despacho, el argumento de la defensa respecto de la tercerización de los procesos, pues, es plenamente válida, dicha determinación, toda vez que TERCERIZAR, implica necesariamente el desprendimiento del proceso (independencia), lo que no es del recibo de este Despacho, es pretender definir la presente contratación como la tercerización de una actividad, cuando en las actividades propias del proceso, se entrelazan trabajadores de una y otra empresa, adicionalmente, dentro del manual de funciones de la empresa contratante, EMCALI EICE ESP, dichas actividades son propias de su objeto social, es decir, dichas actividades se tienen como propias, no hay desprendimiento de las mismas, el proceso se encuentra concebido para realizarlo por funcionarios y trabajadores de EMCALI EICE ESP.

Para ilustrar un poco mejor la situación que se presenta en la EMCALIO EICE ESP, es necesario traer a colación la manifestado por el señor GIAN Y ALBEIRO LOZANO DOMINGUEZ, como funcionario de la referida Empresa industrial y comercial del estado y que se encuentra visible a folio 4695:

"PREGUNTADO.- Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** trabajé cuatro años con la modalidad de prestación de servicios, y de ahí los últimos dos años y tres meses ya soy empleado oficial. **Anteriormente trabajé con SERCALI, y con CONCALI, quienes eran en su momento contratista de los procesos de energía normalización, mejor dicho, programas de reducción de pérdidas de energía y acueducto de EMCALI, ósea con SERCALI fue parte acueducto, con CONCALI, si fue solo energía, esto fue en el periodo comprendido entre 2005 a 2009, con SERCALI, con CONCALI, 2010 a 2012.** Con Prestación de servicios, fue entre el año 2013 a 2017, en el área del departamento de control de energía, en el cargo ANALISTA. En la actualidad, estoy en el departamento de uso de infraestructura y laboratorio, en el cargo TECNICO LABORATORIO ENERGIA, contrato a término indefinido y de forma directa con la empresa, ingresado a través de un concurso. **PREGUNTADO.-** sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** me encuentro en el cargo TECNICO LABORATORIO ENERGIA, con una asignación salarial de TRES MILLONES CIENTO VEINTE MIL. **PREGUNTADO.** Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **CONTESTO:** **con SERCALI, a través de un contratista por un periodo de 4 años, con CONCALI, por un periodo de dos años,** por prestación de servicios durante 4 años, y desde el 1 de junio de 2017, soy directamente con la empresa. (...)."

Aunado a lo anterior se encuentra la Declaración del señor JOSE ARMANDO LLANOS PERDOMO:

"PREGUNTADO: ¿Fue usted contratista a través de OPS o por intermedio de otra empresa antes ser contratado directamente? CONTESTO: la verdad yo estuve como prestador de servicios directamente con EMCALI, más o menos 5 años, los que ya mencione, también estuve con PROING S.A, más o menos 6 meses, no recuerdo bien la fecha, pero si recuerdo que fue en el tiempo en que termine la primera prestación de servicios que fue de dos años y medio, después trabajé en UNION ELECTRICA, otro contratista de EMCALI, más o menos 6 meses, luego volví a trabajar directamente con EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, directamente con prestación de servicios, y ya concursé quede fijo, siempre fue como técnico electricista. PREGUNTADO: manifiesta usted en su respuesta anterior, haber prestado sus servicios para la sociedad PROING S.A y UNION ELECTRICA, durante la vigencia de dichas relaciones, ¿se desarrollaban actividades para que empresa? RESPONDIÓ: para EMCALI"

Indica lo anterior que de manera sistemática y continua en el tiempo, se vienen suscribiendo contratos, para la realización de actividades propias del objeto social de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, en la prestación de servicios de energía, para el caso, en particular, la necesidad primordial del contrato es la mano de obra, el personal y no la ejecución de un servicio u obtención de un bien. Se corrobora lo anterior con lo manifestado por parte de la gerente de la unidad estratégica negocio de energía de EMCALI EICE

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ESP, pues se desprende de esta, que la necesidad no es de un bien o un servicio, sino de personal (mano de obra) para la ejecución de las actividades de a fin de cumplir metas y objetivos, de EMCALI EICE ESP, tal como se observa a folio 53 y 54 del plenario:

"también para el desarrollo de las actividades se requiere realizar contratos con empresas que materiales, y mano de obra requerida para la ejecución de los mismos, tales como desarrollo de proyectos eléctricos, para nuestro sistema de distribución, desarrollo de programas específicos para poder cumplir con objetivos y metas."

Cabe resaltar lo manifestado por el señor EDWIN DANILFER DIAZ RIVERA, identificado con cedula de ciudadanía No. 16932110, expedida en CALI, en calidad de trabajador de la sociedad PROING S.A, COMO Director de Proyecto:

"Puesto de presente el objeto de la presente diligencia se le interroga al absolvente sobre sus generales de ley: mis nombre y número de cedula son como quedaron escritos al inicio de la diligencia, resido en la CARRERA 95 No. 48 A - 33, Barrio VALLE DEL LILI, del municipio de CALI, mi número de teléfono es el 3178600453, de profesión INGENIERO ELECTRICISTA, estado civil CASADO. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra al representante legal y judicial de la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, a fin de que realice el correspondiente interrogatorio. **PREGUNTADO.-** Manifieste al despacho si usted conoce y le consta hace cuanto funciona y opera PROING, en la ciudad de Cali y Colombia? **CONTESTO:** PROING como tal cuenta con 30 años de existencia ejecuta diferentes actividades a nivel nacional, lo que conozco, uno de los contratos que ha ejecutado en empresas públicas tuvo como en el 2005 o 2006, más o menos, actualmente bajo mi responsabilidad existe un contrato del cual soy Director. **PREGUNTADO:** manifiéstele a este despacho cuantos empleados tiene PROING a nivel nacional? **CONTESTO:** alrededor de 1600 empleados. **PREGUNTADO:** manifiéstele a este despacho cada cuanto cancela la nómina? **PROING? CONTESTO:** cada 15 días. **PREGUNTADO:** Manifiéstele a este despacho cuando usted ingreso a PROING que percibió que era una empresa autónoma o independiente o dependía de otra? **CONTESTO:** totalmente autónoma. **PREGUNTADO:** Manifiéstele al despacho las circunstancias de tiempo, modo y lugar del contrato que usted dirige? **CONTESTO:** como decía, bajo mi responsabilidad está el contrato que actualmente fue adjudicado a PROING el contrato es el 500GE-PS-1267-2016, este año corresponde al año en que se adjudicó el contrato, desde entonces estamos en la ejecución de este contrato, las actividades se planean y se originan en una sede propia de PROING, ubicada en la CALLE 72 NORTE 2BN – 60, del municipio de Cali, la infraestructura necesaria para el cumplimiento de dicha labor, es propia, lo que corresponde a transporte, al personal idóneo y calificado, almacén y bodegaje, al igual que los sistemas de información y equipos necesarios para lograr dicha labor. La forma como operamos, somos un apoyo para una labor exclusivamente de EMCALI, nuestro objeto como tal es lograr la disminución de pérdidas de energía, a través de las revisiones e inspecciones a los clientes del mercado regulado, autorizados y aprobados por EMCALI. Las labores de para el desarrollo de las mencionadas actividades son realizadas con personal contratado directamente por PROING. **PREGUNTADO:** manifiéstele al despacho si para el desarrollo de este contrato, PROING que personal tiene y con qué clase de contrato los tienen? **RESPONDIO:** para este contrato incluyéndome son 40 personas iniciamos con un contrato a término fijo y terminadas sus prorrogas, cambia a contrato por obra. **PREGUNTADO.-** Manifieste a este despacho, si usted sabe si PROING cancela las prestaciones sociales a sus empleados y de saberlo manifieste cómo? **CONTESTO:** efectivamente PROING da cumplimiento al pago de salarios, de una forma quincenal, incluyéndome, adicionalmente semestralmente se cancela la prima de servicios, las cesantías así como los intereses, se consignan y dentro del término correspondiente cancela los intereses a la cesantía. También está el reconocimiento a las vacaciones, el pago de la seguridad social integral de cada uno de los colaboradores como lo establece la ley. **PREGUNTADO.-** Manifiéstele al despacho, cuando usted hablaba de autonomía de PROING a que hace referencia. **CONTESTO:** me refiero a que PROING, cuenta con la infraestructura propia sistema de información propio, transporte equipos y herramientas, y personal idóneo y calificado propio, a eso me refería. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

interrogue, quien manifiesta no interrogar. A continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** de conformidad con su manifestación "nuestro objeto como tal es lograr la disminución de pérdidas de energía, a través de las revisiones e inspecciones a los clientes del mercado regulado, autorizados y aprobados por EMCALI", sírvase manifestarle al Despacho que actividades realizan en cumplimiento de ese objeto?. **CONTESTO:** nosotros realizamos la revisión del equipo de medida, en terreno, utilizando un equipo patrón, el cual nos va arrojar el margen de error en la medida, adicional se revisan las acometidas y posibles derivaciones de la misma, hacemos revisiones al sistema de medida, estas labores se realizan a los clientes aprobados o autorizados por EMCALI, pueden ser diferentes clientes, establecimientos públicos u hogares, siempre no lo autoriza EMCALI, de acuerdo a los balances energéticos previamente calculados por EMCALI, pues estos, dimensionan las perdidas por sector lo permite identificar las perdidas y optimizar nuestra gestión. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** No." (subrayas fuera de texto)

Indica lo anterior, tal como se declara, por el ingeniero Director del proyecto del contrato suscrito por la sociedad PROING S.A, con EMCALI EICE ESP, que el objeto contractual, es prestar apoyo en las labores que se ejecutan misionalmente por los trabajadores Directos de EMCALI EICE ESP, no es un proceso que se encuentre tercerizado, pues bien, se establece por el declarante son actividades de apoyo, lo que contraviene en todo sentido la norma, pues el personal requerido para la ejecución de tareas propias del desarrollo del objeto social, deben ser realizadas por personal directo de la empresa o de quien se beneficie de dicha labor, pues, como ya se manifestó, dicha disyuntiva entre trabajadores directos e indirectos, permite que se tengan diferencias entre los beneficios de unos y de otros.

Por otro lado, a folio 5692, obra copia de la declaración del representante judicial de la sociedad PROING S.A, que manifestó:

"CONTESTO: quiero manifestar ante este despacho, que PROING tiene una autonomía propia como empresa desde que fue fundada hace 30 años, y dentro de sus especialidades está la de energía, contamos con un SOFTWARE Y HARDWARE, propios instalaciones propias, parque automotor propio, y hemos llegado a tener hasta 2400 empleados en el momento contamos con 1600 contratados de forma directa con todas las prestaciones legales, e inclusive PROING, tiene fondo de empleados lo anterior lo manifiesto para confirmar la autonomía que tenemos para contratar y ser contratados. Quiero manifestar a este despacho, que por este mismo tema los sindicatos SINTRAEECOL, SINTRAREDES, LA UP, etc, nos abrieron estas mismas investigaciones ante las oficinas del Ministerio del Trabajo de SANTANDER DEL SUR, META, ANTIOQUIA, CALDAS, los cuales aportamos la misma documentación que hemos aportado a esta Dirección Territorial, y nos hemos dado cuenta y queda más que comprobado que la tercerización es de ley y la tiene el código sustantivo del trabajo, que fue un momento de estómago, de la Ministra en su momento Clara López, quien persiguió a todas las empresas, buscando una sanción en primera instancia y que luego fue revocada y archivada en todo el país, es por lo anterior que solicito ante el despacho, que solicito se archive estas diligencias. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interrogue, quien manifiesta no interrogar. A continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** sírvase manifestarle al despacho para el cumplimiento del objeto del contrato suscrito con EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, cuántos trabajadores ha requerido PROING S.A?. **CONTESTO:** es de aclarar que PROING siempre ha contratado su personal de forma directa, en algunas ocasiones hubo momentos de pico que llegamos a tener 60, trabajadores, más o menos, en la actualidad tenemos contratados 40 trabajadores, de los cuales una parte cumple labores administrativas y otros operativos, todos ellos para el cumplimiento del referido contrato suscrito con EMCALI, es de aclarar que en el trámite de averiguación preliminar aportamos copia del listado de los trabajadores y de los contratos."

Así pues las cosas, es claro para el Despacho, que existe ambigüedad en el uso de términos respecto al tema de análisis, en tratándose de intermediación ilegal, pues, como ya se dijo, no se sanciona, el desarrollo

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de acciones jurídicamente validas, se reprocha, pues, el uso de dicha acciones jurídicas, para defraudar con ellas el disfrute de derechos laborales, constitucionales y prestacionales de los trabajadores, pues, no basta con el pago de salarios, afiliación a la seguridad social integral, entre otros, sino el conjunto y el desarrollo pleno de los derechos legales y constitucionales, que atañen a las relaciones laborales, tales como el derecho de asociación, igualdad (igual trabajo – igual remuneración), estabilidad en el empleo (vocación de permanencia), y la buena fe de la que deben estar revestidas todas las relaciones que surgen entre los gobernados, máxime, frente a relaciones de derecho laboral, relaciones en las cuales una de las partes debe estar subordinada a otra, razón por la cual la confianza entre una y otra debe ser absoluta.

Por otro lado, PROYECTO DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, suscribió el contrato No. 300-GAA-CMA-0690-2016, con objeto contractual:

“Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de ½” y ¾” por solicitud de cliente o de EMCALI, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios.”.

Para la ejecución del objeto contractual, del referido contrato, se engancha personal por parte de la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A, con contratos por labor u obra contratada, y en el cual se incorporó:

“EL TRABAJADOR se compromete u obliga para con EL EMPLEADOR a prestar sus servicios personales como TECNICO DE ACUEDUCTO, en la obra o labor contratada por la empresa con sus cliente EMCALI EICE ESP, en desarrollo del contrato de micromedición No. 300-GAA-CMA-201, cuyo objeto es **LA PRESTACION DE SERVICIOS GRUPO 2 EN ATENCION INTEGRAL ASOCIADA CON LA EJECUCION DE TODAS LAS ACTIVIDADES OPERATIVAS QUE ESTAN RELACIONADAS CON EL CAMBIO CORRECTIVO DE MEDIDORES DE ACUEDUCTO** obligándose el TRABAJADOR a colocar al servicio de este toda su capacidad normal de trabajo en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado y en las labores anexas y complementarias del mismo, acatando las ordenes e instrucciones que para el efecto le imparta EL EMPLEADOR o el personal autorizado para representarlo”

Con ocasión del objeto contractual suscrito entre las mencionadas empresas. Se recepciona la declaración del señor ERWING DIAZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 6.343.794 expedida en La Cumbre (V), en su calidad de trabajador de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, la cual se encuentra visible a folio 4690 y 4691:

“PREGUNTADO.- *Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo , modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P* **CONTESTO:** *entre a laborar en empresas municipales el día 3 de abril de 2017, mi cargo es como ayudante de operación acueducto, durante cinco meses estuve en la planta de Río Cali, después solicite un traslado por un inconveniente familiar y hace dos años estoy en el departamento de atención operativo en la planta de Navarro, con labores de operador de RED, que es básicamente la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, todo lo que conlleva la excavación, la reparación y en ocasiones tapar la instalación, el hueco.* **PREGUNTADO.** *- sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo?* **CONTESTO:** *el cargo mío es de ayudante de operación de acueducto y la asignación salarial que recibo es de DOS MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL, mas o menos, sim embargo, pues yo ejerce de operador de RED 2, que es la excavación, la reparación del daño y ocasionalmente concluimos con tapar, porque generalmente lo de tapado le corresponde a otra cuadrilla, lo de demoliciones de calzada y anden también operan igual.* **PREGUNTADO.** *¿Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.?* **CONTESTO:** *el tiempo no lo tengo especifico, pero la fecha de ingreso es el 3 de abril de 2017.* **PREGUNTADO:** *¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

durante dicho período, si estas han tenido una duración determinada y manifieste como fue su contratación? **CONTESTO:** mi contratación ha sido indefinida, para las labores que desarrollo y mi contratación fue por concurso, yo trabaje 7 meses como prestación de servicios en la planta Navarro, haciendo labores de cambio de medidores de acueducto y en otro tiempo en los mismos 7 meses, también realice labores de suspensión y reconexión de medidores de acueducto. En el sexto mes del desarrollo del contrato de prestación de servicios, salió la convocatoria del concurso, y yo me postule y gane. **PREGUNTADO:** ¿Quien le determina las labores que debe desarrollar? **CONTESTO:** en el cargo tenemos un supervisor el señor RODRIGO AZCARATE y en el área tenemos un Jefe el señor PABLO MUÑOZ, ellos son los que programan los recorridos, pero el supervisor solo es de la cuadrilla conformada por 4 personas o por dos parejas, que están integradas por dos trabajadores oficiales de planta y los otros dos son trabajadores por prestación de servicios, el jefe si tienes varias cuadrillas a su cargo. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, ¿informe al Despacho, cual es el nombre de su pareja, con la cual realiza las labores? **CONTESTO:** las labores las realizamos siempre entre los cuatro que conformamos la cuadrilla mi paraje se llama MIGUEL ANGEL MALDONADO, pero en ocasiones también debo realizar labores con el otro prestador de servicios el señor JAVIER VALENCIA, inclusive con el otro oficial que se llama RAUL ANTONIO IDARRAGA, quien también es oficial de planta, como yo. **PREGUNTADO:** Quien le da las órdenes. **CONTESTO:** el supervisor, es quien lleva las ordenes de servicio y el nos indica en donde vamos a realizar las labores que sean necesarias de reparación, demolición, excavación utilización de materiales y demás, para la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, deja a una pareja y va a otra dirección con la otra pareja. **PREGUNTADO:** Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias. **CONTESTO:** las normas me las da el reglamento interno de la empresa, allí está estipulado todas las faltas graves, gravísimas. En cuanto a las sanciones disciplinarias, pues yo creo que eso le llega al jefe Pablo y el se las trasmite al supervisor, y el a su vez no la hace llegar a nosotros, como no me ha pasado creo que funciona así, porque así es que nos comunican cuando hay una jornada de vacunación, por ejemplo. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **Contesto:** claro, los de prestación de servicios, y los tercerizados, los contratistas externos. **PREGUNTADO:** ¿de conformidad con su respuesta anterior, indique cuales y a través de qué empresa se encuentran el personal que usted define como tercerizados? **CONTESTO:** el proceso de nosotros es una cadena, el proceso de nosotros inicia con una llamada al servicio al cliente, servicio al cliente genera una orden de servicio, esa orden de servicio llega donde el Ingeniero Pablo Muñoz, el Ingeniero Pablo, lo manda con una cuadrilla de verificadores, si la fuga es perceptible, es decir, si se ve el agua salir, pueden suceder dos cosas o la repara el verificador, o la pasa para que la reparemos la cuadrilla de nosotros o la que asignen, en cambio si la fuga no es perceptible, se la pasan a un grupo que es de geofonia, el cual determina el lugar exacto donde está la fuga, que se determina con el aparato especializado (geófono) cuando ellos ya hacen la ubicación de la fuga, ahí si nos dan la orden directamente para ir hacer la reparación, cuando ya se ha realizado la reparación, va otra cuadrilla, a tapar la excavación y recoger escombros y por último la cuadrilla de refracción, que es la de obra civil, que es la que se encarga de pavimentar el andén o la calzada que fue intervenida. Teniendo en cuenta este proceso integralmente, conozco una empresa que se llama D Y D que hace la reparación de las fugas y la localización de las mismas fugas, los trabajadores que hacen labores para D y D, hacen las mismas labores que hago yo con mis compañeros, o mejor que hacemos la cuadrilla que integro, aclaro que mi cuadrilla solo hace labores de reparación, que es un eslabón del proceso integral, porque no se puede dividir el proceso por una parte necesita de la otra, para entregar un servicio completo; pero si conozco que los trabajadores de D y D, realizan completo el servicio, es decir cada una de las tareas, realizando las misma labores que yo hago. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de ORDEN DE PRESTACION DE SERVICIOS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** si claro, yo trabajé, con SERVIAGUAS, ACUACALI, una cooperativa que se llamaba MANUFACTURAMOS CTA, todas al servicio de EMCALI, con estas empresas estuve desde el año 2007, prestando mis servicios a favor de EMCALI, haciendo cambios de medidores de acueducto, luego suspensión, corte y reconexión del servicio de acueducto, en estas empresas se hacían nuevas instalaciones, reparación de daños, se hacían lo que es la obra civil, allá se hacían visitas, las cuales se realizaban para informar a los usuarios sobre los cambios

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de los medidores, ellos tenían muy completas la labores que debían de hacer, hacían todo el servicio.

PREGUNTADO: *¿sírvese aclararle al despacho, a que hace referencia usted, cuando manifiesta en su respuesta anterior, hacían todo el servicio?* **RESPONDIO:** *ellos lo hacían desde el inicio de la fase, inicia cuando ellos informaban del cambio del medidor, luego de eso iba el técnico y hacia el cambio de medidor, si era correctivo se le entregaba el medidor viejo al usuario y si era preventivo, nosotros llevábamos el medidor a la empresa contratista, la empresa contratista mandaba el medidor al laboratorio de EMCALI, en calle 13 y luego calle 13 lo mandaba con un informe donde se informaba que el medidor pasaba la prueba o no pasaba la prueba, en caso de que no pasar la prueba llegaba el medidor a la empresa contratista y la empresa contratista se lo hacía llegar al usuario y en caso de que el medidor pasara la prueba volvía a la empresa contratista, para que esta lo instalara nuevamente.*

PREGUNTADO: *¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios?* **CONTESTO:** *las actividades que yo realizo son reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, que es excavar, reparar la instalación, en ocasiones tapamos la excavación y también hacemos la demolición sea anden o sea calzada.*

PREGUNTADO: *¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades?* **CONTESTO:** *como todas las reparaciones no son las mismas, en ocasiones utilizamos máquina retroexcavadora, unas veces utilizamos el martillo compresor, o un aparato de demolición que se llama HILTTI, y generalmente hacemos las excavaciones a pala, utilizamos los materiales como incorporación, tubería, accesorios que nos da la empresa para hacer las reparaciones correspondientes tanto las herramientas como los accesorios son de la empresa.*

PREGUNTADO: *¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades?* **CONTESTO:** *todo lo que utilizamos es de la empresa.*

PREGUNTADO: *¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral?* **CONTESTO:** *si, por huella.*

PREGUNTADO: *¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona?* **CONTESTO:** *yo llego antes de las 7 de la mañana marco mi número de registro, y luego coloco la mano, el aparato me lee la mano y ya, lo mismo a la hora de salir.*

PREGUNTADO: *¿De conformidad con su respuesta anterior, este mecanismo de control de ingreso y salida de la jornada laboral se encuentra establecido para todo el personal directo e indirecto, que presta sus servicios en la entidad?* **CONTESTO:** *no, solamente para los oficiales.*

PREGUNTADO: *porque considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?.* **RESPONDIO:** *por que las garantías que hay aquí son muy buenas, que trabajando en otras partes no las voy a tener.*

PREGUNTADO: *¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted?* **CONTESTO:** *no se cuándo empieza lo convencional y extralegal, pero yo tengo beneficio de un aporte para la educación de mis hijos, tengo una prima adicional, me pagan todo mis horas extras, dominicales, festivos.*

PREGUNTADO: *¿Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente?* **CONTESTO:** *no. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a fin de que interrogue al declarante, quien procede a presentar el siguiente interrogatorio:*

PREGUNTADO: *conforme a la declaración rendida sea manifestado, que parte del grupo de cuadrilla se constituye por prestadores de servicios, ¿quién es la empresa contratista que apoya la gestión de la cuadrilla?*

CONTESTADO: *no tengo conocimiento, creo que ellos contratan directamente con la empresa sin intermediario.*

PREGUNTADO: *¿manifestaba en su declaración que la maquinaria con la que realizaban las labores es de la empresa, es decir de EMCALI EICE ESP, como lo sabes porque te consta?* **CONTESTO:** *porque esa maquinaria es operada por personal oficial.*

PREGUNTADO: *¿por favor defina que es personal oficial si lo sabes?* **CONTESTO:** *el oficial, es el personal nombrado de la empresa, aparte de eso esas máquinas tienen un número de control interno, que no la tiene la maquinaria de los contratistas.*

PREGUNTADO: *¿está usted sindicalizado?* **CONTESTO:** *SI."* (subrayas fuera de texto)

Se concluye de la anterior declaración, que EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, realiza las mismas actividades o sustancialmente las mismas actividades, con personal directo e indirecto, sea a través de prestadores de servicios (OP) u otras empresas, quienes contratan personal con el fin de desarrolla un objeto contractual, el cual ya se indicó para el particular, en párrafo que antecede, siendo el espíritu real, el suministro de personal, toda vez que como ya se advirtió, por parte de los diferentes gerentes de áreas, en

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

declaraciones obrantes a folios 41 al 57, el personal directo de EMCALI EICE ESP, es insuficiente para satisfacer las necesidades del servicio, y atender los requerimientos que los usuarios de servicios públicos requieren, a fin de cumplir con el objeto misional de la investigada.

Se corrobora lo anterior con la declaración del señor LEON JAIME BEJARANO GARCIA, identificado con cedula de ciudadanía No. 16690518 expedida en Cali (V), obrante a folio 4727 y 4728 del plenario:

“PREGUNTADO: *¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza?* **CONTESTO:** *en mi área existen 10 EMPALMADORES, que cumplimos las mismas funciones. Pero en ese cargo todos somos trabajadores oficiales de EMCALI, aclaro que es en mi área y en mi zona, porque existen otras zonas, como CENTRO SUR, donde también en ese grupo de trabajo, también hay empalmadores. También hay empalmadores en la empresa IPTEL, quienes hacen las mismas labores, que yo hago, cuando el grupo de nosotros no nos damos abasto. Cuando hay mucho trabajo, es decir, que se requiere solucionar muchos problemas al tiempo y con el personal de EMCALI, no se da alcance, entonces esa empresa es la que nos brinda el apoyo, para satisfacer el servicio.” (Subrayas fuera de texto)*

No se evidencia pues, que los diferentes procesos se encuentren tercerizados, pues como se observa, algunas actividades de este proceso en particular se realizan por parte de personal directo e indirecto. Así las cosas, de conformidad con las pruebas obrante en el plenario, evidencia el Despacho, que con el actuar de las investigas se ha vulnerado derechos constitucionales, legales y prestacionales, toda vez que si bien es cierto, a los trabajadores de la empresa contratista se les han cancelado sus salarios, la seguridad social integral y los derechos que se derivan de la prestación del servicio, también lo es, que se les ha vulnerado su derecho a la estabilidad laboral, en el entendido de la vocación de pertenencia, que lleva consigo el empleo, pues mientras subsistan las causas que dieron inicio a la relación laboral esta debe de existir, no siendo el caso en particular, pues observa el Despacho que se suscriben cada determinado periodo de tiempo, el mismo objeto contractual, pero con proponentes diferentes, y así se manifiesta en los mismos documentos de justificación de los procesos de contratación presentadas por EMCALI EICE ESP, tal como se observa a folio 3240 y ss. en el cual se incorpora: *“actualmente este canal es administrado y operado a través del contrato suscrito entre EMCALI y AVANZA COLOMBIA S.A.S No. 600-GAC-PS-0051-2013, el cual tiene según otro si No. 6, vence el 31 de diciembre de 2015.”*

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD DELTEC S.A

Frente a la relación contractual suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y la sociedad DELTEC S.A, identificada con Nit. No. 800166199-1, deberá de tener el Despacho en consideración, que la sociedad DELTEC S.A, suscribió varios contratos, con vigencias diferentes y los cuales para un mejor comprender y análisis se relacionaran a continuación, así:

CONTRATO	OBJETO	FECHA
600-GAC-CMA-0954-2015 DELTEC S.A	Para prestar servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios de línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones y/o municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos (pág.. 1684 a 1704)	Dos años (24 diciembre de 2015) visible a folio 1684 a 1704
500-GE-PS-1111-2016 DELTEC S.A	Prestación de servicios para la ejecución de las actividades de control y reducción de pérdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios en el área de influencia y cobertura de EMCALI EICE ESP de la zona eléctrica y geográfica sur-centro. (Pag. 1705 a 1712)	36 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

		(12 de septiembre de 2016) Obrante a folio 1705 a 1712
500-GE-CM-1229-2016 DELTEC S.A	Realizar el mantenimiento preventivo de las redes eléctricas del sistema de distribución local de energía de EMCALI EICE ESP consistente en la poda técnica de árboles que interfieran con las redes áreas de energía eléctrica en línea viva o energizada. (Pag. 1713 a 1720)	28 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2018. (10 de octubre de 2016) Visible a folio 1713 a 1720

Así las cosas y continuando con la actuación administrativa, corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada **DELTEC S.A**, con Nit. 800166199-1, a la cual se le atribuyo igualmente la presunta omisión al siguiente artículo:

*"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. [Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011](#), [Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015](#). 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**". (subrayado y negrilla fuera de texto).*

Una vez realizada la discriminación de los contratos suscritos entre las investigadas EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y la sociedad DELTEC S.A, identificada con Nit. 800166199-1, deberá el Despacho, analizar cada uno de ellos. Así pues, respecto del contrato 600-GAC-CMA-0954-2015, con objeto: "prestar servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios de línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones y/o municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos" (pág.. 1684 a 1704), deberá atenderse el Despacho al análisis realizado en acápite anteriores, en lo que se relaciona con el consorcio SINTECO-GINTPRO en ejecución del contrato MARCO No. 600-GAC-CMA-0955-2016, cuyo objeto es la prestación de los servicios de toma de lectura en línea medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones en los municipios de Cali, Yumbo, Puerto tejada y/o los municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de los servicios públicos.

De lo anterior, encuentra el Despacho, que los objetos contractuales son significativamente iguales, y suscrito para el mismo periodo comprendido entre los años 2016 al 2019, sin embargo y como ya se dijo, en el acápite de análisis del mencionado consorcio, se concluye, que una vez comparadas las actividades de los trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, estos solo ejercen actividades de control, o inspección, por denominarlo así, pues se indica que dichas actividades, desarrolladas por los trabajadores directos, son de seguimiento o revisión, no existiendo entonces el fenómeno de la intermediación ilegal, para esta actividad en concreto.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Así pues, considera este Despacho que frente al objeto contractual del contrato No. 600-GAC-CMA-0954-2015, suscrito entre EMCALI y DELTEC S.A, no se cumple con los presupuestos legales, con los cuales se determine que frente al desarrollo del objeto contractual, se presente el fenómeno de Intermediación ilegal, pues, las actividades de facturación, lectura y reparto de las mismas y de publicidad, considera el Despacho que obedecen a actividades transversales al objeto misional de la sociedad de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, el cual, a groso modo, es la prestación de servicios públicos (energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones), razonable entonces analizar lo anterior, toda vez que la norma imputada hace referencia a "El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes", si bien es cierto, la facturación, lectura y reparto (facturas y publicidad) es una actividad permanente, y necesaria para el giro del negocio, toda vez que si no se factura no hay pago del servicios, en consecuencia, no habría viabilidad económica de la empresa, también lo es, que dicha actividad, no es misional, pues dista del objeto de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI.

Corolario de lo anterior, de conformidad con los hechos alegados por la defensa y las situaciones de hecho y de derecho que aplican para el caso puntual del desarrollo del objeto contractual (contrato No 600-GAC-CMA-0954-2015) de la investigada en mención al cargo formulado, considera el despacho, que se desvirtúa el cargo imputado, por lo cual se abstendrá de tomar medida administrativa, tal como se resolverá en el acápite respectivo.

Por otro lado, y con respecto a los contratos Nos. 500-GE-PS-1111-2016, con objeto "Prestación de servicios para la ejecución de las actividades de control y reducción de pérdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios en el área de influencia y cobertura de EMCALI EICE ESP de la zona eléctrica y geográfica sur-centro" (Pag. 1705 a 1712) y 500-GE-CM-1229-2016, con objeto "Realizar el mantenimiento preventivo de las redes eléctricas del sistema de distribución local de energía de EMCALI EICE ESP consistente en la poda técnica de árboles que interfieran con las redes áreas de energía eléctrica en línea viva o energizada" (Pag. 1713 a 1720), se analizarán pormenorizadamente.

Una vez revisado la Resolución 0822 del 20 de mayo de 2004 visible a folio 302 y s.s, encuentra en su artículo tercero:

"son funciones del departamento de mantenimiento, adscrito a la dirección de distribución de la gerencia de la unidad estratégica de negocio de energía, las siguientes:

3. adoptar, en concurrencia con la Dirección de Distribución y a Gerencia de Unidad Estratégica de Negocio, los planes, programas, procesos y procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de mantenimiento predictivo, preventivo y correctivo de la red de los sistemas de conexión, transmisión, subtransmisión, transformación, transporte, red del sistema de distribución local y alumbrado público.

4. realizar las dirección, coordinación, supervisión y control de las actividades relacionadas con el mantenimiento de los sistemas de distribución de energía.

(...)

son funciones del departamento de operación, adscrito a la dirección de distribución de la gerencia de la unidad estratégica de negocio de energía, las siguientes

3. adoptar, en concurrencia con la Dirección de Distribución y a Gerencia de Unidad Estratégica de Negocio, los planes, programas, procesos y procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de operación integrada del sistema de distribución local de energía.

4. control de procesos de telemedida.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

6. Coordinar y controlar las actividades de normalización del sistema eléctrico, redes y equipos primarios y secundarios."

Aunado a lo anterior se encuentra visible a folio 368 y s.s se observa copia de la Resolución GG No. 001706 del 26 de diciembre de 2011, mediante la cual se suprimen 145 casillas que se encontraban vacantes, de la planta de cargos, cabe resaltar que dichas vacantes correspondían a cargos de todas las áreas y departamentos de la sociedad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI, no obstante lo anterior, a folio 379 a 381, se otea el listado de vacantes pertenecientes al Departamento de control y de mantenimiento del negocio de energía, encontrándose cargos como el de ELECTRICISTA I y II, ANALISTA, LINIERO DE EMERGENCIAS ENERGIA, LINIERO II RED AREAS ENERGIA,

Cabe resaltar, que mediante Resolución 000821 del 20 de mayo de 2004, le referida empresa industrial y comercial del Estado investida, determino que su planta de cargos se encontraba de conformidad con sus necesidades por 2.783 servidores públicos,

Una vez revisadas las facturas presentadas por la sociedad DELTEC S.A, visibles a folios 1721 a 1740, encuentra el Despacho, que se inscribe como descripción, en las facturas de venta, presentadas ante EMCALI EICE ESP:

"MANTENIMIENTO PREVENTIVO DE LAS REDES ELECTRICAS DEL SISTEMA DE DISTRIBUCION LOCAL DE ENERGIA DE EMCALI EICE ESP, CONSISTENTE EN LA PODA TECNICA DE LOS ARBOLES QUE INTERFIEREN CON LAS REDES AEREAS DE ENERGIA ELECTRICA EN LINEA VIVA O ENERGIZADA"

"TOTAL MANO DE OBRA ENERGÍA

TOTAL MATERIALES ENERGÍA"

De conformidad con las anteriores descripciones incorporadas en las facturas de venta, emitidas por la sociedad DELTEC S.A, y el objeto del mencionado contrato en párrafo que antecede, encuentra el Despacho, que lo que se contrata finalmente es mano de obra, y así se determina, tal como se resalta anteriormente.

A folio 883, se otea copia del formato de constancia de depósito de convención colectiva, de la organización sindical SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ENERGIA DE COLOMBIA – SINTRAELECOL Subdirectiva Buenaventura, a la cual se encuentran afiliados algunos de los trabajadores de la sociedad inquirida PROING S.A. igualmente a folio 889 y ss. Se encuentra visible copia de la convención colectiva suscrita entre las mencionadas, suscrita con fecha 3 de marzo de 2017.

A folios 2125 a 2166, se encuentran obrantes los estados financieros de la investiga DELTEC S.A, con los cuales se puede evidenciar sin realizar una análisis detenido, que la sociedad cuenta con suficiencia financiera, que respalda el cumplimiento de acreencias laborales, se deduce lo anterior, del estado de resultados integrales, el cual arroja para el año 2018 una ganancia de 2.902.323.688, expresado en miles de pesos colombianos, lo que permite establecer la estabilidad económica. (Ver f. 2152)

A folios 1792 y s.s se encuentran visibles listado de trabajadores allegados por la sociedad investigada DELTEC S.A, de los cuales se puede extraer la siguiente información:

CAMILO EMIR CAICEDO	TECNICO PODADOR	1.343871
YILMER SANCHEZ	SUPERVISOR	1.549.866
LUIS EDUARDO VELASCO	LINIERO LINEA VIVA	1.588.000
YEIDER BALANTA	TECNICO ELECTRICISTA	1.132.802
JULIO ALEJANDRO PEREZ	TECNICO ELECTRICISTA	1.601.547
HUGO HERNAN ORTIZNTA	TECNICO ELECTRICISTA	1.844.293

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Atrae la atención del Despacho, que se incorpore en el manual de funciones diseñado por la empresa examinada, que para el cargo de LINIERO y otros operativos, se encuentran discriminado en cada uno de los contratos de trabajo (ver f. 1.869 1872), llama poderosamente la atención del despacho que en el listado de trabajadores, se encuentre varios cargos de técnico electricista, con diferente asignación salarial. Generándose un detrimento en derechos laborales, dentro de la misma organización, pues no se llega copia de contratos de otro si, con los cuales se determine el ejercicio de funciones adicionales, que genere una discrepancia, significativa, que justifique el mayor salario.

se estipule como función "seguir las instrucciones dadas por el supervisor eléctrico, ingeniero de proyecto y/o cliente. De acuerdo a la programación de trabajos asignados.", lo anterior, toda vez que si bien es cierto, la ejecución de los contratos se debe de realizar de conformidad a los requerimientos del cliente, no lo es que la funciones o las actividades propias de la ejecución del contrato se deban desarrollar siguiendo directrices del cliente, pues es ahí, precisamente donde se rompe la delgada línea de la independencia administrativa, pues, toda vez que la fuerza de trabajo finalmente termina beneficiando al cliente, si es el quien otorga las ordenes directamente, entonces debería contratarlo directamente, sin que medie un tercero, pues finalmente, la labor se presta en su favor; y el empleador, nunca debe permitir, ni muchos menos considerar dentro de las funciones que, sus trabajadores sean dirigidos por su cliente, toda vez que permite esta situación que se presente un contubernio de relaciones laborales, desdibujándose las relaciones contractuales laborales, sin que se logre establecer plenamente la identidad del empleador, pues, estamos frente a la suscripción del contrato, pago de seguridad social integral por parte del contratista, pero quien imparte las directrices es el contratante y así se especifica en sus manuales, siendo este quien finalmente se beneficia de la actividad productiva del trabajador.

Así las cosas, evidencia el Despacho, que si bien es cierto, la sociedad examinada cuenta con independencia económica y financiera, da cuenta de ello los documentos allegados al plenario, también lo es que tanto empresa contratante EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y PROYECTOS DE INGENIERIA S.A - PROING S.A, suscribieron un contrato desde el 16 de octubre del año 2016, el cual tenía como objeto la prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador, es decir, identificar las pérdidas de energía y normalizar el servicio (corregir), de forma continuada, pues la fecha final era hasta el 31 de diciembre de 2019, actividades, que sustancialmente también son desarrolladas por trabajadores de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, y que versan directamente con las actividades misionales de la referida, el cual consiste en la prestación de servicios públicos de energía, entre otros, tal como ya se analizó, en acápite anterior, del contrato No. 500-GE-PS-1267-2016 suscrito con la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A., toda vez que, se contrató con la investigada DELTEC S.A, la ejecución de actividades de control y reducción de perdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios, actividades que tal como se incorpora en el manual de funciones hacen parte de las actividades necesarias para EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP.

500-GE-PS-1267-2016 PROING S.A	Prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de perdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador.
---------------------------------------	---

500-GE-PS-1111-2016 DELTEC S.A	Prestación de servicios para la ejecución de las actividades de control y reducción de pérdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios en el área de influencia y cobertura de EMCALI EICE ESP de la zona eléctrica y geográfica sur-centro. (Pag. 1705 a 1712)
---------------------------------------	---

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Corroborar lo anterior, lo manifestado por el señor DUVAN DE JESUS CAJIAO SALINAS, identificado con cedula de ciudadanía No. 16661894, expedida en CALI, en su calidad de trabajador de EMCALI EICE ESP, encontrando el Despacho, que las actividades de poda son ejecutadas por personal directo de la referida empresa industrial y comercial del estado:

"Puesto de presente el objeto de la presente diligencia se le interroga al absolvente sobre sus generales de ley: mis nombre y número de cedula son como quedaron escritos al inicio de la diligencia, resido en la CALLE 30 No. 5 – 46 BARRIO PORVENIR, del municipio de CALI, mi número de teléfono es el 3218000229, de profesión ELECTRICISTA, estado civil UNION LIBRE. De conformidad con el mentado Auto se insta al compareciente para que deponga al despacho sobre los hechos que le consten dentro la presente actuación, A continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** yo entre en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, el 19 de julio de 1994, entre como LINIERO 1 y a los dos años concurse y pase a LINIERO DE EMERGENCIAS, hasta la actualidad desempeño ese cargo de LINIERO DE EMERGENCIA, tengo un contrato indefinido, directamente con EMCALI, me puesto de trabajo es la DISEL 1, (en el porvenir), así fue que entre yo aquí. Nosotros como linieros de emergencias, atendemos daños de sectores, que nos asigna coordinación EMCALI Y cada daño que nos asignan salimos a la calle a hacer el recorrido a los circuitos hasta detectar el daño y de ahí procedemos aplicar la normas que es comentarle a Despacho, la clase de daño que hay y despacho procede a prevenimos los circuitos, para empezar a ejecutar los trabajos, a repararlos, a veces las labores pueden ser en los circuitos de alta tensión, como la de redes primarias de 13200 voltios a 34.000 voltios, o si no en baja tensión en redes secundarias, esas son las labores que nosotros desempeñamos como LINIEROS DE EMERGENCIAS, nosotros manejamos los tres turnos, nos toca trasnochar. También cuando hay daños grandes que no lo puede hacer las dos personas, que es el grupo de linieros de emergencias, andamos en grupo de a dos personas, procedemos a pasárselo al grupo de la RED AEREA, porque ellos manejan los daños más grandes, pero nosotros somos los primero que acudimos a revisar el daño, si observamos que no podemos porque el daño es más grande entonces procedemos a reportar para que vengan otros compañeros a reparar el daño. **PREGUNTADO.-** ¿Sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** mi cargo es de LINIERO DE EMERGENCIA, y mi salario es de 3.589.000 MIL más o menos. **PREGUNTADO.** Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **RESPONDIO:** hace ya 26 años. **PREGUNTADO:** ¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dichos períodos? **CONTESTO:** como ya lo dije LINIERO DE EMERGENCIAS, pues la actividad de nosotros es reparar daños de energía o redes, asignado por coordinación de EMCALI, nosotros reparamos los daños de energía que se presentan en la ciudad en las redes de energía y en los circuitos, nosotros cortamos la ramas de árboles que estén afectando el circuito, pero si hay que hacer una poda general, la empresa tiene cuadrillas de podas. También hacemos maniobras, en la red subterránea, es decir, las redes que se encuentran en el centro de Cali, en donde los transformadores y circuitos están en una recámara (en la tierra) y ahí se encuentran equipos seccionalizadores, para poder maniobrar la red subterránea. **PREGUNTADO:** manifiesta en sus respuestas anteriores, las labores que "hacemos nosotros", indíqueme al despacho, a quien hace referencia? **RESPONDIO:** es un grupo que formamos dos personas, dos LINIEROS DE EMERGENCIAS, que nos programamos nosotros, que una semana maneja el vehículo y sirve de ayudante, uno y el otro repara y la semana siguiente cambiamos de rol, así está conformado el equipo de trabajo. **PREGUNTADO:** Quien le determina las labores que debe desarrollar. **CONTESTO:** eso viene en un manual de funciones, ya está establecido en un manual de funciones a nosotros nos determina es coordinación de energía, eso llega el usuario llama al 115 y dice que daño hay, la línea 115 lo manda a coordinación y coordinación ve en el sistema, el grupo que está más cerca al daño que se reporta y entonces coordinación asigna a ese grupo de trabajo, la reparación del daño. **PREGUNTADO:** Quien le da las órdenes. **CONTESTO:** la que nos da básicamente la ordenes es coordinación, en ocasiones el jefe inmediato también, el ingeniero DEIBER JIMENEZ. **PREGUNTADO:** Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

las medidas disciplinarias. **CONTESTO:** El Jefe, DEIBER. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **CONTESTO:** Yo me doy cuenta de los muchachos de INTEL, no recuerdo cómo es que se llama, es una empresa manejada por PROING, eso dicen, ellos manejan también las instalaciones de contadores de energía, cortes y reconexiones, eso uno se los encuentra en las calles por cantidades. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, las labores de instalación de contadores de energía, cortes y reconexión, son actividades, que trabajadores de EMCALI EICE ESP, realiza a través de sus trabajadores vinculados directamente? **RESPUESTA:** hasta el momento no, anteriormente si lo hacia EMCALI, ahora esas actividades las hacen los contratistas. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de OPS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** no yo venía de CVC, que ahora se llama EPSA o CELSA. **PREGUNTADO:** ¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** presta servicios de energía, reparación de daños para garantizar el servicio. **PREGUNTADO:** ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** la camioneta, las escaleras, el cinturón, alicates, guantes, casco, protectores de línea, protector de aisladores, mantas, pértigas, riaches, comelones y los materiales que uno necesita para la reparación. **PREGUNTADO:** ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** son a cuenta personal, pero son de EMCALI EICE ESP. **PREGUNTADO:** ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** Si. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona? **CONTESTO:** si el reloj con huella. **PREGUNTADO:** por que considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. **RESPONDIO:** pues, porque a mí me gusta la electricidad, me gusta servirle a la comunidad. **PREGUNTADO:** ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? **CONTESTO:** todos, médicos, las becas, la antigüedad, y la estabilidad. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** No. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interrogue, quien manifiesta no interrogar. No siendo otro se lee y firma la presente acta por los que en ella intervinieron."

Se itera lo anterior, en declaración rendida por parte del señor ALVARO ABEL ANGULO CORTES, identificado con cedula de ciudadanía No. 16682938, expedida en CALI, en su calidad de trabajador de EMCALI EICE ESP, el cual también dentro de sus labores, realiza la poda de árboles, actividad que hace parte del objeto contractual acordado entre la investigada y EMCALI EICE ESP:

"Puesto de presente el objeto de la presente diligencia se le interroga al absolvente sobre sus generales de ley: mis nombre y número de cedula son como quedaron escritos al inicio de la diligencia, resido en la CARRERA 9 A No. 72 – 96, BARRIO 7 DE AGOSTO, del municipio de Cali, mi número de teléfono es el 3175319087, de profesión sin estudio, estado civil CASADO. De conformidad con el mentado Auto se insta al compareciente para que deponga al despacho sobre los hechos que le consten dentro la presente actuación, A continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** la relación que he tenido con EMCALI, es desde el 13 de octubre de 1994, me he desempeñado en el cargo de OBRERO, AYUDANTE, LINIERO 2, LINIERO 1 y ahora LINIERO, en donde casi siempre he estado es en la PLANTA DIESEL 1, el CAES, es una planta que queda en la 80, inicialmente en el cargo de obrero entre por enganche directo, ya los demás cargos si han sido por concurso. En cuanto a la relación laboral ha sido excelente. **PREGUNTADO.-** ¿Sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** mi cargo es de LINIERO, y mi salario es de 3.752.000 más o menos. **PREGUNTADO.** Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **RESPONDIO:** voy para 26 años, desde 1994. **PREGUNTADO:** ¿cuál es la labor o labores que usted

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ha desempeñado durante dichos períodos? **CONTESTO:** inicialmente en la labor de obrero es realizar los diferentes tipos de trabajos que en el área de red aérea en la parte de energía se designen, como ayudante de los linieros, ya en el cargo de LINIERO 2, es realizar mantenimiento, reparaciones, construcción, de todo lo concerniente de redes de media y baja tensión, y en cuanto al cargo de LINIERO 1, es realizar las mismas labores de construcción, mantenimiento y trabajo con redes energizadas en media y baja tensión. **PREGUNTADO:** en su respuesta anterior manifiesta usted realizar labores de construcción, mantenimiento y trabajo con redes energizadas en media y baja tensión, sírvase indicarle al despacho que actividades efectúa en cada una de estas labores? **RESPONDIO:** En cuanto a la actividad de construcción, inicialmente se planea el trabajo, se llega a los sitio de labor, se abren los huecos, se hincan los postes, se tiran las redes, y se energizan, también se montan transformadores, con sus diferentes protecciones, se instalan equipos de flexibilización, en cuanto a mantenimiento, es velar porque las redes existentes es dejarlas en perfecto estado para que así se disminuyan los riesgos de interrupción del servicio, en estas laborales de mantenimiento se cambian las protecciones en mal estado, los aisladores en mal estado, las líneas en mal estado, se podan los árboles que cuando llueven interrumpen el servicio, se cambian los postes en mal estado, todas las labores necesarias para garantizar la prestación del servicio de energía; respecto de la actividad de reparación, ya es reparar las redes cuando hay daños, y los trabajos realizados con redes energizadas, en esta se realizan instalaciones de protecciones, con redes energizadas sin interrumpir el servicio, realización de termografías sin interrumpir el servicio, instalación de equipos de flexibilización en redes energizadas, se parten las líneas con redes energizadas, apertura y cierre de puentes, en redes energizadas, nosotros trabajamos en redes de media y baja tensión, también realizamos acometidas, que son las instalaciones domiciliarias del servicio de energía y se realizan a quien lo solicite, cualquier tipo de usuario. Vale la pena aclarar que estas actividades las realizamos con todos los equipos y las medidas de seguridad, de conformidad con la norma. **PREGUNTADO:** en su respuesta anterior manifiesta usted "nosotros trabajamos", ¿sírvase aclarar la frase? **RESPONDIO:** me refiero al grupo de trabajo, el cual integro, en ese grupo de trabajo, lo conforma, el supervisor, tres linieros, un ayudante, un motorista, y un chofer de equipo especial, y un chofer del carro canasta. **PREGUNTADO:** Quien le determina las labores que debe desarrollar. **CONTESTO:** el ingeniero encargado de la sección, él le transmite la orden al supervisor y el supervisor la socializa con nosotros. **PREGUNTADO:** Quien le da las órdenes. **CONTESTO:** el ingeniero y el supervisor. **PREGUNTADO:** Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias. **CONTESTO:** la empresa EMCALI, nosotros nos regimos por las normas que establece la empresa, salud ocupacional, su obligatorio cumplimiento, eso básicamente. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **CONTESTO:** si hubo, instancias donde sí habían otras personas realizando las misma labores que misionalmente nosotros hacemos, en este momento no se si las hay. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, recuerda usted en que momento si hubo otras personas que realizaran las mismas actividades? **RESPUESTA:** si años anteriores si hubo personas que realizaron las mismas labores, el año pasado, en cuanto a la actividad de corte o poda de árboles, creo que en este momento hay un contrato de eso, y esa labor también la realizamos nosotros, esta actividad se llama poda de árboles o limpieza de redes. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de OPS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** NO. **PREGUNTADO:** ¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** los anteriormente mencionados. **PREGUNTADO:** ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** comencemos por la dotación, botas, ropa, gafas de protección, casco, con barbuquejo, guantes de baja, guantas de media tensión, herramientas, como alicate, llaves de pesto, y las demás requeridas para las labores, nos proporcionan los carros, las canastas, las grúas, los cursos. **PREGUNTADO:** ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** de EMCALI y parte que está a cuenta personal de nosotros, y otra propia. **PREGUNTADO:** ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** Si. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

mecanismo y cómo funciona? CONTESTO: control biométrico, debemos poner la mano y en los informes de los trabajos realizados. **PREGUNTADO:** ¿manifiesta en respuesta anterior que usted labora en planta de DIESEL 1 (en el barrio PORVENIR), manifieste si tiene conocimiento, si en dicha planta se encuentra personal de otras empresas prestando sus servicios, en las mismas actividades que usted realiza? CONTESTO: no **PREGUNTADO:** por que considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. RESPONDIO: porque es una empresa muy buena, con muy buenas garantías? **PREGUNTADO:** ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? CONTESTO: hay unas primas, en el sistema de salud, también hay algo extralegal, el plan complementario de salud, y lo de estudios. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** No. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interrogue, quien procede al interrogar: **PREGUNTADO:** usted habla en su relato anterior, de elementos y herramientas, que están en su cuenta personal, quien le provee esos elementos y esas herramientas? RESPONDIO: EMCALI NOS PROVEE, de esas herramientas, pero nosotros hemos tenido que comprar otras herramientas. **PREGUNTADO:** aclérole al despacho por favor, que herramientas ha comprado? RESPONDIO: ahí nos ha tocado en el grupo de trabajo, comprar diferentes tipos de herramientas que la empresa no nos ha proporcionado, para mejorar viabilizar, los trabajos, en ese sentido me explico, para realizar un trabajo, se ha tenido que comprar pulidoras, discos y se ha tenido que comprar otras herramientas para viabilizar el trabajo. **PREGUNTADO:** quienes han comprado esas herramientas? RESPONDIO: Nosotros entre los compañeros. **PREGUNTADO:** cuantas veces han tenido que comprar las herramientas anteriormente? RESPONDIO: en varias ocasiones. **PREGUNTADO?** Recuerda los periodos. **Contesto:** No recuerdo pero sí en varias ocasiones hemos tenido que comprar. **PREGUNTADO:** con base en lo contestado anteriormente, aclare al despacho, si estas herramientas, por razón a la urgencia o necesidad del servicio, ustedes las han tenido que comprar inmediatamente. **CONTESTO:** correcto. Vale la pena aclarar que la empresa si nos ha proporcionado las herramientas." (Subrayas fuera de texto)

Así pues, las cosas, es evidente de los documentos obrantes en el plenario, que los trabajadores contratados por parte la inquirida, desarrollan actividades similares a las desarrolladas por parte del personal contratista, evidenciándose con ello que nos encontramos frente a la realización de actividades misionales permanentes. Ahora bien como ya se mencionó en párrafos que anteceden, los trabajadores de empresas municipales de Cali EICE ESP, cuentan con grandes beneficios convencionales tales como, auxilio educativo para esposa, e hijos, auxilio en medicina prepagada, entre otros tantos, lo que precariza los derechos, de los trabajadores indirectos, toda vez que aun realizando las mismas labores o sustancialmente las misma labores de los trabajadores directos, no tienen posibilidad de acceder a dichos beneficios, aunado a lo anterior no disfrutaban de la vocación de permanencia con la que cuentan sus análogos trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, toda vez que los contratos con los cuales son vinculados corresponden a contratos cuya duración se encuentra fijada por la labor u obra contratada, es decir, mientras subsista el contrato suscrito entre EMCALI EICE ESP y DELTEC S.A, no obstante ser una actividad misional de carácter permanente, pues se estipula en el manual de funciones la necesidad de la misma y se realiza dichas actividades por parte del personal directo.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A.S. E.S.P, INTEGRANTE DE LA UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ

Frente a la relación contractual suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y la sociedad SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A.S. E.S.P, identificada con Nit. No. 900131426-0, como integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI, tendrá en consideración lo argumentado en descargos, obrante a folio 4588 y s.s:

"CARLOS ALBERTO LEON FRANCO, mayor de edad, identificado civilmente como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de Representante Legal de **SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A.S. E.S.P**, NIT 900.131.426-0, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

EFICAZ EMCALI, por medio del presente escrito me permito presentar los descargos frente al auto de la referencia, el cual resolvió:

ARTÍCULO DECIMO TERCERO: APERTURAR PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO Y FORMULAR CARGOS a la empresa SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A. E.S.P. identificada con Nif. 900131426-0, representada íegalmente por el señor ALEXANDER ASCENCIO VARGAS, **identificado** con la cédula de ciudadanía No. **79580477**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificaciones CARRERA 57 No. 22 B 41 TO 4 AP 302, **de Santa Fe de Bogotá**, y con dirección electrónica info@servisecom.com: como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL EFICAZ EMCALI (...)"

Las razones en las cuales el despacho fundo la anterior decisión fue plasmada en los siguientes considerandos, con relación a mi representada:

"CARGO DECIMO TERCERO: El Despacho advierte la presunta vulneración por parte de la empresa SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A. ES.P, con Nit. 900.131.426-0, integrante de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI, de vincular personal para realizar actividades misionales permanentes de ja empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E. E.S.P- EMCALI E.I.C.E. E.S.P., identificada con Nit. **890399003-4**, en desarrollo de los contratos comerciales suscritos con ésta, transgrediendo *presuntamente* los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los y las trabajadoras, ce conformidad con el material probatorio obrante en el plenario, referido en el *acápite correspondiente*."

FUNDAMENTOS DE DEFENSA

Frente al carao referente a mi representada

Previamente abordar los descargos de mi representada, me permito poner en conocimiento de su despacho lo antecedentes del contrato celebrado entre la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI con EMCALI EICE ESP.

En primer lugar, EMCALI EICE ESP, convoco de forma pública y abierta a proceso de contratación No. 600-GAC-IPO-036-2015, el día 27 de octubre de 2015, cuyo objeto era Contrato Marco para prestar la atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de telecomunicaciones y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte a la facturación y análisis de información, de EMCALI EICE ESP.

Mi representada, junto con la sociedad INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO SAS ESP, al encontramos interesados en participar en el mencionado proceso de contratación, conformaron la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALÍ, para presentar la correspondiente oferta, la cual después de surtir el proceso de contratación PUBLICO, la propuesta presentada por la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI, cumplía con los requisitos de experiencia, jurídica y financiera que exigían los términos de referencia que EMCALI EICE ESP había señalado, dicha propuesta fue seleccionada entre los distintos proponentes. De lo anterior usted puede verificar en el link:

http://www.emcali.com.co/a-e/confratadon-en-linea?p_auth=bKJLv2SI&p_p_id=contratacionuserWAR_contratacionuser2_INSTANCE_yXHTM99xKPG&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

mode=view&p p col id=column-1&p p col count=1& contratacionnuser WAR contratacionuser2 INSTANCE yXHTM99xKPgE facesViewIdRender=%2FWEB-INF%2Fviews%2Fview.xhtml

En el cual se encuentra todas las etapas del proceso PUBLICO y ABIERTO de contratación que convoco EMCALI EICE ESP.

Una vez se adjudicó el contrato, se suscribió el contrato de prestación de servicios entre UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI y EMCALI EICE ESP, suscribiéndose ya correspondiente acta de inicio. En ningún momento se debe tener que las actividades que desarrollo la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ eran misionales para la empresa EMCALI EICE ESP, ya que son actividades complementarias a las actividades principales de la mencionada empresa, tal como se puede observar en la Ley 142 de 1994, donde señala cuales son las actividades principales de las EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS

Frente a la prohibición de contratación de personal a través de la UNIONES TEMPORALES, concepto este que ha dado el ministerio de trabajo en distintas oportunidades, se contrató el personal para desarrollar las actividades de la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI, bajo la modalidad de CONTRATO DE TRABAJO POR DURACION DE OBRA O LABOR a través de la empresa de servicios temporales PERSONAL Y SERVICIOS OPORTUNOS SAS, con quien se suscribió el contrato de prestación de servicios en el marco de lo establecido en la Ley 50 de 1990, y posteriormente dicho contrato fue cedido por la empresa de servicios temporales a la empresa PULSO EMPRESARIAL EST. Con lo cual se garantizó a los trabajadores en misión, sus derechos laborales, legales y constitucionales.

Ahora bien conformidad a las consideraciones del auto de cargos, en especial frente a este cargo, se debe recordar lo señalado por el artículo 34 del Código Sustantivo de Trabajo, el cual señala:

"ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. Modificado por el arf. 3, Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:

1º) Son *contratistas independientes* y, por tanto, *verdaderos patronos* y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de *servicios en* beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita *contra él lo pagado* a esos trabajadores.

2º) El *beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será* solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus *trabajadores, aún en* el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas."

La anterior normatividad fue objeto de pronunciamiento constitucional mediante sentencia C-593 de 2014, Magistrado Ponente JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, el cual señaló:

"La disposición referida dispone que son *contratistas independientes* y, por tanto, *verdaderos patronos* y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de *servicios en* beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y

autonomía técnica y directiva.

En este orden de ideas, la norma consagra que, en razón de dicha calidad de empleadores, las personas naturales o jurídicas contratistas deben asumir el pago de todos los salarios, prestaciones sociales y si es

el caso, de las indemnizaciones a las que haya lugar, en relación con los trabajadores que contraten para ejecutar la obra. Sin embargo, aquél que se beneficie de la obra o labor será solidariamente responsable por la totalidad de las obligaciones laborales, a menos que las funciones que realicen los trabajadores sean extrañas al giro ordinario de sus negocios.

Se observa entonces que el objeto de la disposición es establecer una solidaridad laboral o responsabilidad compartida o conjunta entre el beneficiario o dueño de la obra y el contratista independiente, cuando el primero utiliza el mecanismo de la contratación para desarrollar labores propias de la empresa. En efecto, el legislador busca que la referida contratación no se convierta en un mecanismo para eludir el cumplimiento de las obligaciones laborales con el fm de disminuir los costos económicos y encubrir una verdadera relación laboral.

De igual manera, facilita a los empleados el cobro de los salarios y prestaciones sociales y hace frente a posibles incumplimientos, dificultades económicas o simulaciones del contratista independiente, cuando se les utiliza para desarrollar funciones propias de la empresa.

3.6.1.2 La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado, desde hace ya varios años, sobre la naturaleza de la figura de la solidaridad laboral en el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho los trabajadores, entre el beneficiario del trabajo o dueño de la obra y el contratista independiente. cuando este se vale de aquellos para desarrollar el objeto contratado y éste corresponde al giro ordinario de los negocios del beneficiario. Sobre el particular ha descrito que el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo regula dos relaciones jurídicas (i) la que se produce entre la persona que encarga la ejecución de una obra y la persona que la lleva a cabo y (ii) la relación laboral entre el ejecutor de la obra y sus empleados.

En relación con la primera, se configura un contrato de obra que implica que el contratista desarrolle el trabajo con libertad, autonomía técnica y directiva y con asunción de todos los riesgos de su propio negocio. Como contraprestación, recibe el pago de un precio determinado previamente. En este sentido, como elemento fundamental de la relación de la obra es el hecho que el contratista debe ejecutar la labor encomendada con sus propios medios, sin utilizar los de la empresa contratante.

En relación con la segunda, se genera un contrato laboral entre el contratista independiente y sus empleados, y por tanto, se encuentra obligado al pago del total y de sus prestaciones sociales.

En relación con el contrato de obra puede darse dos situaciones (i) la obra o labor es extraña a las actividades normales de quien encargó su ejecución; y por tanto, dicho negocio jurídico sólo produce efectos entre los contratantes y (ii) la labor hace parte del giro ordinario de los negocios del beneficiario del trabajo. Aquí se produce una responsabilidad solidaria entre el dicho beneficiario y los trabajadores del contratista. .."

en esta misma providencia, se señaló que, por tanto, quien se presente a reclamar obligaciones a cargo del beneficiario, emanadas de un contrato laboral celebrado con el contratista independiente, debe probar: (i) el contrato individual de trabajo entre el trabajador y el contratista independiente; (ii) el contrato de obra entre el beneficiario del trabajo y el contratista independiente; y (iii) la relación de causalidad entre los dos contratos, es decir que la obra o labor Contratada pertenezca a las actividades normales de quien encargó su ejecución. Sostuvo:

"Quien se presente, pues, a reclamar en juicio obligaciones a cargo del beneficiario, emanadas de un contrato laboral celebrado con el contratista independiente, debe probar:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

el contrato de trabajo con éste; el de obra entre el beneficiario del trabajo y el contratista independiente; y la relación de causalidad entre los dos contratos en la forma ya explicada. Son estos los presupuestos de derecho que en favor del trabajador establece la disposición legal en examen"

De igual manera, de vieja data, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la solidaridad contemplada en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo tiene como fuente la propia ley y no el acuerdo de voluntades, toda vez que el legislador ha instituido esta clase de responsabilidad para atender a unos fines y objetivos precisos que se evidencian en las sentencias anteriormente referidas. Con respecto al fundamento legal de la solidaridad del contratista independiente, dicha Corporación ha indicado:

"La fuente de la solidaridad, en el caso de la norma, no es el contrato de trabajo m" el de obra. aisladamente considerados. o ambos en conjunto. sino la ley: esta es su causa eficiente y las dos convenciones su causa mediata, o en otros términos: los dos contratos integran el supuesto de hecho o hipótesis legal. Ellos y la relación de causalidad entre las dos figuras jurídicas son los presupuestos de la solidaridad instituida en la previsión legal mencionada "[44]

por otro lado, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre el Objetivo del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y ha considerado que, al contrario de lo señalado por el actor, esta disposición busca proteger al trabajador de los Mecanismos utilizados por las empresas para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales, al contratar personal p a efectuar funciones propias de la empresa contratante sobre el particular ha dicho: (...)

A diferencia del pronunciamiento anterior. en la Sentencia T-167 de 2005[50]. la Corte Constitucional denegó la acción de tutela por cuanto no se encontraban demostrados los requisitos consagrados por la Corte Suprema de Justicia, para aplicar la figura de la solidaridad del artículo 34 del Código Sustantivo. Específicamente, no se configuró el primer requisito consistente en probar el contrato individual de trabajo entre el trabajador y el contratista independiente.

En la Sentencia T-471 de 2008[51], la Corporación dispuso que la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura debía afiliar a los accionantes a1 sistema de seguridad social a unos braceros independientes, que debían cumplir con el requisito de dicha afiliación para Poder desarrollar su labor. Como fundamento se tuvo en cuenta que los trabajadores: realizaban funciones propias de la Compañía y que lo habían hecho por un amplio espacio de tiempo. Sobre el entendimiento del artículo 34 del Código Sustantivo afirmó:

El artículo 34 del Código Sustantivo del trabajo define como contratista independiente y por ende verdadero patrono y no representante ni intermediario, a quien contratan la ejecución de una 0 varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva.

No obstante la norma dispone que el beneficiario del trabajo o dueño de la obra responderá solidariamente, con el contratista () subcontratista. por las obligaciones laborales insatisfechas, así no medie autorización de contratar, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio.

Finalmente, en la Sentencia T-303 de 2011[52] se realizó un análisis de la figura de solidaridad laboral y la define como aquel instrumento que busca "el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, entre el beneficiario del trabajo o dueño de la obra y el contratista independiente, cuando éste se vale de aquellos para desarrollar el objeto contratado y éste corresponde al giro ordinario de los negocios del beneficiario". En el caso en

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

estudio, no concedió el amparo al verificar que no se trataba de un contrato laboral entre los contratistas sino un contrato colectivo sindical.

(...)

3.6.1.5 Se observa entonces que la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, dentro del marco de sus competencias, han aplicado e interpretado la figura de la solidaridad laboral prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. A partir de ella, se ha impuesto límites al uso irregular de la contratación independiente, imponiendo el pago compartido tanto del Contratista independiente como de la empresa que se beneficia de la labor. De igual manera, como criterio de distinción entre el uso legítimo y constitucionalmente válido de la tercerización y aquél uso irregular y vulneratorio de los derechos de los trabajadores, se encuentra la determinación si el empleado realiza funciones propias del giro ordinario de la empresa o entidad. Esto último teniendo en consideración el concepto amplio que ha sido acogido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en el entendido que para que proceda la figura de solidaridad laboral basta con demostrar que no son labores extrañas al desarrollo de la empresa.

Es Por ello que la distinción hecha por la disposición entre aquellos trabajadores del contratista que desarrollen funciones normales y ordinarias de la empresa contratante y aquellas ajenas a la misma, tiene su fundamento en el objeto y fin del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Esto es, evitar que la referida empresa utilice la llamada tercerización para evadir las obligaciones laborales y esconda verdaderos contratos realidad para desarrollar las funciones o labores que le son propias para cumplir su objeto social.

(...)."

De acuerdo o la normatividad anunciada y el pronunciamiento jurisprudencial, anteriormente acotado, paro el cargo que le imputan o mi representado se tiene que:

1. En el marco del proceso de contratación público que adelanto EMCALI EICE ESP, nunca se definió que las actividades a contratar eran de tipo misional y permanente, si no que corresponden a actividades de soporte a las actividades misionales.
2. La contratación del personal en misión a través de la empresa de servicios temporales se garantizan los derechos laborales, legales y constitucionales del personal que prestó sus servicios o la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI.
3. Es claro que el estudio realizado por el despacho adolece del reconocimiento real de las actividades realizadas por EMCALI EICE ESP y LA UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI, tal como lo señalo los pronunciamientos jurisprudenciales que trae la sentencia anteriormente transcrita, por lo que el cargo no tendría fundamento alguno, pero prosperar."

De conformidad con los argumentos, presentados por el representante legal de la referida sociedad, y analizados los documentos obrantes en el plenario tales como e informe de gestión, obrante en archivo digital visible a folio 4587-b, en el cual se incorpora:

"RESULTADOS DEL CONTRATO

Acorde con el objeto y alcance del contrato, a continuación, se detallan los resultados obtenidos por grupo conforme a las actividades del requerimiento RS10.0933.2018:

GRUPO 1: SERVICIOS FRONT

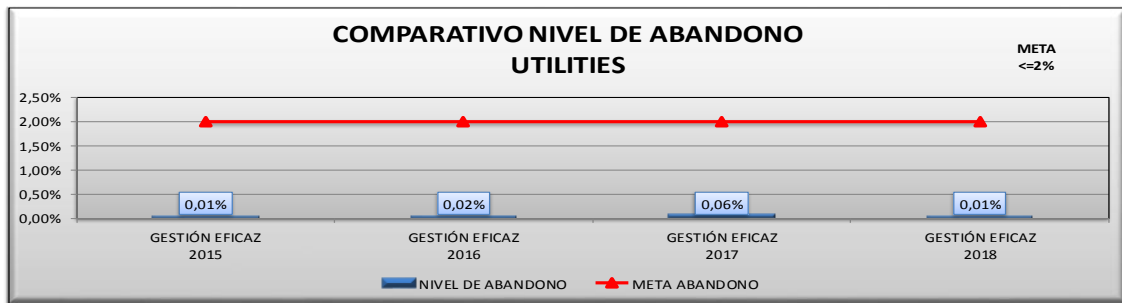
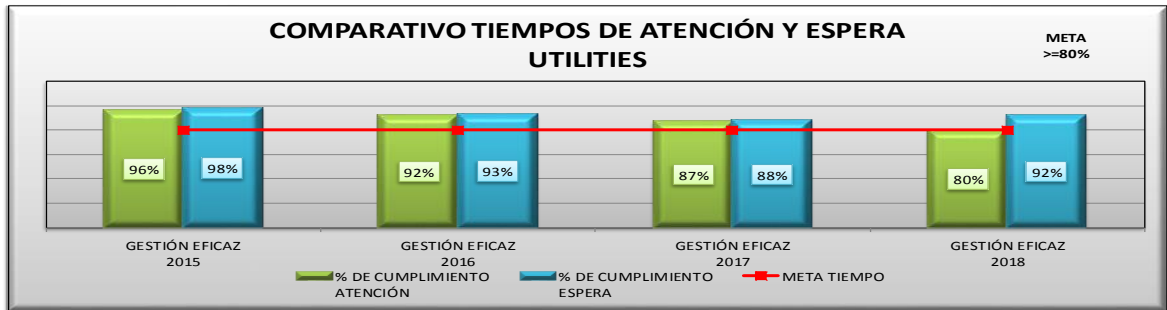
Responsabilidad General: Ejecutar las actividades relacionadas con la atención, análisis y registro de las Peticiones, quejas, reclamos y Recursos efectuados de forma personal (verbal ó escrita), por parte de los clientes externos activos y potenciales de EMCALI. Así mismo, gestionar

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

los trámites con terceros relacionados con la petición presentada. Igualmente, realizar la gestión de ventas de los servicios y ejecutar las actividades de fidelización.

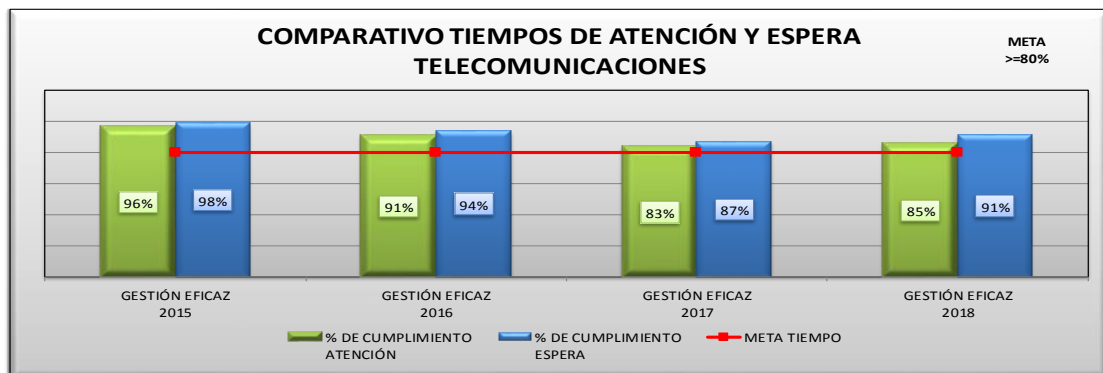
UTILITIES

AÑO	TURNOS ENTREGADOS	CLIENTES ATENDIDOS EN TIEMPO <= 12 MINUTOS	% DE CUMPLIMIENTO ATENCIÓN	CLIENTES EN ESPERA EN TIEMPO <= 15 MINUTOS	% DE CUMPLIMIENTO ESPERA	TURNOS ABAJONADOS	NIVEL DE ABAJONO
GESTIÓN EFICAZ 2015	13.809	12.986	96,12%	13.496	97,85%	1	0,01%
GESTIÓN EFICAZ 2016	192.763	176.675	91,65%	178.855	92,79%	47	0,02%
GESTIÓN EFICAZ 2017	197.103	171.038	86,78%	172.647	87,59%	113	0,06%
GESTIÓN EFICAZ 2018	29.684	23.740	79,98%	27.191	91,60%	4	0,01%
TOTALES	433.359	384.439	89%	392.189	90%	165	0,04%

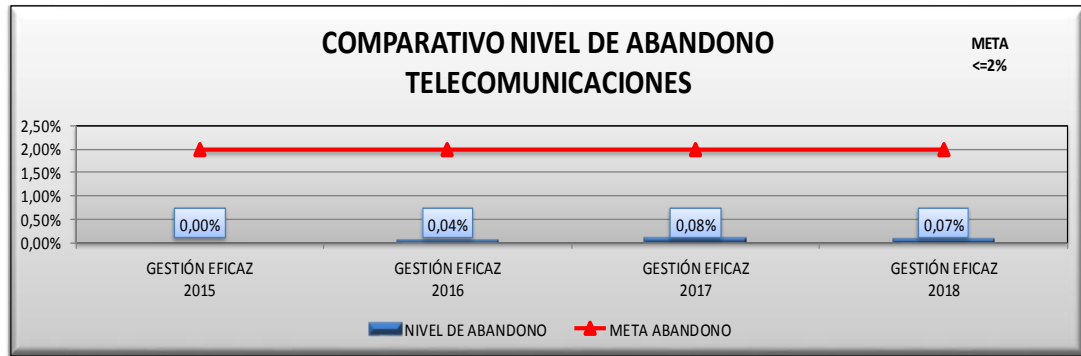


TELECOMUNICACIONES

AÑO	TURNOS ENTREGADOS	CLIENTES ATENDIDOS EN TIEMPO <= 12 MINUTOS	% DE CUMPLIMIENTO ATENCIÓN	CLIENTES EN ESPERA EN TIEMPO <= 15 MINUTOS	% DE CUMPLIMIENTO ESPERA	TURNOS ABAJONADOS	NIVEL DE ABAJONO
GESTIÓN EFICAZ 2015	12.063	11.463	95,89%	11.856	98,26%	0	0,00%
GESTIÓN EFICAZ 2016	162.416	147.207	90,64%	152.103	93,65%	65	0,04%
GESTIÓN EFICAZ 2017	134.248	111.700	83,20%	116.279	86,61%	109	0,08%
GESTIÓN EFICAZ 2018	20.785	17.710	85,21%	18.887	90,87%	14	0,07%
TOTALES	329.512	288.079	87%	299.125	91%	188	0,06%

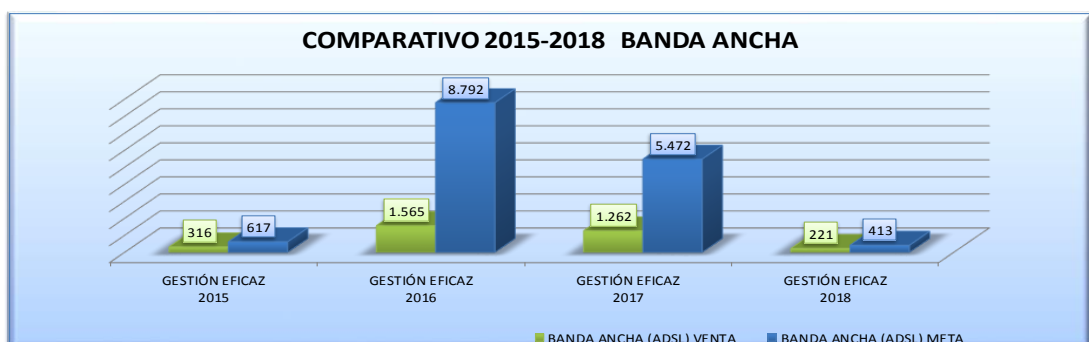
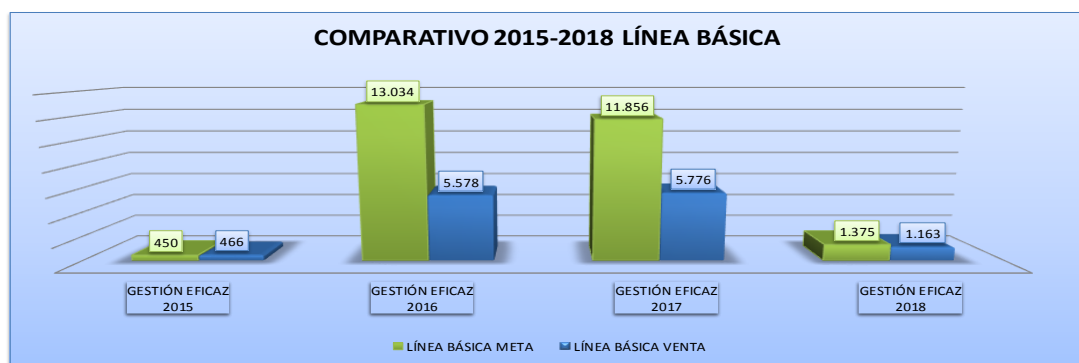
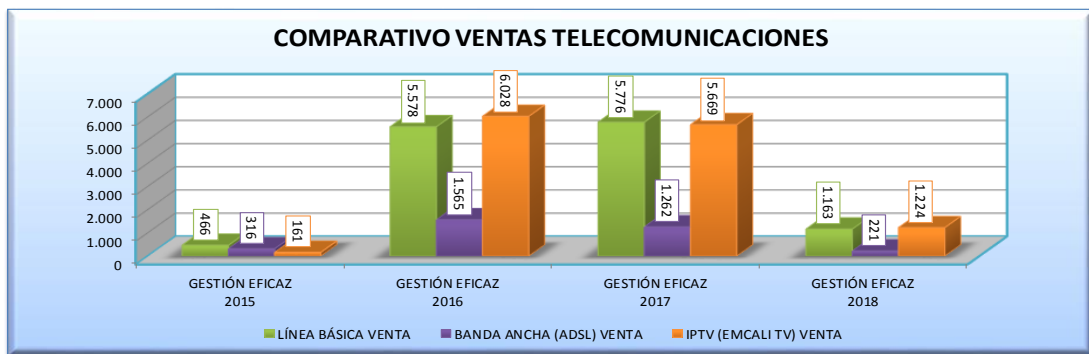


Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

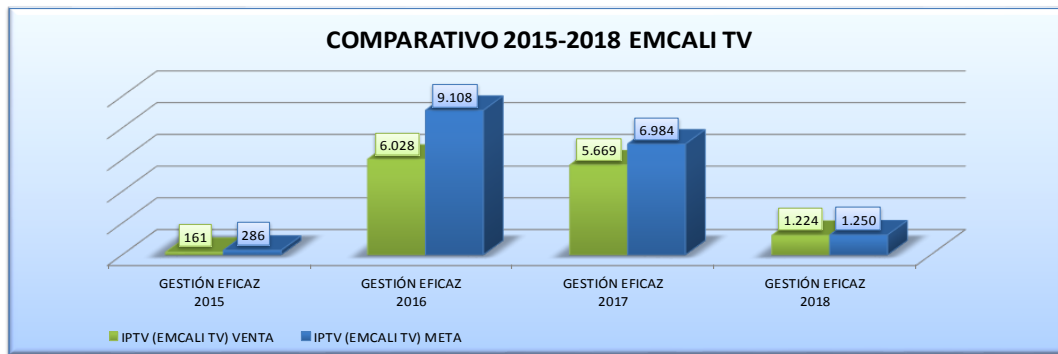


VENTAS TELECOMUNICACIONES

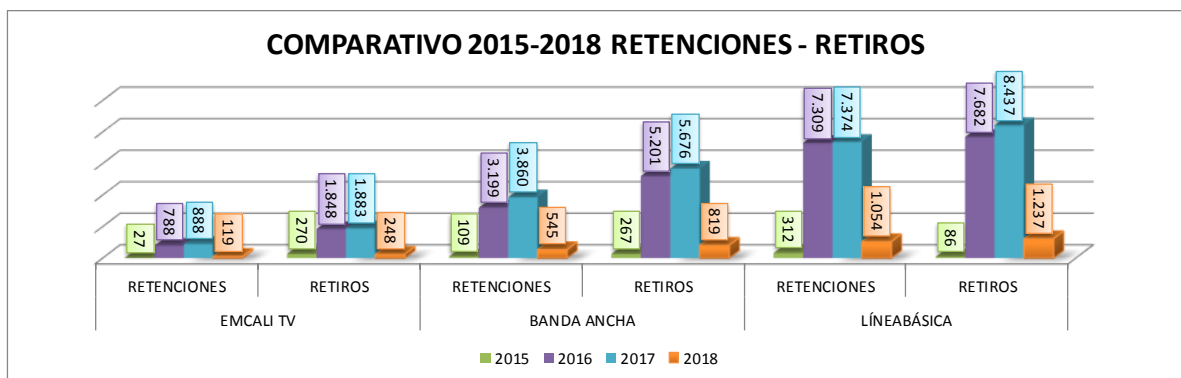
AÑO	LÍNEA BÁSICA			BANDA ANCHA (ADSL)			IPTV (EMCALI TV)		
	META	VENTA	%	META	VENTA	%	META	VENTA	%
GESTIÓN EFICAZ 2015	450	466	104%	617	316	51%	286	161	56%
GESTIÓN EFICAZ 2016	13.034	5.578	43%	8.792	1.565	18%	9.108	6.028	66%
GESTIÓN EFICAZ 2017	11.856	5.776	49%	5.472	1.262	23%	6.984	5.669	81%
GESTIÓN EFICAZ 2018	1.375	1.163	85%	413	221	54%	1.250	1.224	98%
TOTALES	26.715	12.983	49%	15.294	3.364	22%	17.628	13.082	74%



Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

**RETENCION**

AÑO	EMCALI TV		BANDA ANCHA		LÍNEA BÁSICA		TOTAL DEL MES		TOTAL ATENDIDOS
	RETENCIONES	RETIROS	RETENCIONES	RETIROS	RETENCIONES	RETIROS	RETENCIONES	RETIROS	
2015	27	270	109	267	312	86	448	623	2.142
2016	788	1.848	3.199	5.201	7.309	7.682	11.296	14.731	52.054
2017	888	1.883	3.860	5.676	7.374	8.437	12.122	15.996	56.236
2018	119	248	545	819	1.054	1.237	1.718	2.304	8.044
TOTAL	1.822	4.249	7.713	11.963	16.049	17.442	25.584	33.654	118.476
TOTAL POR SERVICIO	6.071		19.676		33.491		59.238		
PROM. USUARIOS RETENIDOS	30%		39%		48%		43%		

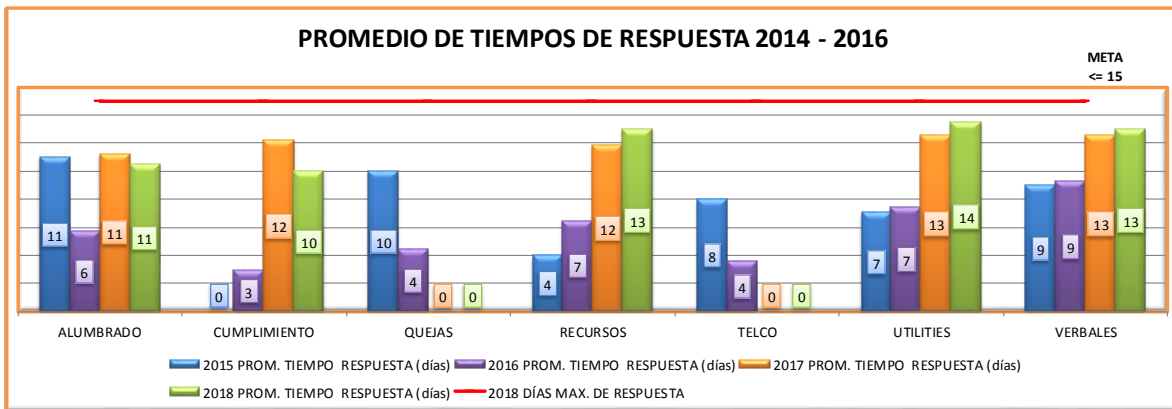
**GRUPO 2: SERVICIOS DE SOPORTE BACK OFFICE**

Responsabilidad General: Ejecutar las actividades relacionadas con las respuestas a los derechos de Peticiones, quejas, reclamos y Recursos efectuados de forma verbal, o virtual), por parte de los clientes externos activos y potenciales de EMCALI.

ANÁLISIS Y RESPUESTA PQR

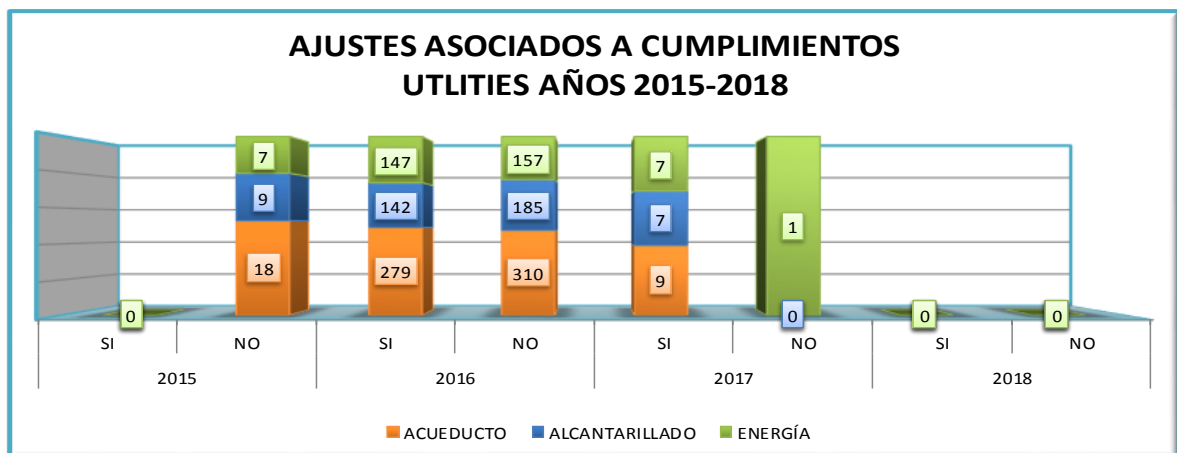
SERVICIO	2015		2016		2017		2018	
	PQR ASIGNADOS	PROM. TIEMPO RESPUESTA (días)	PQR ASIGNADOS	PROM. TIEMPO RESPUESTA (días)	PQR ASIGNADOS	PROM. TIEMPO RESPUESTA (días)	PQR ASIGNADOS	PROM. TIEMPO RESPUESTA (días)
ALUMBRADO	12	11	254	6	222	11	16	11
CUMPLIMIENTO	0	0	756	3	411	12	57	10
QUEJAS	147	10	590	4	0	0	0	0
RECURSOS	131	4	1.584	7	1.860	12	235	13
TELCO	70	8	636	4	0	0	0	0
UTILITIES	249	7	6.212	7	9.664	13	2.072	14
VERBALES	449	9	3.544	9	4.752	13	581	13
TOTAL	1.058	7	13.576	6	16.909	9	2.961	9

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

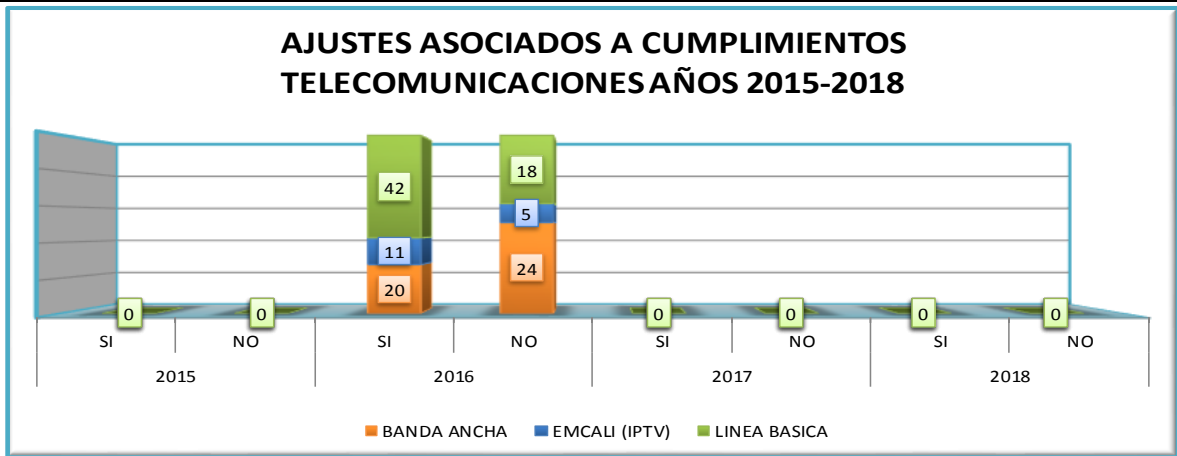


CUMPLIMIENTOS

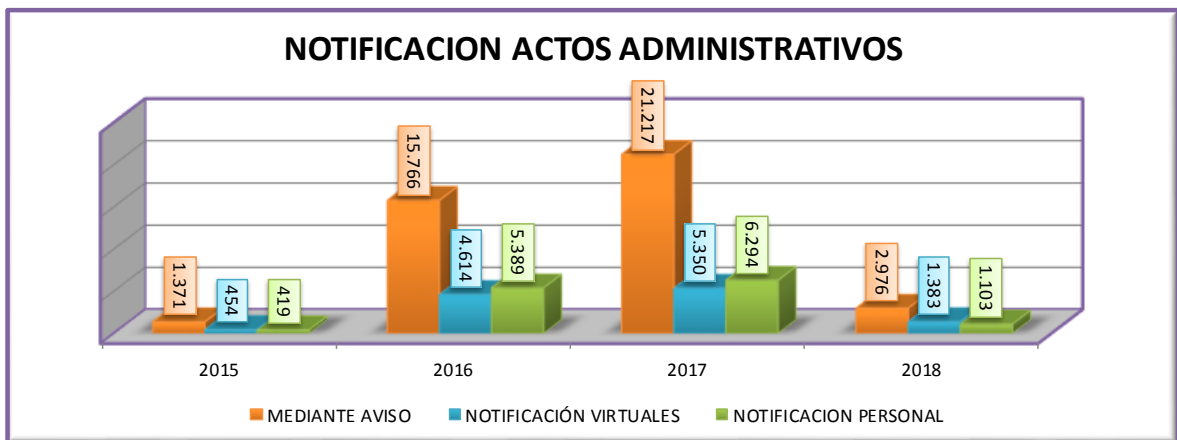
SERVICIO	MODIFICA	ACUEDUCTO	ALCANTARIL LADO	ENERGÍA	BANDA ANCHA	EMCALI (IPTV)	LINEA BASICA	TOTAL
2015	SI	0	0	0	0	0	0	0
	NO	18	9	7	0	0	0	34
2016	SI	279	142	147	20	11	42	641
	NO	310	185	157	24	5	18	699
2017	SI	9	7	7	0	0	0	23
	NO	0	0	1	0	0	0	1
2018	SI	0	0	0	0	0	0	0
	NO	0	0	0	0	0	0	0



Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

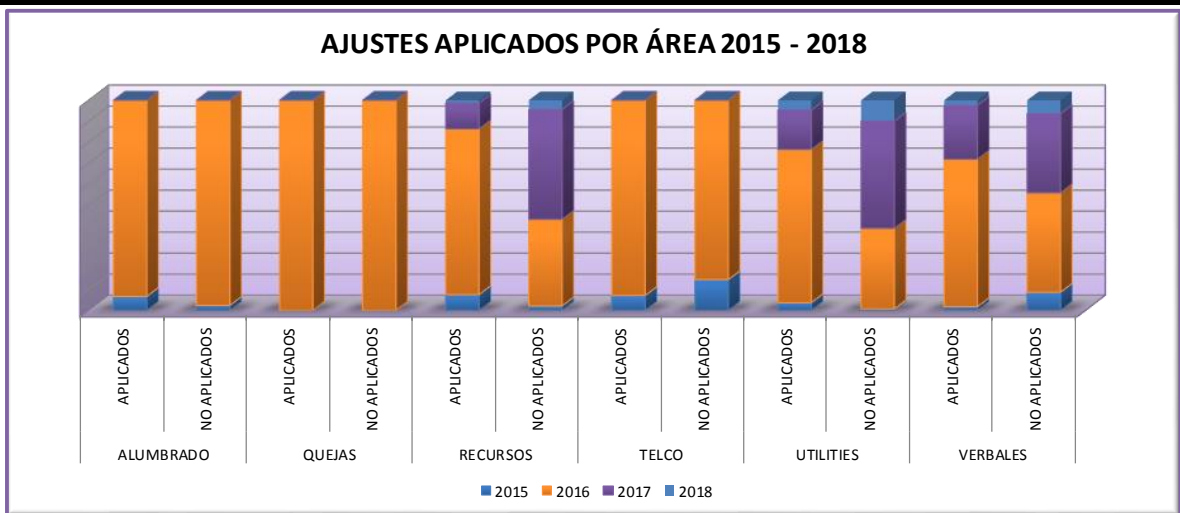
**NOTIFICACIONES ACTOS ADMINISTRATIVOS**

TIPO DE NOTIFICACIÓN	2015	2016	2017	2018	TOTAL X TIPO	PARTICIPACION
MEDIANTE AVISO	1.371	15.766	21.217	2.976	41.330	62%
NOTIFICACIÓN VIRTUALES	454	4.614	5.350	1.383	11.801	18%
NOTIFICACION PERSONAL	419	5.389	6.294	1.103	13.205	20%
TOTAL GENERAL	2.244	25.769	32.861	5.462	66.336	

**CANTIDAD DE AJUSTES EFECTUADOS POR AREA**

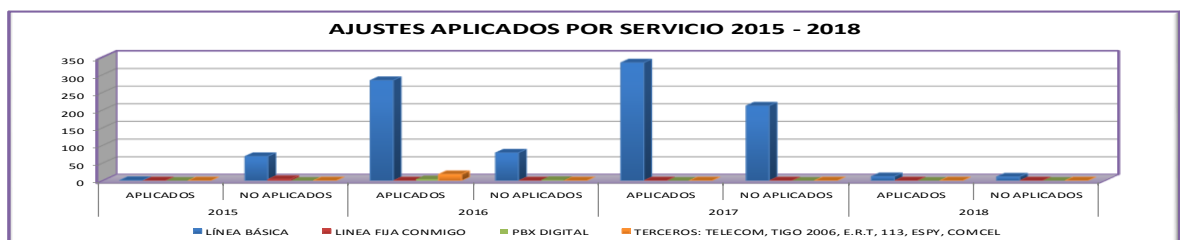
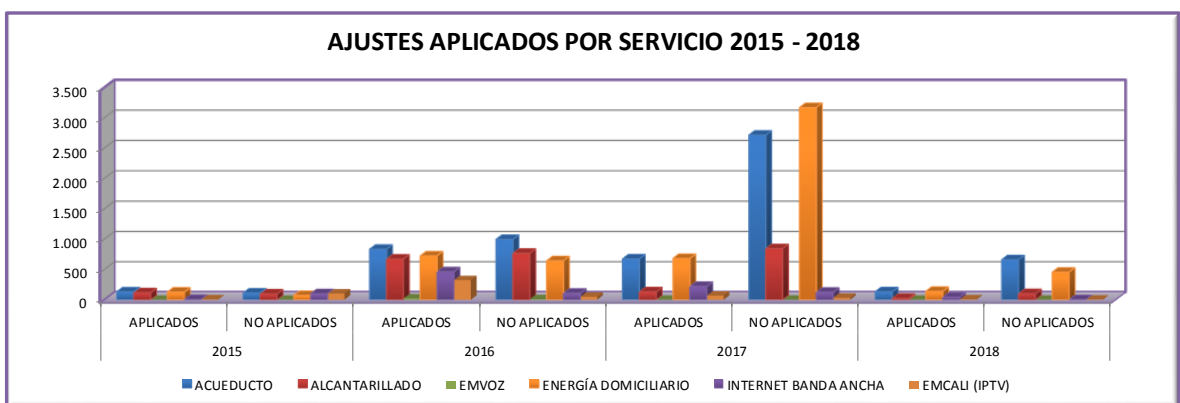
SERVICIO	AJUSTES	2015	2016	2017	2018
ALUMBRADO	APLICADOS	10	141	0	0
	NO APLICADOS	2	82	0	0
QUEJAS	APLICADOS	0	69	0	0
	NO APLICADOS	0	272	0	0
RECURSOS	APLICADOS	81	856	132	15
	NO APLICADOS	50	972	1233	103
TELCO	APLICADOS	36	469	0	0
	NO APLICADOS	34	198	0	0
UTILITIES	APLICADOS	187	3743	961	239
	NO APLICADOS	62	3314	4408	854
VERBALES	APLICADOS	75	2954	1077	102
	NO APLICADOS	374	2060	1635	277

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"



CANTIDAD DE AJUSTES EFECTUADOS POR SERVICIO

AJUSTES	2015		2016		2017		2018	
	APLICADOS	NO APLICADOS	APLICADOS	NO APLICADOS	APLICADOS	NO APLICADOS	APLICADOS	NO APLICADOS
ACUEDUCTO	131	112	834	995	673	2715	132	660
ALCANTARILLADO	117	97	672	768	132	844	24	102
EMVOZ	0	0	22	10	0	0	0	0
ENERGÍA DOMICILIARIO	127	72	723	643	681	3169	139	455
INTERNET BANDA ANCHA	6	99	462	108	221	125	42	2
EMCALI (IPTV)	7	103	324	50	68	33	7	4
LÍNEA BÁSICA	1	69	284	79	334	212	12	11
LINEA FIJA CONMIGO	0	4	0	0	0	0	0	0
PBX DIGITAL	0	0	4	2	0	0	0	0
TERCEROS: TELECOM, TIGO 2006, E.R.T, 113, ESPY, COMCEL	0	0	18	0	0	0	0	0
TOTAL	389	556	3343	2655	2109	7098	356	1234



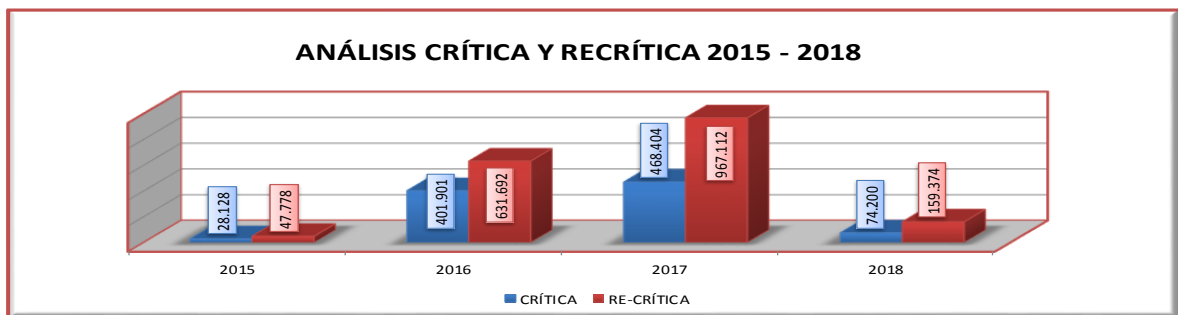
GRUPO 4: SERVICIOS DE SOPORTE A LA FACTURACION

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Responsabilidad general: Aplicar políticas de EMCALI, estrategias y controles relacionadas con actividades de emisión de la factura de clientes convencionales. Incluye Análisis y crítica de consumos a la facturación de los servicios prestados por EMCALI, supervisión a las actividades de lectura, reparto, revisión de servicios y empaquetamiento.

ANALISIS DE CRITICA Y RECRITICA

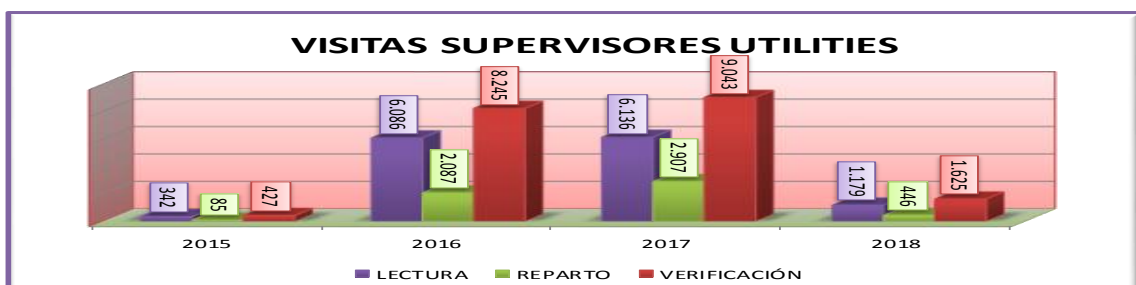
ANÁLISIS	CRÍTICA	RE-CRÍTICA	TOTAL POR AÑO
2015	28.128	47.778	75.906
2016	401.901	631.692	1.033.593
2017	468.404	967.112	1.435.516
2018	74.200	159.374	233.574
TOTAL ACTUALIZADOS	972.633	1.805.956	2.778.589
PROMEDIO POR ANALISTA	88.421	164.178	252.599



SUPERVISION EN TERRENO

UTILITIES

MESES	LECTURA	REPARTO	VERIFICACIÓN	TOTAL POR MES
2015	342	85	427	854
2016	6.086	2.087	8.245	16.418
2017	6.136	2.907	9.043	18.086
2018	1.179	446	1.625	3.250
TOTAL	13.743	5.525	19.340	38.608



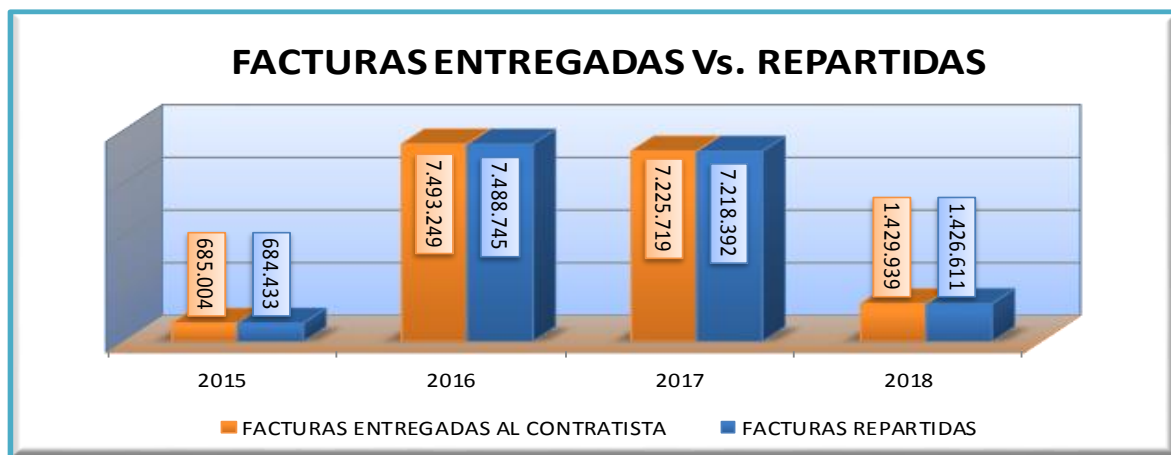
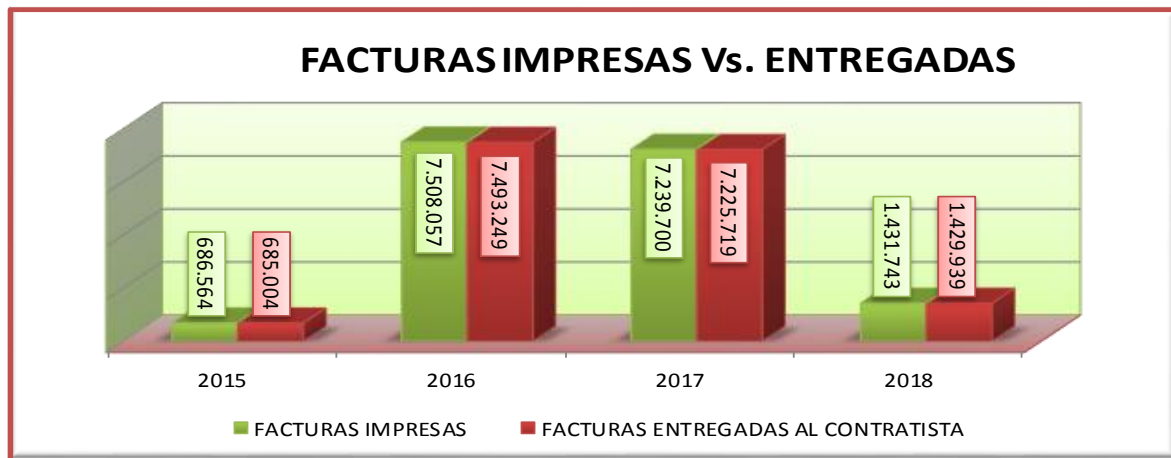
TELECOMUNICACIONES

MESES	REPARTO	VERIFICACIÓN	TOTAL POR MES
2015	2.839	2.839	5.678
2016	21.445	21.445	42.890
2017	20.456	20.204	40.660
2018	3.668	3.668	7.336
TOTAL	48.408	48.156	96.564

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"



AÑO	FACTURAS IMPRESAS	FACTURAS RETENIDAS	FACTURAS ENTREGADAS AL CONTRATISTA	FACTURAS DEVUELTAS	FACTURAS REPARTIDAS
2015	686.564	1.560	685.004	2.131	684.433
2016	7.508.057	14.787	7.493.249	21.009	7.488.745
2017	7.239.700	13.981	7.225.719	21.413	7.218.392
2018	1.431.743	1.804	1.429.939	5.163	1.426.611
TOTAL	31.613.821	60.900	31.552.879	63.227.600	94.841.379



Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Se concluye de lo anterior, que, si bien es cierto, las actividades contratadas por parte de EMCALI EICE ESP y la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ, están relacionadas con el giro de las actividades propias del objeto social de EMCALI EICE ESP, también lo es que, están son transversales, mas no misionales, razón por la cual considera este Despacho que, no requiere realizar mayores elucubraciones, toda vez que una vez revisado, el materia probatorio obrante en el plenario, se logra establecer que dichas actividades, no corresponden a las referidas en el artículo 63 de la ley 1439 de 2011.

No obstante lo anterior, si deberá el Despacho, sin que haga parte de los hechos materia de investigación, conminar a las investigadas a fin de revisar el uso de los contratos con las empresas de servicios temporal, toda vez que, como se manifiesta en los descargos presentados por el representante legal de la investigada y los documentos arrimados al plenario, se observa que a fin de cumplir con los requisitos y suscribir el contrato marco, se conformó la UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI, por parte de las sociedades SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A.S E.S.P e inversiones NUEVO QUINQUENIO S.A.S E.S.P. A fin de cumplir con las actividades contratadas, dicha Unión Temporal, suscribió contrato con la sociedad PERSONAL Y SERVICIOS OPORTUNOS S.A.S, el día 1 de diciembre de 2016, en aras de suplir la necesidad de personal, de conformidad con el artículo 77 de la ley 50 de 1990, y un mes después se cede el contrato a la sociedad PULSO EMPRESARIAL SERVICIOS TEMPORALES E.S.T .S.A.S, otra empresa de servicios temporales, lo anterior, toda vez que si se contrata la ejecución de actividades, se parte del supuesto que dichas labores serán ejecutadas con personal propio y enganchado directamente, pues el espíritu de las empresas de servicios temporales, es otro, como por ejemplo suplir, el personal para atender picos de producción, lo cual no aplica para el particular, pues estamos frente al cumplimiento de un objeto contractual, corolario de lo anterior, se abstendrá el Despacho de imponer sanción, por las razones expuestas.

ANALISIS JURIDICO DE LAS SOCIEDADES DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S – DISCOL Y DELTEC S.A, INTEGRANTES DEL CONSORCIO D Y D

Frente a la relación contractual suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y la sociedad DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, identificada con Nit. No. 806006017-6, como integrante del CONSORCIO D y D, tendrá en consideración lo argumentado en descargos, obrante a folio 4620 y s.s:

“PRIMERO CARGO: TERCERIZACIÓN LABORAL.

En el auto mencionado, manifiesta la Coordinación que existe tercerización o subcontratación cuando una empresa contrata un tercero para que preste un servicio misional que debería ser ejecutado por la entidad contratante; de la cual claro está nunca se logró identificar en el auto de pliegos de cargos o parte motiva de la misma la relación de los supuestos cargos misionales contratados por mi DISCOL S.A.S.

Señala de igual manera que: “El despacho advierta la presunta vulneración por parte de la empresa DISCOL S.A.S., identificada con Nit. 806006017-6, y como integrante del CONORCIO D Y D, de vincular personal para que realizara actividades misionales permanentes de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP identificada con NIT 890399003-4, en desarrollo de contratos comerciales suscritos con esta, transgrediendo presuntamente los derechos constitucionales, legales, prestacionales de los y las trabajadoras de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario, referido en el acápite correspondiente.”

Por último, manifiesta que revisada la documentación aportada por la empresa EMCALI EICE ESP, y las demás contratantes se encontraron inconsistencias en relación con las formas de contratación

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

para labores subordinadas de la empresa lo cual se deduce del social y contractual de cada una de las investigadas.

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

No es claro para mí que inconsistencias en la contratación sirvieron de fundamento a su Despacho para abrir PLIEGO DE CARGOS a DISCOL S.A.S y las demás empresas contratistas de EMCALI EICE ESP, toda vez que la motivación del acto administrativo es ambigua y no especifica claramente frente a que imputación o señalamiento se encuentran las investigadas.

Lo cierto es que DISCOL S.A.S, no es una empresa temporal de servicio, por el contrario, es una sociedad por acciones simplificada, con 19 años de experiencia en el mercado que presta especializados a empresas prestadores de servicios públicos domiciliarios, entre otras, en procesos específicos como mantenimiento de redes, cortes, reconexión, lectura, comercialización del servicio público y otras.

En consecuencia, DISCOL S.A.S, contrata directamente su personal operativo y administrativo mediante contratos de trabajo, cumpliendo con las obligaciones propias del contrato de trabajo. Que implica pagos oportunos de seguridad social, salarios, primas, cesantías y demás prestaciones sociales, previstas en nuestra legislación laboral.

Es así como, DISCOL S.A.S, cuenta con plena autonomía financiera, administrativa para llevar a cabo la ejecución de los contratos comerciales con EMCALI EICE ESP, pues sume un proceso completo con su planta de personal propia, herramientas de trabajo y medios económicos para el pago de nómina y seguridad social.

En este orden de ideas queda claro que DISCOL S.A.S. no presta personal puesto que nuestros trabajadores desarrollan el proceso para la cual fue contratada mi empresa y están vinculados directamente con la compañía.

Cada trabajador que es vinculado con DISCOL S.A.S. debe pasar por un proceso de selección que asume La compañía directamente, lo que quiere decir que cuenta la experiencia del aspirante, pero no por ello implica que se contrata el personal de otra contratista de manera indiscriminada.

Lo anterior significa que DISCOL S.A.S tampoco es bolsa de empleo o agente colocador de personal, toda vez que nuestro servicio apunta a la prestación de servicios especializados tal y como se observa claramente en el Certificado de Existencia y Representación Legal que ya aparece en el expediente administrativo que instruye su coordinación ejerciendo de manera autónoma e independiente con sus medios de producción el proceso o procesos que EMCALI EICE E.S.P. asigna al contratista previo también un proceso de licitación o concurso abierto y vigilado o regulado por entidades Estatales.

Al respecto, vale traer a colación lo dispuesto mediante RESOLUCIÓN NÚMERO 5670 DE 2016 proferido por la Señora Ministra del Trabajo, Doctora CLARA EUGENIA LÓPEZ OBREGÓN, que respecto de la tercerización laboral señaló Claramente: "En Colombia no está prohibida la figura de la tercerización propia del derecho comercial la cual es una clara herramienta de formalización laboral por generar empleo mitigar la informalidad. Sin embargo su uso puede asar las fronteras de la Legalidad cuando se equipara el suministro de personal a la prestación de un servicio o la adquisición de un bien ...es en Colombia la re la general es la contratación directa por parte de un empleador de sus trabajadores a través de un contrato individual de trabajo."

En ese orden de ideas, DISCOL S.A.S. ha cumplido cabalmente con sus obligaciones propias como empleador con sus trabajadores contratados directamente durante la ejecución de los contratos comerciales con EMCALI EICE E.S.P., asumiendo con plena autonomía y libertad financiera los procesos que en Su momento fueron asignados.

por otro lado, no le es dable al Inspector de Trabajo definir controversias que por jurisdicción y competencia están en cabeza del JUEZ NATURAL, de tal manera que establecer que cargos corresponde a funciones misionales de EMCALI y cuáles no implica necesariamente realizar juicios de valor que no son del resorte de funcionario del Ministerio y no pueden ser objeto materia de investigación administrativa por cuanto ese análisis implica juicios de valor que no le están dados al Inspector de Trabajo.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Al respecto el artículo 486 del CST, numeral 1, señala claramente:

"Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores para exigirles las informaciones pertinentes a su misión la exhibición de libros registros planillas y demás documentos la obtención de copias o extractos de los mismos... Así mismo podrán entrar sin previo aviso en cualquier momento mediante su identificación como tales. En toda empresa con el mismo fin ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical.

Tales medidas tendrán a aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores." (Negrilla fuera de texto).

Sobre el particular, el Consejo de Estado en Sentencia de fecha 2 de Septiembre de 1980, respecto del poder de policía del Inspector de Trabajo, señaló:

"Es nítida y tajante la línea que separa las competencias de jurisdicción ordinaria del trabajo de los funcionarios administrativos. La primera tiene a su cargo el juzgamiento la decisión de los conflictos jurídicos mediante juicios de valor que Califiquen el derecho de las partes los segundos ejercen funciones de policía administrativa cara la vigilancia el control del cumplimiento de las normas sociales Contra que se refiere a situaciones objetivas y que no implica en ninguna Circunstancia función jurisdiccional. Para la efectividad de sus labores estos funcionarios están autorizados para imponer multas ero todo dentro de la órbita de su competencia"

SOLICITUD.

1. Está demostrado que DISCOL S.A.S. no ha incurrido en violación alguna de los derechos Y Obligaciones que le asiste con sus trabajadores, que no es bolsa de empleos, ni empresa temporal de servicios, ni actúa como tal, pues el vínculo comercial con EMCALI EICE E.S.P., bajo los parámetros normativos y legales que el mismo estado Colombiano ha estandarizado para la órbita de los servicios públicos domiciliarios y semejantes entendiéndose que durante el tiempo que ha estado vigente, ha obedecido a la ejecución de un proceso especializado y definido en la que mi empresa contrató directamente su personal para la prestación del servicio con autonomía económica, financiera, administrativa y de medios de producción sin tener nexo diferente con el cliente, aparte de la relación meramente comercial que nos mantiene unidos durante el desarrollo de los contratos bajo los números, 600-GAC-CMA-0954-2015, 500-GEPS-1111-2016, 500-GE-CM--12292016 y 600-GAC-PS-1214-2016.

En consecuencia. Solicito el archivo de las presentes diligencias administrativas por no existir mérito para continuar con el trámite respectivo, por las consideraciones ya expuestas; ahondado que la situación que hoy nos convoca ya se ha adelantado en las territoriales de ATLANTICO, TOLIMA y META (con diferentes partes querellante -querellados) la última muy reciente con igualdad o líneas muy Semejantes además de notorias a las enmarcadas por la agremiación sindical querellante y respecto de los hechos y las pretensiones como lo estableció la resolución No. 0247 de Junio 27 del 2018 proferida por el Ministerio de Trabajo territorial META."

Ahora bien, observa el Despacho, que la sociedad DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S – DISCOL, integra el CONSORCIO D y D, el cual suscribió contrato MARCO No. 600-GAC-PS-1214-2016 con EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI EICE ESP, con objeto contractual:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

"Prestación de servicios de gestión operativo comerciales ejecutando en terreno las actividades de (SCRR) SUSPENSIONES, CORTES, RECONEXION Y Reinstalaciones, seguimiento, actividades complementarias de gestión comunitaria socializando el proceso de SCRR y apoyando las actividades en terreno de gestión de cartera, para los servicios públicos domiciliario de energía y acueducto de EMCALI EICE ESP en los municipios de Cali, Yumbo, puerto tejada, candelaria, Palmira, Jamundí y/o dentro de su área de influencia y cobertura en la prestación de servicios públicos domiciliarios."

Respecto del particular, se declara por parte del señor ERWING DIAZ, en su calidad de trabajador de EMCALI EICE ESP, obrante a folio 4690 y 4691, manifestándose que trabajadores contratista de la sociedad D y D, realizaban sustancialmente las mismas labores que el realizaba, toda vez que al tratarse de un proceso, los trabajadores contratistas realizan integralmente las labores de reparación, demolición, excavación utilización de materiales y demás, para la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto:

"PREGUNTADO.- *Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P* **CONTESTO:** *entre a laborar en empresas municipales el día 3 de abril de 2017, mi cargo es como ayudante de operación acueducto, durante cinco meses estuve en la planta de Río Cali, después solicite un traslado por un inconveniente familiar y hace dos años estoy en el departamento de atención operativo en la planta de Navarro, con labores de operador de RED, que es básicamente la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, todo lo que conlleva la excavación, la reparación y en ocasiones tapar la instalación, el hueco.* **PREGUNTADO.-** *sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo?* **CONTESTO:** *el cargo mío es de ayudante de operación de acueducto y la asignación salarial que recibo es de DOS MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL, mas o menos, sin embargo, pues yo ejerco de operador de RED 2, que es la excavación, la reparación del daño y ocasionalmente concluimos con tapar, por que generalmente lo de tapado le corresponde a otra cuadrilla, lo de demoliciones de calzada y anden también operan igual.* **PREGUNTADO.** *Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.?* **CONTESTO:** *el tiempo no lo tengo específico, pero la fecha de ingreso es el 3 de abril de 2017.* **PREGUNTADO:** *¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dicho periodo, si estas han tenido una duración determinada y manifieste como fue su contratación?* **CONTESTO:** *mi contratación ha sido indefinida, para las labores que desarrollo y mi contratación fue por concurso, yo trabaje 7 meses como prestación de servicios en la planta Navarro, haciendo labores de cambio de medidores de acueducto y en otro tiempo en los mismos 7 meses, también realice labores de suspensión y reconexión de medidores de acueducto. En el sexto mes del desarrollo del contrato de prestación de servicios, salió la convocatoria del concurso, y yo me postule y gane.* **PREGUNTADO:** *Quien le determina las labores que debe desarrollar?* **CONTESTO:** *en el cargo tenemos un supervisor el señor RODRIGO AZCARATE y en el área tenemos un Jefe el señor PABLO MUÑOZ, ellos son los que programan los recorridos, pero el supervisor solo es de la cuadrilla conformada por 4 personas o por dos parejas, que están integradas por dos trabajadores oficiales de planta y los otros dos son trabajadores por prestación de servicios, el jefe si tienes varias cuadrillas a su cargo.* **PREGUNTADO:** *De conformidad con su respuesta anterior, ¿informe al Despacho, cual es el nombre de su pareja, con la cual realiza las labores?* **CONTESTO:** *las labores las realizamos siempre entre los cuatro que conformamos la cuadrilla mi paraje se llama MIGUEL ANGEL MALDONADO, pero en ocasiones también debo realizar labores con el otro prestador de servicios el señor JAVIER VALENCIA, inclusive con el otro oficial que se llama RAUL ANTONIO IDARRAGA, quien también es oficial de planta, como yo.* **PREGUNTADO:** *Quien le da las órdenes.* **CONTESTO:** *el supervisor, es quien lleva las ordenes de servicio y el nos indica en donde vamos a realizar las labores que sean necesarias de reparación, demolición, excavación utilización de materiales y demás, para la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, deja a una pareja y va a otra dirección con la otra pareja.* **PREGUNTADO:** *Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias.* **CONTESTO:** *las normas me las da el reglamento interno de la*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

empresa, allí esta estipulado todas la faltas graves, gravísimas. En cuanto a las sanciones disciplinarias, pues yo creo que eso le llega al jefe Pablo y el se las trasmite al supervisor, y el a su vez no la hace llegar a nosotros, como no me ha pasado creo que funciona así, porque así es que nos comunican cuando hay una jornada de vacunación, por ejemplo. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **Contesto:** claro, los de prestación de servicios, y los tercerizados, los contratistas externos. **PREGUNTADO:** ¿de conformidad con su respuesta anterior, indique cuales y a través de qué empresa se encuentran el personal que usted define como tercerizados? **CONTESTO:** el proceso de nosotros es una cadena, el proceso de nosotros inicia con una llamada al servicio al cliente, servicio al cliente genera una orden de servicio, esa orden de servicio llega donde el Ingeniero Pablo Muñoz, el Ingeniero Pablo, lo manda con una cuadrilla de verificadores, si la fuga es perceptible, es decir, si se ve el agua salir, pueden suceder dos cosas o la repara el verificador, o la pasa para que la reparemos la cuadrilla de nosotros o la que asignen, en cambio si la fuga no es perceptible, se la pasan a un grupo que es de geofonia, el cual determina el lugar exacto donde está la fuga, que se determina con el aparato especializado (geófono) cuando ellos ya hacen la ubicación de la fuga, ahí si nos dan la orden directamente para ir hacer la reparación, cuando ya se ha realizado la reparación, va otra cuadrilla, a tapar la excavación y recoger escombros y por último la cuadrilla de refracción, que es la de obra civil, que es la que se encarga de pavimentar el andén o la calzada que fue intervenida. Teniendo en cuenta este proceso integralmente, conozco una empresa que se llama D Y D que hace la reparación de las fugas y la localización de las mismas fugas, los trabajadores que hacen labores para D y D, hacen las mismas labores que hago yo con mis compañeros, o mejor que hacemos la cuadrilla que integro, aclaro que mi cuadrilla solo hace labores de reparación, que es un eslabón del proceso integral, porque no se puede dividir el proceso por una parte necesita de la otra, para entregar un servicio completo; pero si conozco que los trabajadores de D y D, realizan completo el servicio, es decir cada una de las tareas, realizando las misma labores que yo hago. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de ORDEN DE PRESTACION DE SERVICIOS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** si claro, yo trabajé, con SERVIAGUAS, ACUACALI, una cooperativa que se llamaba MANUFACTURAMOS CTA, todas al servicio de EMCALI, con estas empresas estuve desde el año 2007, prestando mis servicios a favor de EMCALI, haciendo cambios de medidores de acueducto, luego suspensión, corte y reconexión del servicio de acueducto, en estas empresas se hacían nuevas instalaciones, reparación de daños, se hacían lo que es la obra civil, allá se hacían visitas, las cuales se realizaban para informar a los usuarios sobre los cambios de los medidores, ellos tenían muy completas la labores que debían de hacer, hacían todo el servicio. **PREGUNTADO:** ¿sirvase aclararle al despacho, a que hace referencia usted, cuando manifiesta en su respuesta anterior, hacían todo el servicio? **RESPONDIO:** ellos lo hacían desde el inicio de la fase, inicia cuando ellos informaban del cambio del medidor, luego de eso iba el técnico y hacia el cambio de medidor, si era correctivo se le entregaba el medidor viejo al usuario y si era preventivo, nosotros llevábamos el medidor a la empresa contratista, la empresa contratista mandaba el medidor al laboratorio de EMCALI, en calle 13 y luego calle 13 lo mandaba con un informe donde se informaba que el medidor pasaba la prueba o no pasaba la prueba, en caso de que no pasar ala prueba llegaba el medidor a la empresa contratista y la empresa contratista se lo hacia llegar al usuario y en caso de que el medidor pasara la prueba volvía a la empresa contratista, para que esta lo instalara nuevamente. **PREGUNTADO:** ¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** las actividades que yo realizo son reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, que es excavar, reparar la instalación, en ocasiones tapamos la excavación y también hacemos la demolición sea anden o sea calzada. **PREGUNTADO:** ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** como todas las reparaciones no son las mismas, en ocasiones utilizamos maquina retroexcavadora, unas veces utilizamos el martillo compresor, o un aparato de demolición que se llama HILTTI, y generalmente hacemos las excavaciones a pala, utilizamos los materiales como incorporación, tubería, accesorios que nos da la empresa para hacer las reparaciones correspondientes tanto las herramientas como los accesorios son de la empresa. **PREGUNTADO:** ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** todo lo que utilizamos

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

es de la empresa. **PREGUNTADO:** ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** si, por huella. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona? **CONTESTO:** yo llego antes de las 7 de la mañana marco mi número de registro, y luego coloco la mano, el aparatico me lee la mano y ya, lo mismo a la hora de salir. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, este mecanismo de control de ingreso y salida de la jornada laboral se encuentra establecido para todo el personal directo e indirecto, que presta sus servicios en la entidad? **CONTESTO:** no, solamente para los oficiales. **PREGUNTADO:** porque considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. **RESPONDIO:** por que las garantías que hay aquí son muy buenas, que trabajando en otras partes no las voy a tener. **PREGUNTADO:** ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? **CONTESTO:** no se cuando empieza lo convencional y extralegal, pero yo tengo beneficio de un aporte para la educación de mis hijos, tengo una prima adicional, me pagan todo mis horas extras, dominicales, festivos. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** no. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a fin de que interrogue al declarante, quien procede a presentar el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO:** conforme a la declaración rendida sea manifestado, que parte del grupo de cuadrilla se constituye por prestadores de servicios, ¿quién es la empresa contratista que apoya la gestión de la cuadrilla? **CONTESTADO:** no tengo conocimiento, creo que ellos contratan directamente con la empresa sin intermediario. **PREGUNTADO:** ¿manifestaba en su declaración que la maquinaria con la que realizaban las labores es de la empresa, es decir de EMCALI EICE ESP, como lo sabes porque te consta? **CONTESTO:** porque esa maquinaria es operada por personal oficial. **PREGUNTADO:** ¿por favor defina que es personal oficial si lo sabes? **CONTESTO:** el oficial, es el personal nombrado de la empresa, a parte de eso esas maquinas tienen un número de control interno, que no la tiene la maquinaria de los contratistas. **PREGUNTADO:** ¿está usted sindicalizado? **CONTESTO:** SI.”

Se deduce de lo antes manifestado, por parte del trabajador directo de EMCALI EICE ESP, que EN EL PROCESO DE LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ACUEDUCTOS, existen varias tareas como se puede observar en los diferentes manuales de la empresa de servicios contratante, no obstante lo anterior, encuentra el Despacho que se realizan las mismas actividades por parte de trabajadores directos e indirectos, pues como ha sido mencionado de forma reiterada, el personal directo de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, es insuficiente para satisfacer las necesidades de los usuarios y prestar los servicios para los cuales está constituida.

Cabe mencionar que, no se reprocha la suscripción de un contrato, sino el espíritu del mismo, es decir, se reprocha es la contratación de servicios, para suplir con ello la mano de obra, que debe ser contratada directamente por la empresa beneficiaria, a fin de que se brinden todas las garantías constitucionales, prestacionales y legales a los trabajadores y a quienes prestan sus servicios en beneficio de un tercero.

Llama poderosamente la atención que se manifieste en escrito de descargos por parte del representante DISCOL:

“(…)y definido en la que mi empresa contrató directamente su personal para la prestación del servicio con autonomía. económica, financiera, administrativa y de medios de producción sin tener nexo diferente con el cliente, aparte de la relación meramente comercial que nos mantiene unidos durante el desarrollo de los contratos bajo los números, 600-GAC-CMA-0954-2015, 500-GEPS-1111-2016, 500-GE-CM--12292016 y 600-GAC-PS-1214-2016”

Se concluye con dicho argumento que DISCOL, no fuera solo integrante del consorcio D y D, sino al parecer participante de los demás contratos, suscritos entre EMCALI EICE ESP y DELTEC S.A, pero no se referirá el Despacho respecto del particular toda vez que estos hechos no son materia de estudio, en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Del material examinado y allegado por parte de las investigadas, no encuentra el Despacho que se encuentre tercerizados los procesos, toda vez, que de las actividades se entrelazan los servicios de trabajadores directos e indirectos, población contratista, Maxime cuando se ejecutan por tareas, verbi gracia, los que arreglan un daño en el medidor de acueducto, unos hacen obra civil, otros arreglan la acometida o cambian medidor si este se encuentra dañado y otros, organizan la obra civil (tapar), participando de estas actividades directos y contratistas, tal como se manifiesta por parte de señor ERWING DIAZ, y se transcribió en párrafos que anteceden.

Así las cosas, encuentra el Despacho que las actividades contratadas con el referido contrato marco la Prestación de servicios de gestión operativo comerciales ejecutando en terreno las actividades de (SCRR) SUSPENSIONES, CORTES, RECONEXION Y Reinstalaciones, seguimiento, actividades complementarias de gestión comunitaria socializando el proceso de SCRR y apoyando las actividades en terreno de gestión de cartera, para los servicios públicos domiciliario de energía y acueducto de EMCALI EICE ESP en los municipios de Cali, Yumbo, puerto tejada, candelaria, Palmira, Jamundí y/o dentro de su área de influencia y cobertura en la prestación de servicios públicos domiciliarios, versan directamente con el objeto social de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, y para el cumplimiento de las actividades para la prestación del servicio, se ejecutan tareas, por personal directo e indirectos (contratistas), vulnerándose con ello, derechos de carácter constitucional, pues no existe la vocación de permanencia, de la cual deben estar revestidos todos los contratos laborales, pues dicha población es enganchada a través de contratos con termino de duración, por labor u obra contratada.

Aunado a lo anterior, de lo manifestado por el declarante señor ERWING DIAZ, manifiesta haber prestado sus servicios a favor de EMCALI EICE ESP, a través de otras sociedades, observándose que se contrata el mismos servicios:

"(...) PREGUNTADO: ¿Fue usted contratista a través de ORDEN DE PRESTACION DE SERVICIOS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? CONTESTO: si claro, yo trabajé, con SERVIAGUAS, ACUACALI, una cooperativa que se llamaba MANUFACTURAMOS CTA, todas al servicio de EMCALI, con estas empresas estuve desde el año 2007, prestando mis servicios a favor de EMCALI, haciendo cambios de medidores de acueducto, luego suspensión, corte y reconexión del servicio de acueducto, en estas empresas se hacían nuevas instalaciones, reparación de daños, se hacían lo que es la obra civil, allá se hacían visitas, las cuales se realizaban para informar a los usuarios sobre los cambios de los medidores, ellos tenían muy completas la labores que debían de hacer, hacían todo el servicio."

Indica lo anterior, que dicho objeto contractual, no es temporal, sino que ha sido reiterado en el tiempo, pues, se declara por parte de referido trabajador, que desde el 2007, el ya realizaba dichas actividades, pero a través de otros tipos societarios. Corolario de lo anterior encuentra el Despacho que con la suscripción del contrato marco No. 600-GAC-PS-1214-2016, se han vulnerado derechos constitucionales, legales y prestacionales de los trabajadores enganchados por parte del CONSORCIO D y D, para el cumplimiento del mencionado contrato.

ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA UNION TEMPORAL TECNORES, INTEGRADA POR LAS SOCIEDADES MONRES S.A.S Y TECNORES S.A.S

Frente a la relación contractual suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y la sociedad MONRES S.A.S, identificada con Nit. No. 815002422-0, deberá de tener el Despacho en consideración, lo manifestado en escrito de descargos:

"EDGAR HERNAN CERON MONTOYA, mayor de edad, vecino de esta ciudad, titular de la cédula de ciudadanía No 16.783.092 expedida en Cali y tarjeta profesional No 110.227 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de MONRES S.A.S, identificada con el NIT

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

No 815002422-0, con domicilio en la ciudad de Palmira Valle, Representada Legalmente por el señor EUGENIO LUIS FONTAL HERNANDEZ. mayor de edad, vecino de Cali V, titular de la 0.0. No 16266035 de Palmira Valle, por medio del presente escrito me permito manifestar a su Despacho lo siguiente:

(...)

PRIMERO: En atención al asunto de la referencia por medio del presente me permito ejercer mi derecho a la defensa frente a los cargos que se han presentado en contra de mis representados, dentro de la actuación administrativa de la referencia, en la cual se le noticia del AUTO DE FORMULACION DE CARGOS.

SEGUNDO: Teniendo en cuenta lo anterior se hace necesario explicar todos los antecedentes y la relación contractual que existe entre EMCALI y la empresa MONRES SAS lo cual se hace de la siguiente manera:

La GERENCIA DE UNIDAD ESTRATEGICA DE NEGOCIOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO de EMCALI EICE-ESP realiza el PROCESO DE CONTRATACION No 300-GAA-IPO-193-2016 mediante la MODALIDAD INVITACIÓN PUBLICA DE OFERTAS DE CUANTIA SUPERIOR (anexo No1 - FOL 4)

Esta invitación se presenta toda vez que en la empresa contratante EMCALI no tiene la cobertura suficiente para satisfacer la prestación del servicio a la comunidad (acometidas de agua), pues existían alrededor de 6000 usuarios que habían cancelado la conexión del servicio de agua, pero no se les había instalar en sus casas.

TERCERO: Por la cuantía de estos contratos es obligatorio que el CONTRATANTE necesariamente convoque a una LICITACION PUBLICA o INVITACION PUBLICA DE OFERTAS acto en el cual participó mi poderdante UNION TEMPORAL TECNORES (TECNODUCTOS SAS MONRES SAS). (anexo 2 - fol 3).

CUARTO: La empresa UNION TEMPORAL TECNORES fue la que sacó el más alto puntaje en Esta licitación, (943.46) puntos, lo cual hizo que ganara la licitación y que se le adjudicara el Contrato CONTRATO MARCO No 300GAA-CMA-0689-2016. (anexo 3. fol 25) el cual en uno de sus apartes reza lo siguiente:

1) Que mediante Resolución JD No. 0006 de Septiembre 07 de 2015 expedida por la Junta afectiva de EMCALI EICE ESP, se incorporó una nueva modalidad de selección de contratistas manual de Contratación de EMCALI EICE ESP, denominada Invitación Pública de Ofertas.

2) Que por medio de la Resolución GG No. 00991 de Septiembre 11 de 2015 se adicionaron las Normas Complementarias 12 y 13 al Manual de Contratación de EMCALI EICE ESP y a su vez. la Norma Complementaria 13 adoptó el procedimiento de la modalidad de Invitación Publica de ofertas.

3) Que EMCALI mediante la Gerencia de Unidad Estratégica del Negocio de Acueducto y alcantarillado -, dio inicio a1 proceso de contratación No. 300-GAA-IPO-193-2016. cuya, justificación y demás información está contenida en el Estudio Previo suscrito por la Directora de gestión Operativa y el Gerente de Unidad Estratégica del Negocio de Acueducto y Alcantarillado.

4) Que el 30 de marzo de 2016, EMCALI publicó en su página Web la Invitación Pública de Ofertas No. 300-GAA-IPO-1 93-2016.

5) Que el 29 de abril de 2016, hasta las 10:00 A.M. en virtud de la Adenda No.3, se recibieron ofertas de: 1) AZACAN S.A.S., 2) DISICO S.A., 3) PROING S.A., 4) UNION TEMPORAL TECNORES, 5) CONSORCIO PROEST EMCALI y 6) CONSORCIO CONHYDRA - PROYECTAR. La UNION

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

TEMPORAL TECNORES presentó oferta únicamente para el grupo 1. las demás firmas presentaron oferta para los dos grupos, tal como consta en el Acta de apertura de Urna.

6) Que de acuerdo con los Términos de Referencia, a las ofertas presentadas, se les realizó la evaluación jurídica según memorandos No. 140.4-DJ-01205 del 20 de mayo de 2016 y No. 140.4pJ-1301 del 31 de mayo de 2016; la evaluación financiera según correo electrónico del 3 de mayo de 2016 y el memorando No. 700-GF-0274 del 12 de mayo de 2016 y la evaluación técnica según memorando No. 3501-DGO-0184 del 13 de mayo de 2016. A las ofertas que cumplieron con los requisitos de idoneidad, se procedió a abrirles el sobre No. 2, contentivo de los requisitos Calificables, incluida la oferta económica, con los cuales, previa evaluación de fecha 13 de junio de 2016 realizada por el evaluador designado de requisitos calificables mediante memorando 350.1-DGO-0248-2016, la Gerencia de Unidad Estratégica del Negocio de Acueducto y Alcantarillado, elaboró el Informe Consolidado de Evaluación de Ofertas, suscrito el 14 de junio de 2016, por el Gerente y el Jefe de Departamento Gestión Administrativa de la UENAA. Como consecuencia de lo anterior y el procedimiento establecido se reunió el Comité de Contratación y Compras para analizar el Informe consolidado de evaluaciones de las ofertas, quien coadyuvó el mismo según Certificación en la sesión No. 023 del 16 de junio de 2016. Una vez agotada la etapa que permite a los oferentes realizar las observaciones al Informe Consolidado de las Evaluaciones de Requisitos de idoneidad y Calificables a las ofertas dentro de la Invitación Pública de Ofertas publicado, se presentaron observaciones al mismo por parte del proponente PROING S.A. El 24 de junio de 2016 se dio respuesta a las observaciones mediante memorando No. 30OGAA-0662 a PROING S.A., la cual se publicó en la página web de EMCALI. De acuerdo con las observaciones hechas por los proponentes, el análisis de estas y las respuestas a las mismas, se ratificó el informe consolidado de evaluaciones de las ofertas.

7) Que una vez agotado el procedimiento de evaluación antes descrito y una vez agotada la etapa que permite a los oferentes realizar las observaciones al informe consolidado de las evaluaciones de requisitos de idoneidad y calificables y de conformidad con el numeral 25. ADJUDICACIÓN Y/O SELECCIÓN Y COMUNICACION, la Gerente General de EMCALI EICE ESP procedió a la selección del oferente UNION TEMPORAL TECNORES para el grupo 1, por cumplir con la totalidad de los requisitos exigidos en los términos de referencia de la invitación pública de ofertas No. 300-GAA-IPO-193-2016, conforme al informe consolidado de evaluaciones de requisitos de idoneidad y calificables del 14 de junio de 2016, publicado en la pagina WEB de EMCALI y la certificación del comité de contratación y compras, sesión No. 023 del 16 de junio de 2016 y la adjudicación de los contratos, tal como consta en el acta correspondiente.

8) por lo anterior, las partes suscriben el presente contrato marco que consta de las siguientes cláusulas: CLAUSULA PRIMERA – OBJETO: contrato marco para la prestación de los siguientes servicios: GRUPO 1. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitada por el cliente ante EMCALI. PARÁGRAFO PRIMERO: ALCANCE DEL OBJETO: Para el desarrollo del objeto contractual el CONTRATISTA debe tener en cuenta lo siguiente: El contratista deberá ejecutar desde la inspección a terreno para liquidar la instalación hasta la construcción de la acometida con su respectivo medidor y la ejecución de las obras complementarias (relleno. refacción y retiros), cuyos trabajos deben ser legalizadas en el sistema Open Smart Flex 0 en el sistema que EMCALI EICE ESP le indique por escrito. Esta actividad no incluye el suministro de medidor por parte del contratista. El contratista ejecutará solamente las ordenes de trabajo (OT) que la supervisión o interventoría del contrato le entreguen o mediante el acceso al sistema informático de EMCALI EICE ESP. atendiendo las (SIC)

QUINTO: Es necesario explicar que la empresa MONRES SAS y la empresa TECNODUCTOS SAS constituyeron una UNION TEMPORAL para poder desarrollar el contrato con la empresa contratante EMCALI, la cual se denominó UNION TEMPORAL TECNORES, y como prueba de lo anterior aporto

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

a su Despacho el documento por medio del cual se constituyó la unión temporal. Su despacho está citando a la empresa MONRES SAS. quien forma parte de la unión temporal. (anexo 4 - fol 2).

SEXTO: El mencionado contrato descrito en el punto CUARTO tuvo el siguiente OBJETO: contrato Marco para la prestación de los siguientes servicios; GRUPO 1. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitadas Por el cliente ante EMCALI

SEPTIMO: De los cargos instaurados en contra de mi poderdante se establece lo siguiente:

AL CARGO UNO: En ningún momento las empresas MONRES S.A.S, TECNO DUCTOS S.A.S o la empresa UNION TEMPORAL TECNORES han ejecutado trabajos misionales, pues como se pudo observar en precedencia, toda la contratación que mi poderdante hizo con EMCALI se hizo bajo los parámetros legales, mediante un proceso legal de licitación donde participaron varios oferentes y mi poderdante fue la empresa que sacó el mayor puntaje de calificación y por ellos se celebró el contrato descrito en el punto CUARTO de este escrito, por lo tanto no es aceptable que los quejosos manifiesten que mi representada llevaba a cabo actividades MISIONALES.

AL CARGO SEGUNDO HASTA EL OCTAVO: No va dirigido a mis representados.

AL CARGO NOVENO: Como se dijo en precedencia en ningún momento la empresa MONRES S.A.S integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES han llevado a cabo actividades misionales todo obedece a un PROCESO de LICITACION PUBLICA con el lleno de los requisitos legales.

AL CARGO DECIMO: Como se dijo en precedencia en ningún momento la empresa TECNO DUCTOS S.A.S integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES han llevado a cabo actividades misionales, todo obedece a un PROCESO de LICITACION PUBLICA con el lleno de los requisitos legales.

AL CARGO DECIMO PRIMERO HASTA EL DECIMO QUINTO: No va dirigido a mis representados.

OCTAVO: El Decreto 683 del 2018 DEROGO EL CAPITULO 2 DEL TITULO 3 DE LA PARTE 2 DEL LIBRO 2 DEL DECRETO 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentaria del Sector Trabajo, adicionado por el Decreto 583 de 2016, el cual trata lo concerniente a la TERCERIZACION, por lo tanto, señor INSPECTOR le solicito que al momento de proferir Una decisión en esta investigación administrativo por TERCERIZACION tenga en cuenta Que este Decreto 683 de 2018 derogó todo lo concerniente a la tercerización. por lo tanto, teniendo en cuenta esta situación LE SOLICITO QUE ARCHIVE LAS PRESENTES DILIGENCIAS A FAVOR DE MIS REPRESENTADOS, toda vez que no existe fundamento jurídico para imputarle alguna responsabilidad a mis representados, como tampoco existen fundamentos de hecho, pues en ningún momento ha existido una TERCERIZACION en virtud que la relación que tienen mis representados con EMCALI obedece a una LICITACION PUBLICA, la cual está permitida por la LEY DE CONTRATACION PUBLICA."

Frente a la relación contractual suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y la sociedad TECNODUCTOS S.A.S, identificada con Nit. No. 900032108-9, deberá de tener el Despacho en consideración, lo manifestado en escrito de descargos:

"EDGAR HERNAN CERON MONTOYA, mayor de edad, vecino de esta ciudad, titular de la cédula de ciudadanía No 16.783.092 expedida en Cali y tarjeta profesional No 110.227 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de TECNODUCTOS SAS identificada con el NIT No 900032108-9 representado legalmente por el señor JUAN CARLOS TABARES URBANO mayor de edad, vecino de Palmira Valle, titular de la C.C. No 16274886 de Palmira Valle, y también en calidad de Representante Legal de la empresa y la UNION TEMPORAL TECNORES, conformada por TECNODUCTOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA y la empresa MORES S.A.S, con domicilio en la ciudad de Cali Valle en la Avenida 3 F No 52 N-14 y la empresa MONRES S.A.S,

Representada Legalmente por el señor EUGENIO LUIS FONTAL HERNANDEZ, mayor de edad, vecino de Palmira Valle, titular de la C.C. No 16.266.035 de Palmira Valle, identificada con el NIT No 815002422-0, con domicilio en la ciudad de Palmira Valle, por medio del presente escrito me permito manifestar a su Despacho lo siguiente:

HECHOS

PRIMERO: En atención al asunto de la referencia por medio del presente me permito ejercer mi derecho a la defensa frente a los cargos que se han presentado en contra de mis representados dentro de la actuación administrativa de la referencia, en la cual se le notifica del AUTO DE FORMULACION DE CARGOS.

SEGUNDO: Teniendo en cuenta lo anterior se hace necesario explicar todos los antecedentes y la relación contractual que existe entre EMCALI y la empresa MONRES SAS lo cual se hace de la siguiente manera:

La GERENCIA DE UNIDAD ESTRATEGICA DE NEGOCIOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO de EMCALI EICE-ESP realiza el PROCESO DE CONTRATACION No 300GAA-IPO-193-2016 mediante la MODALIDAD INVITACIÓN Publica DE OFERTAS DE CUANTIA SUPERIOR (anexo No1- FOL 4)

Esta invitación se presenta toda vez que en la empresa contratante EMCALI no tiene la cobertura suficiente para satisfacer la prestación del servicio a la comunidad (acometidas de agua), pues existían alrededor de 6000 usuarios que habían cancelado la conexión del servicio de agua, pero no se les había instalar en sus casas. (subrayas del Despacho)

TERCERO: Por la cuantía de estos contratos es obligatorio que el CONTRATANTE necesariamente convoque a una LICITACION PUBLICA o INVITACION PUBLICA DE OFERTAS acto en el cual participó mi poderdante UNION TEMPORAL TECNORES (TECNODUCTOS SAS MONRES SAS). (anexo 2 - fol 3).

CUARTO: La empresa UNION TEMPORAL TECNORES fue la que sacó el más alto puntaje en esta licitación, (943.46) puntos, lo cual hizo que ganara la licitación y que se le adjudicara el contrato CONTRATO MARCO No 300-GAA-CMA-0689-2016. (anexo 3 - fol 25) el cual en uno de sus apartes reza lo siguiente:

- 1) Que mediante Resolución JD No. 0006 de Septiembre 07 de 2015 expedida por la Junta Directiva de EMCALI EICE ESP, se incorporó una nueva modalidad de selección de contratistas al Manual de Contratación de EMCALI EICE ESP, denominada Invitación Pública de Ofertas.
- 2) Que por medio de la Resolución GG No. 00991 de Septiembre 11 de 2015 se adicionaron las Normas Complementarias 12 y 13 al Manual de Contratación de EMCALI EICE ESP y a su vez, la Norma Complementaria 13 adoptó el procedimiento de la modalidad de Invitación Publica de Ofertas.
- 3) Que EMCALI mediante la Gerencia de Unidad Estratégica del Negocio de Acueducto y Alcantarillado -, dio inicio al proceso de contratación No. 300-GAA-IPO-193-2016, cuya justificación y demás información está contenida en el Estudio Previo suscrito por la Directora de Gestión Operativa y el Gerente de Unidad Estratégica de! Negocio de Acueducto y Alcantarillado.
- 4) Que el 30 de marzo de 2016, EMCALI publicó en su página Web la Invitación Pública de Ofertas No. 300-GAA-IPO-193-2016.
- 5) Que el 29 de abril de 2016, hasta las 10:00 AM. en virtud de la Adenda No.3, se recibieron ofertas de: 1) AZACAN S.A.S., 2) DISICO S.A., 3) PROING S.A., 4) UNION TEMPORAL TECNORES, 5) CONSORCIO PROEST EMCALI y 6) CONSORCIO CONHYDRA PROYECTAR. La UNION

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

TEMPORAL TECNORES presentó oferta únicamente para el grupo 1, las demás firmas presentaron oferta para los dos grupos, tal como consta en el Acta de apertura de Urna.

6) Que de acuerdo con los Términos de Referencia, a las ofertas presentadas, se les realizó la evaluación jurídica según memorandos No. 140.4-DJ-01205 del 20 de mayo de 2016 y No. 140.4DJ-1301 del 31 de mayo de 2016; la evaluación financiera según correo electrónico del 3 de mayo de 2016 y el memorando No. 700-GF-0274 del 12 de mayo de 2016 y la evaluación técnica según memorando No. 3501-DGO-0184 del 13 de mayo de 2016. A las ofertas que cumplieron con los requisitos de idoneidad, se procedió a abrirles el sobre No. 2, contentivo de los requisitos calificables, incluida la oferta económica con los cuales, previa evaluación de fecha 13 de junio de 2016 realizada por el evaluador designado de requisitos calificables mediante memorando 350.1-DGO-0248-2016, la Gerencia de Unidad Estratégica del Negocio de Acueducto y Alcantarillado, elaboró el Informe Consolidado de Evaluación de Ofertas, suscrito el 14 de junio de 2016, por el Gerente y el Jefe de Departamento Gestión Administrativa de la UENAA. Como consecuencia de lo anterior y el procedimiento establecido se reunió el Comité de Contratación y Compras para analizar el Informe consolidado de evaluaciones de las ofertas quien coadyuvó el mismo según Certificación en la sesión No. 023 del 16 de junio de 2016. Una vez agotada la etapa que permite a los oferentes realizar las observaciones al Informe Consolidado de las Evaluaciones de Requisitos de Idoneidad y Calificables a las ofertas dentro de la Invitación Pública de Ofertas publicado, se presentaron observaciones al mismo por parte del proponente PROING S.A. El 24 de junio de 2016 se dio respuesta a las observaciones mediante memorando No. 300GAA-0662 a PROING S.A., la cual se publicó en la página web de EMCALI. De acuerdo con las observaciones hechas por los proponentes, el análisis de estas y las respuestas a las mismas, se ratificó el informe consolidado de evaluaciones de las ofertas.

7) Que una vez agotado el procedimiento de evaluación antes descrito y una vez agotada la etapa que permite a los oferentes realizar las observaciones al informe consolidado de las evaluaciones de requisitos de idoneidad y calificables y de conformidad con el numeral 25. ADJUDICACION Y/O SELECCIÓN Y COMUNICACIÓN, la gerente general de EMCALI EICE ESP procedió a la selección del oferente UNION TEMPORAL TECNORES, para el grupo 1, por cumplir con la totalidad de los requisitos exigidos en los términos de referencia de la invitación pública de Ofertas No. 300-GAA-IPO-193-2016 conforme al informe consolidado de evaluaciones de requisitos de idoneidad calificables del 14 de junio de 2016 ubicado en la página WEB de EMCALI la Certificación del Comité de Contratación y compras, sesión No. 023 del 16 de junio de 2016 y la adjudicación de los contratos tal como consta en el acta correspondiente.

8) Por lo anterior, las partes suscriben el presente Contrato Marco que consta de las siguientes cláusulas: CLAUSULA PRIMERA-OBJETO: Contrato Marco para la prestación de los siguientes servicios: GRUPO 1. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitada por el cliente ante EMCALI. PARÁGRAFO PRIMERO: ALCANCE DEL OBJETO: Para el desarrollo del objeto contractual el CONTRATISTA debe tener en cuenta lo siguiente: El contratista deberá ejecutar desde la inspección a terreno para liquidar la instalación hasta la construcción de la acometida con su respectivo medidor y la ejecución de las obras complementarias (relleno, refacción y retiros), cuyos trabajos deben ser legalizadas en el sistema Open Smart Flex 0 en el sistema que EMCALI EICE ESP le indique por escrito. Esta actividad no incluye el suministro de medidor por parte del contratista. El contratista ejecutará solamente las órdenes de trabajo (OT) que la supervisión o interventoría del contrato le entreguen o mediante el acceso al sistema informático de EMCALI EICE ESP, atendiendo las (sic)

QUINTO: Es necesario explicar que la empresa MONRES SAS y la empresa TECNODUCTOS SAS constituyeron una UNION TEMPORAL para poder desarrollar el contrato con la empresa contratante EMCALI, la cual se denominó UNION TEMPORAL TECNORES, y como prueba de lo anterior aporta

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

a su Despacho el documento por medio del cual se constituyó la unión temporal. Su despacho está citando a la empresa MONRES SAS quien forma parte de la unión temporal. (anexo 4 - fol 2).

SEXTO: El mencionado contrato descrito en el punto CUARTO tuvo el siguiente OBJETO: Contrato Marco para la prestación de los siguientes servicios; GRUPO 1. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de 1/2" y 3/4" solicitadas por el cliente ante EMCALI.

SEPTIMO: De los cargos instaurados en contra de mi poderdante se establece lo siguiente:

AL CARGO UNO: En ningún momento las empresas MONRES S.A.S, TECNO DUCTOS S.A.S o la empresa UNION TEMPORAL TECNORES han ejecutado trabajos misionales, pues como se pudo observar en precedencia, toda la contratación que mi poderdante hizo con EMCALI se hizo bajo los parámetros legales, mediante un proceso legal de licitación donde participaron varios oferentes y mi poderdante fue la empresa que sacó el mayor puntaje de calificación y por ellos se celebró el contrato descrito en el punto CUARTO de este escrito, por lo tanto no es aceptable que los quejosos manifiesten que mi representada llevaba a cabo actividades MISIONALES.

AL CARGO SEGUNDO HASTA EL OCTAVO: No va dirigido a mis representados.

AL CARGO NOVENO: Como se dijo en precedencia en ningún momento la empresa MONRES S.A.S integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES han llevado a cabo actividades misionales todo obedece a un PROCESO de LICITACION PUBLICA con el lleno de los requisitos legales.

AL CARGO DECIMO: Como se dijo en precedencia en ningún momento la empresa TECNO DUCTOS S.A.S integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES han llevado a cabo actividades misionales, todo obedece a un PROCESO de LICITACION PUBLICA con el lleno de los requisitos legales.

AL CARGO DECIMO PRIMERO HASTA EL DECIMO QUINTO: No va dirigido a mis representados.

OCTAVO: El Decreto 683 del 2018 DEROGO EL CAPITULO 2 DEL TITULO 3 DE LA PARTE 2 DEL LIBRO 2 DEL DECRETO 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentaria del Sector Trabajo, adicionado por el Decreto 583 de 2016, el cual trata lo concerniente a la TERCERIZACION, por lo tanto señor INSPECTOR le solicito que al momento de proferir una decisión en esta investigación administrativo por TERCERIZACION tenga en cuenta que este Decreto 683 de 2018 derogó todo lo concerniente a la tercerización, por lo tanto teniendo en cuenta esta situación LE SOLICITO QUE ARCHIVE LAS PRESENTES DILIGENCIAS A FAVOR DE MIS REPRESENTADOS, toda vez que no existe fundamento jurídico para imputarle alguna responsabilidad a mis representados, como tampoco existen fundamentos de hecho, pues en ningún momento ha existido una TERCERIZACION en virtud que la relación que tienen mis representados con EMCALI obedece a una LICITACION PUBLICA, la cual está permitida por la LEY DE CONTRATACION PUBLICA."

De lo manifestado por el representante de la empresa MONRES S.A.S, TECNODUCTOS S.A.S, así como de la UNION TEMPORAL TECNORES, se establece que el espíritu contractual, no es otro diferente al satisfacer la necesidad de personal, a fin de lograr el cumplimiento de metas, y suplir las necesidades de los requerimientos de los usuarios toda vez que, con el personal directo, no se suplir el objeto social de EMCALI EICE ESP, de prestar servicios públicos, para el caso sub-examine la prestación de servicio de acueducto, y es tal la necesidad que la contratación se encuentra dividida en dos grupos, tal como se observa a folio 4447, en el acta de apertura de urna proceso 300-GAA-IPO-193-2016, y en el cual se incorpora:

"OBJETO:

Contrato marco para la prestación de los siguientes servicios.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Grupo 1: atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitada por el cliente ante EMCALI.

Grupo 2: atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de ½" y ¾" por solicitud del cliente o de EMCALI."

Se suscribe por parte de las investigadas el contrato Marco No. 300-GAA-CMA-0689-2016, obrante a folios 4448 a 4472:

"CLAUSULA PRIMERA – OBJETO: contrato marco para la prestación de los siguientes servicios: GRUPO 1. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitada por el cliente ante EMCALI. PARÁGRAFO PRIMERO: ALCANCE DEL OBJETO: Para el desarrollo del objeto contractual el CONTRATISTA debe tener en cuenta lo siguiente: El contratista deberá ejecutar desde la inspección a terreno para liquidar la instalación hasta la construcción de la acometida con su respectivo medidor y la ejecución de las obras complementarias (relleno, refacción y retiros), cuyos trabajos deben ser legalizadas en el sistema Open Smart Flex 0 en el sistema que EMCALI EICE ESP le indique por escrito. Esta actividad no incluye el suministro de medidor por parte del contratista. El contratista ejecutará solamente las ordenes de trabajo (OT) que la supervisión o interventoría del contrato le entreguen o mediante el acceso al sistema informático de EMCALI EICE ESP. Atendiendo las restricciones que se le señalen. El contratista debe acogerse a las normas y especificaciones técnicas de EMCALI EICE ESP y no podrá realizar la construcción de acometidas fuera del segmento residencial, (...) el contratista deberá cumplir diariamente con el 100% de las ordenes de trabajo, de acuerdo con la demanda, cuya cantidad estimada diaria puede oscilar entre 15 y 25 instalaciones."

Se concluye de lo anterior, que no existe independencia administrativa, en lo que respecta a la programación de tareas, pues, la población contratista debe cumplir con tareas específicas en cantidad específica, pues como ya se ha reiterado, con el personal contratista se realizan actividades propias del objeto social de EMCALI EICE ESP, así mismo, se utiliza las herramientas tecnológicas de la empresa contratante, como lo es el sistema informático de EMCALI EICE ESP OPEN SMART FLEX, tal como se estipula en el anexo 5, visible a folio 4470 (Rev.); adicionalmente se encuentra consagrado en el anexo 4. El cual hace parte integral del referido contrato marco No. 300-GAA-CMA-0689-2016, los perfiles mínimos del personal contratista, en el cual se consagra cargos, objetivos del cargo, las funciones del cargo, niveles de estudios, así como otras habilidades con las cuales debía contar el personal contratista; finalmente se corrobora lo anterior con lo incorporado en el párrafo 7 del anexo 5., "la empresa dictara, por una única vez, la capacitación a los funcionarios del CONTRATISTA encargados de realizar las actividades sobre el uso del sistema de información. La asistencia a este curso es obligatoria y será responsabilidad del CONTRATISTA asegurar la asistencia de los funcionarios encargados de estas áreas."

Finalmente encuentra el Despacho, que ante los requerimientos realizados por EMPRESAS MUNICIPALES DE CALE EICE ESP, a la UNIÓN TEMPORAL TECNORES, integrada por las sociedades MONRES S.A.S y TECNODUCTOS LTDA, no contaba con total independencia y autonomía, en el desarrollo del objeto contractual, pues debía atender:

- Numero de tareas específicas en cantidad
- Uso de herramientas tecnológicas
- Perfiles mínimos de personal contratista
- La población contratista debía recibir capacitación de carácter obligatorio

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

aunado a lo anterior, observa el Despacho que, se trata de tareas rutinarias, nada especializado, que requiera mano de obra calificada o que las tareas o actividades revistan mayor especificidad, pues, dichas labores también son desempeñadas por trabajadores directos de EMCALI EICE ESP.

Tal como se manifiesta por parte del señor ERWING DIAZ, en declaración visible a folio 4690 y 4691:

"PREGUNTADO.- *Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P* **CONTESTO:** *entre a laborar en empresas municipales el día 3 de abril de 2017, mi cargo es como ayudante de operación acueducto, durante cinco meses estuve en la planta de Río Cali, después solicite un traslado por un inconveniente familiar y hace dos años estoy en el departamento de atención operativo en la planta de Navarro, con labores de operador de RED, que es básicamente la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, todo lo que conlleva la excavación, la reparación y en ocasiones tapar la instalación, el hueco.* **PREGUNTADO.-** *sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo?* **CONTESTO:** *el cargo mío es de ayudante de operación de acueducto y la asignación salarial que recibo es de DOS MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL, mas o menos, sin embargo, pues yo ejerco de operador de RED 2, que es la excavación, la reparación del daño y ocasionalmente concluimos con tapar, por que generalmente lo de tapado le corresponde a otra cuadrilla, lo de demoliciones de calzada y anden también operan igual.* **PREGUNTADO.** *Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.?* **CONTESTO:** *el tiempo no lo tengo especifico, pero la fecha de ingreso es el 3 de abril de 2017.* **PREGUNTADO:** *¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dicho período, si estas han tenido una duración determinada y manifieste como fue su contratación?* **CONTESTO:** *mi contratación ha sido indefinida, para las labores que desarrollo y mi contratación fue por concurso, yo trabaje 7 meses como prestación de servicios en la planta Navarro, haciendo labores de cambio de medidores de acueducto y en otro tiempo en los mismos 7 meses, también realice labores de suspensión y reconexión de medidores de acueducto. En el sexto mes del desarrollo del contrato de prestación de servicios, salió la convocatoria del concurso, y yo me postule y gane.* **PREGUNTADO:** *Quien le determina las labores que debe desarrollar?* **CONTESTO:** *en el cargo tenemos un supervisor el señor RODRIGO AZCARATE y en el área tenemos un Jefe el señor PABLO MUÑOZ, ellos son los que programan los recorridos, pero el supervisor solo es de la cuadrilla conformada por 4 personas o por dos parejas, que están integradas por dos trabajadores oficiales de planta y los otros dos son trabajadores por prestación de servicios, el jefe si tienes varias cuadrillas a su cargo.* **PREGUNTADO:** *De conformidad con su respuesta anterior, ¿informe al Despacho, cual es el nombre de su pareja, con la cual realiza las labores?* **CONTESTO:** *las labores las realizamos siempre entre los cuatro que conformamos la cuadrilla mi paraje se llama MIGUEL ANGEL MALDONADO, pero en ocasiones también debo realizar labores con el otro prestador de servicios el señor JAVIER VALENCIA, inclusive con el otro oficial que se llama RAUL ANTONIO IDARRAGA, quien también es oficial de planta, como yo.* **PREGUNTADO:** *Quien le da las órdenes.* **CONTESTO:** *el supervisor, es quien lleva las ordenes de servicio y el nos indica en donde vamos a realizar las labores que sean necesarias de reparación, demolición, excavación utilización de materiales y demás, para la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, deja a una pareja y va a otra dirección con la otra pareja.* **PREGUNTADO:** *Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias.* **CONTESTO:** *las normas me las da el reglamento interno de la empresa, allí esta estipulado todas la faltas graves, gravísimas. En cuanto a las sanciones disciplinarias, pues yo creo que eso le llega al jefe Pablo y el se las trasmite al supervisor, y el a su vez no la hace llegar a nosotros, como no me ha pasado creo que funciona así, porque así es que nos comunican cuando hay una jornada de vacunación, por ejemplo.* **PREGUNTADO:** *¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza?* **Contesto:** *claro, los de prestación de servicios, y los tercerizados, los contratistas externos.* **PREGUNTADO:** *¿de conformidad con su respuesta anterior, indique cuales y a través de qué*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

empresa se encuentran el personal que usted define como tercerizados? **CONTESTO:** el proceso de nosotros es una cadena, el proceso de nosotros inicia con una llamada al servicio al cliente, servicio al cliente genera una orden de servicio, esa orden de servicio llega donde el Ingeniero Pablo Muñoz, el Ingeniero Pablo, lo manda con una cuadrilla de verificadores, si la fuga es perceptible, es decir, si se ve el agua salir, pueden suceder dos cosas o la repara el verificador, o la pasa para que la reparamos la cuadrilla de nosotros o la que asignen, en cambio si la fuga no es perceptible, se la pasan a un grupo que es de geofonia, el cual determina el lugar exacto donde está la fuga, que se determina con el aparato especializado (geófono) cuando ellos ya hacen la ubicación de la fuga, ahí si nos dan la orden directamente para ir hacer la reparación, cuando ya se ha realizado la reparación, va otra cuadrilla, a tapar la excavación y recoger escombros y por último la cuadrilla de refracción, que es la de obra civil, que es la que se encarga de pavimentar el andén o la calzada que fue intervenida. Teniendo en cuenta este proceso integralmente, conozco una empresa que se llama D Y D que hace la reparación de las fugas y la localización de las mismas fugas, los trabajadores que hacen labores para D y D, hacen las mismas labores que hago yo con mis compañeros, o mejor que hacemos la cuadrilla que integro, aclaro que mi cuadrilla solo hace labores de reparación, que es un eslabón del proceso integral, porque no se puede dividir el proceso por una parte necesita de la otra, para entregar un servicio completo; pero si conozco que los trabajadores de D y D, realizan completo el servicio, es decir cada una de las tareas, realizando las misma labores que yo hago.

PREGUNTADO: ¿Fue usted contratista a través de ORDEN DE PRESTACION DE SERVICIOS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** si claro, yo trabajé, con SERVIAGUAS, ACUACALI, una cooperativa que se llamaba MANUFACTURAMOS CTA, todas al servicio de EMCALI, con estas empresas estuve desde el año 2007, prestando mis servicios a favor de EMCALI, haciendo cambios de medidores de acueducto, luego suspensión, corte y reconexión del servicio de acueducto, en estas empresas se hacían nuevas instalaciones, reparación de daños, se hacían lo que es la obra civil, allá se hacían visitas, las cuales se realizaban para informar a los usuarios sobre los cambios de los medidores, ellos tenían muy completas la labores que debían de hacer, hacían todo el servicio. **PREGUNTADO:** ¿sírvese aclararle al despacho, a que hace referencia usted, cuando manifiesta en su respuesta anterior, hacían todo el servicio? **RESPONDIO:** ellos lo hacían desde el inicio de la fase, inicia cuando ellos informaban del cambio del medidor, luego de eso iba el técnico y hacia el cambio de medidor, si era correctivo se le entregaba el medidor viejo al usuario y si era preventivo, nosotros llevábamos el medidor a la empresa contratista, la empresa contratista mandaba el medidor al laboratorio de EMCALI, en calle 13 y luego calle 13 lo mandaba con un informe donde se informaba que el medidor pasaba la prueba o no pasaba la prueba, en caso de que no pasar ala prueba llegaba el medidor a la empresa contratista y la empresa contratista se lo hacia llegar al usuario y en caso de que el medidor pasara la prueba volvía a la empresa contratista, para que esta lo instalara nuevamente. **PREGUNTADO:** ¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** las actividades que yo realizo son reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, que es excavar, reparar la instalación, en ocasiones tapamos la excavación y también hacemos la demolición sea anden o sea calzada. **PREGUNTADO:** ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** como todas las reparaciones no son las mismas, en ocasiones utilizamos maquina retroexcavadora, unas veces utilizamos el martillo compresor, o un aparato de demolición que se llama HILTTI, y generalmente hacemos las excavaciones a pala, utilizamos los materiales como incorporación, tubería, accesorios que nos da la empresa para hacer las reparaciones correspondientes tanto las herramientas como los accesorios son de la empresa. **PREGUNTADO:** ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** todo lo que utilizamos es de la empresa. **PREGUNTADO:** ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** si, por huella. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona? **CONTESTO:** yo llego antes de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

las 7 de la mañana marco mi número de registro, y luego coloco la mano, el aparatito me lee la mano y ya, lo mismo a la hora de salir. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, este mecanismo de control de ingreso y salida de la jornada laboral se encuentra establecido para todo el personal directo e indirecto, que presta sus servicios en la entidad? **CONTESTO:** no, solamente para los oficiales. **PREGUNTADO:** porque considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. **RESPONDIO:** por que las garantías que hay aquí son muy buenas, que trabajando en otras partes no las voy a tener. **PREGUNTADO:** ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? **CONTESTO:** no se cuando empieza lo convencional y extralegal, pero yo tengo beneficio de un aporte para la educación de mis hijos, tengo una prima adicional, me pagan todo mis horas extras, dominicales, festivos. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** no. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a fin de que interroge al declarante, quien procede a presentar el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO:** conforme a la declaración rendida sea manifestado, que parte del grupo de cuadrilla se constituye por prestadores de servicios, ¿quién es la empresa contratista que apoya la gestión de la cuadrilla? **CONTESTADO:** no tengo conocimiento, creo que ellos contratan directamente con la empresa sin intermediario. **PREGUNTADO:** ¿manifestaba en su declaración que la maquinaria con la que realizaban las labores es de la empresa, es decir de EMCALI EICE ESP, como lo sabes porque te consta? **CONTESTO:** porque esa maquinaria es operada por personal oficial. **PREGUNTADO:** ¿por favor defina que es personal oficial si lo sabes? **CONTESTO:** el oficial, es el personal nombrado de la empresa, a parte de eso esas maquinas tienen un número de control interno, que no la tiene la maquinaria de los contratistas. **PREGUNTADO:** ¿está usted sindicalizado? **CONTESTO:** SI."

Se deduce de lo anterior, que dicho contrato versa sobre actividades misionales permanentes, necesarias, para el desarrollo del objeto social de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, vulnerándose derechos constitucionales, prestacionales y legales de los trabajadores contratistas, toda vez que su mano de obra beneficia a la empresa contratante, sin que se beneficien de igual forma los unos y los otros, de beneficios convencionales, por ejemplo, toda vez que tal como ya se ha esbozado, los trabajadores de EMCALI EICE ESP, cuenta con convenciones colectivas que dan cuenta de amplios beneficios extralegales, no obstante los trabajadores contratistas, a pesar de realizar sustancialmente las mismas labores, no pueden acceder a estos, toda vez que su vinculación obedece a otras figuras jurídicas. En consecuencia, considera el Despacho que con la suscripción del presente contrato se vulneran derechos constitucionales, legales y prestacionales, de la población contratista.

ANALISIS RESPECTO DE EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E. E.S.P ANALISIS JURIDICO RESPECTO DE LA SOCIEDAD DELTEC S.A

Frente a la relación contractual suscrita entre EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI y las diferentes sociedad investigadas, deberá de tener el Despacho en consideración, que la sociedad EMCALI EICE ESP, suscribió varios contratos, con vigencias diferentes tal como se relaciona a continuación:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

CONTRATO	OBJETO	FECHA
600-GAC-CMA-0954-2015 DELTEC S.A	Para prestar servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios de línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones y/o municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos (pág.. 1684 a 1704)	Dos años (24 diciembre de 2015)
500-GE-PS-1111-2016 DELTEC S.A	Prestación de servicios para la ejecución de las actividades de control y reducción de pérdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios en el área de influencia y cobertura de EMCALI EICE ESP de la zona eléctrica y geográfica sur-centro. (Pag. 1705 a 1712)	36 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (12 de septiembre de 2016)
500-GE-CM-1229-2016 DELTEC S.A	Realizar el mantenimiento preventivo de las redes eléctricas del sistema de distribución local de energía de EMCALI EICE ESP consistente en la poda técnica de árboles que interfieran con las redes áreas de energía eléctrica en línea viva o energizada. (Pag. 1713 a 1720)	28 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2018. (10 de octubre de 2016)
300-GAA-CMA-0690-2016 300-GAA-CMA-RS2-0422-2017 500-GE-PS-1267-2016 PROING S.A	Prestación de los siguientes servicios: GRUPO 2. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de ½" y ¾" por solicitud del cliente o de EMCALI EICE, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios Prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador.	(10 febrero de 2017) 31 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (10 de octubre de 2016)
600-GAC-CMA-0039-2016 UNION TEMPORAL B & C BPO	prestar el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención virtual	30 marzo de 2017
300-GAA-CMA-0689-2016 UNION TEMPORAL TECNORES	Prestación de los siguientes servicios: GRUPO A. atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitada por el cliente ante EMCALI, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios.	10 de marzo de 2017
600-GAC-PS-1214-2016 CONSORCIO D & D	Prestación de servicios de gestión operativo comerciales ejecutando en terreno las actividades de (SCRR) SUSENSIONES, CORTES, RECONECCION Y Reinstalaciones, seguimiento, actividades complementarias de gestión comunitaria socializando el proceso de SCRR y apoyando las actividades en terreno de gestión de cartera, para los servicios públicos domiciliario de energía y acueducto de EMCALI EICE ESP en los municipios de Cali, Yumbo, puerto tejada, candelaria, Palmira, Jamundí y/o dentro de su área de influencia y cobertura en la prestación de servicios públicos domiciliarios.	36 meses (28 septiembre de 2016)

Finalmente, continuando con la actuación administrativa, corresponde ahora citar lo concerniente a la investigada **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP**, con Nit. 890399003-4, a la cual se le atribuyo igualmente la presunta omisión al siguiente artículo:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

"ARTÍCULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015. 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". (subrayado y negrilla fuera de texto).

Se manifiesta por parte de la apoderada de la empresa industrial y comercial del estado investigada, en su escrito de descargos:

1. HECHOS

PRIMERO: El Ministerio de Trabajo bajo las atribuciones legales que le son propias y en especial las conferidas por el Decreto 4108 del 02 de noviembre de 2011 y la Resolución 02143 del 28 de mayo de 2014, en concordancia con lo estipulado en la Ley 1437 de 2011, procede a dar inicio a un proceso administrativo sancionatorio contra EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, bajo los parámetros fijados en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011.

SEGUNDO: El cargo formulado presuntamente vulnerado, se señala así:

"1. Haber incurrido en ia presunta violación del ARTICULO 63 ley 1429 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 2025 de 2011, Reglamentado por el Capítulo 2 del Decreto 1072 de 2015. 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 ser 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 (subrayado y negrilla fuera de texto)."

TERCERO: Es así que en la página 24 del escrito de formulación de cargos en contra de EMCALI EICE ESP se señala:

CARGO PRIMERO: *El Despacho advierte la presunta vulneración por parte de la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E .E.S.P - EMCALI E.I.C.E E.S.P, identificada con Nit 890399003-4, al vincular personal requerido para la ejecución de actividades misionales permanentes contratados a través de las empresas HIDROPROB S.A, identificada con Nit. 83000C 356-8, TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, con Nit. 900502951-9. DELTEC S.A, identificado con Nit. 800166199-1, PROYECTOS DE INGENIERIA S.A - PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, GRUPOSIT.SÁS, identificado con Nit. 900047466:6, Ja FUNDACION.ECOLOGICA RURAL Y URBANIA DEL PACIFICO,' identificada con Nit, 835000880-4 y SINTECO S.A.S, con Nit. 805010748-3, como integrantes estas dos últimas del CONSORCIO SINTENCO - FUNERPA, MONRES S.A.S, con Nit. 815002^22^0 y TECNO DUCTOS LTDA, con Nit. 9000321089, integrantes de la UNION TEMPORAL TECNORES, COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA - CONALCREDITOS CONAÍCENTER BPO, (on Nit. 800219668-3 y BPM CONSULTING LTDA'BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, con Nit. 900011395-6, integrantes de la UNION TEMPORAL B Y C BPO, SERVICIOS Y CONSULTORAS EMPRESARIALES S.A E.S.P, con Nit. 900131426-0 e INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P, con Nit. 900374003-1, integrantes de ia UNION TEMPORAL GESTION'EFICAZ, y DELTEC, CON Nit. 800166199-1 y DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIAS:A.S, con Nit. 806006017-6, integrantes del CONSORCIO D Y D, de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario, referido en el acápite correspondiente.*

CUARTO: *Conforme el escrito de formulación de cargos se verifica además la vinculación de las empresas contratistas de EMCALI EICE ESP , mismas que son investigadas por la vinculación del*

personal para realizar actividades misionales permanentes de la Empresa Industrial y Comercial del Estado EMCALI EICE ESP, en desarrollo de los contratos comerciales suscritos; transgrediendo así los derecho laborales, constitucionales y prestacionales de los y las trabajadoras de conformidad con material probatorio obrante dentro del proceso,

QUINTO: Dicha Formulación de cargos fue notificada por aviso el día 22 de octubre de 2018; así las cosas conforme al artículo 47 de ley 1437 de 2011, por medio del presente escrito y dentro de los términos procesales se rinde descargos.

2. MARCO NORMATIVO

2.1 DECRETO 002025 DE 2011 (junio 8) "Por el cual se reglamenta parcialmente la Lev 1233 de 2008 y el artículo 63 de la Lev 1429 de 2010"

DECRETA:

Artículo 1°. Para los efectos de los incisos 1° y 3° 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 al 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 a la contratación, se entenderá como la contratación directa o indirecta.

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

Artículo 2°. 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.

Artículo 3°. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y el tercero que contrate con estas y esté involucrado en una o más de las siguientes conductas será objeto de las sanciones de ley cuando:

- a) La asociación o vinculación del trabajador asociado a la Cooperativa o Precooperativa no sea voluntaria.
- b) La cooperativa o precooperativa no tenga independencia financiera.
- c) La cooperativa o precooperativa no tenga la propiedad y la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que se contraten.
- d) La cooperativa o precooperativa tenga vinculación económica con el tercero contratante.
- e) La cooperativa y precooperativa no ejerza frente al trabajador asociado la potestad reglamentaria y disciplinaria.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

- f) *Las instrucciones para la ejecución de la labor de los trabajadores asociados en circunstancias de tiempo, modo y lugar no sean impartidas por la cooperativa o precooperativa.*
- g) *Los trabajadores asociados no participen de la toma de decisiones, ni de los excedentes o rendimientos económicos de la cooperativa o precooperativa.*
- h) *Los trabajadores asociados no realicen aportes sociales.*
- i) *La cooperativa o precooperativa no realice el pago de las compensaciones extraordinarias, ordinarias o de seguridad social.*
- j) *J) La cooperativa o precooperativa que incurra en otras conductas definidas como las faltas en otras normas legales*

Artículo 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. Entrará a regir una vez sea sancionada y promulgada la Ley del Plan de Desarrollo Económico 2010- 2014 "Prosperidadpara Todos".*

Además de las sanciones anteriores, las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado que incurran en estas prácticas quedarán incursas en causal de disolución y liquidación. La Superintendencia de la Economía Solidaria y las demás Superintendencias, para el caso de las cooperativas especializadas, cancelarán la personería jurídica.

Al tercero que contrate con una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado que incurra en intermediación laboral o que esté involucrado en una o más de las conductas descritas en el artículo anterior o que contrate procesos o actividades misionales permanentes, se le impondrá una multa hasta de cinco mil (5.000) smlmv, a través de las Direcciones Territoriales del Ministerio de la Protección Social. Lo anterior, sin perjuicio de lo señalado en el numeral 4 del artículo 7º de la Ley 1233 de 2008, con base en el cual el inspector de trabajo reconocerá el contrato de trabajo realidad entre el tercero contratante y los trabajadores.

Ningún trabajador podrá contratarse sin los derechos y las garantías laborales establecidas en la Constitución Política y en la Ley, incluidos los trabajadores asociados a las (Sic) la Ley 149 de 2010.

Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado. Si adelantada la correspondiente investigación, el inspector de Trabajo, en ejercicio de sus competencias administrativas, concluye que el tercero contrató con una cooperativa o precooperativa de trabajo asociado incurriendo en intermediación laboral o que concurren cualquiera de los otros presupuestos de hecho y de derecho para que se configure un contrato de trabajo realidad, así deberá advertirlo, sin perjuicio de las sanciones establecidas en el inciso anterior, y de las facultades judiciales propias de la jurisdicción ordinaria laboral.

Parágrafo. *En caso de reincidencia de los terceros contratantes, se aplicará en todo caso la multa máxima.*

Artículo 5º. *A una Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado se le impondrá una multa de hasta cinco mil (5.000) smmlv a través de las Direcciones Territoriales del Ministerio de la Protección Social, cuando actúe como asociación o agremiación para afiliación colectiva de trabajadores independientes a la Seguridad Social Integral. **Entrará a regir una vez sea sancionada y promulgada la Ley del Plan de Desarrollo Económico 2010-2014 "Prosperidadpara Todos".***

Artículo 6º. *El valor de las multas señalado en los artículos 4º y 5º del presente decreto, se destinarán al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA.*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Artículo 7º. Los servidores públicos que contraten con Cooperativas o Precooperativas de Trabajo Asociado a través de las cuales se configure intermediación laboral, incurrirán en falta grave que podrá ir hasta la destitución, conforme a lo dispuesto en el Código Único Disciplinario.

Artículo 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. Entrará a regir una vez sea sancionada y promulgada la Ley del Plan de Desarrollo Económico 2010-2014 "Prosperidad para Todos".

Artículo 9º. Las multas establecidas en los artículos 4º y 5º del presente decreto serán impuestas, con base en los siguientes parámetros:

Número total de trabajadores asociados Valor multa en smmlv y no asociados

De 1 a 25

De 26 a 100

De 101 a 400

De 401 en adelante

De 1.000 a 2.500 smmlv

De 2.501 hasta 3.000 smmlv

De 3.001 hasta 4.000 smmlv

De 4.001 hasta 5.000 smmlv

Las sanciones anteriormente establecidas se impondrán en la misma proporción a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y a los terceros contratantes. **Entrará a regir una vez sea sancionada y promulgada la Ley del Plan de Desarrollo Económico 2010-2014 "Prosperidad para Todos".**

Artículo 10. Sin perjuicio del contrato de trabajo realidad que se configure entre el verdadero empleador y el trabajador, como lo establece el artículo 53 de la Constitución Política, a los terceros contratantes que contraten procesos o actividades misionales permanentes prohibidas por la ley, cuando voluntariamente formalicen mediante un contrato escrito una relación laboral a término indefinido, se les reducirá la sanción en un veinte por ciento (20%) de su valor por cada año que dicha relación se mantenga, con un cien por ciento (100%) de condonación de la misma luego del quinto año. **Entrará a regir una vez sea sancionada y promulgada la Ley del Plan de Desarrollo Económico 2010-2014 "Prosperidad para Todos".**

Artículo 11. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, salvo lo dispuesto en los artículos 4º, 5º, 8º, 9º y 10 los cuales entrarán a regir una vez sea sancionada y promulgada la Ley del Plan de Desarrollo Económico 2010- 2014 "Prosperidad para Todos".

2.2. CAPITULO 2 DECRETO NÚMERO 1072 DE 2015 (26 MAY 2015) "Por medio del cual se expide el Decreto Unico Reglamentario del Sector Trabajo"

CAPÍTULO 2 JORNADA DE TRABAJO, DESCANSO OBLIGATORIO, VACACIONES Y RECREACIÓN SECCIÓN 1 JORNADA Y TRABAJO SUPLEMENTARIO

Artículo 2.2.1.2.1.1. Autorización para desarrollar trabajo suplementario. 1. Ni aún con el consentimiento expreso de los trabajadores, los empleadores podrán, sin autorización especial del Ministerio del Trabajo, hacer excepciones a la jornada máxima legal de trabajo. 2. A un mismo tiempo con la presentación de la solicitud de autorización para trabajar horas extraordinarias en la empresa, el empleador debe fijar, en todos los lugares o establecimientos de trabajo por lo menos hasta que sea decidido lo pertinente por el Ministerio del Trabajo, copia de la respectiva solicitud; el Ministerio, a su vez, si hubiere sindicato o sindicatos en la empresa, les solicitará concepto acerca de los motivos

expuestos por el empleador y les notificará de ahí en adelante todas las providencias que se profieran. 3. Concedida la autorización, o denegada, el empleador debe fijar copia de la providencia en los mismos sitios antes mencionados, y el sindicato o sindicatos que hubiere tendrán derecho, al igual que el empleador a hacer uso de los recursos legales contra ella, en su caso. 4. Cuando un empleador violare la jornada máxima legal de trabajo y no mediare autorización expresa del Ministerio del Trabajo para hacer excepciones, dicha violación aún con el consentimiento de los trabajadores de su empresa, será sancionada de conformidad con las normas legales. (Decreto 995 de 1968, art.1)

Artículo 2.2.1.2.1.2. Registro del trabajo suplementario. En las autorizaciones que se concedan se exigirá al empleador llevar diariamente, por duplicado, un registro del trabajo suplementario de cada trabajador, en el que se especifique: nombre de éste, edad, sexo, actividad desarrollada, número de horas laboradas, con indicación de si son diurnas nocturnas, y la liquidación de la sobre-remuneración correspondiente. El duplicado de tal registro será entregado diariamente por el empleador al trabajador, firmado por aquel o por su representante. Si el empleador no cumpliera con este requisito se le revocará la autorización. (Decreto 995 de 1968, art.2)

Artículo 2.2.1.2.1.3. Excepciones en casos especiales. El límite máximo de horas de trabajo previsto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, puede ser elevado por orden del empleador y sin permiso del Ministerio del Trabajo, por razón de fuerza mayor, caso fortuito, de amenaza u ocurrir algún accidente, o cuando sean indispensables trabajos de urgencia que deban efectuarse en las máquinas o en la dotación de la empresa; pero únicamente se permite el trabajo en la medida necesaria para evitar que la marcha normal del establecimiento sufra una perturbación grave. El empleador debe anotar en un registro citándose a las indicaciones anotadas en el artículo anterior, las horas extraordinarias efectuadas de conformidad con el presente artículo. (Decreto 995 de 1968, art.3)

Artículo 2.2.1.2.1.4. Actividades ininterrumpidas. Cuando una empresa considere que determinada actividad suya requiere por razón de su misma naturaleza, o sea por necesidades técnicas, ser atendida sin ninguna interrupción y deba por lo tanto, proseguirse, los siete (7) días de la semana, comprobará tal hecho ante la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo, o en su defecto ante la Inspección del Trabajo del lugar, para los fines del artículo 166 del Código Sustantivo del Trabajo. (Decreto 995 de 1968, art.4) SECCIÓN 2 VACACIONES

Artículo 2.2.1.2.2.1. Indicación fecha para tomarlas vacaciones 1. La época de las vacaciones debe ser señalada por el empleador a más tardar dentro del año siguiente y ellas deben ser concedidas oficiosamente o a petición del trabajador, sin perjudicar el servicio y la efectividad del descanso. 2. El empleador tiene que dar a conocer al trabajador, con quince (15) días de anticipación, la fecha en que le concederá las vacaciones. 3. Todo empleador debe llevar un registro especial de vacaciones, en el que anotará la fecha en que ha ingresado al establecimiento cada trabajador, la fecha en que toma sus vacaciones anuales y en que las termina y la remuneración recibida por las mismas. (Decreto 995 de 1968, art.6)

Artículo 2.2.1.2.2.2. Acumulación. 1. En todo caso, el trabajador gozará anualmente, por lo menos, de seis (6) días hábiles continuos de vacaciones, los que no son acumulables. 2. Las partes pueden convenir en acumular los días restantes de vacaciones hasta por dos (2) años. 3. La acumulación puede ser hasta por cuatro (4) años, cuando se trate de trabajadores técnicos, especializados de confianza, de manejo o de extranjeros que presten sus servicios en lugares distintos a los de la residencia de sus familiares. 4. Si el trabajador goza únicamente de seis (6) días de vacaciones en un año, se presume que acumula los días restantes de vacaciones a las posteriores, en los términos del presente artículo. (Decreto 995 de 1968, art. 7)

Artículo 2.2.1.2.2.3. Prohibición acumulación para menores de edad. 1. Quedan prohibidas la acumulación y la compensación, aún parcial de las vacaciones de los trabajadores menores de diez y ocho (18) años durante la vigencia del contrato de trabajo, quienes deben disfrutar de la totalidad

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de sus vacaciones en tiempo, durante el año siguiente a aquel en que se hayan causado. 2. Cuando para los mayores de diez y ocho (18) años se autorice la compensación en dinero hasta por la mitad de las vacaciones anuales, este pago solo se considerará válido si al efectuarlo el empleador concede simultáneamente en tiempo al trabajador los días no compensados de vacaciones. (Decreto 995 de 1968, art. 8)

SECCIÓN 3 ACTIVIDADES RECREATIVAS, CULTURALES O DE CAPACITACIÓN DENTRO DE LA JORNADA DE TRABAJO

Artículo 2.2.1.2.3.1. Acumulación de horas para actividades recreativas, culturales o de capacitación. Para efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 21 de la Ley 50 de 1990, las dos (2) horas de la jornada de cuarenta y ocho (48) semanales a que esta norma se refiere, podrán acumularse hasta por un (1) año. En todo caso, los trabajadores tendrán derecho a un número de horas equivalente a dos (2) semanales en el período del programa respectivo dentro de la jornada de trabajo. (Decreto 1127 de 1991, art. 3) Artículo 2.2.1.2.3.2. Programas recreativos, culturales o de capacitación. El empleador elaborará los programas O que deban realizarse para cumplir con lo previsto en el artículo 21 de la Ley 50 de 1990 Dichos programas estarán dirigidos a la realización de actividades recreativas, culturales, deportivas o de capacitación, incluyendo en éstas las relativas a aspectos de salud ocupacional, procurando la integración de los trabajadores, el mejoramiento de la productividad y de las relaciones laborales. (Decreto 1127 de 1991, art. 4).

Artículo 2.2.1.2.3.3. Obligación de asistir. La asistencia de los trabajadores a las actividades programadas por el empleador es de carácter obligatorio. Los empleadores podrán organizar las actividades por grupos de trabajadores en número tal que no se vea afectado el normal funcionamiento de la empresa.

Artículo 2.2.1.2.3.4. Ejecución de los programas. La ejecución de los programas señalados en los artículos anteriores se podrá realizar a través del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, las Cajas de Compensación Familiar, centros culturales, de estudio y en general, de instituciones que presten el respectivo servicio. (Decreto 1127 de 1991, art. 6)

2.3.ARTICULO 47 DE LA LEY 1437 DE 2011

ARTÍCULO 47. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio así lo comunicará al interesado

Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfinas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

PARÁGRAFO. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se registrarán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia

3.ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

3.1.EN CUANTO A LA INTERMEDIACIÓN LABORAL

"La noción del empleador ha evolucionado al mismo ritmo que ha cambiado la economía mundial. El empleador al comienzo del Derecho del Trabajo era generalmente un individuo que entendía ilimitado su poder de mando.

Hoy en día el patrono moderno por el crecimiento de las empresas ha transitado hacia relaciones de trabajo más tuteladas, pero así mismo, más despersonalizadas en las que no siempre se le obliga a él, sino que se coloca a otros frente a su empresa y con ello a no desenvolverse como un verdadero patrono, desvirtuándose así las obligaciones inherentes que debe tener el contrato de trabajo del empleado

La evolución de los mercados, la globalización y el crecimiento económico en países como Colombia, han traído consigo la necesidad de que las empresas que forman parte del aparato productivo cambiante, desarrollen de mecanismos y estrategias que les permitan abaratar costos, disminuir riesgos y responder a las necesidades del fluctuante mercado

Es por esto que surge la descentralización laboral y entre las cuales aparecen las figuras de la intermediación, la subcontratación, las empresas de trabajo temporal, la intermediación, el outsourcing, las cooperativas, entre otras

Dentro de estas se enfoca en la intermediación, prohibida en nuestra legislación colombiana, pues es difícil la determinación de la relación de trabajo de los sujetos y la garantía de los derechos de los trabajadores debida a la participación de interpuestas personas como supuestos patronos y la constitución u operación simulada de una persona jurídica en calidad de patrono, haciendo difícil la determinación de la responsabilidad solidaria del intermediario

Posición de la OIT sobre la intermediación laboral en la recomendación 198

El criterio para la determinación de la relación de trabajo ha venido cambiando desde hace algunos años, pese al intento de algunos países de designar en sus leyes del trabajo elementos que los regulen de forma definida

Los cambios en la forma de trabajar, la simulación y el fraude laboral, han hecho que la subordinación se encuentre con dificultades para dar cuenta de la aplicación del Derecho del Trabajo.

La Recomendación No. 198 de la organización Internacional del Trabajo (OIT) supera el criterio de la subordinación jurídica y basa la aplicación del derecho del trabajo en el principio de la realidad, o sea, en la forma en que se ejecuta el trabajo, superando así las debilidades del criterio de la subordinación jurídica.

La reunión de expertos sobre los trabajadores en situaciones en las cuales necesitan protección en el ámbito personal de la relación de trabajo se basó en la existencia de un fenómeno creciente de no protección de ciertos sectores de trabajadores, debido particularmente a la evolución de las relaciones de trabajo

Dicho contexto se haya vinculado al fenómeno de la globalización, y por otra parte a la situación de los países con dificultades financieras. Las empresas cada día optan más por fórmulas de flexibilidad

en la utilización de los trabajadores, las cuales han sido precedidas o acompañadas con frecuencia reformas legislativas a tales formulas.

Esta falta de protección se manifiesta repercutiendo en el trabajador, éste no recibe los beneficios de la legislación del trabajo, afectando sus intereses sociales y económicos lo que conlleva una inseguridad en el empleo y disminuciones salariales.

Es por ello que la relación de trabajo ha sido el centro de la regulación de la protección de los trabajadores, divididos tradicionalmente en dependientes y no dependientes, con una protección menor para estos últimos. La relación de trabajo sigue siendo la forma principal de organización del trabajo, aunque existan problemas en cuanto a su ámbito personal, por la existencia de una zona gris, ambigua, y de una franja de no aplicación de la ley.

Los estudios realizados confirman la tendencia de las empresas a operar a través de otras empresas, creando la incertidumbre del ámbito personal de la legislación, con implicaciones para sus trabajadores externos. Los fenómenos del encubrimiento y de las situaciones objetivamente ambiguas son susceptibles de crear una situación de no protección de los trabajadores derivada de la no aplicación de la legislación.

Las ambigüedades en el ámbito personal de la legislación del trabajo, los defectos en la aplicación de la misma, así como el clima de inseguridad jurídica que producen, son problemas fundamentales de hoy.

En vista de la amplitud y universalidad de tales problemas, la OIT ha considerado la posibilidad de emprender una acción normativa para enfrentarlos. Tal acción busca contribuir el esclarecimiento de las normas nacionales y el reajuste de sus límites para velar por su aplicación práctica.

En líneas generales, la recomendación N° 198 de la OIT comprende los siguientes aspectos: La formulación y la aplicación de una política nacional encaminada a examinar a intervalos apropiados y, de ser necesario, a clarificar y a adaptar el ámbito de aplicación de la legislación y de la normativa pertinente, a fin de garantizar una protección efectiva a los trabajadores que ejercen su actividad en el marco de una relación de trabajo.

La determinación mediante un listado de los criterios pertinentes, de la existencia de dicha relación de acuerdo a los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajo, sin perjuicio de la manera en que se caracterice la relación en cualquier acuerdo contrario que se haya acordado entre las partes.

El establecimiento de un mecanismo apropiado o valerse de uno existente, para seguir la evolución del mercado de trabajo y de la organización del trabajo, y ofrecer asesoramiento para la adopción y aplicación de medidas relativas a la relación de empleo.

Visto esto se puede encuadrar así a la intermediación dentro del grupo de supuestos de desigualdad en la cual están inmersos los trabajadores dentro de las relaciones de trabajo. Es preciso que los países adopten normativas y legislaciones para garantizar condiciones de trabajo decentes, tratando de resolver las situaciones de vulnerabilidad económica y social que puede surgir en las negociaciones entre el patrono o intermediario y los trabajadores vinculados por una relación de trabajo.

El fin pues de la OIT mediante esta recomendación es la garantía legal y mecanismos de vigilancia a fin de que los estados formulen y apliquen normas que enmarquen todos los acuerdos contractuales con el fin de proteger todas las formas que puedan enmarcarse dentro de una relación de trabajo, especialmente en aquellos donde haya ambigüedad o incertidumbre en cuanto a la existencia de una relación laboral.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

La intermediación para este país está definida de manera amplia en el artículo 1 del decreto 3115 del año 1997, el cual reza:

"Artículo 1: Es la actividad organizada encaminada a poner en contacto a oferentes y demandantes de mano de obra dentro del mercado laboral para que mutuamente satisfagan sus necesidades, entendiéndose como oferentes de mano de obra las personas naturales que están en disposición de ofrecer su fuerza de trabajo en un mercado laboral y, como demanda de mano de obra, el requerimiento de las diferentes unidades económicas para que sus vacantes sean ocupadas por personas calificadas para el desempeño de las mismas."

El Decreto 2025 del año 2011 relativo a las cooperativas de trabajo asociado para la contratación de terceros, establece una definición de intermediación laboral en su artículo 1.

"Artículo 10: Para los efectos de los incisos 1o y 3o del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 relativa a la Ley de Formalización y Generación de Empleo, 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 pre-cooperativas 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 al 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 a la contratación, se entenderá como la contratación directa o indirecta.

Párrafo: 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.

Se entiende entonces que la tercerización es ejercida por empresas que prestan tal servicio, van encaminadas a suministrar el personal adecuado para satisfacer las necesidades o las actividades de las empresas que lo solicitan. Participan entonces tres figuras fundamentales, el oferente, el intermediario y el demandante, de no encontrarse estas tres figuras, se estaría en presencia de otra relación jurídico-laboral.

Es intermediaria la figura, por la cual pone en contacto al trabajador y lo incluye dentro del campo laboral, lo pone en contacto con la empresa solicitadora.

El oferente será el trabajador el cual pone a su disposición su esfuerzo y conocimientos en determinado campo laboral y por último se encuentra el empleador o demandante quien es aquel o aquella empresa solicitante de personal para realizar determinada actividad.

La intención de la legislación laboral colombiana ha sido regular las relaciones existentes entre el empleado y la empresa empleadora, ya que dicho trabajador está en la obligación de cumplir todas las normas establecidas por la empresa empleadora, por lo que es claramente demostrable una relación tal como lo establece el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo establece:

"Artículo 23. Elementos esenciales:

Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

- La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y • Un salario como retribución del servicio.

Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”.

De esta forma se señala una especie de test de laboralidad que aplicado a cada caso en concreto puede definir si hay o no relación de trabajo; por lo cual si existe duda en el caso de la tercerización, aplicando dicho artículo podrá dilucidarse la misma”

EN CUANTO LA NATURALEZA JURÍDICA DE EMCALI EICE SP

Si bien es cierto, la naturaleza jurídica de EMCALI EICE ESP., como empresa industrial y comercial prestadora de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía, distribución de gas combustible, telefonía básica conmutada, telefonía móvil y móvil rural y demás servicios de telecomunicaciones, incluyendo los servicios agregados y generación de energía y tratamiento de aguas residuales, tal como lo preceptúa el acuerdo No. 34 de Enero 15 de 1999.

A partir de la promulgación de la Constitución Política en 1991, se tomó como principio general que los servicios públicos podría ser desarrollados por empresas privadas, y que mediante una Ley se establecerían las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliario (Artículo 365 C.P.), regulación especial que fue desarrollada en la Ley 142 de 1994; donde se desarrolló como principio constitucional que la prestación de éstos servicios por regla general se presten por empresas privadas y excepcionalmente por los entes territoriales del Estado.

El establecimiento Público denominado Empresas Municipales de Cali, fue transformado de ente descentralizado del Municipio de Santiago de Cali, en cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 17 de la ley 142 de 1994, por el honorable Concejo Municipal de Cali mediante el Acuerdo No. 014 de 1996, en una Empresa Industrial y Comercial y cuatro empresas de Servicios Públicos Domiciliarios (Acuacali, Enercali, Genercali, y Emcatel).

Mediante acuerdo 34 de Enero 15 de 1999 “POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA EL ESTATUTO ORGANICO PARA LA EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DE CALI, EMCALI EICE ESP, SE MODIFICA EL ACUERDO 014 DE 1.996, SE DAN UNAS AUTORIZACIONES AL SEÑOR ALCALDE Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, en su artículo primero consagra que la naturaleza jurídica de la empresa seguirá siendo industrial y comercial del Estado del orden municipal, prestadora de servicios públicos domiciliarios, dotada de personería jurídica, patrimonio propio e independiente, autonomía administrativa y de objeto social múltiple.

Por otra parte, dispone el artículo 365 de nuestra carta Política:

“Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

soberanía o de interés social el Estado, mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que, en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita."

Ahora bien, la Ley 142 DE 1994 por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones; define el precepto legal el servicio público domiciliario, así:

Artículo 14.21 Servicios públicos domiciliarios. Son Eos servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, telefonía pública básica conmutada, telefonía móvil rural, y distribución de gas combustible, tal como se definen en este capítulo.

Artículo 14.22 Servicio público domiciliario de acueducto. Llamado también servicio público domiciliario de agua potable. Es La distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.

Artículo 14.23 Servicio público domiciliario de alcantarillado. Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos.

Artículo 14.25 Servicio público domiciliario de energía eléctrica. Es el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de generación, de comercialización, de transformación, interconexión y transmisión. (Subrayado Propio)

3.3 EN CUANTO AL MANUAL DE CONTRATACIÓN DE EMCALI EICE ESP

Que Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP es una empresa prestadora de servicios públicos de carácter oficial, transformada en empresa industrial y comercial del Estado del orden municipal, dotada de personería jurídica, patrimonio propio e independiente, autonomía administrativa y del objetivo social múltiple.

Que el régimen legal aplicable a todos los actos y contratos de EMCALI es el de derecho privado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 31 (modificado O Por el artículo 3 de la Ley 689 de 2001) y 32 de la Ley 142 de 1994, el parágrafo del artículo 8 en concordancia con el artículo 76 de la Ley 143 de 1994, el artículo 55 de la Ley 1341 de 2009, el artículo 6 del Acuerdo 34 de 1999, los artículos 13 y 14 de la Ley 1150 de 2007 (modificada por el artículo 93 de la Ley 1474 de 2011) y las Resoluciones expedidas por las comisiones de regulación, en particular la Resolución CRA151 de 2001, Resolución CRT 87 de 1997 y Resoluciones CREG ""024 de 1995, 025 de 1995,70 de 1998, 108 de 1997, 020 de 1996; así como las Resoluciones que las adicionen, aclaren y modifiquen

Es así como la Junta Directiva de EMCALI EICE ESP expide el Manual de Contratación vigente para la fecha de los contratos suscritos y reseñados dentro de la formulación de cargos que hoy nos convoca en debate, así.

CONTRATO	OBJETO	FECHA
600-GAC-CMA-0954-2015 DELTEC S.A	Para prestar servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios de línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios	Dos años (24 diciembre de 2015)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

	públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones y/o municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos (pág.. 1684 a 1704)	
500-GE-PS-1111-2016 DELTEC S.A	Prestación de servicios para la ejecución de las actividades de control y reducción de perdidas no técnicas de energía e instalación de nuevos servicios en el área de influencia y cobertura de EMCALI EICE ESP de la zona eléctrica y geográfica sur-centro. (Pag. 1705 a 1712)	36 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (12 de septiembre de 2016)
500-GE-CM-1229-2016 DELTEC S.A	Realizar el mantenimiento preventivo de las redes eléctricas del sistema de distribución local de energía de EMCALI EICE ESP consistente en la poda técnica de árboles que interfieran con las redes áreas de energía eléctrica en línea viva o energizada. (Pag. 1713 a 1720)	28 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2018. (10 de octubre de 2016)
600-GAC-CMA-0955-2015 CONSORCIO SINTECO - FUNERPA	Prestar los servicios de toma de lectura en línea de medidores para los servicios de energía y acueducto, servicios en línea de revisoría en terreno originada de las desviaciones significativas como resultado del proceso de lectura y a solicitud de nuestros clientes en los distintos servicios y el reparto de facturas y distribución de publicidad, derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de clientes para los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones en los municipios de Cali, Yumbo, puerto tejada y/o los municipios donde EMCALI EICE ESP tenga influencia en la prestación de servicios públicos (pág.. 469 a 492)	Dos años (24 diciembre de 2015) (Prorroga hasta junio de 2018)
900-GAE-SD-0043-2017 GRUPOSIT S.A.S	Soportar, mantener, gestionar incidentes y requerimientos en modalidad 7 x 24, de la infraestructura de la red corporativa de voz y datos, además de brindar el soporte a usuarios finales de telefonía IP y de red alamburada e inalámbrica y a los sistemas de cableado estructurado, relacionados en la tabla de dispositivos y de puntos de cableado de comunicaciones de la red corporativa.	(9 febrero de 2017)
300-GAA-CMA-0690-2016 300-GAA-CMA-/RS2-0422-2017 500-GE-PS-1267-2016 PROING S.A	Prestación de los siguientes servicios: GRUPO 2. Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de 1/2" y 3/4" por solicitud del cliente o de EMCALI EICE, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios Prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de perdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador.	(10 febrero de 2017) 31 meses contados partir desde la suscripción sin que exceda del 31 de diciembre de 2019. (10 de octubre de 2016)
900-GAE-SD-0184-2017 TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S	Medir el nivel de satisfacción de los clientes residenciales y no residenciales que hayan tenido contacto telefónico, personal, o por cualquier canal con la empresa EMCALI en la ciudad de Cali y los municipios de yumbo, Jamundí, Palmira, Candelaria y Puerto tejada.	(12 junio de 2017)
HIDROPROB S.A	realizar el mantenimiento del sistema de desinfección con cloro en puerto Mallarino que incluye pruebas hidrostáticas y de espesor y pintura especial para el estático no. 2.	(27 de junio de 2017)
600-GAC-CMA-0920-2015	prestar la atención integral de las actividades de la prestación de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de telecomunicaciones y sus actividades complementarias inherentes en marcadas en la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte y análisis de información de EMCALI EICE ESP.	31 de marzo de 2017

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

600-GAC-IPO-036-2015 UNION TEMPORAL GESTION EFICAZ EMCALI	prestar la atención integral de las actividades de la prestación de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de telecomunicaciones y sus actividades complementarias inherentes en marcadas en la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte y análisis de información de EMCALI EICE ESP.	2 años (30 de noviembre de 2015)
600-GAC-CMA-0039-2016 UNION TEMPORAL B & C BPO	prestar el servicio de atención integral de las actividades derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, no domiciliarios y sus actividades complementarias e inherentes, enmarcadas en la atención virtual	30 marzo de 2017
300-GAA-CMA-0689-2016 UNION TEMPORAL TECNORES	Prestación de los siguientes servicios: GRUPO A. atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con la instalación de la acometida individual de acueducto de ½" y ¾" solicitada por el cliente ante EMCALI, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios.	10 de marzo de 2017
600-GAC-PS-1214-2016 CONSORCIO D & D	Prestación de servicios de gestión operativo comerciales ejecutando en terreno las actividades de (SCRR) SUSPENSIONES, CORTES, RECONEXION Y Reinstalaciones, seguimiento, actividades complementarias de gestión comunitaria socializando el proceso de SCRR y apoyando las actividades en terreno de gestión de cartera, para los servicios públicos domiciliario de energía y acueducto de EMCALI EICE ESP en los municipios de Cali, Yumbo, puerto tejada, candelaria, Palmira, Jamundí y/o dentro de su área de influencia y cobertura en la prestación de servicios públicos domiciliarios.	36 meses (28 septiembre de 2016)

Podemos extraer del Manual de contratación definiciones y artículos tales como:

9. CONTRATO MARCO

Corresponde a un contrato de cuantía indeterminada, derivado de una competencia abierta, suscrito entre EMCALI como eventual comprador y uno o varios proveedores idóneos, cuya eventual ejecución se realizará a través de requerimientos de compra de bienes y/o de servicios. Para la suscripción del contrato marco no se requiere de disponibilidad presupuesta!; éste se requerirá en el momento en el que se emitan los respectivos requerimientos de compra o de servicio. EMCALI se obliga ante una eventual necesidad a realizar requerimientos de compra y/o de servicios, con quien o con quienes tiene suscrito el Contrato Marco como primera opción de abastecimiento-siempre que no exista un Acuerdo Marco de Precios en la Agencia Colombiana de Contratación Colombia Compra Eficiente, que implique una oferta más favorable para EMCALI-; el proveedor por su parte se obliga a

atender y cumplir frente a la solicitud de los bienes y/o servicios contenidos en el contrato. (Fuente: Departamento de Gestión Administrativa de la Gerencia de Área Gestión Humana y Administrativa).

24. PROCESO DE CONTRATACIÓN

Es el conjunto de etapas, actividades y normas necesarias para seleccionar al contratista. (Fuente: Departamento de Gestión Administrativa de la Gerencia de Área Gestión Humana y Administrativa)

25. PROPUESTA.

Es el conjunto de documentos presentado por un interesado a EMCALI dentro de un proceso de contratación, en la oportunidad señalada por la Entidad, con el fin de acreditar los requisitos de idoneidad y/o calificables, de conformidad con lo establecido en las condiciones definidas por EMCALI para cada proceso contractual. (Fuente: Departamento de Gestión Administrativa de la Gerencia de Área Gestión Humana y Administrativa)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ARTÍCULO 3.- ALCANCE Y ÁMBITO DE APLICACIÓN El presente Manual aplica a la actividad contractual que adelante EMCALI, cuando actúe en calidad de contratante, en concordancia con las políticas empresariales.

En los aspectos no contemplados en este Manual, se seguirán las disposiciones del Código Civil, el Código de Comercio o las normas especiales que le fueren aplicables, de acuerdo con la naturaleza de la actividad que realiza EMCALI.

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública sólo será aplicable en los casos explícitamente mencionados por la ley o por este Manual de Contratación.

En los casos en que EMCALI actúe como oferente o contratista, se sujetará a las reglas previstas para tales efectos por la entidad contratante y no por el presente Manual de Contratación.

Tampoco se aplicarán las reglas del presente manual en los siguientes casos:

- a. **Aquellos en que por la naturaleza del bien o servicio deba suscribir contratos de adhesión.**
- b. **La compraventa y arrendamiento de bienes inmuebles.**
- c. **Las compras cuyos pagos se hagan a través de las cajas menores de la empresa, las cuales se regularán por las normas internas aplicables.**
 - d. Alianzas estratégicas, las cuales EMCALI podrá suscribir previa autorización de su Junta Directiva, con empresas del sector público y/o privado con las que comparta intereses, en donde cada parte de la alianza aporta sus habilidades y/o recursos sin perder la identidad o individualidad como persona jurídica o empresa.
- e. La adquisición de bienes ofrecidos en almacenes de grandes superficies o sea aquellos que tienen ofertas públicas de bienes a precios no discutibles y sobre objetos de uso común en el mercado.
- f. Los servicios bajo la modalidad de suscripción, afiliación o inscripción.
- g. Cuando se trate de realización de eventos corporativos que requieran servicios de salones, alojamiento, alimentos y logística para el desarrollo de los mismos.
- h. Las compras que se efectúen a través de la Agencia Nacional de Contratación - Colombia Compra Eficiente.
- i. Compra venta de activos eléctricos.
- j. La compra de energía.

ARTÍCULO 5.- RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE. El régimen jurídico aplicable a los contratos celebrados por EMCALI es el de derecho privado, de conformidad con lo dispuesto en la ley 142 y 143 de 1994.

3.4 CONSIDERACIONES CONSTITUCIONALES, LEGALES Y PRESTACIONALES.

Señala el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia:

"ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación".

En ejercicio de la libertad empresarial dispuesta en el artículo 333 de la constitución política de Colombia, las empresas tienen facultad para ejercer ampliamente su objeto social mediante la libertad contractual cumpliendo las normas que regulan el trabajo decente y las empresas sostenibles, en el caso particular debe tenerse en cuenta por parte del ente investigador que ninguno de los contratos referenciados en la formulación de cargos dentro del proceso sancionatorio administrativo, se ha suscrito con COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO Y/O PRECOOPERATIVAS, ni bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales.

Lo anterior como quiera que EMCALI EICE ESP con la celebración de los contratos civiles y/o comerciales suscritos con las demás investigadas no ha menoscabado derechos constitucionales, legales y prestacionales, por cuanto lo que se ha contratado es la prestación de bienes y servicios y no el envío de personal en misión, pues es claro, que cada una de las sociedades contratistas cuenta con su propio recurso humano para el desarrollo de la actividad contractual, ejerciendo estos últimos la subordinación absoluta y completa sobre su personal; por lo tanto, el menoscabo de los derechos endilgados simplemente NO existe.

Las sociedades contratadas, cuenta con completa libertad y autonomía: Técnica, logística, Administrativa y Financiera.

Por autonomía debemos entender la facultad plena y sin limitación del contratista para el manejo y disposición de sus recursos, para la toma de decisiones, para la organización del trabajo o de la gestión contratada, lo que se traduce en impartir a su recurso humano órdenes y exigir que se cumplan, a dar instrucciones e imponer criterios; es decir, para desarrollar sin restricciones, salvo las propias de la contratación, la esencia de la figura del contratista independiente, y esa libertad de acción, es precisamente aquella que lo distingue del simple intermediario.

Como quedó demostrado en el presente proceso, con la documental allegada y que reposa en el ente investigador conforme el acápite de hechos numeral vigésimo segundo, cuando se refiere a los contratos suscritos entre EMCALI EICE ESP y las Sociedades hoy investigadas, existe ausencia de los elementos constitutivos de Contrato de Trabajo, conforme lo señala la Ley 6 de 1945 en su Artículo 1, entre EMCALI EICE ESP y el personal vinculado a las sociedades referenciadas en la formulación de cargos.

Artículo 1 *Modificado por el art. 1, Lev 64 de 1946. Hav contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio No es por tanto, contrato de trabajo el que se celebra para la ejecución de una labor determinada, sin consideración a la persona o personas que hayan de ejecutarla y sin que éstas se sujeten, a horario, reglamentos o control especial del patrono.*

(...)

*Los modelos a que el presente artículo se refiere, no podrán contener estipulaciones más gravosas para los patronos ni menos favorables para los trabajadores, que las señaladas por la ley".
(Subrayado fuera de texto)*

3.5 RESPECTO DE LOS CARGOS Y FUNCIONES

Se señala en la formulación de cargos lo siguiente:

VIGESIMO .SEXTO: Asimismo, se hace necesario mencionar que mediante resolución No. 001706 del 26 de diciembre de 2011, se suprimen algunas vacantes de varias gerencias de los cargos por

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

ejemplo 'de ANALISTA, ASISTENTE, PROFESIONAL EN TELEMATICA, OPERADOR DE RED ACUEDUCTO, OBRERO DE SONDEO, OPERARIO DE MANTENIMIENTO II, TECNICO DE.MANTENIMIENTO, TECNICO PROCESO .DE ALCANTARILLADO, PROFESIONAL DE ENSAYOS Y CALIBRSACIONES, AUXILIAR DE ENSAYOS Y CALIBRACIONES, PROFESIONAL OPERATIVOS II, INGENIERO DE PROYECTOS I, OPERADOR SISTEMAS DE BOMBEO, AYUDANTE OPERACIÓN ACUEDUCTO, OPERADOR SISTEMA DE AGUA POTABLE, TECNICO AUXILIAR DE ACUEDUCTO, OPERADOR EQUIPO, TECNICO DE SISTEMA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO, TECNICO DE INSPECCION Y MEDICION, ELECTRICISTA) Y II, LINIERO EMERGENCIAS ENERGIAS, LINIERO ! RED AEREA ENERGIA, SONDUCTOR AYUDANTE, OPERADOR DE RED DE TELEFONOS, LINIERO TELEFONOS, INGENIERO SE CONMUTACION, OPERADOR RED DE TELEFONOS.*

VIGESIMO SEPTIMO: No obstante, todo lo anterior, encuentra el despacho que. los contratos referidos en numerales anteriores, .versan sobre objetos relacionados con la ejecución de actividades propias del objeto social de la empresa social y comercial del estado EMPRESA PUBLICAS DE.CALI - EMCALI E.I.C.E E.S.P, tales como la instalación, reconexión-, entre otras actividades de acometidas, mediciones, atención de requerimientos de clientes o usuarios, la atención personalizada, soporte back office, atención comercial y operativa de los clientes, soporte y análisis de información, en los servicios de energía, acueducto, alcantarillado y telecomunicaciones, con empresas externas, y que la planta de cargos ha sido modificada en varias oportunidades, sin embargo se encuentra similitud en los cargos adoptados por EMCALI E.I.C.E E.S.P, y EMPRESAS COMO DELTEC y PROING, al tener al servicio personal enganchado en el cargo ele LINIERO, siendo su diferencia que para una es LINIERO, LINIERO DE LINEAS DESENERGIZADAS/TECNICO LINIERO, TÉCNICO LINIERO, TÉCNICO EN LEVANTAMIENTO DE INFORMACIÓN Y ANOMALÍA, PLANEACIÓN DE ORDENES DE SERVICIOS, SUPERVISOR, TECNICO ELECTRISISTA, INGENIERO DE PROYECTOS, ANALISTA CIRCUITO TRANSFORMADOR y para EMCALI E.I.C.E E.S.P, la denominación del cargo es de LINIERO I RED AEREA ENERGIA, UNI ERO I LIMPIEZA DE RED TELEFONOS, LINIERO I LIMPIEZA DE REDES, LINIERO EMERGENCIAS DE ENERGIA, INGENIRO DE PROYECTOS I, ANALISTA, con diferencia de salarios entre unos y otros, pues mientras el cargo de ANALISTA, que labora directamente en EMCALI E.I.C.E E.S.P, devenga un salario de TRES MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$3.910.400), más sus derechos laborales, prestación ales y convencionales, el cargo de ANALISTA CIRCUITO TRANSFORMADOR, por su parte el cargo de LINIERO EMERGENCIAS ENERGIA y el LINIERO I RED AREA ENERGIA en EMCALI E.I.C.E E.S.P, devenga un salario de TRES MILLONES CIENTO SESENTA Y UN MIL SETECIENTOS PESOS (\$3.161.700) más derechos prestacionales y convencionales, mientras el cargo de LINIEFO DE LINEAS DESENERGIZADAS, en la sociedad PROING S.A, devenga un salario de UN MILLON CI ENTO TREINTA Y NUEVE MIL PESOS (\$1,139.000), EL CARGO DE COORDINADOR, para EMCALI E.I.C.E E.S.P, DEVENGA UN SALARIO DE SIETE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS SETENTA (\$7.545.445) y en la sociedad PROING S.A, el cargo de COORDINADOR DE DIGITACION, devenga ün salario de UN MILLON OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$1.800.000), estandf > estos trabajadores enganchados, para el cumplimiento del objeto del contrato-suscrito con la sociedad EMCALI E.I.C.E E.S.P.

Así las cosas no le es dado al Ministerio de Trabajo pretender con su ejercicio comparativo, determinar que Por otro lado, se observa a folio 1869 copia del contrato de trabajo del señor YÉIDER BALANTA BA suscrito con la sociedad DELTEC S.A, en el cargo de LINIERO ELECTRISISTA CONDUCTOR, observa el despacho que se incorpora en la cláusula primera el objeto del contrato enunciándose las ' generales, y funciones específicas como LINIERO DE LINEAS DESENERGIZADAS Y LINIERO DE ENERGIADA, con un salario de UN MILLON SESENTA Y NUEVE MIL SEISIENTOS NOVENTA (\$1.069.690), mientras que para la EMCALI E.I.C.E E.S.P, los cargos de LINIERO I RED AEREA EN LINIERO I LIMPIEZA DE REDES, LINIERO EMERGENCIAS DE ENERGIA, Y CONDUCTOR AYUCJE tiene diferentes denominaciones y asignaciones salariales, los primeros cargos por un valor de MILLONES CIENTO ^SESENTA- Y UN-MIL SETECIENTOS PESOS (\$3.161.700) más de prestacionales y convencionales, el segundo-una asignación salarial de DOS MILLONES CUATROCIE CUATRO MIL PESOS (\$2.403.000) más derechos prestacionales y convencionales. Lo anterior a de muestra, pues en la etapa de pruebas procederá el despacho a verificar la existencia de otras' contratación o subcontratación.

existen igualdad de cargos y funciones entre EMCALI EICE ESP y las empresas contratadas; pues desde la investigación misma que realizan reposan en su haber los certificados de existencia y

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

representación y el Acuerdo 034 de 1999; con ello se puede verificar que los objetos sociales son totalmente diferentes. Cada empresa contratista enunciada y vinculada a la investigación, fue contratada para ejecutar un servicio determinado, las personas que desarrollan dicho contrato tienen claro que su contrato es con quien para los efectos lo contratan;

es decir, el señor YEIDER BALANTA BALANTA, tiene claro que su contrato de trabajo fue suscrito con DELTEC S.A, a quien para los efectos DELTEC S.A le debe el pleno de garantías legales, constitucionales y laborales; la subordinación es absoluta y completa frente a DELTEC S.A.

Por ende, cada empresa frente a sus trabajadores garantiza sus derechos laborales individuales, tales como el pago de sus salarios, seguridad social, prestaciones sociales, entre otros; e insisto no le es dable hacer el ejercicio desmedido y por demás mediático al Ministerio de Trabajo en comparar dos empresas con objeto social diferente, además de cargos y funciones disímiles.

No por el hecho de celebrarse un contrato ya sea marco, de prestación de servicios o de otra denominación con empresas determinadas, EMCALI EICE ESP se abroga una obligación frente a los trabajadores de las empresas contratadas; pues EMCALI EICE ESP celebra determinados contratos con un objeto específico, por un monto y un tiempo limitado el cual debo resaltar no es permanente; insisto, las empresas contratadas y de ello si debe tenerse claridad registran independencia, autonomía financiera y administrativa.

Ahora bien, es necesario que se conozca el modelo de operación de procesos de EMCALI EICE ESP, obsérvese:

MODELO DE OPERACIÓN POR PROCESOS DE EMCALI EICE ESP

Como a bien le fue expuesto y reseñado dentro de la formulación de cargos la Doctora CARMEN ELVIRA OSPINA DE BORRERO, quien funge como Gerente de área Gestión Humana y Activos de EMCALI EICE ESP, expreso: trabajadores sindicalizados 2398, según reporte de nómina. **PREGUNTADO: Describa /as activ/dides ó Procesos misionales que realiza la empresa. CONTESTO:** los procesos misionales son loí de la UNIDADES ESTRATEGICAS DE NEGOCIOS, como acueducto y alcantarillado, servicios energéticos, que realiza la unidad estratégica de energía, y la unidad estratégica de telecomunicaciones. **PREGUNTADO: ¿Qué porcentaje de sus actividades misionales permanentes son desarrolladas por los trabajadores de las PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles? CONTESTO:** reitero que (o que hacen el personal contratado por prestación de servicios es de tareas de apoyo, las tareas misionales las realiza los empleados públicos o los trabajadores oficiales. **PREGUNTADO:** para que labores utilizan a los trabajadores indirectos o se encuentran vinculados por PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratad< s para ja ejecución de diferentes contratos mercantiles? **CONTESTO:** para actividades de apoyo.

Además, la Doctora ADRIANA ESMERALDA CANTILLO LOPEZ quien se

desempeña como la Directora de Planeación Corporativa de EMCALI EICE ESP, indicó:

PREGUNTADO: de conformidad con su respuesta anterior en que consiste el modelo de procesos, que \se tiene implementado en Identidad? **CONTESTO:** el modelo de procesos de la organización es la definición de como la organización define las gestionad para cumplir la misión de la empresa dada a través de los acuerdos municipales y los estatutos de la organización. Definió unos macro procesos, consistente en un primer macro proceso de evaluación y planeación estratégica, encargado de definir las metodología para alcanzar la misión y la visión, incluyendo la oficina de control interno de la empresa y la responsabilidad social empresarial; los macro procesos misionales, que son 4 prestación del servicio de acueducto y Q) saneamiento básico, prestación de servicios energéticos, prestación de servicios de tecnología, información

y comunicación, y macroprocesos comercial y servicio al cliente y un último macro proceso de soporte empresarial, donde estén incluidos los procesos de soporte; el modelo tiene igualmente, 24 procesos y 81 subprocesos y 295 actividades, los cuales están incluido en la resolución GG000746 del 14 de septiembre de 2017. **PREGUNTADO: ¿Qué porcentaje de sus actividades misionales permanentes son, desarrolladas por los trabajadores de los PS antes mencionados?**

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

CONTESTO: ninguna, porque nosotros nos encontramos en el macro proceso del planear, comunicar verificar y ajustar, (mejoramiento continuo). **PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO:** no tengo nada que agregar".

Por ende existen nuestros macro procesos misionales, a su vez descienden los procesos, subprocesos y actividades; pero no quiere ello decir que las actividades contratadas son actividades misionales permanentes y que las actividades en si referenciadas en la página 6, hecho décimo tercero sean actividades misionales.

3.6 EN CUANTO A LOS INDICADORES DE GESTIÓN

DECIMO SEXTO; Así mismo el señor ALBERT QUINTERO COLLAZOS, en su calidad de miembro de la comisión de Reclamos, de la organización sindical SINTRAEMCALI, intervino en la mencionada diligencia: "como miembro de la comisión de redamos de SINTRAEMCALI, nuestra organización sindical en re; elidas oportunidades hemos elevado queja al Ministerio de trabajo, incluso a nivel central del Ministerio, denunciando la tercerización que existe al interior de EMPRESA MUNICIPALES DE CALÍ, esto ha venido afectando, los indicadores de gestión de la empresa, principalmente en las áreas operativas, lo cual se ha generado producto de que la planta de personal, que debe de existir en EMCALI, ha sufrido cambios permanentes, presentándose una reducción significativa en cuenta a la cantidad de trabajadores que deben existir principalmente en las áreas operativas, como son acueducto y alcantarillado, energía y telecomunicaciones, en este momento existen contratos tercerizados, en los tres componentes, los cuales se desamian en procesos misionales, ejemplo de ello es el caso las instalaciones en acueducto, las instalaciones y la reparación en telecomunicaciones y las instalaciones y reconexiones en energía, estos son algunos ejemplos claros, de la tercerización en las áreas operativas, adicionalmente existen también procesos misionales, es, los cuales son, contratados de PS, de tal manera que en esta diligencia dejamos constancia y manifestamos nuestra voz de rechazo a este tipo de contratación y solicitamos que el Ministerio a través de este proceso (sic) y esta diligencia de unos resultados positivos, con respecto a la tercerización en empresa Municipales de Cali.

Lo antes enunciado corresponde al hecho décimo sexto del escrito de formulación de cargos, dentro del cual es enunciado que el señor ALBERT QUINTERO COLLAZOS, en calidad de miembro de comisión de reclamos de la organización sindical SINTRAEMCALI, indica que se han visto afectos los indicadores de gestión de la empresa por el efecto de la tercerización.

Por tanto, se hace necesario determinar que es TERCERIZACIÓN y que es INTERMEDIACIÓN LABORAL, para los efectos téngase:

"Intermediación Laboral: Es uno de los procesos de descentralización productiva a través del cual una empresa (usuaria) contrata a otra empresa (de servicios) a fin que le proporcione personal (destaque) que estará sujeto a su poder de dirección.

Tercerización de Servicios: Es un proceso de descentralización productiva a través del cual una empresa (usuaria) contrata a otra empresa (de servicios) a fin que preste una obra y/o servicio a su favor, sin que necesariamente exista un destaque de trabajadores a su organización empresarial. En caso exista destaque, la empresa usuaria no ejerce poder de dirección sobre el personal destacado

"La reciente Sentencia del Consejo de Estado determinó que la intermediación laboral sólo la pueden realizarlas empresas de servicios temporales que tienen objeto social exclusivo por ley para realizar intermediación de trabajadores. Por otra parte, la tercerización aplica a los procesos de bienes y servicios, figuras establecidas en la legislación como lo son los contratistas, los independientes, outsourcing y las entidades del sector solidario de la economía entre otras."

Bajo los parámetros EMCALI EICE ESP y los otros investigados, en los contratos referenciados, no se verifica ni la intermediación laboral, ni la tercerización; no es dable que la prestadora de servicios públicos sea cuestionada a dichos niveles, siempre que la misma contrata actividades específicas que son de apoyo para el correcto y adecuado cumplimiento de estándares y/o medidas indicativas que le son requeridas en la prestación de su servicio.

No obstante, las apreciaciones referenciadas no son ciertas, a modo de ejemplo, verifiquemos el informe ejecutivo del contrato 300-GAC-PS-1214-2016, el cual señala:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

CONTRATO No: 300-GAC-PS-1214-2016

CONTRATISTA: CONSORCIO D&D

OBJETO: Prestación de los servicios de gestión operativo comerciales ejecutando en terreno las actividades de (SCRR) suspensiones, cortes, reconexiones, reinstalaciones, seguimiento, actividades complementarias de gestión comunitarias socializando el proceso de SCRR y apoyando- tas actividades en terreno de gestión de partería, para ios servicios públicos domiciliarios de-Energía y Acueducto de EMCALI EICE ESP .en los municipios, de Cali, Yumbo, Puerto Tejada, Candelaria, Palmira, Jamundí y/o dentro de su área de influencia y-cobertura en la prestación de' servicios público domiciliarios.

FECHA DE INICIO: Í4 DE OCTUBRE DE 201©

PLAZO DE EJECUCIÓN: TREINTA Y SEIS. MESES (36)

FECHA DE TERMINACIÓN: 13 DE OCTUBRE DE 2019

Conforme los argumentos expuestos se solicita respetuosamente al Ministerio de Trabajo, Coordinación Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Territorial del Valle del Cauca se proceda al ARCHIVO del proceso administrativo sancionatorio y formulación de cargos en contra de EMCALI EICE ESP y otras Sociedades (...)"

En aras de dar claridad al tema y a modo de resumen se otea a folio 78 y s.s del plenario, copia de la Resolución GG No. 00745 del 14 de septiembre de 2017, mediante la cual se ajusta el modelo de operación por procesos de Empresa municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E E.S.P, en la cual se establecen macroprocesos, procesos, subprocesos y actividades, en lo pertinente a las procesos misionales se encuentra establecido así:

Macroproceso	Prestación del servicio do Acueducto y Saneamiento Básico
Proceso	Planeación y Evaluación do la prestación del servicio tío Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Planeación de la Prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Analizar comportamiento integral del servicio de acueducto y saneamiento
Actividad	Formular la optimización y expansión do las unidades operacionales y planear la prestación dol Servicio de Acuo ducto y Saneamiento
Actividad	Realizar Seguimiento al comportamiento integral del servicio y su planificación.
Subproceso	Desarrollo de Proyectos de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar Proyectos
Actividad	Gestionar y/o Realizar Diseños de los proyectos do acueducto y saneamiento
Actividad	Realizar supervisión y/o interventoría de los proyectos de acueducto y saneamie
Subproceso	Seguimiento de la Prestación del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear la Evaluación y Hacer Seguimiento a los Indicadores do operación, mantenimiento y do Gestión
Actividad	Analizar la información do la Operación y Mantenimiento del Sistema
Actividad	Establecer Mejoras
Proceso	Operaciones y Disponibilidad del servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Producción do Agua Potable
Actividad	Planear Operación de Plantas
Actividad	Captor Agua Cruda
Actividad	Tratar y Controlar Calidad del Agua
Actividad	Suministrar Agua Potable a la Red de Distribución
Actividad	Controlar Suministro a la Red
Subproceso	Tratamiento de Aguas Residuales
Actividad	Planear el Tratamiento de Aguas Residuales

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Procesar Aguas Residuales
Actividad	Realizar Seguimiento y Control del Tratamiento de Aguas Residuales
Subproceso	Mantenimiento de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de Equipos Mecánicos, eléctricos y de Instrumentación de acueducto y saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de Estructuras de Producción. Tanques de almacenamiento y Estaciones de bombeo de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar el Mantenimiento de las Redes de los sistemas de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Realizar el Mantenimiento Predictivo. Preventivo y Correctivo de Equipos Mecánicos, eléctricos y de Instrumentación de acueducto y saneamiento
Actividad	Realizar Mantenimiento Preventivo y Correctivo de Estructuras de Acueducto y Saneamiento.
Actividad	Realizar el Mantenimiento de las Redes de los sistemas de Acueducto y Saneamiento
Proceso	Estándares de Servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear Muestreo. Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento.
Actividad	Realizar Muestreo y Ensayos en el Laboratorio de Agua Potable
Actividad	Realizar Calibraciones en el Laboratorio de Medidores Acueducto
Actividad	Realizar Ensayos en el Laboratorio de Aguas Residuales
Actividad	Asegurar la Calidad de los Resultados del muestreo, ensayos y calibraciones en Laboratorios de Acueducto y Saneamiento
Subproceso	Efectividad del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planificar y Realizar Seguimiento y Control a la Ejecución de los Programas de Disminución de Pérdidas
Actividad	Desarrollar Planos de Disminución de Pérdidas
Actividad	Diagnosticar, analizar y socializar situaciones de las variables que afectan las pérdidas de agua
Actividad	Gestionar Investigaciones sobre Variables de Pérdidas
Proceso	Garantía de Entrega del Servicio de Acueducto y Saneamiento Básico
Subproceso	Distribución de Agua Potable
Actividad	Planear y Evaluar la Operación del Sistema de Distribución
Actividad	Coordinar la Operación del Sistema de Distribución
Actividad	Administrar Catastro de Redes de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Operar Redes de Acueducto
Actividad	Operar Estaciones de Bombeo y Tanques
Actividad	Verificar las Condiciones Técnicas del Sistema de Distribución
Subproceso	Recolección y Bombeo de Aguas Residuales y Lluvias
Actividad	Planear y Realizar seguimiento y control a la Operación de los Sistema de bombeo y Recolección de Aguas Residuales y Lluvias y la Operación de los sistemas de bombeo
Actividad	Conducir las Aguas Residuales y Lluvias
Actividad	Operar los Sistemas de Bombeo de Aguas Residuales y Lluvias
Subproceso	Instalación e Intervención del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Planear y Evaluar la Instalación o Intervención del Servicio de Acueducto y Saneamiento
Actividad	Instalar Servicios Vendidos
Actividad	Suspender el Servicio
Actividad	Cortar el Servicio
Actividad	Reconectar el Servicio
Actividad	Reinstalar el Servicio
Actividad	Clausurar Servicio
Actividad	Normalizar Servicio
Macroproceso	Prestación de Servicios Energéticos
Proceso	Planeación y Evaluación de la Prestación de los Servicios Energéticos
Subproceso	Planeación de la Prestación de los Servicios Energéticos
Actividad	Definir y Formular la Planeación Estratégica del Negocio de Energía
Actividad	Implementar el Plan Estratégico del Negocio de Energía

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Evaluar la Planeación Estratégica del Negocio de Energía
Subproceso	Prospectiva del Negocio
Actividad	definir y Formular Proyectos Estratégicos del Negocio de Energía
Actividad	Realizar el Estudio Técnico de los Proyectos Estratégicos del Negocio de Energía
Actividad	Evaluar el Impacto Técnico, Científico, Económico y Social de Proyectos Estratégicos Desarrollados en el Negocio de Energía
Subproceso	Desarrollo de Proyectos de los Servicios Energéticos
Actividad	Planear la Ejecución de los Proyectos del SDL
Actividad	Ejecutar Proyectos del SDL
Actividad	Evaluar la ejecución de proyectos de infraestructura
Subproceso	Seguimiento de la Prestación de los Servicios Energéticos
Actividad	Planear la Evaluación y Seguimiento del Negocio de Energía
Actividad	Evaluar la Gestión del Negocio de Energía
Actividad	Establecer Mejoras
Proceso	Operaciones y Disponibilidad de los Servicios Energéticos
Subproceso	Distribución de los Servicios Energéticos
Actividad	Planificar la Operación del Sistema de Distribución Local
Actividad	Distribuir Energía
Actividad	Evaluar y Controlar la Operación
Subproceso	Mantenimiento
Actividad	Planificar el Mantenimiento del Sistema de Distribución Local
Actividad	Ejecutar el Mantenimiento del Sistema de Distribución Local
Actividad	Evaluar la Gestión de Mantenimiento del SDL
Subproceso	Gestión de Uso de Infraestructura
Actividad	Planificar, Evaluar y Controlar la Gestión del Uso de la Infraestructura por Terceros
Actividad	Realizar Gestión Comercial y Operativa del Uso de la Infraestructura
Proceso	Estándares de los Servicios Energéticos
Subproceso	Ensayos y Calibraciones en Laboratorios de Energía
Actividad	Planear Muestreo, Ensayos y Calibraciones en los laboratorios de Energía
Actividad	Realizar Muestreo y Ensayos en los Laboratorios de Ensayos
Actividad	Realizar Calibraciones en los Laboratorios de Medidas Eléctricas
Actividad	Asegurar la Calidad de los Resultados de los Ensayos y Calibraciones
Subproceso	Gestión Operativa del Portafolio del SDL
Actividad	Planear, Evaluar y Controlar la Prestación de los Servicios Complementarios descritos en el Portafolio del Negocio de Energía
Actividad	Gestionar la Prestación de los Servicios Complementarios descritos en el Portafolio del Negocio de Energía
Proceso	Garantía de Entrega de los Servicios Energéticos
Subproceso	Aprovisionamiento de Energía
Actividad	Planear Aprovisionamiento de Energía
Actividad	Provisionar Energía
Actividad	Evaluar y Controlar el Aprovisionamiento de Energía
Subproceso	Venta de energía
Actividad	Planear la Venta de Energía
Actividad	Ejecutar la Venta de Energía
Actividad	Evaluar y Controlar la Venta de Energía
Subproceso	Efectividad de los Servicios Energéticos
Actividad	Realizar Programa a Corto Plazo para Disminución de Pérdidas de Energía
Actividad	Desarrollar Planes de Disminución de Pérdidas de Energía
Actividad	Realizar el Control de la Energía de las Fronteras Comerciales del SDL inscritas en el ASIC
Actividad	Realizar Seguimiento y Control a los Programas de Disminución de Pérdidas
Subproceso	Instalación o Intervención de los Servicios Energéticos
Actividad	Planear y Evaluar Actividades de Instalación o Intervención de los Servicios Energéticos

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Instalar/Activar Servicios Vendidos
Actividad	Suspender el Servicio de Energía
Actividad	Cortar el Servicio de Energía
Actividad	Reconectar el Servicio de Energía
Actividad	Reinstalar el Servicio de Energía
Actividad	Clausurar Servicio de Energía
Macroproceso	Prestación del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Proceso	Planeación y Evaluación de la Prestación del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Subproceso	Planeación y Seguimiento de la Prestación del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	definir y Formular la Planeación Estratégica del Negocio de Telecomunicaciones
Actividad	Implementar el Plan Estratégico del Negocio de Telecomunicaciones
Actividad	Desarrollar alianzas y relaciones con terceros
Actividad	Evaluar la Planeación Estratégica del Negocio de Telecomunicaciones
Subproceso	Arquitectura de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar la arquitectura de telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Investigar, desarrollar y Adquirir Tecnología
Actividad	Entregar Capacidad de Producto y Oferta
Actividad	Disponer Capacidad de la Cadena de Suministro
Actividad	Evaluar el desarrollo de la arquitectura de telecomunicaciones y conectividad
Subproceso	ciclo Vida de Productos y Servicios
Actividad	Planear, Evaluar y Controlar el ciclo de vida de los productos y servicios de telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Desarrollar la Cadena de Suministro
Actividad	Diagnosticar el desempeño de Servicios, Productos, Mercados y Clientes
Actividad	Desarrollar Productos
Actividad	Desarrollar Estrategias de Mercadeo y comercialización de productos y servicios
Actividad	Evaluar el comportamiento de los servicios y productos en el mercado
Subproceso	Desarrollo de Proyectos de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear Proyectos de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Gestionar y/o Realizar Disertos de los proyectos de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Realizar supervisión y/o interventora de los proyectos de telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Evaluar la Ejecución de los Proyectos
Subproceso	Seguimiento de la Prestación del Servicio de telecomunicaciones y conectividad
Actividad	Planear la evaluación y el seguimiento a los Indicadores de Gestión, operación, mantenimiento y de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Realizar Seguimiento y Análisis de indicadores
Proceso	Operaciones y Disponibilidad del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Subproceso	Operación y Mantenimiento de Redes
Actividad	Planear y Evaluar la Operación y Mantenimiento del Sistema de Redes de Telecomunicaciones
Actividad	Ejecutar la Operación y Mantenimiento del Sistema de Redes de Telecomunicaciones
Subproceso	Operación y Mantenimiento de Equipos
Actividad	Planear y Evaluar la Operación y mantenimiento de equipos
Actividad	Ejecutar la operación y mantenimiento de equipos de operación del servicio
Actividad	Suspender, cortar y reconectar el Servicio
Actividad	Ejecutar la Operación y Mantenimiento de los equipos de transporte
Actividad	Ejecutar la operación y mantenimiento de equipos de apoyo
Subproceso	Atención y Soporte al Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y evaluar la operación de Atención y Soporte al servicio
Actividad	Ejecutar la operación y mantenimiento de Atención y Soporte al servicio
Proceso	Estándares del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Subproceso	Normalización y Estándares de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Definir y evaluar la normalización y estandarización de la red de telecomunicaciones.
Actividad	Homologar equipos y dispositivos de la red de telecomunicaciones
Subproceso	Efectividad del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar la efectividad del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Análisis Forense
Actividad	Gestión de Controles
Proceso	Garantía de Entrega del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Subproceso	Mercadeo de Productos y Servicios de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar la Estrategia de Mercadeo de Productos y Servicios de Telecomunicaciones y
Actividad	Ejecutar la Estrategia de Mercadeo
Subproceso	Comercialización Productos y Servicios de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar la Comercialización de Productos y Servicios de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Administrar los Canales Comerciales
Actividad	Vender Servicios en Mercado Masivo y Mercado Empresarial
Actividad	Verificar la activación de los servicios vendidos
Actividad	Fidelizar y Retener Clientes
Subproceso	Instalar e Intervención del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Planear y Evaluar Actividades de Instalación e Intervención del Servicio de Telecomunicaciones y Conectividad
Actividad	Instalar / Activar Servicios Vendidos
Actividad	Trasladar y habilitar el servicio.
Actividad	Reinstalar Servicio
Macroproceso	Gestión Comercial y de Servicio al Cliente
Proceso	Planeación y Evaluación de la Gestión Comercial y de Servicio al Cliente
Subproceso	Planeación de la Gestión Comercial y de Servicio al Cliente
Actividad	Definir Lineamientos para la Gestión Comercial
Actividad	Hacer el Planeamiento del Cielo Comercial
Actividad	Definir Mecanismos de Seguimiento y Control de la Gestión Comercial
Subproceso	Seguimiento y Evaluación de la Gestión Comercial y de Servicio al Cliente
Actividad	Planear el Seguimiento y Evaluación a la Gestión Comercial
Actividad	Evaluar la Gestión Comercial
Actividad	Definir Acciones y Asegurar Ingresos
Proceso	Mercadeo y Comercialización de Productos y Servicios
Subproceso	Inteligencia de Mercados
Actividad	Planear y Evaluar la Estrategia de Mercadeo
Actividad	Efectuar las Investigaciones o Inteligencia de Mercados
Actividad	Desarrollar Comercialmente los Productos y Servicios
Actividad	Posicionar Productos y Servicios
Actividad	Medir la Satisfacción del Cliente
Subproceso	Comercialización de Productos y Servicios
Actividad	Planear y Evaluar la Comercialización de Productos y Servicios
Actividad	Hacer Presencia de Marca
Actividad	Administrar los Segmentos de Mercado
Actividad	Gestión de la Relación con el Cliente
Actividad	Vender Servicios Primarios a Mercado Masivo
Actividad	Vender Servicios Primarios a Mercado Grandes Clientes

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Actividad	Vender Servicios Complementarios
Proceso	Operaciones Comerciales
Subproceso	Facturación
Actividad	Planear y Realizar Evaluación y Seguimiento a la Facturación
Actividad	Tomar e incorporar Lecturas
Actividad	Cargar los Servicio de Terceros
Actividad	Liquidar y Generar Factura
Actividad	Repartir Facturas
Subproceso	Gestión y Control Cielo do Servicio
Actividad	Planear y Evaluar el Cielo de Servicio
Actividad	Realizar Seguimiento a la Gestión y Ejercer Control al Cielo de Servicio
Actividad	Activación y Reactivación del Servicio
Actividad	Controlar Gestión do Uso de Infraestructura
Actividad	Aseguramiento de Ingresos
Proceso	Servicio al Cliente
Subproceso	Gestión do Canatos de Servido al Cliente y CRM
Actividad	Planificar y Evaluar los canales de Servicio al Cliente
Actividad	Administrar los Canales de Atención al Usuario
Actividad	Realizar el registro, modificación y actualización do los datos do dientes y de sus productos.
Subproceso	Gestión de PQR's
Actividad	Planear y Evaluar la Gestión do las solicitudes, peticiones, quejas, recursos
Actividad	Atender PQR's y sugerencias.
Actividad	Gestionar solicitudes, sugerencias, opiniones y felicitaciones
Subproceso	Gestión do Retención y Fidelización
Actividad	Planear y Evaluar la Fidelización y Retención de Clientes
Actividad	Ejecutar la Fidelización y Retención do Clientes
Macroproceso	Soporto Empresarial

Se concluye, de lo anterior, que EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, como empresa de servicios públicos domiciliarios, desarrolla diferentes actividades, las cuales tiene organizados como MACROPORCESOS, PROCESO, SUBPROCESO y finalmente ACTIVIDADES. Adicionalmente cuenta con varias áreas, según se observa en su mapa de procesos:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

MODELO DE OPERACIÓN POR PROCESOS DE EMCALI EICE ESP



Al respecto, manifiesta la Doctora CARMEN ELVIRA OSPINA DE BORRERO, quien se desempeña como Gerente De Área De Gestión Humana Y Activos, de EMCALI E.I.C.E E.S.P, en su declaración:

“PREGUNTADO: *Cuál es el número total de trabajadores que laboran para la entidad EMCALI EICE E.S.P, cuántos de ellos trabajadores directos; cuantos contratistas, si existen TRABAJADORES INDIRECTOS con vinculación laboral y/o asociados a otras empresas o entidades, si existen aprendices Sena, trabajadores sindicalizados, trabajadores no sindicalizados, trabajadores convencionados, Mujeres Trabajadoras gestantes o en licencia por maternidad, Trabajadores discapacitados, Trabajadores mayores de 40 años, Trabajadores Pensionados, Trabajadores ocasionales o transitorios, cuantos:* **CONTESTO:** *la empresa tiene con corte al día de hoy una planta de personal compuesta por dos tipos de servidores públicos, tenemos empleados públicos de confianza y manejo, que pertenecen al nivel directivo de la entidad entre los cuales están el gerente general, las gerencias de unidades estratégicas de negocio, los directores los jefes de departamento, y los coordinadores, en una función legal y reglamentario como ya se dijo y equivalen a 120 personas, con sus funciones en el manual específico de funciones competencias laborales, el resto de la planta de personal, corresponde a los trabadores oficiales vinculados a través de contrato de trabajo a término indefinido, y su relación se rige por norma especial, decreto 2127, para un total de planta activa de más o menos 2440 personas. Dentro de la oficialía, tenemos tres niveles, los profesionales, técnicos y asistenciales. Frente a los otros requerimientos la empresa tiene con corte al 30 de septiembre de 2017, un total de 642 personas vinculadas por prestación de servicios, frente a los otros contratos no puedo establecer la totalidad de personal que tengan ellos vinculados, para realizar las labores de apoyo, como ya se dijo. Frente a la planta de personal, tenemos 2085 personas mayores de 40 años de edad, manejamos una cuota de 132 aprendices Sena, alrededor de 130 personas con indicadores de cuidado en el ambiente laboral – ICAL, disfrutando de licencia de maternidad 2, trabajadores sindicalizados 2398, según reporte de nómina.* **PREGUNTADO:** **Describe las actividades o Procesos misionales que realiza la empresa.** **CONTESTO:** *los procesos misionales son los de la UNIDADES ESTRATEGICAS DE NEGOCIOS, como acueducto y alcantarillado, servicios energéticos, que realiza la unidad estratégica de energía, y la unidad estratégica de telecomunicaciones.* **PREGUNTADO:** **¿Qué porcentaje de sus actividades misionales permanentes son desarrolladas por los trabajadores de las PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos**

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

mercantiles? CONTESTO: reitero que lo que hacen el personal contratado por prestación de servicios es de tareas de apoyo, la tareas misionales las realiza los empleados públicos o los trabajadores oficiales. **PREGUNTADO:** para que labores utilizan a los trabajadores indirectos o que se encuentran vinculados por PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles? **CONTESTO:** para actividades de apoyo. **PREGUNTADO:** De quien son los medios de producción o elementos con los que desarrollan sus actividades los trabajadores de P.S o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles? **CONTESTO:** los equipos propiedad de la empresa es operado por personal de la empresa, el cual ya fue discriminado anteriormente. **PREGUNTADO:** Quien establece la labor a desarrollar por parte de los contratistas (P.S), su horario de trabajo, salario, aumentos de salario, permisos, lugar, beneficios, disciplina, la manera de evaluar a los trabajadores y demás condiciones de trabajo de los mismos. **CONTESTO:** eso no se establece por no hay salario, no hay horario, porque lo se contratan son actividades de apoyo y se pagan son honorarios, de acuerdo a la tabla de honorarios, no se establece horarios porque no hay subordinación de ninguna clase. **PREGUNTADO:** Las empresas Municipales de Cali EMCALI EICE E.S.P, ha suministrado reglamentos, reglas o guías de trabajo a los trabajadores de PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles.?. **CONTESTO:** que yo sepa nunca. **PREGUNTADO:** Porque razón la empresa contrata permanentemente un porcentaje de sus colaboradores que realizan actividades a través de P.S o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles y no los contrata directamente? **CONTESTO:** reitero que son actividades de apoyo y el estatuto de Contratación lo permite, no hay norma en Colombia que prohíba o estipule topes para la Contratación y el número de estos dependerá única y exclusivamente de la necesidad del servicio, de acuerdo a sus políticas planes y programas, teniendo en cuenta que hablamos de servicios públicos esenciales. **Preguntado:** quien controla las horas de labor de cada trabajador de las PS o que prestan sus servicios a través de otras empresas, contratadas para la ejecución de diferentes contratos mercantiles?. **CONTESTADO:** como no se tiene una subordinación laboral, obviamente la relación con la empresa es a través de la supervisión del contrato, que es quién realiza la verificación del cumplimiento de las actividades contractuales. **PREGUNTADO:** Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. **CONTESTO:** reiterar que estamos ante una EICE E.S.P, una prestadora de servicios esenciales y siempre hay que atender ese fin superior, que es la prestación de los servicios esenciales. Porque de esa prestación se deriva el goce de derechos fundamentales o de primera general, que cabe resaltar cuenta con total amparo constitucional, amparo de derecho universal.". (Subrayas del Despacho)

Aunado a lo anterior, se recepciona la declaración de los diferentes Gerentes de área, de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP

La doctora ADRIANA CARVAJAL DE LA CRUZ, quien se desempeñaba como Gerente de Área comercial y Gestión al Cliente, al momento de la visita administrativa, manifestó:

"PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de área comercial y gestión al cliente. **CONTESTO:** la gerencia nuestra realiza la facturación, el control del ciclo comercial, el marketing comercial, y la atención de las PQRS, verbales o escritas, es a grosso modo lo que se realiza en esta gerencia. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia? **CONTESTO:** le anoto que esta área presta servicios de apoyo a los servicios de EMCALI y todos los anteriormente mencionados, son actividades permanentes, y deben de gestionarse siempre. **PREGUNTADO:** ¿las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de área comercial y gestión al cliente es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

contratación? CONTESTO: lo primero que quede consignado es que yo le manifesté lo que hace mi área, mas no le puedo conceptuar si se consideran misionales para Emcali o no, lo que sí le puedo afirmar es que mi área presta apoyo a los negocios de la entidad. Ya entrando en lo de talento humano que realiza estas actividades, entonces amplio: en la parte de facturación hay unas actividades contratadas a empresas especialistas en la lectura, reparto de facturas y revisiones de crítica de facturación y revisiones por PQR, tal como es habitual que se contrate, en todas las empresa de servicios públicos a lo largo y ancho de todo Colombia. También hay el proceso de impresión de las facturas, se realiza de forma externa, ya que allí es crítico los equipos de impresión de alta capacidad, mensualmente EMCALI, produce un millón (1.000.000) de facturas y este proceso no admite demoras ni siquiera de horas por lo tanto es fundamental, que el proveedor sea especialista en la materia. Igualmente es habitual, en las empresas de servicios públicos, bancos, y empresas de telecomunicación que sus facturas de impriman a través de terceros, especialistas en la materia. En el proceso de marketing, todos los empleados son empleados de EMCALI, de nómina, aunque este año ingresamos cinco personas con contrato de prestación de servicios, para desarrollar nuevos productos, que teníamos urgencia. Encontrará usted en el Cd que aporta mi área, más de 18 contratos de un equipo de asesores comerciales, que si bien figuran en mi CD, el supervisor, es el departamento de ventas de la Gerencia de energía, y otros cinco, que también su supervisión es la gestión operativa de acueducto, cabe resaltar que estos prestadores de servicio, aportan equipos, medios de comunicación y vehículos, para realizar su labor contratada. Además quiero resaltar, que estas personas, tienen autonomía de agenda, y se les cita con anterioridad para que reporten avances y resultados. También tengo un área de apoyo administrativo, muy pequeña, que tiene personal de EMCALI, oficial y público y en este momento me encuentro adelantando la Contratación de un PS que nos refuerce esta temporada de fin de año. **Esta gerencia, de apoyo a los negocios de EMCALI, cuenta con un contrato de prestación de servicios, de actividades comerciales a través del cual, se atienden las PQRS verbales, escritas, en este momento, también se incluye el servicio de actividades de venta puerta a puerta, sin embargo este subproceso de las ventas se va a contratar en otra modalidad por parte de la gerencia de telecomunicaciones, en un modelo de venta-instale. Por último se cuenta con un contrato con una empresa especializada de CALL CENTER, para atender las llamadas de la línea 177, actividad también contratada con empresa contratista especializada,** como es habitual en toda Colombia. Otros dos contratos al servicio del MARKETING, son el de la agencia de publicidad que diseña las campañas y la agencia de logística que presta servicios de montaje y activación de la marca, cuando eventualmente se requiere. A grosso modo, esta gerencia cuenta con 171 funcionarios de EMCALI, de los cuales 159 son oficiales y 12 públicos, los PS los reportes en el Cd que aporto 31 en total, de los cuales 18 son supervisados desde energía, 5 desde acueducto, el resto si por la gerencia comercial. PREGUNTADO: de conformidad con su respuesta anterior, que apoyo presta su área a los negocios de la entidad? CONTESTO: producirle las facturas, **atender las quejas de los clientes, y realizar las campañas para la promoción de los servicios de EMCALI.** PREGUNTADO: manifiéstele al despacho si existe personal directo de EMCALI, que realice actividades de facturación, control del ciclo comercial, marketing comercial, y la atención de las PQRS, verbales o escritas? CONTESTO: le explico por partes, en el proceso de facturación, hay auxiliares y analistas por ejemplo en el seguimiento a facturación de terceros, seguimiento a la facturación de telco, prorrates, minería de datos e informes, en la parte de revisiones hay un grupo de funcionarios oficiales de EMCALI, que realizan actividades de revisión en terreno; en la parte de lectura y reparto, hay una persona de apoyo que ella le hace seguimiento al contrato de impresión y a la actividad reparto que ejecutan las firmas contratistas. Para el área de marketing todo el personal es nombrado, y en el segundo semestre se contrataron tres personas para proyectos puntuales y en el primer semestre dos personas más para un proyecto de regalías y otro para apoyo de oficina. **En la parte de PQRS verbales, hay tres funcionarios oficiales de EMCALI, uno en la oficina de puerto tejada, otro en la oficina de Jamundí y uno en la oficina del CAM, que apoya haciendo filtro a algunas solicitudes. En la parte de escritos, hay personal de EMCALI, en los cumplimientos y recursos así mismo, en la atención, de casos de TELCO (TELECOMUNICACIONES).** PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO: en el CD, encontrara el contrato de SCR (suspensión, corte y reconexión) de energía y acueducto aunque mi área no tiene funciones de interventoría o supervisión de dicho contrato pero, participo en la formulación de este

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

proceso contractual, como su nombre lo indica es el contrato de suspensión corte y reconexión de los servicios públicos domiciliarios, en el cual las firmas contratistas especializadas disponen y coordinan todos los recursos, incluyendo los tecnológicos, para realizar estas actividades, como es regla general en el sector de servicios públicos en todo Colombia, ya que las cantidades de actividades son variables, a lo largo del mes y es fundamental el criterio de productividad y eficiencia, en esta labor que es altamente compleja por la oposición del cliente a que se practiquen las suspensiones." (ver f. 45 al 47) (Subrayas y resaltado fuera de texto)

El señor FRANCISCO ANTONIO BURBANO MARIN, quien se desempeña como Gerente de unidad estratégica, quien manifestó:

"PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de acueducto y alcantarillado. CONTESTO: es garantizar para la comunidad, agua en cantidad, calidad y continuidad y garantizar el manejo de las aguas residuales, a través de las redes de alcantarillado hasta llegar a la planta de tratamiento de aguas residuales. Para garantizar el macroporceso, se realizan varios subprocesos entre ellos, la producción de agua, para lo cual se requiere de captar el agua, pasando por proceso necesario para su potabilización, el siguiente subproceso es de distribución, para lo cual requiero de tuberías matrices, tuberías de grandes diámetros, que permiten irrigar toda la ciudad con la red alta y baja del sistema de abastecimiento, posteriormente se van abasteciendo las redes secundarias, que es la que surte de agua potable a toda la población. Adicionalmente se requiere hacer control de calidad al agua potable, pues se debe suministrar agua de calidad, para lo cual se tiene laboratorios de control de calidad, certificados a nivel nacional. También se debe de medir el volumen de agua que se suministra al usuario, para su posterior cobro, razón por la cual, se debe realizar controles de calidad en el sistema de medición y considerar sectores para macro medición. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia? **CONTESTO:** producción, distribución y recolección de aguas. **PREGUNTADO: ¿las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de acueducto y alcantarillado es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación? CONTESTO: tenemos 807 trabajadores oficiales, 20 públicos y 254 PS, este grupo de personas son las que responden, por todas nuestras actividades misionales permanentes de producir, distribuir y recolectar, sin embargo de acuerdo a la necesidad del servicio se requiere suscribir otros contratos para que nos apoyen con alguna actividad en especial, porque con el personal que tenemos no nos damos abasto, pues somos sujetos de muchas inspecciones una de ellas por parte de la superintendencia de servicios públicos, quien nos exige unos indicadores y unas metas que se tiene que cumplir pues somos regulados, por este ente, por ello se requiere contratar apoyos especializados, para complementar el cumplimiento de las metas propuestas en tiempo y forma. PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración. CONTESTO: no tengo nada que agregar".** (Subrayas fuera de texto)

Así mismo, se recepciona la declaración de la doctora ANGELA MARIA GUTIERREZ GIRALDO, quien se desempeña como Gerente de la Unidad estratégica Negocio de Energía, quien manifestó:

PREGUNTADO: "Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa, en la gerencia de unidad estratégica negocio de energía de EMCALI. CONTESTO: la gerencia de energía es responsable de la prestación del servicio de energía, a los usuarios clientes de EMCALI, en las áreas de Cali, Yumbo, y puerto tejada. El negocio de energía de EMCALI participa, en la generación, distribución y comercialización de la energía. Los dos negocios más representativos, son la distribución y comercialización. La distribución significa, la prestación del servicio a través de las redes de energía a 34500 y 13200 voltios, y la comercialización es la prestación del servicio al usuario

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

final, en sus instalaciones, pueden ser usuarios residenciales, comerciales, industriales y especiales.

PREGUNTADO: *de conformidad con su respuesta anterior manifiéstele al despacho cuales son los subprocesos que realiza en el desarrollo de su macro proceso misional, con más frecuencia?*

CONTESTO: *como subprocesos los enmarcaría para los negocios de distribución y comercialización así, compra de energía, venta de energía, operación de las redes, mantenimiento de las redes, proyectos de media tensión, proyectos especiales, usos asociados al servicio esencial de la energía, como es la infraestructura eléctrica, la planeación técnica, financiera y regulatoria del negocio, control de la energía y la gestión administrativa que se requiere para el desarrollo de las actividades.*

PREGUNTADO: *¿Cuáles de las mencionadas actividades misionales permanentes son desarrolladas por trabajadores directos de la entidad o algunas de estas labores a cargo de la gerencia de unidad estratégica de negocio de energía de EMCALI, es desarrollado por trabajadores contratados por PS u otras formas de contratación?*

CONTESTO: *todos los subprocesos anteriormente mencionados son desarrollados por personal público y oficial de la entidad, y contamos con PS, que prestan apoyo a la gestión de actividades, son entonces las formas de Contratación del personal que labora en el negocio de energía empleados públicos, oficiales y Personal por prestación de servicios, también para el desarrollo de las actividades se requiere realizar contratos con empresas que suministren materiales, y mano de obra requerida para la ejecución de los mismos, tales como desarrollo de proyectos eléctricos, para nuestro sistema de distribución, desarrollo de programas específicos para poder cumplir con objetivos y metas, por ejemplo control de pérdidas de energía, corte de ramas, proyectos especiales y dentro del contrato de control de pérdida de energía se incluye la instalación de nuevos servicios, dado que es una actividad que el cliente, es autónomo en decir si lo contrata o no con la empresa. Las suspensiones de servicios son actividades que impactan directamente el recaudo por lo tanto, a partir de este año, se ha direccionado para que la maneje la gerencia comercial. La gerencia de energía tiene 16 cargos públicos 15 ocupados 1 vacante, de los cuales se encuentran distribuidos así 1 gerente, 3 directores, 2 coordinadores y 10 jefes; 366 casillas oficiales, de las cuales 356 ocupadas y 10 vacantes, y a la fecha 68 PS (prestaciones de servicios), estos contratos de prestación de servicios se encuentran distribuidos así: a nivel profesional, nivel técnico, asistencial, nivel bachiller y nivel asesor.*

PREGUNTADO: *Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración.*

CONTESTO: *en el CD, que estamos entregando escaneados todos los contratos en el año 2017, en todas sus modalidades." (subrayas fuera de texto)*

Por otro lado, declaro la doctora ADRIANA ESMERALDA CANTILLO LOPEZ, quien se desempeña como Directora de planeación Corporativa de EMCALI E.I.C.E E.S.P:

"PREGUNTADO: Describa las actividades o Procesos que realiza la empresa. CONTESTO: *soy la directora de Planeación corporativa de EMCALI, cuyas funciones están definidas a partir del macro proceso de planeación y evaluación estratégica, ante lo cual recibo lineamientos del gerente General, respecto a la implantación e implementación de la estrategia corporativa, para alcanzar la misión y la visión. Cuento con un equipo de trabajo de acuerdo a la estructura organizacional de la entidad, definida para la dirección de cuatro áreas funcionales, una primera área funcional de administración de la dirección de planeación, con 7 funcionarios oficiales y 2 contratistas (P.S), el área de innovación y PMO con 5 funcionarios oficiales y un PS, el área funcional de desarrollo organizacional, con una funcionaria pública que es la coordinadora del área, con 5 funcionarios oficiales y 1 PS, y una última área de comunicaciones, con 1 funcionario público como coordinador del área, 2 funcionarios oficiales y 14 PS. Dentro de las funciones que desarrolla la dirección de planeación a través de las 4 áreas mencionadas, esta 1. El área de administración de la dirección donde se consolida todo el acompañamiento a cada una de las gerencias y unidades de negocio de la empresa, para la implementación del plan estratégico corporativo que en este caso tiene vigencia 2013 – 2017, así mismo se realiza en esta área toda la medición, seguimiento y evaluación del cumplimiento de todos los objetivos, metas e indicadores estratégicos del plan. En esta área, se formula implementa, evalúa, y se le hace seguimiento al plan anticorrupción de la empresa, a los riesgos institucionales donde desde aquí se lidera la formulación del sistema de gestión de riesgos*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de la empresa de la mano, con todas las gerencias de la empresa de la mano de sus delegados; igualmente como representante de la gerencia general, desde esta área se lidera el cumplimiento y fortalecimiento del modelo estándar de control interno MECI, finalmente, en esta área se lidera todo el proceso de acompañamiento seguimiento y entrega de evaluación del cumplimiento, de las metas e indicadores que la empresa adquiere, en el plan de desarrollo del municipio y e mas componentes del orden territorial, siendo uno de los funcionarios del área quien lidera y articula todos los requerimientos, sinergias y necesidades de la alcaldía municipal de Santiago de Cali. En esta área esta la secretaria de la dirección y la asistente de la dirección, quien es la encargada de apoyar la entrega de informes, a los entes de control tanto internos como externos, al comité de gerencia y a la Junta Directiva de la empresa. en la segunda área que es de innovación y PMO (oficina de gestión de proyectos) se lidera los proyectos estratégicos y la política de innovación de la empresa, a través de las cuales, se define la metodología para la formulación de todos los proyectos estratégicos de inversión de la empresa, así mismo, en esta área se realiza apoyo y acompañamiento, a todos los proyectos que sean susceptibles de propiedad intelectual y patentes, y finalmente se hace evaluación y seguimiento a los ANS (Acuerdos de niveles de servicio). La tercera área que es el área de desarrollo organizacional es la encargada de liderar la formulación implementación, seguimiento del modelo de operación de procesos de la empresa, el cual es construido a partir de la estrategia corporativa, y las estrategias definidas desde cada unidad de negocio (misionales) y las gerencias de soporte, siendo la construcción, un proceso participativo de toda la empresa, con el apoyo principal de la gerencia de talento humano y activos. la última área es el área de comunicaciones, es el área encargada de liderar la comunicación organizacional, con todos los grupos de interés de la empresa, teniendo, como uno de los indicadores principales, la imagen reputacional de la empresa, a través de medios de comunicación, redes sociales y demás herramientas de interrelación con los grupos de interés. **PREGUNTADO:** de conformidad con su respuesta anterior en que consiste el modelo de procesos, que se tiene implementado en la entidad? **CONTESTO:** el modelo de procesos de la organización es la definición de como la organización define las gestiones para cumplir la misión de la empresa dada a través de los acuerdos municipales y los estatutos de la organización. Definió unos macro procesos, consistente en un primer macro proceso de evaluación y planeación estratégica, encargado de definir las metodología para alcanzar la misión y la visión, incluyendo la oficina de control interno de la empresa y la responsabilidad social empresarial; los macro procesos misionales, que son 4 prestación del servicio de acueducto y saneamiento básico, prestación de servicios energéticos, prestación de servicios de tecnología, información y comunicación, y macroporceso comercial y servicio al cliente y un último macro proceso de soporte empresarial, donde están incluidos los procesos de soporte; el modelo tiene igualmente, 24 procesos y 81 subprocesos y 295 actividades, los cuales están incluido en la resolución GG000746 del 14 de septiembre de 2017. **PREGUNTADO: ¿Qué porcentaje de sus actividades misionales permanentes son desarrolladas por los trabajadores de los PS antes mencionados?** **CONTESTO:** ninguna, porque nosotros nos encontramos en el macro proceso del planear, comunicar verificar y ajustar, (mejoramiento continuo). **PREGUNTADO: Tiene algo que aclarar, corregir o agregar a la presente declaración.** **CONTESTO:** no tengo nada que agregar".

Se colige de lo anterior, que EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, cuenta con una planta de cargos de más o menos 2440, tal como se indica por parte de la Doctora CARMEN ELVIRA OSPINA DE BORRERO, quien se desempeña como Gerente De Área De Gestión Humana Y Activos, para la fecha de la visita administrativa, planta que es insuficientes para el cumplimiento de los requerimientos de los usuarios de servicios públicos, razón por la cual se suscriben contratos para brindar apoyo, es decir, para suplir la mano de obra requerida, en aras de dar cumplimiento a los diferentes requerimiento de los usuarios.

Por otro lado, de la forma como se encuentra estructurada la empresa industrial y comercial del estado, no encuentra que se haya tercerizado los procesos, pues, la empresas investigas deben cumplir requerimientos específicos por parte de EMCALI EICE ESP, tales como cantidades de servicios, especificaciones del personal a contratar, la capacitación del personal contratista, el desarrollo de actividades en las instalaciones y con medios de producción propios de la empresa contratante, implica ello que no se proveen servicios, por

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

parte de los contratistas, sino que por el contrario con el personal contratista se apoyan las labores que realizan los trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, ante la insuficiencia de personal directo, dando como resultado que trabajadores directo e indirectos de EMCALI EICE ESP, realicen sustancialmente las mismas labores.

Al respecto se manifiesta por la señora ALBA EFIGENIA BUSTOS GONZALEZ, identificada con cedula de ciudadanía No. 66.903.018 expedida en Cali (V), (ver f. 4736 - 4737) quien ostenta el cargo de OPERADORA 2, para EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI:

“PREGUNTADO.- *Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P* **CONTESTO:** *llevo 23 años vinculada a la empresa, he tenido el cargo de OPERADORA 2 DAÑOS, desde que llegue a la empresa he tenido este cargos, lo he desempeñado en varias localidades, bajo el mismo cargo.* **PREGUNTADO.-** *de conformidad con su respuesta anterior, a que hace referencia cuando manifiesta diferentes localidades?* **CONTESTO:** *no en el mismo edificio siempre, sino en diferentes sitios, inicialmente la flora, luego colon, Versalles, Tequendama y ahora guabito.* **PREGUNTADO:** *¿sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo?* **CONTESTO:** *el cargo es como OPERADORA 2 DAÑOS y la asignación salarias es de DOS MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS.* **PREGUNTADO:** *¿sírvase manifestar cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dicho período?* **CONTESTO:** *todo es atención al cliente vía telefónica, con relación a daños de energía, acueducto, alcantarillado, y teléfonos en su inicio. En el inicio de mi relación laboral empecé como servicio al cliente en daños e información del portafolio de telecomunicaciones, en la actualidad no, pero si hago servicios de atención al cliente de los otros servicios energía, acueducto y alcantarillado, pero solo daños.* **PREGUNTADO:** *¿sírvase manifestar al Despacho, si las labores antes mencionadas han tenido una duración determinada?* **CONTESTO:** *inicialmente se inició con operadores para los diferentes servicios que prestaba EMCALI, por eso estábamos unos operadores en teléfonos, acueducto, energía y alcantarillado, en determinado momento se centralizaron todas las operadoras, ya no independientes sino todas en una misma gerencia, en un mismo sitio, y allí fue cuando unificamos todos los servicios de energía, acueducto y alcantarillado y se separó telecomunicaciones. No recuerdo muy bien pero aproximadamente 12 o 13 años, que se separó los servicios de telefonía.* **PREGUNTADO:** *¿sírvase informar al Despacho, donde presta sus servicios?* **CONTESTO:** *en la actualidad en la telefónica de Guabito.* **PREGUNTADO:** *¿sírvase informar al Despacho, como se encuentra conformado su grupo de trabajo?* **CONTESTO:** *en la actualidad como 20 operadores y el resto es contratista, aproximadamente 200 contratistas. Esta contratación se hizo con la apertura del Contac center de EMCALI, y con los 20 operadores que estábamos no dábamos abasto, para atender los requerimientos pues de toda una ciudad.* **PREGUNTADO:** *¿De conformidad con su respuesta anterior, sírvase manifestar, si los 200 contratistas a los que hace referencia se encuentran vinculados mediante contrato de prestación de servicios o a través de una empresa contratista?* **CONTESTO:** *ellos están con una empresa contratista.* **PREGUNTADO:** *¿de conformidad con su respuesta anterior, sírvase informar al despacho si conoce usted el nombre de dicha empresa contratista?* **CONTESTO:** *no la tengo clara, he escuchado que son dos, he escuchado que es BPO, o algo así, pero sé que son dos.* **PREGUNTADO:** *¿de conformidad con sus respuestas anteriores, podría informar al Despacho el nombre de los contratistas que recuerde y que presten sus servicios en el Contac center?* **CONTESTO:** *No varían, son tantas personas.* **PREGUNTADO:** *¿De conformidad con su respuesta anterior, sírvase manifestarle al Despacho, las labores particulares que realizan los mencionados contratistas?* **CONTESTO:** *es la misma labor que nosotros, además ellos dan información de todo el portafolio, ellos si dan información de telecomunicaciones, ventas, retención, reclamos, atienden quejas. La diferencia del contratista y nosotros es que nosotros somos el soporte de ellos, somos el canal para con las áreas operativas. Por ejemplo, cuando hay un daño de energía, en un sector, todos los contratistas empiezan a recepcionar la información, por los daños que se reportan, ellos a través de un coordinador, nos hacen saber de esos daños puntuales y nosotros redireccionan e informan al área competente, para*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

hacer que el área operativa se desplace más eficazmente, para ubicar más fácil el lugar del daño y que se pueda solucionar, más rápidamente. **PREGUNTADO:** *¿sírvese informar Quien le determina las labores que debe desarrollar?* **CONTESTO:** *nosotros tenemos un manual de funciones y la empresa es la que lo determina.* **PREGUNTADO:** *De conformidad con su respuesta anterior, ¿informe al Despacho, como se programan las labores a realizar?* **CONTESTO:** *nosotros manejamos unos horarios, diferentes a los horarios del contratista y diferentes a los de la empresa, nuestro cargo esta direccionado a trabajar por turnos de trabajo de 6 horas y se organizan turnos, tenemos un coordinador que es la persona encargada de programaciones, cambios, estadísticas, FAUSTO GUERRERO, en este momento es el señor GUERRERO, pero también tenemos dos personas mas que colaboran con el proceso que es ROBINSON ACOSTA Y LILIANA GUZMAN.* **PREGUNTADO:** *¿sírvese informar si los coordinadores antes mencionados, también coordinan las labores de los contratistas?* **CONTESTO:** *ellos son los líderes del contrato, si manejan algún tipo de información, pero el contratista tiene sus jefes, sus coordinadores. De las personas que menciones hay uno que es interventor del contrato.* **PREGUNTADO:** *sírvese informar, Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias.* **CONTESTO:** *la empresa como tal.* **PREGUNTADO:** *¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades?* **CONTESTO:** *en si es nuestro equipo nuestro computador, las diademas telefónicas, que son los medios de comunicación, realmente allí la infraestructura como tal son las diademas y los equipos por los cuales nos comunicamos.* **PREGUNTADO:** *¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades?* **CONTESTO:** *De EMCALI.* **PREGUNTADO:** *¿Sírvese manifestarle al despacho, si los contratistas que prestan sus servicios en el área para la cual usted trabaja, tienen sus propios medios de producción o realizan las actividades, con los medios de producción que manifiesta usted son de propiedad de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP – EMCALI?* **CONTESTO:** *son propiedad de EMCALI.* **PREGUNTADO:** *¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral?* **CONTESTO:** *si.* **PREGUNTADO:** *¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona?* **CONTESTO:** *hay el reloj de marcación digital, que es el que controla entrada y salida de nuestro sitio de trabajo, además tenemos un sistema operativo que tiene un sistema de LOGEO (es clave de acceso, contraseña), eso tiene unos tiempos, también allí se controla el tiempo de la labor que hacemos.* **PREGUNTADO:** *¿De conformidad con su respuesta anterior, este mecanismo de control de ingreso y salida de la jornada laboral se encuentra establecido para todo el personal directo e indirecto, que presta sus servicios en su área?* **CONTESTO:** *en mi área solo para el personal de EMCALI, para los contratistas tienen el LOGEO.* **PREGUNTADO:** *¿porque considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?* **RESPONDIO:** *porque es una empresa maravillosa, es una empresa de la ciudad y como tal de los funcionarios, a ella le debo mi vida.* **PREGUNTADO:** *¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted?* **CONTESTO:** *estudio, becas en estudio, de nosotros y de nuestros hijos.* **PREGUNTADO:** *¿se encuentra usted sindicalizada y a que sindicato pertenece?* **CONTESTO:** *si, SINTRAEMCALI.* **PREGUNTADO:** *Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente?* **CONTESTO:** *NO. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a fin de que interrogue al declarante, quien procede a presentar el siguiente interrogatorio:* **PREGUNTADO:** *¿podría usted afirmar que los contratistas que están en un Contac center les prestan un apoyo a las operadoras que como usted están en el área de daños?* **CONTESTADO:** *si, porque sino no daríamos abasto." (Subrayas fuera de texto)*

Se concluye de lo manifestado por la señora ALBA BUSTOS, que trabajadores directos de la empresa contratante, para el caso sub-examine EMCALI EICE ESP, realizan sustancialmente las mismas labores, por no decir, como si lo indica la declarante, las mismas labores, pero así lo deja expuesto en su declaración, los contratistas hacen más cosas, como dar información promocional y de servicios, lo que los trabajadores directos no hacen, toda vez que han limitado sus labores, única y exclusivamente a daños, pero va más allá y manifiesta que de no estar los contratistas, ella y sus compañeros, no darían abasto, con las actividades, que como ya se dijo, están directamente relacionadas con el desarrollo del objeto social de EMCALI EICE ESP, quedando expuesto, el contubernio entre trabajadores directos e indirectos, que realizan

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

sustancialmente las mismas labores, en el mismo espacio físico, con los mismos elementos de trabajo, propiedad de EMCALI EICE ESP, con estipulaciones precisas frente a los requerimientos de personal y perfil del mismo, pues difícilmente, alguien podrá diferenciar entre unos y otros, al realizar todos la misma labor, que beneficia a una única unidad de empresa y esa es EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP.

Para el caso sub-examine, encontramos como ya se esbozó, que:

- Se realizan sustancialmente las mismas labores por parte de trabajadores directos de EMCALI EICE ESP y los trabajadores de la empresas que conforman la UNION TEMPORAL B&C BPO, en lo que respecta a las actividades propias de las líneas de atención y tramites de PQRS.
- Que el proceso de GESTION COMERCIAL Y DE SERVICIO AL CLIENTE, se encuentra establecida como una actividad misional permanente de EMCALI EICE ESP.
- Que con el personal directo no se dan abasto para cumplir con las actividades.
- Que existe diferencia salarial entre el personal directo e indirecto que presta sus servicios en EMCALI EICE ESP, para el cumplimiento del objeto contractual del contrato No. No. 600-GAC-CMA-039 -2016.
- Que la actividad es permanente y ha sido desarrollada por otras empresas contratistas.
- Que desde la misma oferta contractual EMCALI EICE ESP, manifiesta lo esencial del servicio y la necesidad de permanencia de las actividades.
- Atrae la atención del Despacho, que se incorpore en el manual de funciones diseñado por la empresa examinada, que para el cargo de LINIERO y otros operativos (ver f. 1288, 1307,1312) se estipule como función "**seguir las instrucciones dadas por** el supervisor eléctrico, ingeniero de proyecto **y/o cliente**. D acuerdo a la programación de trabajos asignados.", lo anterior, toda vez que si bien es cierto, la ejecución de los contratos se debe de realizar de conformidad a los requerimientos del cliente, no lo es que la funciones o las actividades propias de la ejecución del contrato se deban desarrollar siguiendo INSTRUCCIONES del cliente, pues es ahí, precisamente donde se rompe la delgada línea de la independencia administrativa, pues, toda vez que la fuerza de trabajo finalmente termina beneficiando al cliente, si es el quien otorga las ordenes directamente, entonces debería contratarlo directamente, sin que medie un tercero, pues finalmente, la labor se presta en su favor; y el empleador, nunca debe permitir, ni muchos menos considerar dentro de las funciones de su personal que, sus trabajadores sean dirigidos por su cliente, toda vez que permite esta situación que se presente un contubernio de relaciones laborales, desdibujándose las relaciones contractuales laborales, sin que se logre establecer plenamente la identidad del empleador, pues, estamos frente a la suscripción del contrato, pago de seguridad social integral por parte del contratista, pero quien imparte las directrices es el contratante y así se especifica en sus manuales, siendo este quien finalmente se beneficia de la actividad productiva del trabajador.

Por otro lado, evidencia el Despacho que si bien es cierto la sociedad examinada cuenta con independencia económica y financiera, da cuenta de ello los documentos allegados al plenario, también lo es que tanto empresa contratante EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP y PROYECTOS DE INGENIERIA S.A - PROING S.A, suscribieron un contrato desde el 16 de octubre del año 2016, el cual tenía como objeto la prestación de servicios para la ejecución de las actividades encaminadas a la detección de irregularidades en los servicios de energía del sistema de distribución local SDL EMCALI, con el fin de establecer el plan de reducción de pérdidas no técnicas de energía que debe ejecutar EMCALI por cada circuito de distribución y transformador, es decir, identificar las pérdidas de energía y normalizar el servicio (corregir), de forma continuada, pues la fecha final era hasta el 31 de diciembre de 2019, actividades, que sustancialmente también son desarrolladas por trabajadores de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, y que versan directamente con las actividades misionales de la referida, el cual consiste en la prestación de servicios públicos de energía, entre otros.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Corroborar lo anterior, lo manifestado por la señora ANGELA MARIA GUTIERREZ GIRALDO, en calidad de Gerente de la unidad estratégica negocio de energía de EMCALI EICE ESP pues se declara que se contrata mano de obra requerida para la ejecución de actividades de proyectos eléctricos en la gerencia de energía, como por ejemplo el control de pérdidas de energía, y que se incorpora en el manual de funciones de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, así:

➤ **"Son funciones del departamento de operación, adscrito a la dirección de distribución de la gerencia de la unidad estratégica de negocio de energía, las siguientes**

3. adoptar, en concurrencia con la Dirección de Distribución y a Gerencia de Unidad Estratégica de Negocio, los planes, programas, procesos y procedimientos tendientes al cumplimiento de las competencias del área, en lo referente a los procesos de operación integrada del sistema de distribución local de energía.

4. control de procesos de teledistribución.

6. **Coordinar y controlar las actividades de normalización del sistema eléctrico, redes y equipos primarios y secundarios.**"

Así, pues las cosas, es claro para el Despacho, en primer lugar que el objeto contractual del contrato suscrito entre EMCALI EICE ESP y PROING S.A, versa sobre actividades misionales de carácter permanente, toda vez, que el control de pérdidas y la normalización del servicio obedece a actividades propias de la prestación del servicio de energía y la garantía de subsistencia del negocio, como unidad de empresa, ya que si no se identifican las pérdidas y se toman los controles necesarios para continuar con la prestación del servicio al usuario, el negocio no sería viable, y en tratándose de una empresa industrial y comercial de estado, las ganancias y viabilidad financiera, es una finalidad.

Para ilustrar un poco mejor la situación que se presenta en la EMCALI EICE ESP, es necesario traer a colación la manifestado por el señor GIAN Y ALBEIRO LOZANO DOMINGUEZ, como funcionario de la referida Empresa industrial y comercial del estado y que se encuentra visible a folio 4695:

- **"PREGUNTADO.-** Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** trabajé cuatro años con la modalidad de prestación de servicios, y de ahí los últimos dos años y tres meses ya soy empleado oficial. **Anteriormente trabajé con SERCALI, y con CONCALI, quienes eran en su momento contratista de los procesos de energía normalización, mejor dicho, programas de reducción de pérdidas de energía y acueducto de EMCALI, ósea con SERCALI fue parte acueducto, con CONCALI, si fue solo energía, esto fue en el periodo comprendido entre 2005 a 2009, con SERCALI, con CONCALI, 2010 a 2012.** Con Prestación de servicios, fue entre el año 2013 a 2017, en el área del departamento de control de energía, en el cargo ANALISTA. En la actualidad, estoy en el departamento de uso de infraestructura y laboratorio, en el cargo TECNICO LABORATORIO ENERGIA, contrato a término indefinido y de forma directa con la empresa, ingresado a través de un concurso. **PREGUNTADO.-** sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** me encuentro en el cargo TECNICO LABORATORIO ENERGIA, con una asignación salarial de TRES MILLONES CIENTO VEINTE MIL. **PREGUNTADO.** Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **CONTESTO:** **con SERCALI, a través de un contratista por un periodo de 4 años, con CONCALI, por un periodo de dos años,** por prestación de servicios durante 4 años, y desde el 1 de junio de 2017, soy directamente con la empresa. (...)."

Aunado a lo anterior se encuentra la Declaración del señor JOSE ARMANDO LLANOS PERDOMO:

"PREGUNTADO: ¿Fue usted contratista a través de OPS o por intermedio de otra empresa antes ser contratado directamente? CONTESTO: la verdad yo estuve como prestador de servicios directamente con EMCALI, más o menos 5 años, los que ya mencione, también estuve con PROING S.A, más o menos 6 meses, no recuerdo bien la fecha, pero si recuerdo que fue en el tiempo en que termine la primera prestación

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

de servicios que fue de dos años y medio, después trabajé en UNION ELECTRICA, otro contratista de EMCALI, más o menos 6 meses, luego volví a trabajar directamente con EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, directamente con prestación de servicios, y ya concursé quede fijo, siempre fue como técnico electricista. PREGUNTADO: manifiesta usted en su respuesta anterior, haber prestado sus servicios para la sociedad PROING S.A y UNION ELECTRICA, durante la vigencia de dichas relaciones, ¿se desarrollaban actividades para que empresa? RESPONDIO: para EMCALI".

Indica lo anterior que de manera sistemática y continua en el tiempo, se vienen suscribiendo contratos, para la realización de actividades propias del objeto social de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, en la prestación de servicios de energía, para el caso, en particular, la necesidad primordial del contrato es la mano de obra, el personal y no la ejecución de un servicio u obtención de un bien. Se corrobora lo anterior con lo manifestado por parte de la gerente de la unidad estratégica negocio de energía de EMCALI EICE ESP, pues se desprende de esta, que la necesidad no es de un bien o un servicio, sino de personal (mano de obra) para la ejecución de las actividades de a fin de cumplir metas y objetivos, de EMCALI EICE ESP, tal como se observa a folio 53 y 54 del plenario:

"también para el desarrollo de las actividades se requiere realizar contratos con empresas que materiales, y mano de obra requerida para la ejecución de los mismos, tales como desarrollo de proyectos eléctricos, para nuestro sistema de distribución, desarrollo de programas específicos para poder cumplir con objetivos y metas."

Cabe resaltar lo manifestado por el señor EDWIN DANILFER DIAZ RIVERA, identificado con cedula de ciudadanía No. 16932110, expedida en CALI, en calidad de trabajador de la sociedad PROING S.A, COMO Director de Proyecto:

"Puesto de presente el objeto de la presente diligencia se le interroga al absolvente sobre sus generales de ley: mis nombre y número de cedula son como quedaron escritos al inicio de la diligencia, resido en la CARRERA 95 No. 48 A - 33, Barrio VALLE DEL LILI, del municipio de CALI, mi número de teléfono es el 3178600453, de profesión INGENIERO ELECTRICISTA, estado civil CASADO. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra al representante legal y judicial de la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, a fin de que realice el correspondiente interrogatorio. PREGUNTADO.- Manifieste al despacho si usted conoce y le consta hace cuanto funciona y opera PROING, en la ciudad de Cali y Colombia? CONTESTO: PROING como tal cuenta con 30 años de existencia ejecuta diferentes actividades a nivel nacional, lo que conozco, uno de los contratos que ha ejecutado en empresas públicas tuvo como en el 2005 o 2006, más o menos, actualmente bajo mi responsabilidad existe un contrato del cual soy Director. PREGUNTADO: manifiéstele a este despacho cuantos empleados tiene PROING a nivel nacional? CONTESTO: alrededor de 1600 empleados. PREGUNTADO: manifiéstele a este despacho cada cuanto cancela la nómina? PROING? CONTESTO: cada 15 días. PREGUNTADO: Manifiéstele a este despacho cuando usted ingreso a PROING que percibió que era una empresa autónoma o independiente o dependía de otra? CONTESTO: totalmente autónoma. PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho las circunstancias de tiempo, modo y lugar del contrato que usted dirige? CONTESTO: como decía, bajo mi responsabilidad está el contrato que actualmente fue adjudicado a PROING el contrato es el 500GE-PS-1267-2016, este año corresponde al año en que se adjudicó el contrato, desde entonces estamos en la ejecución de este contrato, las actividades se planean y se originan en una sede propia de PROING, ubicada en la CALLE 72 NORTE 2BN – 60, del municipio de Cali, la infraestructura necesaria para el cumplimiento de dicha labor, es propia, lo que corresponde a transporte, al personal idóneo y calificado, almacén y bodega, al igual que los sistemas de información y equipos necesarios para lograr dicha labor. La forma como operamos, somos un apoyo para una labor exclusivamente de EMCALI, nuestro objeto como tal es lograr la disminución de pérdidas de energía, a través de las revisiones e inspecciones a los clientes del mercado regulado, autorizados y aprobados por EMCALI. Las labores de para el desarrollo de las mencionadas actividades son realizadas con personal contratado directamente por PROING. PREGUNTADO: manifiéstele al despacho si para el desarrollo de este contrato, PROING que personal tiene

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

y con qué clase de contrato los tienen? **RESPONDIO:** para este contrato incluyéndome son 40 personas iniciamos con un contrato a término fijo y terminadas sus prorrogas, cambia a contrato por obra. **PREGUNTADO.-** Manifieste a este despacho, si usted sabe si PROING cancela las prestaciones sociales a sus empleados y de saberlo manifieste cómo? **CONTESTO:** efectivamente PROING da cumplimiento al pago de salarios, de una forma quincenal, incluyéndome, adicionalmente semestralmente se cancela la prima de servicios, las cesantías así como los intereses, se consignan y dentro del término correspondiente cancela los intereses a la cesantía. También está el reconocimiento a las vacaciones, el pago de la seguridad social integral de cada uno de los colaboradores como lo establece la ley. **PREGUNTADO.-** Manifiéstele al despacho, cuando usted hablaba de autonomía de PROING a que hace referencia. **CONTESTO:** me refiero a que PROING, cuenta con la infraestructura propia sistema de información propio, transporte equipos y herramientas, y personal idóneo y calificado propio, a eso me refería. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interroge, quien manifiesta no interrogar. **A** continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** de conformidad con su manifestación "nuestro objeto como tal es lograr la disminución de pérdidas de energía, a través de las revisiones e inspecciones a los clientes del mercado regulado, autorizados y aprobados por EMCALI", sírvase manifestarle al Despacho que actividades realizan en cumplimiento de ese objeto?. **CONTESTO:** nosotros realizamos la revisión del equipo de medida, en terreno, utilizando un equipo patrón, el cual nos va arrojar el margen de error en la medida, adicional se revisan las acometidas y posibles derivaciones de la misma, hacemos revisiones al sistema de medida, estas labores se realizan a los clientes aprobados o autorizados por EMCALI, pueden ser diferentes clientes, establecimientos públicos u hogares, siempre no lo autoriza EMCALI, de acuerdo a los balances energéticos previamente calculados por EMCALI, pues estos, dimensionan las pérdidas por sector lo permite identificar las pérdidas y optimizar nuestra gestión. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** No." (subrayas fuera de texto)

Indica lo anterior, tal como se declara, por el ingeniero Director del proyecto del contrato suscrito por la sociedad PROING S.A, con EMCALI EICE ESP, que el objeto contractual, es prestar apoyo en las labores que se ejecutan misionalmente por los trabajadores Directos de EMCALI EICE ESP, no es un proceso que se encuentre tercerizado, pues bien, se establece por el declarante son actividades de apoyo, lo que contraviene en todo sentido la norma, pues el personal requerido para la ejecución de tareas propias del desarrollo del objeto social, deben ser realizadas por personal directo de la empresa o de quien se beneficie de dicha labor, pues, como ya se manifestó, dicha disyuntiva entre trabajadores directos e indirectos, permite que se tengan diferencias entre los beneficios de unos y de otros.

Por otro lado, a folio 5692, obra copia de la declaración del representante judicial de la sociedad PROING S.A, que manifestó:

"CONTESTO: quiero manifestar ante este despacho, que PROING tiene una autonomía propia como empresa desde que fue fundada hace 30 años, y dentro de sus especialidades está la de energía, contamos con un SOFTWARE Y HARDWARE, propios instalaciones propias, parque automotor propio, y hemos llegado a tener hasta 2400 empleados en el momento contamos con 1600 contratados de forma directa con todas las prestaciones legales, e inclusive PROING, tiene fondo de empleados lo anterior lo manifiesto para confirmar la autonomía que tenemos para contratar y ser contratados. Quiero manifestar a este despacho, que por este mismo tema los sindicatos SINTRAELECOL, SINTRAREDES, LA UP, etc, nos abrieron estas mismas investigaciones ante las oficinas del Ministerio del Trabajo de SANTANDER DEL SUR, META, ANTIOQUIA, CALDAS, los cuales aportamos la misma documentación que hemos aportado a esta Dirección Territorial, y nos hemos dado cuenta y queda más que comprobado que la tercerización es de ley y la tiene el código sustantivo del trabajo, que fue un momento de estómago, de la Ministra en su momento Clara López, quien persiguió a todas las empresas, buscando una sanción en primera instancia y que luego fue revocada y archivada en todo el país, es por lo anterior que solicito ante el despacho, que solicito se archive estas diligencias. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interroge, quien manifiesta no interrogar. **A** continuación se procede

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** sírvase manifestarle al despacho para el cumplimiento del objeto del contrato suscrito con EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, cuántos trabajadores ha requerido PROING S.A?. **CONTESTO:** es de aclarar que PROING siempre ha contratado su personal de forma directa, en algunas ocasiones hubo momentos de pico que llegamos a tener 60, trabajadores, más o menos, en la actualidad tenemos contratados 40 trabajadores, de los cuales una parte cumple labores administrativas y otros operativos, todos ellos para el cumplimiento del referido contrato suscrito con EMCALI, es de aclarar que en el trámite de averiguación preliminar aportamos copia del listado de los trabajadores y de los contratos."

Por otro lado, PROYECTO DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, suscribió el contrato No. 300-GAA-CMA-0690-2016, con objeto contractual:

"Atención integral asociada con la ejecución de todas las actividades operativas que estén relacionadas con el cambio correctivo de medidores de acueducto de ½" y ¾" por solicitud de cliente o de EMCALI, de acuerdo con el formulario de cantidades y precios."

Para la ejecución del objeto contractual, del referido contrato, se engancha personal por parte de la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A, con contratos por labor u obra contratada, y en el cual se incorporó:

"EL TRABAJADOR se compromete u obliga para con EL EMPLEADOR a prestar sus servicios personales como TECNICO DE ACUEDUCTO, en la obra o labor contratada por la empresa con sus cliente EMCALI EICE ESP, en desarrollo del contrato de micromedición No. 300-GAA-CMA-201, cuyo objeto es **LA PRESTACION DE SERVICIOS GRUPO 2 EN ATENCION INTEGRAL ASOCIADA CON LA EJECUCION DE TODAS LAS ACTIVIDADES OPERATIVAS QUE ESTAN RELACIONADAS CON EL CAMBIO CORRECTIVO DE MEDIDORES DE ACUEDUCTO** obligándose el TRABAJADOR a colocar al servicio de este toda su capacidad normal de trabajo en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado y en las labores anexas y complementarias del mismo, acatando las ordenes e instrucciones que para el efecto le imparta EL EMPLEADOR o el personal autorizado para representarlo"



Con ocasión del objeto contractual suscrito entre las mencionadas empresas. Se recepciona la declaración del señor ERWING DIAZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 6.343.794 expedida en La Cumbre (V), en su calidad de trabajador de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, la cual se encuentra visible a folio 4690 y 4691:

"PREGUNTADO.- Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo , modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** entre a laborar en empresas municipales el día 3 de abril de 2017, mi cargo es como ayudante de operación acueducto, durante cinco meses estuve en la planta de Río Cali, después solicite un traslado por un inconveniente familiar y hace dos años estoy en el departamento de atención operativo en la planta de Navarro, con labores de operador de RED, que es básicamente la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, todo lo que conlleva la excavación, la reparación y en ocasiones tapar la instalación, el hueco. **PREGUNTADO.** - sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** el cargo mío es de ayudante de operación de acueducto y la asignación salarial que recibo es de DOS MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL, mas o menos, sim embargo, pues yo ejerco de operador de RED 2, que es la excavación, la reparación del daño y ocasionalmente concluimos con tapar, porque generalmente lo de tapado le corresponde a otra cuadrilla, lo de demoliciones de calzada y anden también operan igual. **PREGUNTADO.** ¿Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **CONTESTO:** el tiempo no lo tengo especifico, pero la fecha de ingreso es el 3 de abril de 2017. **PREGUNTADO:** ¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dicho período, si estas

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

han tenido una duración determinada y manifieste como fue su contratación? **CONTESTO:** mi contratación ha sido indefinida, para las labores que desarrollo y mi contratación fue por concurso, yo trabaje 7 meses como prestación de servicios en la planta Navarro, haciendo labores de cambio de medidores de acueducto y en otro tiempo en los mismos 7 meses, también realice labores de suspensión y reconexión de medidores de acueducto. En el sexto mes del desarrollo del contrato de prestación de servicios, salió la convocatoria del concurso, y yo me postule y gane. **PREGUNTADO:** ¿Quién le determina las labores que debe desarrollar? **CONTESTO:** en el cargo tenemos un supervisor el señor RODRIGO AZCARATE y en el área tenemos un Jefe el señor PABLO MUÑOZ, ellos son los que programan los recorridos, pero el supervisor solo es de la cuadrilla conformada por 4 personas o por dos parejas, que están integradas por dos trabajadores oficiales de planta y los otros dos son trabajadores por prestación de servicios, el jefe si tienes varias cuadrillas a su cargo. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, ¿informe al Despacho, cual es el nombre de su pareja, con la cual realiza las labores? **CONTESTO:** las labores las realizamos siempre entre los cuatro que conformamos la cuadrilla mi paraje se llama MIGUEL ANGEL MALDONADO, pero en ocasiones también debo realizar labores con el otro prestador de servicios el señor JAVIER VALENCIA, inclusive con el otro oficial que se llama RAUL ANTONIO IDARRAGA, quien también es oficial de planta, como yo. **PREGUNTADO:** Quien le da las órdenes. **CONTESTO:** el supervisor, es quien lleva las ordenes de servicio y el nos indica en donde vamos a realizar las labores que sean necesarias de reparación, demolición, excavación utilización de materiales y demás, para la reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, deja a una pareja y va a otra dirección con la otra pareja. **PREGUNTADO:** Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias. **CONTESTO:** las normas me las da el reglamento interno de la empresa, allí está estipulado todas las faltas graves, gravísimas. En cuanto a las sanciones disciplinarias, pues yo creo que eso le llega al jefe Pablo y el se las trasmite al supervisor, y el a su vez no la hace llegar a nosotros, como no me ha pasado creo que funciona así, porque así es que nos comunican cuando hay una jornada de vacunación, por ejemplo. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **CONTESTO:** claro, los de prestación de servicios, y los tercerizados, los contratistas externos. **PREGUNTADO:** ¿de conformidad con su respuesta anterior, indique cuales y a través de qué empresa se encuentran el personal que usted define como tercerizados? **CONTESTO:** el proceso de nosotros es una cadena, el proceso de nosotros inicia con una llamada al servicio al cliente, servicio al cliente genera una orden de servicio, esa orden de servicio llega donde el Ingeniero Pablo Muñoz, el Ingeniero Pablo, lo manda con una cuadrilla de verificadores, si la fuga es perceptible, es decir, si se ve el agua salir, pueden suceder dos cosas o la repara el verificador, o la pasa para que la reparemos la cuadrilla de nosotros o la que asignen, en cambio si la fuga no es perceptible, se la pasan a un grupo que es de geofonia, el cual determina el lugar exacto donde está la fuga, que se determina con el aparato especializado (geófono) cuando ellos ya hacen la ubicación de la fuga, ahí si nos dan la orden directamente para ir hacer la reparación, cuando ya se ha realizado la reparación, va otra cuadrilla, a tapar la excavación y recoger escombros y por último la cuadrilla de refracción, que es la de obra civil, que es la que se encarga de pavimentar el andén o la calzada que fue intervenida. Teniendo en cuenta este proceso integralmente, conozco una empresa que se llama D Y D que hace la reparación de las fugas y la localización de las mismas fugas, los trabajadores que hacen labores para D y D, hacen las mismas labores que hago yo con mis compañeros, o mejor que hacemos la cuadrilla que integro, aclaro que mi cuadrilla solo hace labores de reparación, que es un eslabón del proceso integral, porque no se puede dividir el proceso por una parte necesita de la otra, para entregar un servicio completo; pero si conozco que los trabajadores de D y D, realizan completo el servicio, es decir cada una de las tareas, realizando las misma labores que yo hago. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de ORDEN DE PRESTACION DE SERVICIOS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** si claro, yo trabajé, con SERVIAGUAS, ACUACALI, una cooperativa que se llamaba MANUFACTURAMOS CTA, todas al servicio de EMCALI, con estas empresas estuve desde el año 2007, prestando mis servicios a favor de EMCALI, haciendo cambios de medidores de acueducto, luego suspensión, corte y reconexión del servicio de acueducto, en estas empresas se hacían nuevas instalaciones, reparación de daños, se hacían lo que es la obra civil, allá se hacían visitas, las cuales se realizaban para informar a los usuarios sobre los cambios de los medidores, ellos tenían muy completas la labores que debían de hacer, hacían todo el servicio. **PREGUNTADO:** ¿sírvase aclararle al despacho, a que hace referencia usted, cuando manifiesta en su

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

respuesta anterior, hacían todo el servicio? RESPONDIO: ellos lo hacían desde el inicio de la fase, inicia cuando ellos informaban del cambio del medidor, luego de eso iba el técnico y hacia el cambio de medidor, si era correctivo se le entregaba el medidor viejo al usuario y si era preventivo, nosotros llevábamos el medidor a la empresa contratista, la empresa contratista mandaba el medidor al laboratorio de EMCALI, en calle 13 y luego calle 13 lo mandaba con un informe donde se informaba que el medidor pasaba la prueba o no pasaba la prueba, en caso de que no pasar la prueba llegaba el medidor a la empresa contratista y la empresa contratista se lo hacía llegar al usuario y en caso de que el medidor pasara la prueba volvía a la empresa contratista, para que esta lo instalara nuevamente.

PREGUNTADO: ¿Describe las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** las actividades que yo realizo son reparación de acometidas domiciliarias de acueducto, que es excavar, reparar la instalación, en ocasiones tapamos la excavación y también hacemos la demolición sea andén o sea calzada.

PREGUNTADO: ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** como todas las reparaciones no son las mismas, en ocasiones utilizamos máquina retroexcavadora, unas veces utilizamos el martillo compresor, o un aparato de demolición que se llama HILTTI, y generalmente hacemos las excavaciones a pala, utilizamos los materiales como incorporación, tubería, accesorios que nos da la empresa para hacer las reparaciones correspondientes tanto las herramientas como los accesorios son de la empresa.

PREGUNTADO: ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** todo lo que utilizamos es de la empresa.

PREGUNTADO: ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** si, por huella.

PREGUNTADO: ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona? **CONTESTO:** yo llego antes de las 7 de la mañana marco mi número de registro, y luego coloco la mano, el aparato me lee la mano y ya, lo mismo a la hora de salir.

PREGUNTADO: ¿De conformidad con su respuesta anterior, este mecanismo de control de ingreso y salida de la jornada laboral se encuentra establecido para todo el personal directo e indirecto, que presta sus servicios en la entidad? **CONTESTO:** no, solamente para los oficiales.

PREGUNTADO: porque considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. **RESPONDIO:** por que las garantías que hay aquí son muy buenas, que trabajando en otras partes no las voy a tener.

PREGUNTADO: ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? **CONTESTO:** no sé cuándo empieza lo convencional y extralegal, pero yo tengo beneficio de un aporte para la educación de mis hijos, tengo una prima adicional, me pagan todo mis horas extras, dominicales, festivos.

PREGUNTADO: ¿Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** no. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, a fin de que interrogue al declarante, quien procede a presentar el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO:** conforme a la declaración rendida sea manifestado, que parte del grupo de cuadrilla se constituye por prestadores de servicios, ¿quién es la empresa contratista que apoya la gestión de la cuadrilla? **CONTESTADO:** no tengo conocimiento, creo que ellos contratan directamente con la empresa sin intermediario.

PREGUNTADO: ¿manifestaba en su declaración que la maquinaria con la que realizaban las labores es de la empresa, es decir de EMCALI EICE ESP, como lo sabes porque te consta? **CONTESTO:** porque esa maquinaria es operada por personal oficial.

PREGUNTADO: ¿por favor defina que es personal oficial si lo sabes? **CONTESTO:** el oficial, es el personal nombrado de la empresa, aparte de eso esas máquinas tienen un número de control interno, que no la tiene la maquinaria de los contratistas.

PREGUNTADO: ¿está usted sindicalizado? **CONTESTO:** SI." (subrayas fuera de texto)

Se concluye de la anterior declaración, que EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, realiza las mismas actividades o sustancialmente las mismas actividades, con personal directo e indirecto, sea a través de prestadores de servicios (OP) u otras empresas, quienes contratan personal con el fin de desarrolla un objeto contractual, el cual ya se indicó para el particular, en párrafo que antecede, siendo el espíritu real, el suministro de personal, toda vez que como ya se advirtió, por parte de los diferentes gerentes de áreas, en declaraciones obrantes a folios 41 al 57, el personal directo de EMCALI EICE ESP, es insuficiente para satisfacer las necesidades del servicio, y atender los requerimientos que los usuarios de servicios públicos requieren, a fin de cumplir con el objeto misional de la investigada.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Se corrobora lo anterior con la declaración del señor LEON JAIME BEJARANO GARCIA, identificado con cedula de ciudadanía No. 16690518 expedida en Cali (V), obrante a folio 4727 y 4728 del plenario:

"PREGUNTADO: ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **CONTESTO:** en mi área existen 10 EMPALMADORES, que cumplimos las mismas funciones. Pero en ese cargo todos somos trabajadores oficiales de EMCALI, aclaro que es en mi área y en mi zona, porque existen otras zonas, como CENTRO SUR, donde también en ese grupo de trabajo, también hay empalmadores en la empresa IPTEL, quienes hacen las mismas labores, que yo hago, cuando el grupo de nosotros no nos damos abasto. Cuando hay mucho trabajo, es decir, que se requiere solucionar muchos problemas al tiempo y con el personal de EMCALI, no se da alcance, entonces esa empresa es la que nos brinda el apoyo, para satisfacer el servicio." (Subrayas fuera de texto)

No se evidencia pues, que los diferentes procesos se encuentren tercerizados, pues como se observa, algunas actividades de este proceso en particular se realizan por parte de personal directo e indirecto. Así las cosas, de conformidad con las pruebas obrante en el plenario, evidencia el Despacho, que con el actuar de las investigas se ha vulnerado derechos constitucionales, legales y prestacionales, toda vez que si bien es cierto, a los trabajadores de la empresa contratista se les han cancelado sus salarios, la seguridad social integral y los derechos que se derivan de la prestación del servicio, también lo es, que se les ha vulnerado su derecho a la estabilidad laboral, en el entendido de la vocación de pertenencia, que lleva consigo el empleo, pues mientras subsistan las causas que dieron inicio a la relación laboral esta debe de existir, no siendo el caso en particular, pues observa el Despacho que se suscriben cada determinado periodo de tiempo, el mismo objeto contractual, pero con proponentes diferentes, y así se manifiesta en los mismos documentos de justificación de los procesos de contratación presentadas por EMCALI EICE ESP, tal como se observa a folio 3240 y ss. en el cual se incorpora: "actualmente este canal es administrado y operado a través del contrato suscrito entre EMCALI y AVANZA COLOMBIA S.A.S No. 600-GAC-PS-0051-2013, el cual tiene según otro si No. 6, vence el 31 de diciembre de 2015."

Corrobora lo anterior, lo manifestado por el señor DUVAN DE JESUS CAJIAO SALINAS, identificado con cedula de ciudadanía No. 16661894, expedida en CALI, en su calidad de trabajador de EMCALI EICE ESP, encontrando el Despacho, que las actividades de poda son ejecutadas por personal directo de la referida empresa industrial y comercial del estado:

"Puesto de presente el objeto de la presente diligencia se le interroga al absolvente sobre sus generales de ley: mis nombre y número de cedula son como quedaron escritos al inicio de la diligencia, resido en la CALLE 30 No. 5 – 46 BARRIO PORVENIR, del municipio de CALI, mi número de teléfono es el 3218000229, de profesión ELECTRICISTA, estado civil UNION LIBRE. De conformidad con el mentado Auto se insta al compareciente para que deponga al despacho sobre los hechos que le consten dentro la presente actuación, A continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** yo entre en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, el 19 de julio de 1994, entre como LINIERO 1 y a los dos años concurre y pase a LINIERO DE EMERGENCIAS, hasta la actualidad desempeño ese cargo de LINIERO DE EMERGENCIA, tengo un contrato indefinido, directamente con EMCALI, me puesto de trabajo es la DISEL 1, (en el porvenir), así fue que entre yo aquí. Nosotros como linieros de emergencias, atendemos daños de sectores, que nos asigna coordinación EMCALI Y cada daño que nos asignan salimos a la calle a hacer el recorrido a los circuitos hasta detectar el daño y de ahí procedemos aplicar la normas que es comentarle a Despacho, la clase de daño que hay y despacho procede a prevenirnos los circuitos, para

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

empezar a ejecutar los trabajos, a repararlos, a veces las labores pueden ser en los circuitos de alta tensión, como la de redes primarias de 13200 voltios a 34.000 voltios, o si no en baja tensión en redes secundarias, esas son las labores que nosotros desempeñamos como LINIEROS DE EMERGENCIAS, nosotros manejamos los tres turnos, nos toca trasnochar. También cuando hay daños grandes que no lo puede hacer las dos personas, que es el grupo de linieros de emergencias, andamos en grupo de a dos personas, procedemos a pasárselo al grupo de la RED AEREA, porque ellos manejan los daños más grandes, pero nosotros somos los primero que acudimos a revisar el daño, si observamos que no podemos porque el daño es más grande entonces procedemos a reportar para que vengan otros compañeros a reparar el daño.

PREGUNTADO.- ¿Sírvese manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** mi cargo es de LINIERO DE EMERGENCIA, y mi salario es de 3.589.000 MIL más o menos. **PREGUNTADO.** Sírvese informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **RESPONDIO:** hace ya 26 años.

PREGUNTADO: ¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dichos períodos? **CONTESTO:** como ya lo dije LINIERO DE EMERGENCIAS, pues la actividad de nosotros es reparar daños de energía o redes, asignado por coordinación de EMCALI, nosotros reparamos los daños de energía que se presentan en la ciudad en las redes de energía y en los circuitos, nosotros cortamos la ramas de árboles que estén afectando el circuito, pero si hay que hacer una poda general, la empresa tiene cuadrillas de podas. También hacemos maniobras, en la red subterránea, es decir, las redes que se encuentran en el centro de Cali, en donde los transformadores y circuitos están en una recámara (en la tierra) y ahí se encuentran equipos seccionalizadores, para poder maniobrar la red subterránea. **PREGUNTADO:** manifiesta en sus respuestas anteriores, las labores que "hacemos nosotros", indíqueme al despacho, a quien hace referencia? **RESPONDIO:** es un grupo que formamos dos personas, dos LINIEROS DE EMERGENCIAS, que nos programamos nosotros, que una semana maneja el vehículo y sirve de ayudante, uno y el otro repara y la semana siguiente cambiamos de rol, así está conformado el equipo de trabajo. **PREGUNTADO:** Quien le determina las labores que debe desarrollar. **CONTESTO:** eso viene en un manual de funciones, ya está establecido en un manual de funciones a nosotros nos determina es coordinación de energía, eso llega el usuario llama al 115 y dice que daño hay, la línea 115 lo manda a coordinación y coordinación ve en el sistema, el grupo que está más cerca al daño que se reporta y entonces coordinación asigna a ese grupo de trabajo, la reparación del daño. **PREGUNTADO:** Quien le da las órdenes. **CONTESTO:** la que nos da básicamente la ordenes es coordinación, en ocasiones el jefe inmediato también, el ingeniero DEIBER JIMENEZ. **PREGUNTADO:** Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias. **CONTESTO:** El Jefe, DEIBER. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **CONTESTO:** Yo me doy cuenta de los muchachos de INTEL, no recuerdo cómo es que se llama, es una empresa manejada por PROING, eso dicen, ellos manejan también las instalaciones de contadores de energía, cortes y reconexiones, eso uno se los encuentra en las calles por cantidades. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, las labores de instalación de contadores de energía, cortes y reconexión, son actividades, que trabajadores de EMCALI EICE ESP, realiza a través de sus trabajadores vinculados directamente? **RESPUESTA:** hasta el momento no, anteriormente si lo hacia EMCALI, ahora esas actividades las hacen los contratistas. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de OPS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** no yo venía de CVC, que ahora se llama EPSA o CELSA. **PREGUNTADO:** ¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** presta servicios de energía, reparación de daños para garantizar el servicio.

PREGUNTADO: ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** la camioneta, las escaleras, el cinturón, alicates, guantes, casco, protectores de línea, protector de aisladores, mantas, pértigas, riaches, comelones y los materiales que uno necesita para la reparación. **PREGUNTADO:** ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** son a cuenta personal, pero son de EMCALI EICE ESP. **PREGUNTADO:** ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** Si. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona? **CONTESTO:** si el reloj con huella. **PREGUNTADO:** por que

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. RESPONDIO: pues, porque a mí me gusta la electricidad, me gusta servirle a la comunidad. PREGUNTADO: ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? CONTESTO: todos, médicos, las becas, la antigüedad, y la estabilidad. PREGUNTADO: Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? CONTESTO: No. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interrogue, quien manifiesta no interrogar. No siendo otro se lee y firma la presente acta por los que en ella intervinieron."

Se itera lo anterior, en declaración rendida por parte del señor ALVARO ABEL ANGULO CORTES, identificado con cedula de ciudadanía No. 16682938, expedida en CALI, en su calidad de trabajador de EMCALI EICE ESP, el cual también dentro de sus labores, realiza la poda de árboles, actividad que hace parte del objeto contractual acordado entre la investigada y EMCALI EICE ESP:

*"Puesto de presente el objeto de la presente diligencia se le interroga al absolvente sobre sus generales de ley: mis nombre y número de cedula son como quedaron escritos al inicio de la diligencia, resido en la CARRERA 9 A No. 72 – 96, BARRIO 7 DE AGOSTO, del municipio de Cali, mi número de teléfono es el 3175319087, de profesión sin estudio, estado civil CASADO. De conformidad con el mentado Auto se insta al compareciente para que deponga al despacho sobre los hechos que le consten dentro la presente actuación, A continuación se procede a formular al declarante el siguiente interrogatorio: **PREGUNTADO.-** Sírvase manifestarle al Despacho, las circunstancias de tiempo , modo y lugar, en las cuales se ha desarrollado la relación laboral con la entidad EMPRESA MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P **CONTESTO:** la relación que he tenido con EMCALI, es desde el 13 de octubre de 1994, me he desempeñado en el cargo de OBRERO, AYUDANTE, LINIERO 2, LINIERO 1 y ahora LINIERO, en donde casi siempre he estado es en la PLANTA DISEL 1, el CAES, es una planta que queda en la 80, inicialmente en el cargo de obrero entre por enganche directo, ya los demás cargos si han sido por concurso. En cuanto a la relación laboral ha sido excelente. **PREGUNTADO.-** ¿Sírvase manifestar cual es el cargo que usted desempeña y la asignación salarial para dicho cargo? **CONTESTO:** mi cargo es de LINIERO, y mi salario es de 3.752.000 más o menos. **PREGUNTADO.** Sírvase informar cuánto hace que usted presta sus servicios personales en EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE E.S.P.? **RESPONDIO:** voy para 26 años, desde 1994. **PREGUNTADO:** ¿cuál es la labor o labores que usted ha desempeñado durante dichos períodos? **CONTESTO:** inicialmente en la labor de obrero es realizar los diferentes tipos de trabajos que en el área de red aérea en la parte de energía se designen, como ayudante de los linieros, ya en el cargo de LINIERO 2, es realizar mantenimiento, reparaciones, construcción, de todo lo concerniente de redes de media y baja tensión, y en cuanto al cargo de LINIERO 1, es realizar las mismas labores de construcción, mantenimiento y trabajo con redes energizadas en media y baja tensión. **PREGUNTADO:** en su respuesta anterior manifiesta usted realizar labores de construcción, mantenimiento y trabajo con redes energizadas en media y baja tensión, sírvase indicarle al despacho que actividades efectúa en cada una de estas labores? **RESPONDIO:** En cuanto a la actividad de construcción, inicialmente se planea el trabajo, se llega a los sitio de labor, se abren los huecos, se hincan los postes, se tiran las redes, y se energizan, también se montan transformadores, con sus diferentes protecciones, se instalan equipos de flexibilización, en cuanto a mantenimiento, es velar porque las redes existentes es dejarlas en perfecto estado para que así se disminuyan los riesgos de interrupción del servicio, en estas laborales de mantenimiento se cambian las protecciones en mal estado, los aisladores en mal estado, las líneas en mal estado, se podan los árboles que cuando llueven interrumpen el servicio, se cambian los postes en mal estado, todas las labores necesarias para garantizar la prestación del servicio de energía; respecto de la actividad de reparación, ya es reparar las redes cuando hay daños, y los trabajos realizados con redes energizadas, en esta se realizan instalaciones de protecciones, con redes energizadas sin interrumpir el servicio, realización de termografías sin interrumpir el servicio, instalación de equipos de flexibilización en redes energizadas, se parten las líneas con redes energizadas, apertura y cierre de puentes, en redes energizadas, nosotros trabajamos en redes de media y baja tensión, también realizamos acometidas, que son las instalaciones domiciliarias del servicio de energía y se realizan a quien lo solicite, cualquier tipo de usuario. Vale la pena aclarar que estas actividades las realizamos con todos los equipos y las medidas de seguridad, de conformidad con la norma.*

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

PREGUNTADO: en su respuesta anterior manifiesta usted "nosotros trabajamos", ¿sírvese aclarar la frase?
RESPONDIO: me refiero al grupo de trabajo, el cual integro, en ese grupo de trabajo, lo conforma, el supervisor, tres linieros, un ayudante, un motorista, y un chofer de equipo especial, y un chofer del carro canasta. **PREGUNTADO:** Quien le determina las labores que debe desarrollar. **CONTESTO:** el ingeniero encargado de la sección, él le transmite la orden al supervisor y el supervisor la socializa con nosotros.
PREGUNTADO: Quien le da las órdenes. **CONTESTO:** el ingeniero y el supervisor. **PREGUNTADO:** Quien le establece los reglamentos, normas a seguir y adopta las medidas disciplinarias. **CONTESTO:** la empresa EMCALI, nosotros nos regimos por las normas que establece la empresa, salud ocupacional, su obligatorio cumplimiento, eso básicamente. **PREGUNTADO:** ¿Conoce si en esta entidad existen otras personas que realicen sustancialmente las mismas labores que usted realiza? **CONTESTO:** si hubo, instancias donde sí habían otras personas realizando las misma labores que misionalmente nosotros hacemos, en este momento no se si las hay. **PREGUNTADO:** De conformidad con su respuesta anterior, recuerda usted en que momento si hubo otras personas que realizaran las mismas actividades? **RESPUESTA:** si años anteriores si hubo personas que realizaron las mismas labores, el año pasado, en cuanto a la actividad de corte o poda de árboles, creo que en este momento hay un contrato de eso, y esa labor también la realizamos nosotros, esta actividad se llama poda de árboles o limpieza de redes. **PREGUNTADO:** ¿Fue usted contratista a través de OPS o por intermedio de otra empresa antes de ser contratado directamente? **CONTESTO:** NO. **PREGUNTADO:** ¿Describa las actividades o procesos que realiza la entidad EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, del proceso para el cual usted presta sus servicios? **CONTESTO:** los anteriormente mencionados. **PREGUNTADO:** ¿Cuáles son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** comencemos por la dotación, botas, ropa, gafas de protección, casco, con barbuquejo, guantes de baja, guantas de media tensión, herramientas, como alicate, llaves de pesto, y las demás requeridas para las labores, nos proporcionan los carros, las canastas, las grúas, los cursos. **PREGUNTADO:** ¿De quién son los medios de producción (maquinas, equipos, herramientas) que utiliza para el desarrollo de sus actividades? **CONTESTO:** de EMCALI y parte que está a cuenta personal de nosotros, y otra propia. **PREGUNTADO:** ¿Se tiene establecidos mecanismos de control de ingreso y salida de la jornada laboral? **CONTESTO:** Si. **PREGUNTADO:** ¿De conformidad con su respuesta anterior, cual es el mecanismo y cómo funciona? **CONTESTO:** control biométrico, debemos poner la mano y en los informes de los trabajo realizados. **PREGUNTADO:** ¿manifiesta en respuesta anterior que usted labora en planta de DISEL 1 (en el barrio PORVENIR), manifieste si tiene conocimiento, si en dicha planta se encuentra personal de otras empresas prestando sus servicios, en las mismas actividades que usted realiza? **CONTESTO:** no. **PREGUNTADO:** por que considera usted que es bueno trabajar en una entidad como EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP?. **RESPONDIO:** porque es una empresa muy buena, con muy buenas garantías? **PREGUNTADO:** ¿Qué beneficios convencionales y extralegales, tiene usted? **CONTESTO:** hay unas primas, en el sistema de salud, también hay algo extralegal, el plan complementario de salud, y lo de estudios. **PREGUNTADO:** Tiene algo que agregar, aclarar, corregir a la presente? **CONTESTO:** No. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la sociedad EMCALI EICE ESP, para que interrogue, quien procede al interrogar: **PREGUNTADO:** usted habla en su relato anterior, de elementos y herramientas, que están en su cuenta personal, quien le provee esos elementos y esas herramientas? **RESPONDIO:** EMCALI NOS PROVEE, de esas herramientas, pero nosotros hemos tenido que comprar otras herramientas. **PREGUNTADO:** aclárele al despacho por favor, que herramientas ha comprado? **RESPONDIO:** ahí nos ha tocado en el grupo de trabajo, comprar diferentes tipos de herramientas que la empresa no nos ha proporcionado, para mejorar viabilizar, los trabajos, en ese sentido me explico, para realizar un trabajo, se ha tenido que comprar pulidoras, discos y se ha tenido que comprar otras herramientas para viabilizar el trabajo. **PREGUNTADO:** quienes han comprado esas herramientas? **RESPONDIO:** Nosotros entre los compañeros. **PREGUNTADO:** cuantas veces han tenido que comprar las herramientas anteriormente? **RESPONDIO:** en varias ocasiones. **PREGUNTADO?** Recuerda los periodos. **Contesto:** No recuerdo pero sí en varias ocasiones hemos tenido que comprar. **PREGUNTADO:** con base en lo contestado anteriormente, aclare al despacho, si estas herramientas, por razón a la urgencia o necesidad del servicio, ustedes las han tenido que comprar inmediatamente. **CONTESTO:** correcto. Vale la pena aclarar que la empresa si nos ha proporcionado las herramientas." (Subrayas fuera de texto)

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Así pues, las cosas, es evidente de los documentos obrantes en el plenario, que los trabajadores contratados por parte la inquirida, desarrollan actividades similares a las desarrolladas por parte del personal contratista, evidenciándose con ello que nos encontramos frente a la realización de actividades misionales permanentes. Ahora bien como ya se mencionó en párrafos que anteceden, los trabajadores de empresas municipales de Cali EICE ESP, cuentan con grandes beneficios convencionales tales como, auxilio educativo para esposa, e hijos, auxilio en medicina prepagada, entre otros tantos, lo que precariza los derechos, de los trabajadores indirectos, toda vez que aun realizando las mismas labores o sustancialmente las misma labores de los trabajadores directos, no tienen posibilidad de acceder a dichos beneficios, aunado a lo anterior no disfrutaban de la vocación de permanencia con la que cuentan sus análogos trabajadores directos de EMCALI EICE ESP, toda vez que los contratos con los cuales son vinculados corresponden a contratos cuya duración se encuentra fijada por la labor u obra contratada, es decir, mientras subsista el contrato suscrito entre EMCALI EICE ESP y DELTEC S.A, no obstante ser una actividad misional de carácter permanente, pues se estipula en el manual de funciones la necesidad de la misma y se realiza dichas actividades por parte del personal directo.

Se concluye de lo anterior y de las diferentes declaraciones ya transcrita en los acápites respectivos de las sociedades DELTEC S.A, PROING S.A, BPM COLSULTING, CONALCENTER BPO, DISEÑOS Y COSNTRUCCIONES, MONRES , TECNODUCTOS, con las cuales se han suscrito diferentes contratos, ya identificados, que han sido ejecutados en el tiempo desde el 2016 hasta el año 2018, 2019 y 2020, tal como se identifica en cuadro que antecede, que se han desarrollado actividades misionales permanentes, contratándose como objeto contractual, la ejecución de actividades, que de manera soterrada tenia como fin el enganche de mano de obra, pues tal como se manifiesta por los mismos directores de áreas, y que fueron transcritos anteriormente, con el personal directo de empresas municipales de cali, no se da abasto, para suplir la necesidad del servicio, evidenciándose que dichos procesos no se encuentran tercerizados, pues en la ejecución de las diferentes actividades, converge personal directo y contratista o indirectos, los cuales son enganchados a través de estas otras sociedades.

Personal que recibe capacitación por parte de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, se contrata con la especificación de números de trabajos a ejecutar por día, no el proceso como tal, acciones que desvirtúan por completo la independencia administrativa de una con las otras, para cada caso en particular.

Para mejor ilustrar:

NOMBRE SOCIEDAD	NUMERO APROXIMADO DE TRABAJADORES
EMCALI EICE ESP	2440
DELTEC S.	275
PROING S.A	46
BPM CONSULTING LTDA	126
CONALCENTER BPO	163

Así pues, queda plenamente ilustrado la vulneración de los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los diferentes trabajadores, que prestaron sus servicios en beneficio de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, a través de contratos, en su mayoría por labor u obra contratada, sin que se evidenciara vocación de permanencia y realizando las mismas labores que el personal directo de la referida empresa industrial y comercial del estado y la permanencia en el tiempo de la suscripción de contratos, para la realización de las mismas actividades.

ANALISIS DE LAS PRUEBAS

Es dable señalar que las entrevistas realizadas a los contratistas evidencian el desempeño de funciones administrativas bajo los siguientes criterios:

- Actividades del objeto contractual Imprescindibles e inherentes a la entidad.
- Actividades con funciones propias y permanentes en la entidad.
- Actividades que pueden ser realizadas por personal de planta.
- Actividades que no requieren de conocimientos especializados.

Considera este despacho, conforme al material probatorio obrante en el plenario que se ha configurado un abuso de figuras legales para vincular personal, tal como ya se esbozó para cada contrato en particular, por parte de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP, y las sociedades investigadas, lo anterior se desprende de cada una de las entrevistas analizadas en las que se logró identificar actividades inherentes al objeto de la entidad que deben ser desarrolladas de forma permanente y subordinada, pero que se han mantenido con contratación indirecta pero que en el fondo se contrata el apoyo, a fin de suplir la necesidad de personal tal como se indica, en declaración rendida por los gerentes de áreas y en las cuales se manifiesta categóricamente, la falta de personal, para suplir la necesidad del servicios, en la cual, las condiciones de los colaboradores indirectos o contratistas dista mucho de las condiciones laborales del personal de contratado directamente por EMCALI EICE ESP, cuyos beneficios contractuales, nos permiten inferir la afectación de los derechos constitucionales, legales y prestacionales de los contratistas.

De conformidad con lo anterior, Sea lo primero iniciar nuestro análisis haciendo referencia a lo establecido en la ley 1610 de 2013 en relación con los Acuerdos de Formalización Laboral

Artículo 13. *Definición.* Acuerdo de Formalización Laboral es aquel suscrito entre uno o varios empleadores y una Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo, previo visto bueno del Despacho del Viceministro de Relaciones Laborales e Inspección, en el cual se consignan compromisos de mejora en formalización, mediante la celebración de contratos laborales con vocación de permanencia y tendrán aplicación en las instituciones o empresas públicas y privadas.

Artículo 16. *Efectos de los Acuerdos de Formalización Laboral en los Procesos Administrativos Sancionatorios.* Cuando en el curso de una averiguación preliminar o investigación administrativa dirigida a imponer una sanción por el incumplimiento de normas laborales, se suscribe un Acuerdo de Formalización Laboral con el cumplimiento de los requisitos que para tal efecto establezca el Ministro del Trabajo, el funcionario que conoce de la actuación puede suspender la misma o archivarla, según el caso, de conformidad con las siguientes reglas:

1. La actuación podrá suspenderse en forma condicionada en el estado en que se encuentre, una vez suscrito el respectivo Acuerdo de Formalización Laboral, por el término establecido en el propio acuerdo para el cumplimiento de los compromisos allí señalados.

Una vez verificado el cumplimiento del Acuerdo de Formalización Laboral, de acuerdo con los plazos y condiciones allí señalados, el funcionario podrá dar por terminada y archivar la actuación en el estado en que se encuentre, en cualquiera de las instancias.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

2. Cuando se suscriba el Acuerdo de Formalización Laboral después de que exista decisión sancionatoria debidamente ejecutoriada, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 10 del Decreto número 2025 de 2011.

Parágrafo. El no cumplimiento de los Acuerdos de Formalización Laboral por parte del empleador conlleva a la aplicación del proceso administrativo sancionatorio previsto en la Ley 1437 de 2011 y demás normas que regulan la materia.

Artículo 17. *Protección a los derechos irrenunciables del trabajador.* Los Acuerdos de Formalización Laboral de que trata la presente ley mantendrá a salvo todos y cada uno de los derechos irrenunciables de los trabajadores, así como su derecho a iniciar las acciones judiciales pertinentes.

Ahora bien, entrando en materia es preciso efectuar el siguiente recuento normativo:

- **Decreto 1950 de 1973, Artículo 7°.** Salvo lo que dispone la ley para los trabajadores oficiales, en ningún caso podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente, en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes mediante el procedimiento que se señala en el presente decreto.

La función pública que implique el ejercicio de la autoridad administrativa no podrá ser objeto de contrato ni delegarse en el personal vinculado mediante esta modalidad.

- **Ley 790 de 2002, artículo 17. Plantas de Personal.** La estructura de planta de los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o las entidades públicas del orden nacional tendrán los cargos necesarios para su funcionamiento. En ningún caso los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o las entidades públicas podrán celebrar contratos de prestación de servicios para cumplir de forma permanente las funciones propias de los cargos existentes de conformidad con los decretos de planta respectivos.

En el evento en que sea necesario celebrar contratos de prestación de servicios personales, el Ministro o el Director del Departamento Administrativo cabeza del sector respectivo, semestralmente presentará un informe al Congreso sobre el particular.

PARÁGRAFO. A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, las entidades no podrán celebrar contratos de prestación de servicios con personas naturales, con la finalidad de reemplazar cargos que se supriman dentro del programa de renovación de la administración pública.

- **Ley 734 de 2002, numeral 29 artículo 48. Son faltas gravísimas las siguientes.** Celebrar contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales.

Luego, frente a la normatividad acusada en el auto de formulación de cargos, establece la ley lo siguiente:

- **"Ley 1429 de 2010, artículo 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..."

Con fundamento en lo anterior, corolario a la norma acusada, al cargo impuesto y visto el contenido de los descargos y alegaciones, procede el despacho a enunciar lo siguiente:

Por su parte estipula el artículo 34 del C.S.T.:

ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. <Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:>

1.) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores..."

Al llegar a este punto es de suma importancia en traer a colación apartes de la Recomendación No. 198 de la organización Internacional del Trabajo (OIT)

II. DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO

9. A los fines de la política nacional de protección de los trabajadores vinculados por una relación de trabajo, la existencia de una relación de trabajo debería determinarse principalmente de acuerdo con los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador, sin perjuicio de la manera en que se caracterice la relación en cualquier arreglo contrario, ya sea de carácter contractual o de otra naturaleza, convenido por las partes.

10. Los Miembros deberían promover métodos claros para ofrecer orientación a los trabajadores y los empleadores sobre la manera de determinar la existencia de una relación de trabajo.

11. A fin de facilitar la determinación de la existencia de una relación de trabajo, los Miembros deberían considerar, en el marco de la política nacional a que se hace referencia en la presente Recomendación, la posibilidad de:

- (a) admitir una amplia variedad de medios para determinar la existencia de una relación de trabajo;
- (b) consagrar una presunción legal de la existencia de una relación de trabajo cuando se dan uno o varios indicios, y
- (c) determinar, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, qué trabajadores con ciertas características deben ser considerados, en general o en un sector determinado, como trabajadores asalariados o como trabajadores independientes.

12. A los fines de la política nacional a que se hace referencia en la presente Recomendación, los Miembros pueden considerar la posibilidad de definir con claridad las condiciones que determinan la existencia de una relación de trabajo, por ejemplo, la subordinación o la dependencia.

13. Los Miembros deberían considerar la posibilidad de definir en su legislación, o por otros medios, indicios específicos que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Entre esos indicios podrían figurar los siguientes:

- (a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y
- (b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador.

El fin pues de la OIT mediante esta recomendación es la garantía legal y mecanismos de vigilancia con el propósito de que los estados formulen y apliquen normas que enmarquen todos los acuerdos contractuales con el fin de proteger todas las formas que puedan enmarcarse dentro de una relación de trabajo, especialmente en aquellos donde haya ambigüedad o incertidumbre en cuanto a la existencia de una relación laboral.

En este sentido el gobierno Nacional expidió la ley 1429 de 2010 por medio de la cual se expidió la Ley de Formalización y Generación de Empleo, señalo frente al particular lo siguiente:

“ARTÍCULO 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.

(...)

El Ministerio de la Protección Social a través de las Direcciones Territoriales, impondrá multas hasta de cinco mil (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.” (subraya fuera de texto).

Visto el contenido de la norma en cita, es claro que nuestra legislación contempla una prohibición expresa tanto para el sector privado como para el sector público, de contratar el personal requerido para actividades misionales permanentes a través de cualquier forma que afecte los derechos de los trabajadores, independientemente la modalidad de la vinculación.

Ahora bien, la Ley 1753 de 2015, por medio de la cual se expidió el PND 2014 – 2018, "Todos por un Nuevo País", en su artículo 74 estableció: *“El Gobierno Nacional, bajo la coordinación del Ministerio del Trabajo, adoptará la política nacional de trabajo decente, para promover la generación de empleo, la formalización laboral y la protección de los trabajadores de los sectores público y privado. Las entidades territoriales formularán políticas de trabajo decente en sus planes de desarrollo, en concordancia con los lineamientos que expida el Ministerio del Trabajo. El Gobierno Nacional también fijará las reglas para garantizar que las empresas cumplan plenamente las normas laborales en los procesos de tercerización. El Gobierno Nacional deberá garantizar que las actividades permanentes de las entidades públicas sean desarrolladas por personal vinculado a plantas de personal, con excepción de los casos señalados en la ley...”*

Dentro de este contexto el Ministerio del Trabajo mediante resolución 2021 de 2018 dispuso una serie de parámetros sobre la forma en que debe usarse la intermediación laboral, aclarando que sólo las empresas de servicios temporales pueden ejercer las actividades de intermediación y que ninguna otra persona, natural o jurídica, puede suministrar personal de “manera directa, indirecta o encubierta, a un tercero con el que tenga una relación contractual”.

De suministrarse personal sin estar constituido como una empresa de servicios temporales se estará incurso en una intermediación laboral ilegal. Así mismo, se establecieron unos elementos indicativos que permiten determinar la intermediación laboral ilegal, a saber:

1. Se debe precisar si trabajadores que prestan sus servicios a una empresa no están contratados directamente o si su vinculación se deriva de un contrato de prestación de servicios.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

2. Si se determina que los trabajadores son personal en misión enviado por una empresa de servicios temporales, que ésta cumpla las disposiciones de ley. Si se determina que el personal deriva su vinculación de un contrato de prestación de servicios:

- a. A qué título se presta el servicio.
- b. Si los trabajadores del contratista hacen las mismas o sustancialmente las mismas labores que los trabajadores directos, y el tipo de actividades contratadas.
- c. Si los trabajadores del contratista han sido empleados de la empresa contratante o de otro contratista que tuvo relación con la empresa contratante.
- d. Si el contratista tiene autonomía financiera frente a la empresa contratante.
- e. Si el contratista tiene algún vínculo societario con la empresa contratante.
- f. Si el contratista tiene autonomía en el uso de los medios de producción, en la ejecución de los procesos o subprocesos que contrata la empresa contratante.
- g. Si el contratista ejerce frente a sus trabajadores la potestad disciplinaria y reglamentaria, o si está en cabeza de la empresa contratante.
- h. Si la empresa contratante imparte las instrucciones para la ejecución de la labor a los trabajadores del contratista en cuanto al tiempo, modo y lugar.
- i. Si el contratista realiza el pago de las obligaciones laborales y pagos de la seguridad social de sus trabajadores, o si ello lo efectúa la empresa contratante.
- j. Si la empresa contratante ha fraccionado o dividido a los afiliados a un sindicato o a los trabajadores que efectuaron la asamblea de constitución o la reunión inicial de constitución de un sindicato entre uno o varios contratistas.
- k. Si el contratista y la empresa contratante incurren en conductas que se pueden considerar como violatorias de las normas laborales.

Bajo este panorama claramente contemplamos que nuestra legislación contiene unas normas, definiciones y requisitos expresos frente a los diferentes modelos de contratación, así mismo se cuenta con disposiciones claras frente al fenómeno de la intermediación laboral ilegal, indicándose con precisión las sanciones a las cuales se expone quien trasgreda dicho precepto; que tal como se mencionó inicialmente puede ir de uno (1) hasta cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, acorde a lo establecido en las leyes 1429 de 2010 y 1610 de 2013, señalando las conductas que determinan la ocurrencia de la infracción, tal como se desprende de la resolución 2120 de 2018, citada en precedencia.

Ahora bien es preciso indicar, conforme lo menciona la resolución 2120 de 2018 "...la figura de la tercerización, subcontratación y "outsourcing", se encuentra encaminada a que mediante una relación contractual de naturaleza civil comercial entre dos partes, aquel que requiere se le suministre bienes y/o servicios contrata a un tercero especializado para que satisfaga su necesidad, el cual ejecuta su actividad con autonomía e independencia, situación igualmente establecida en el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 34, el cual no solo establece lo señalado, sino que presenta la figura de la solidaridad como garantía de los derechos de los trabajadores.

Que el fenómeno de la tercerización es una realidad en las sociedades contemporáneas y hace parte fundamental del giro normal de los negocios. La tercerización o subcontratación es dinamizadora de la economía de un país y de la potencialización de sus industrias, y claramente es una herramienta de formalización laboral dado que se constituye en una fuente de empleo que disminuye la informalidad y sus efectos.

Que dentro de esta categorización no cabe el suministro o vinculación de personal mediante un tercero proveedor, por cuanto, como ya se indicó, solamente las Empresas de Servicios Temporales son las autorizadas para realizar actividades de intermediación laboral, entendida como el envío de trabajadores en misión

Que, en todo caso, es importante precisar que la tercerización y la intermediación laboral son figuras totalmente diferenciadas, pero en la ejecución de ambas, siempre se debe garantizar los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes de los trabajadores.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Que tercerizar o subcontratar en el marco estricto de lo pretendido por dicha figura no es ilegal, ni prohibido por nuestra legislación, pero lo que si se encuentra prohibido es la intermediación laboral ilegal.

Que la principal problemática que se ha generado con los procesos de intermediación de personal desde el punto de vista de las relaciones laborales, radica en que en algunas ocasiones se ha equiparado el suministro o provisión de personal para realizar actividades propias del objeto de su empresa, a la prestación de un servicio o suministro de un bien, operación que no es permitida en nuestro ordenamiento jurídico, pues los trabajadores no son una mercancía, por lo que la regla general es la contratación directa por parte de la empresa de sus trabajadores a través de contratos individuales del trabajo según lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24 y concordantes del Código Sustantivo del Trabajo, donde se define el contrato laboral como aquel en el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal, bajo dependencia o subordinación del empleador recibiendo una remuneración por su labor.

Que el abuso de la figura de la intermediación laboral ha generado en el pasado episodios muy graves, uno de ellos, lo que sucedió con las llamadas Cooperativas de Trabajo Asociado (CTA), las cuales a pesar de tener un objeto legal como lo es el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras, o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general, fueron utilizadas para suministrar personal a empresas que las contrataban, en algunos casos de forma directa y en otros de forma simulada, generándose unos procesos de flexibilización laboral de forma irregular y por ende conllevando a una violación flagrante de las garantías y derechos de los trabajadores en materia individual y colectiva del trabajo. Esto conllevó a que el Gobierno nacional aclarara el concepto de intermediación laboral mediante regulación y enfocara sus esfuerzos respecto de la prohibición a estas de desarrollar las actividades de envío de trabajadores en misión, so pena de ser sancionadas y disueltas. (...)

Que, en la legislación colombiana, no se encuentra prohibida la figura de la tercerización propia del derecho comercial o civil, sin embargo, su uso puede traspasar las fronteras de la legalidad cuando se equipara el suministro de personal a la prestación de un servicio o la adquisición de un bien, pues en Colombia la regla general es la contratación directa por parte de un empleador de sus trabajadores a través de un contrato individual de trabajo. Por tanto, el suministro de personal a terceros usuarios es una actividad que no se encuentra autorizada, ya que lo que se suministra, de acuerdo a lo establecido en el artículo 968 del Código de Comercio, son los bienes y los servicios..."

Frente al caso en estudio, debe advertirse que la entidad investigada en mención ha vinculado el personal requerido para el desarrollo de su objeto social a través de la celebración de contratos con fecha de corte 2018.

Ahora bien, contratista independiente según la definición establecida por el código sustantivo del trabajo referida a este contexto, en los términos del artículo 34, se entiende como la persona natural o jurídica que contrata la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios a favor de un beneficiario por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. La modalidad de contratistas independientes tiene la peculiaridad de utilizarse para la prestación de servicios muy técnicos y especializados y exige toda una estrategia de planeación para la adecuada toma de decisión de si es o no conveniente contratar externamente, con un riguroso análisis de la consecuencia de la pérdida del control de esta actividad.

Para un mejor proveer es indispensable traer a colación extractos de nuestra jurisprudencia, la cual predica entre otros aspectos los siguientes que cobran especial relevancia frente al caso en estudio: "...El contrato de prestación de servicios se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual "...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley."

b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (subraya fuera de texto)

No es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo..." (sentencia C-154/97)

Tal como ha quedado planteado dentro del curso de lo actuado, no quedo probado que el personal contratado a través de diferentes contrato, cuenten con la autonomía técnica, financiera, científica ni directiva para la toma de decisiones en el desarrollo de los contratos, por cuanto su labor tal como quedo incorporado en las entrevistas, está supeditada a las órdenes, herramientas y demás medios de producción de la investigada para la ejecución de sus tareas y conforme las condiciones de trabajo; así también, la vigencia de los contratos si bien se ha fijado un límite temporal, como quiera que se ha realizado por periodos, han perdurado en el tiempo pues a través de las constantes prorrogas se tiene personal según consta en las entrevistas y declaraciones recepcionadas. además del hecho de realizar sustancialmente las mismas actividades que ejecutan que funcionarios de planta, sin gozar de las diferentes prerrogativas que estos tienen tal como lo es la estabilidad, el ascenso, los incentivos, no olvidemos el mérito; esto sin contar los beneficios fijados en la convención colectiva que suscribió la entidad con sus servidores, los cuales no entraremos a analizar, pero

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

por sustracción de materia y sin necesidad de entrar en demasiada disertación se desprenden, dado el carácter de dichos instrumentos.

Finalmente, el principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tiene plena aplicación en el asunto sub lite, en los casos en que se haya optado por suscribir contratos para esconder una relación laboral; de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación que haya adoptado el vínculo que la encuadra, desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo.

De acuerdo con la norma acusada, la parte examinada ha obrado con desconocimiento a la obligación que le asiste, vulnerado lo establecido en la ley 1429 de 2010 al vincular el personal requerido para realizar labores misionales permanentes a través de la figura de los contratos, vulnerando de esta forma los derechos constitucionales, legales y prestacionales del personal a cargo.

GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

En cumplimiento de lo dispuesto en el Procedimiento Administrativo Sancionatorio, determinado por el Art. 47 y s.s. de la Ley 1437 de 2011, ateniéndonos a lo dispuesto en materia de graduación de la sanción contenida en el Artículo 12 de la Ley 1610 de 2013, especialmente lo incorporado en el numeral 1. "**Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados...**" y "**Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes...**" se graduará la sanción en contra de

SOCIEDAD	NIT.
EMPRESA MUNICIPALES DE CALI EICE ESP	890399003-4
DELTEC S.A y como integrante del CONSORCIO D Y D	800166199-1
PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A	800093320-2
MONRES S.A.S, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES	815002422-0
TECNO DUCTOS LTDA, integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES	9000321089

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA – CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO	800219668-3
BPM CONSULTING LTDA BUSINESS PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO	900011395-6
DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, integrante del CONSORCIO D Y D	806006017-6

Teniendo en cuenta lo siguientes argumentos:

En relación con la antijuridicidad, en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, comentado y concordado de la Universidad Externado de Colombia, Editor, José Luis Benavides, (2013), en los comentarios del profesor Jorge Iván Rincón Córdoba, páginas 139 y siguientes, se expuso: Así las cosas, aun cuando en todo procedimiento administrativo, sin importar su naturaleza, se deba aplicar el debido proceso, tanto el artículo 29 C.P. como el 3º., numeral I CPACA parten del presupuesto según el cual algunas garantías de este derecho fundamental solo se activan ante el ejercicio del poder punitivo del Estado, entre ellas la exigencia de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad como presupuestos ineludibles para la declaratoria de responsabilidad.

(...)

El nuevo Código no hace referencia al principio de antijuridicidad, de forma tal que su alcance dependerá de las regulaciones sectoriales y de las interpretaciones que el operador haga de las garantías derivadas del artículo 29 C.P. Con todo, debemos señalar que, a diferencia de lo que ocurre en el derecho penal, no se exige un resultado concreto (la lesión efectiva del bien jurídico tutelado o su efecto a puesta en peligro), sino que lo antijurídico es causar un potencial peligro, de allí que se sostenga que se trata de un reproche a la mera conducta. Al ser el derecho administrativo sancionatorio de carácter eminentemente preventivo, el incumplimiento de la legalidad que rige un sector tiene la sustancialidad de poner en entredicho el interés colectivo confiado a la Administración, pues permitir sucesivas vulneraciones ocasionaría la producción de lesiones irremediables. En otros términos, al derecho punitivo de la Administración no le interesa la materialización del daño para reprimir, sino que la represión obedece a prevenir el daño que se pueda llegar a ocasionar, al materializarse la vulneración.

(...)

La culpabilidad implica un juicio de imputabilidad, es decir, determinar que al sujeto le era exigible comportarse sin contravenir la norma (estaba en condiciones de comprender su comportamiento o no existieron los presupuestos para que se diera una causal de exoneración de responsabilidad), de allí que siempre tenga que observarse el aspecto cognitivo y volitivo e la conducta. Luego de que se hace ese juicio de reproche es necesario determinar si se obró con dolo o imprudencia. A diferencia de lo que ocurre en el derecho penal, el dolo no es exigible, se responde por la infracción al deber objetivo de cuidado, de forma tal que, si además se constata un obrar doloso, esta circunstancia ocasionará la imposición de una sanción más grave, pues esta forma de culpabilidad se traslada a un momento diferente al convertirse en un criterio de adecuación de la sanción (en este caso en un agravante), Así las cosas, en derecho administrativo se reprocha el comportamiento imprudente, negligente o imperito, admitiendo la culpa la utilización de los baremos traídos por el Código Civil en su artículo 63, lo que permite su clasificación en grave, leve o levisima.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Respecto del análisis de la culpabilidad y la determinación de responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, en la cartilla —Responsabilidad Objetiva de Daniel Fernando Jimenez, Asesor de la Dirección Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia (Julio de 2003) se adujo:

Bien es sabido es que el examen de la culpabilidad conlleva un examen de la voluntad de la que estaba imbuído el sujeto al momento de actuar u omitir, y que tal voluntad está ausente del todo en las personas jurídicas, en virtud de la ficción jurídica de la que derivan su existencia y personalidad. Por consiguiente, si se aceptara que al interior del derecho administrativo sancionatorio siempre debe examinarse el dolo, o el tipo de culpa con el que actuó el sujeto, se llegaría al inadmisiblemente absurdo de que por sustracción de materia no podría examinarse la responsabilidad de las personas jurídicas y que por consiguiente éstas deberán quedar exentas de toda sanción por infringir el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, las Circulares Básicas (...) Así lo ha expresado nuestro Consejo de Estado: —Se considera que los sujetos activos en el derecho penal, corresponden estrictamente a las personas naturales, pues solo respecto de ellas puede predicarse la culpa como elemento de responsabilidad.

Ahora bien, frente al caso que nos ocupa sea lo primero establecer que la conducta desplegada es grave y la modalidad de contratación esgrimida por las investigadas daña el bien jurídico tutelado que para el particular se predica, esto es la formalización y generación de empleo en el marco del trabajo digno y decente, es preciso señalar que la responsabilidad del Estado va más allá de garantizar el derecho a tener un trabajo o una actividad económica, sino que el empleado o trabajador, se encuentre en condiciones de seguridad, tranquilidad, estabilidad, igualdad, remuneración justa y en fin que se cumplan con las normas de carácter nacional e internacional.

Luego, las inquiridas al contratar los trabajadores para la realización de las actividades misionales permanentes a través de contratos suscritos con las diferentes sociedades, consorcios y uniones temporales, transgrede la norma sustantiva, habida cuenta que el espíritu de la misma, es que en la contratación de los trabajadores que desarrollen actividades misionales permanentes tanto en las empresas públicas o privadas prevalezca derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes, a fin de garantizar la estabilidad laboral de los mismos, el ejercer por parte de los trabajadores sus derechos individuales y colectivos. La vulneración de esta norma genera una delicadísima violación a las normas de carácter público, lo que consecuentemente resquebraja el orden jurídico Colombiano, el cual instituye normas que procuran la seguridad y el equilibrio jurídico para los gobernados, protegiendo los derechos de los trabajadores, propendiendo que las relaciones de carácter laboral, se desarrollen en un ámbito de dignidad humana, de igualdad en todos los aspectos y sobre todo de protección para aquel que su único medio de producción es su fuerza de trabajo.

El rigor de la sanción en la presente actuación guarda proporcionalidad con el número de trabajadores que impacta la infracción administrativa cometida. De igual forma habrá que ponderarse la actuación de la examinada frente a la diligencia con la cual atendió cada uno de los requerimientos en el curso del presente asunto, que para el caso en comento no fue la esperada, habida cuenta que a la fecha aun se continúan con la ejecución de contratos, que proveen la mano de obra requerida, para cumplir con la prestación del servicio.

En mérito de lo anterior, este Despacho:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la sociedad HIDROPROB S.A, identificada con Nit. **830000356-8**, representada legalmente por el señor **CAMILO ALBERTO RUIZ PARRA**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **79574379**, o quien haga sus veces, con domicilio para

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

notificación judicial **CARRERA 21 No. 65 – 38, de BOGOTA D.C.**, y con dirección electrónica hidroprob@hidroprob.com por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO SEGUNDO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la sociedad TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, Identificada con Nit. **900502951-9**, representada legalmente por la señora **CARMEN LIZZETT GUTIERREZ HERNANDEZ**, identificada con la cedula de ciudadanía No. **51921752**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación judicial **CALLE 26 N No. 5 AN - 50, del municipio de Cali – Valle del Cauca** y direccion electronica info@trademarketingexpress.com por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO TERCERO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la sociedad GRUPOSIT S.A.S, identificado con Nit. 900047466-6, representada legalmente por el señor **MAURICIO VELASQUEZ CORTES**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **94.418.996**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación judicial en la **CALLE 13 B No. 64 – 65 del Municipio de Santiago de Cali** Y dirección electrónica mv@gruposit.co por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO CUARTO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la sociedad SINTECO S.A.S, identificada con Nit. 805010748-3, representada legalmente por el señor **ALVARO HERNANDO LEAÑO CASTELLANOS**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **19447184**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación **CARRERA 23 No. 26 – 10, del municipio de Cali – Valle del Cauca**, y con direccion electronica gerencia@sinteco.com.co; como sociedad integrante del **CONSORCIO SINTECO – FUNERPA** por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO QUINTO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la FUNDACION ECOLOGICA RURAL Y URBANA DEL PACIFICO, identificada con Nit. 835000880-4, representada legalmente por el señor **JORGE ELIECER HURTADO HURTADO**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **16473034**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación **CALLE 5ª SUR 56 C - 01, del municipio de BUENAVENTURA – Valle del Cauca**, y con direccion electronica funerpa.colombia@hotmail.com; como sociedad integrante del **CONSORCIO SINTECO – FUNERPA** por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO SEXTO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la sociedad INVERSIONES NUEVO QUINQUENIO S.A E.S.P, identificada con Nit. 900374003-1, representada legalmente por el señor **ALEXANDER ASCENCIO VARGAS**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **79580477**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación **CARRERA 13 A No. 93 - 51, de Bogotá D.C**, y con direccion electronica franciscoantonioforero@gmail.com ; como sociedad integrante de la **UNION TEMPORAL EFICAZ EMCALI**; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTÍCULO SEPTIMO: ABSTENERSE DE IMPONER SANCION a la sociedad SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P, identificada con Nit. 900131426-0, representada legalmente por el señor **ALEXANDER ASCENCIO VARGAS**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **79580477**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación **CARRERA 57 No. 22 B -41 TO 4 AP 302, de Bogotá D.C**, y con direccion electronica info@servisecom.com ; como sociedad integrante de la **UNION TEMPORAL EFICAZ EMCALI**; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO OCTAVO: SANCIONAR a la empresa industrial y comercial del estado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E .E.S.P – EMCALI E.I.C.E E.S.P**, Identificada con Nit. **890399003-4**, representada legalmente por el señor **GUSTAVO ADOLFO JARAMILLO VELESQUEZ**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **94.448.081**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación judicial **AVENIDA 2 NORTE No. 10 – 76 – TORRE EMCALI, del municipio de Cali – Valle del Cauca**, correo electrónico de notificación notificaciones@emcali.com.co con multa de cincuenta (600) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **QUINIENTOS VEINTISEIS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$526.681.800)**, valor equivalente a **14.791,52**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO NOVENO: SANCIONAR a la sociedad **DELTEC S.A**, identificado con Nit. 800166199-1, con domicilio judicial en la CARRERA 65 No. - 30 del municipio de Santiago de Cali, representada legalmente por el señor **CESAR HUMBERTO GARCIA BARRERA**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **16679239**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación judicial **CARRERA 65 No. 9 - 30, del municipio de Cali – Valle del Cauca**, y direccion electronica notificaciones@deltec.com.co con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT) El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO: SANCIONAR a la sociedad PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, representada legalmente por el señor **ALONSO YUGUEROS IZQUIERDO**, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **16624291**, o quien haga sus veces con domicilio judicial en la CARRERA 38 No. 15 – 229 ACOPI, del municipio de Yumbo, y dirección electrónica proingsa@proing.com.co con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO PRIMERO: SANCIONAR a la sociedad MONRES S.A.S, identificada con Nit. 815002422-0, representada legalmente por el señor **EUGENIO LUIS FONTAL HERNANDEZ, identificado** con la cedula de ciudadanía No. **16266035**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación CALLE 42 No. 40 - 61, **del municipio de Palmira – Valle del Cauca**, y con direccion electronica contable@monres.co; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO SEGUNDO: SANCIONAR a la sociedad TECNO DUCTOS LTDA, identificada con Nit. 9000321089, representada legalmente por el señor **EUGENIO LUIS FONTAL HERNANDEZ, identificado** con la cedula de ciudadanía No. **16266035**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación CALLE 42 No. 34 B - 162, **del municipio de Palmira – Valle del Cauca**, y con direccion electronica contabilidad1@tecnoDUCTOS.com; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO TERCERO: SANCIONAR a la sociedad COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA SIGLA CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, identificada con Nit. 800219668-3, representada legalmente por la señora **MAGNOLIA GIRALDO LOPEZ, identificada** con la cedula de ciudadanía No. **31147589**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación CALLE 10 No. 4 – 40 PISO 13 EDIFICIO BOLSA DE OCCIDENTE, **del municipio de Cali – Valle del Cauca**, y con direccion electronica magnoliagiraldo@conalcreditos.com.co; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO CUARTO: SANCIONAR a la sociedad BPM CONSULTING LTDA BUSINNES PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, identificada con Nit. 900011395-6, representada legalmente por el señor NORBERTO DUARTE MONSALVE, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **91278784**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación CARRERA 17 No. 164 - 25, **de Bogotá D.C.**, y con direccion electronica johanna.orozco@bpmconsulting.com.co ; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO.con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO QUINTO: SANCIONAR a la sociedad DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, identificada con Nit. 806006017-6, representada legalmente por el señor MANUEL SABALZA HERRERA, **identificado** con la cedula de ciudadanía No. **1.047.392.037**, o quien haga sus veces, con domicilio para notificación BRUSELAS TRAV 40 No. 22 - 39, **de CARTAGENA - BOLIVAR**, y con direccion electronica gerencia@discolsas.com; como sociedad integrante de la CONSORCIO D Y D .con multa de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes equivalentes a la suma de **OCHENTA Y SIETE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS PESOS MCTE (\$87.780.300)**, valor equivalente a **2465,25**, Unidades de Valor Tributario(UVT), El pago correspondiente a la multa impuesta, deberá ser consignado únicamente a través del botón banner PUNTO VIRTUAL – Pagos Electrónicos (PSE) del sitio web del BANCO AGRARIO (<https://www.bancoagrario.gov.co/Paginas/default.aspx>), en la Cuenta denominada DTN - OTRAS TASAS MULTAS Y CONTRIBUCIONES NO ESPECIFICADAS ENTIDADES, con número 300700011459 y código de portafolio del Ministerio del Trabajo 377, identificando como concepto de pago el número y año de Resolución que impone la multa y señalando que corresponde al Fondo para el Fortalecimiento de la Inspección, Vigilancia, Control del Trabajo y la Seguridad Social (FIVICOT). Copia del comprobante de pago deberá remitirse de manera inmediata a su realización, a esta Dirección Territorial al correo electrónico dtvalle@mintrabajo.gov.co y a las siguientes direcciones de correo electrónico del Grupo de Tesorería del Ministerio del Trabajo, mmosquera@mintrabajo.gov.co y mcgarcia@mintrabajo.gov.co. Se advierte que en caso de no realizar la consignación de los valores de la multa en el término de quince (15) días hábiles posteriores a la notificación del presente acto administrativo, se cobrarán intereses moratorios a la tasa legalmente prevista, correspondiente la rata del doce por ciento (12 por 100) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta aquel en que se verifique el pago conforme a lo señalado en el Artículo 9 de la Ley 68 de 1923 y se dará inicio a los diferentes procesos de cobro conforme a la Ley. La presente presta mérito ejecutivo de acuerdo a lo ordenado en el Art. 99 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

ARTICULO DECIMO SEXTO: NOTIFICAR del contenido de esta Resolución al a la empresa industrial y comercial del estado EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E .E.S.P – EMCALI E.I.C.E E.S.P, Identificada con Nit. **890399003-4**, al correo electrónico autorizado notificaciones@emcali.com.co con domicilio para notificación judicial **AVENIDA 2 NORTE No. 10 – 76 – TORRE EMCALI, del municipio de Cali – Valle del Cauca**; a la sociedad HIDROPROB S.A, Identificada con Nit. **830000356-8**, con domicilio para notificación judicial **CARRERA 21 No. 65 – 38, de BOGOTA D.C.**, y/o con dirección electrónica hidroprob@hidroprob.com; TRADE MARKETING EXPRESS S.A.S, Identificada con Nit. **900502951-9**, con domicilio para notificación judicial **CALLE 26 N No. 5 AN - 50, del municipio de Cali – Valle del Cauca** y/o direccion electronica info@trademarketingexpress.com; DELTEC S.A, identificado con Nit. 800166199-1, con domicilio para notificación judicial **CARRERA 65 No. 9 - 30, del municipio de Cali – Valle del Cauca**, y direccion electronica notificaciones@deltec.com.co; PROYECTOS DE INGENIERIA S.A – PROING S.A, identificado con Nit. 800093320-2, con domicilio judicial en la **CARRERA 38 No. 15 – 229 ACOPI**, del municipio de Yumbo, y dirección electrónica proingsa@proing.com.co; GRUPOSIT S.A.S, identificado con Nit. 900047466-6, con domicilio para notificación judicial en la **CALLE 13 B No. 64 – 65 del Municipio de Santiago de Cali** Y/o dirección electrónica mv@gruposit.co; SINTECO S.A.S, identificada con Nit. 805010748-3, con domicilio para notificación **CARRERA 23 No. 26 – 10, del municipio de Cali – Valle del**

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"

Cauca, y/o con direccion electronica gerencia@sinteco.com.co; como sociedad integrante del CONSORCIO SINTECO – FUNERPA; MONRES S.A.S, identificada con Nit. 815002422-0, con domicilio para notificación CALLE 42 No. 40 - 61, **del municipio de Palmira – Valle del Cauca**, y con direccion electronica contable@monres.co; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES; TECNO DUCTOS LTDA, identificada con Nit. 9000321089, con domicilio para notificación CALLE 42 No. 34 B - 162, **del municipio de Palmira – Valle del Cauca**, y con direccion electronica contabilidad1@tecnoductos.com; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL TECNORES; COBRANZA NACIONAL DE CREDITOS LIMITADA SIGLA CONALCREDITOS CONALCENTER BPO, identificada con Nit. 800219668-3, con domicilio para notificación CALLE 10 No. 4 – 40 PISO 13 EDIFICIO BOLSA DE OCCIDENTE, **del municipio de Cali – Valle del Cauca**, y con direccion electronica magnoliagiraldo@conalcreditos.com; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO; BPM CONSULTING LTDA BUSINNES PROCESS MANAGEMENT CONSULTING LTDA, identificada con Nit. 900011395-6, con domicilio para notificación CARRERA 17 No. 164 - 25, **de Bogotá D.C**, y con direccion electronica johanna.orozco@bpmconsulting.com.co; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL B Y C BPO; SERVICIOS Y CONSULTORIAS EMPRESARIALES S.A E.S.P, identificada con Nit. 900131426-0, con domicilio para notificación CARRERA 57 No. 22 B -41 TO 4 AP 302, **de Bogotá D.C**, y con direccion electronica info@servisecom.com y mauricio.morales.puentes@gmail.com; como sociedad integrante de la UNION TEMPORAL EFICAZ EMCALI; DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES DE COLOMBIA S.A.S, identificada con Nit. 806006017-6, con domicilio para notificación BRUSELAS TRAV 40 No. 22 - 39, **de CARTAGENA - BOLIVAR**, y con direccion electronica gerencia@discolsas.com; como sociedad integrante de la CONSORCIO D Y D, a la organización sindical SINDICATO DE TRABAJADORES DE EMCALI – SINTRAEMCALI, en la CALLE 18 No. 6 – 54, del municipio de Cali, al señor FREDDY HERNANDO SALINAS MUÑOZ, en su calidad de Secretario de DDHH, al correo electronicoVargas-cc@hotmail.com, CARLOS ARTURO VARGAS VALLEJO, en su calidad de Secretario de Planeación, al correo electrónico fresalimu@hotmail.com, JUAN CARLOS ZUÑIGA MOSQUERA, en calidad de Secretario de Educación, al correo electrónico juanzu9@gmail.com y JUAN CARLOS ORDOÑEZ VILLOTA, en su calidad de comisionado de reclamos del SINDICATO DE TRABAJADORES DE LAS EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – SINTRAEMCALI, al correo electrónico juancarlosordonez1969@gmail.com y a la UNION SINDICAL DE EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – USE, CALLE 9 C BIS No. 28 – 46, del municipio de Cali, A LA FUNDACION QUERELLANTE F. ORGANO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS – CAPITULO COLOMBIA – COMITÉ EJECUTIVO NACIONAL, en la dirección electrónica recheddhh@yahoo.es tal como lo establece la ley 1437 de 2011 .

ARTÍCULO DECIMO SEPTIMO: Informar que contra la presente proceden los recursos de Reposición ante este Despacho y el de Apelación ante la Directora Territorial del Valle del Cauca, interpuestos por escrito en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días siguientes a ella o a la notificación por aviso o al vencimiento del término de publicación según el caso, de acuerdo a lo establecido en el artículo 74 y ss., de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



(*FIRMA*)

LUZ ADRIANA CORTES TORRES

COORDINADORA GRUPO DE PREVENCION INSPECCION VIGILANCIA Y CONTROL