





## COMUNICACIÓN INTERNA

Para: Doctores:

JAKELINE HENRIQUEZ HERNANDEZ - Gerente

MAGRETH CECILIA SANCHEZ BLANCO- Subgerente Financiera

LUIS ABDON PEREZ ANGARITA Coordinador Asistencial (E)

Miembros de Comité de Conciliación

Invitado:

ISIDRO GOMEZ- Asesor de Control Interno

De: JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE - Asesor de Control Interno Disciplinario y Apoyo Jurídico.

Ref.: Reunión de Comité de Conciliación ordinario

Atento Saludo;

Por medio de la presente me permito convocarlos a una reunión de Comité de Conciliación en Gerencia de la ESE el día 04 de Noviembre de 2020 a las 03:00 pm con el fin de tratar los temas de la referencia.

### ORDEN DEL DIA

#### 1. ESTUDIO DE LAS SOLICITUDES DE CONCILIACIONES:

- Estudio sobre viabilidad de conciliación dentro del proceso de Reparación Directa promovido por KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA, en contra de la E.S.E. Hospital Rosario Pumarejo De López, ante El Juzgado Primero Administrativo de Valledupar, Radicado: 20001333300120170020600.

#### 2. CIERRE

Cordialmente,

JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE

Asesor en Control Interno Disciplinario y Apoyo Jurídico



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION ORDINARIA No. 029

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	02/12
HOJA	1 / 5

FECHA: DD:04 MM: 11 AA: 2020

LUGAR: GERENCIA DE LA E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO

### ACTA No. 029 DE 2020 - COMITÉ DE CONCILIACION ORDINARIA E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ

**TEMA DE REUNION:** Presentación y discusión de los asuntos radicados ante el Comité de Conciliación

HORAS PROGRAMADAS: 1 hora

HORA DE INICIO: 03:00 P.M.

HORA FINALIZACIÓN: 04:00 PM.

#### MIEMBROS DEL COMITÉ DE CONCILIACION DE LA ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ

Coordinador Asistencial (E)	LUIS ABDON PEREZ ANGARITA
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica	JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE
Gerente	JAKELINE HENRIQUEZ HERNANDEZ
Subgerente Financiero	MAGRETH SANCHEZ BLANCO

#### INVITADOS DEL COMITÉ DE CONCILIACION DE LA ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ

JEFE DE CONTROL INTERNO	ISIDRO LUIS GOMEZ REDONDO
-------------------------	---------------------------

En la ciudad de Valledupar, y realizada la convocatoria de los asistentes, se reunieron en la oficina de gerencia los miembros del Comité de Conciliaciones de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López y su invitado.

Seguidamente el Doctor JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE, actuando como Secretario Técnico del Comité de Conciliaciones de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López, procede a realizar llamado a lista de los miembros del mismo, para verificar la asistencia y el quórum necesario para debatir y decidir, encontrándose presentes los que se indican:

Cargo	Nombre	Asistencia
Gerente	JAKELINE HENRIQUEZ HERNANDEZ	SI
Subgerente Financiero	MAGRETH SANCHEZ BLANCO	SI
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica	JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE	SI
Coordinador Asistencial	LUIS ABDON PEREZ ANGARITA	SI
Jefe de Control Interno	ISIDRO LUIS GOMEZ REDONDO	SI

Luego del llamado a lista de los miembros del Comité de Conciliaciones, y una vez verificada la existencia del quórum para discutir y decidir, el gerente le ordena al doctor JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE que le de lectura al orden del día para someterlo a consideración, quien procede según lo indicado, así:

#### ORDEN DEL DIA

##### 1. ESTUDIO DE LAS SOLICITUDES DE CONCILIACIÓN DENTRO DE PROCESOS JUDICIALES:

- Estudio sobre viabilidad de conciliación dentro del proceso de Reparación Directa promovido por KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA, en contra de la E.S.E. Hospital Rosario Pumarejo De López, ante El Juzgado Primero Administrativo de Valledupar, Radicado: 20001333300120170020600.

- PROPOSICIONES Y VARIOS.
- CIERRE



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION ORDINARIA No. 029

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	02/12
HOJA	2 / 5

Leído el orden del día, los miembros del comité de conciliaciones lo aprueban.

### I. DESARROLLO DEL ORDEN DEL DÍA ESTUDIO DE LAS SOLICITUDES DE CONCILIACIONES

- Estudio sobre viabilidad de conciliación dentro del proceso de Reparación Directa promovido por KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA, en contra de la E.S.E. Hospital Rosario Pumarejo De López, ante El Juzgado Primero Administrativo de Valledupar, Radicado: 20001333300120170020600.

#### CASO CONCRETO

En el caso objeto de estudio la demandante pretende que se declare la nulidad del acto administrativo contenido del 13 de diciembre de 2016 expedido por el Gerente de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, mediante el cual se negó el reconocimiento de la relación laboral solicitada por la demandante y el pago de prestaciones sociales.

Al respecto se hace necesario señalar que dentro del proceso no existe evidencia alguna que indique que la señora KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA hubiera sido sometida a subordinación laboral de parte de algún funcionario de planta o directivo del Hospital, pues de las mismas pruebas se observa que los turnos que allega para supuestamente demostrar la subordinación fueron realizados por las mismas asociaciones sindicales a donde se encontraba afiliado el demandante, los cuales fueron expedidos por dichas asociaciones de manera totalmente autónoma al Hospital.

En el caso objeto de estudio, las pretensiones deben ser denegadas, debido a que no se ha demostrado por la parte demandante todos los elementos que configuran una verdadera relación laboral (Servicio personal, subordinación, y pago de salario), pues si bien puede llegar a ser cierto que el demandante prestó sus servicios, durante varios años en el Hospital, también es cierto que la demandante en ningún momento estuvo sometido a subordinación alguna de parte del Representante legal de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, el cual es un elemento fundamental para solicitar el reconocimiento de una relación laboral.

Sobre el tema del contrato realidad, es importante señalar que el Consejo de Estado en sentencia del 6 de julio de dos mil once (2011), Radicación número: 50001-23-31-000-2007-10021-01(1450-10), C.P.: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, expuso sobre este tema:

*"Así mismo, ha sostenido la Corporación que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación. (Negrillas y Subraya fuera de texto).*

Es decir, el hecho de cumplir alguno horario o de rendir informes no era otra cosa que el cumplimiento de una de las obligaciones de la demandante, y no puede equipararse este cumplimiento de una obligación con los elementos que desvirtúan el contrato de prestación de servicios y generan una relación laboral.



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION ORDINARIA No. 029

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	02/12
HOJA	3 / 5

Asimismo, el Consejo de Estado, Sección Segunda, dentro del radicado 20001233100020110031201 (19942013), feb. 27/14, C. P. Bertha Lucía Ramírez, dispuso que.

*"La coordinación de actividades entre contratante y contratista implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la labor encomendada, como el cumplimiento de un horario, recibir instrucciones y reportar informes de resultados, sin que esto necesariamente configure un elemento de subordinación".*

Las pretensiones deben ser denegadas, debido a que no se ha demostrado por la parte demandante todos los elementos que configuran una verdadera relación laboral (Servicio personal, subordinación, y pago de salario), pues si bien puede llegar a ser cierto que la demandante prestó sus servicios, durante varios años en el Hospital, también es cierto que la demandante en ningún momento estuvo sometida a subordinación alguna de parte del Representante legal de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, el cual es un elemento fundamental para solicitar el reconocimiento de una relación laboral.

El Hospital en ningún momento ejerció subordinación alguna sobre el personal contratado por las empresas contratistas con las cuales la demandante manifiesta haber prestado servicios al Hospital; además esta institución estipuló en todos los contratos suscritos con esas empresas, la obligación de que estos contratistas tomaran a favor del Hospital una Póliza de garantía única que amparará entre otros riesgos el pago de indemnizaciones y reclamaciones laborales, razón por la cual se llamará en garantía a cada una de las compañías aseguradoras garantes de cada contrato.

No existe prueba que demuestre que la Gerencia de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ o de que algún empleado de planta del nivel directivo, le dijera de qué forma debía realizar el cumplimiento de las actividades contractuales, ni mucho menos que se le impartieran ordenes o que se le hiciera llamado de atención, o se le iniciara proceso disciplinario, o presión o exigencia alguna, por lo que no puede afirmarse la configuración de una relación laboral subordinada.

Por otra parte, debe advertirse que la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, no es solidariamente responsable de las acreencias laborales que presuntamente adeudan ASOCIACION SINDICAL DE ENFERMERAS Y AUXILIARES DEL CESAR a la parte demandante, por cuanto que dichas asociaciones eran totalmente autónomas frente a sus afiliados y por ende tenían la condición de verdaderos contratistas independientes los términos del artículo 34 del Código Laboral, que las convierte en unos verdaderos empleadores y no en simples representantes ni intermediarios de las personas naturales o jurídicas que eventualmente llegaran a utilizar para cumplir con la prestación de sus servicios.

Por otro lado es importante señalar, teniendo en cuenta que la demandante manifiesta haber estado vinculada a varias Asociaciones Sindicales ASOCIACION SINDICAL DE ENFERMERAS Y AUXILIARES DEL CESAR; que esta clase de asociaciones se rigen por una normatividad distinta a las de las Cooperativas de trabajo asociados y a las empresas temporales, pues una Asociación Sindical se encarga entre otras cosas de suscribir contratos sindicales con empresas usuarias, a los cuales se les aplica el Código Laboral y se rigen por el código sustantivo del trabajo.

El contrato sindical como una forma de contrato colectivo que hace parte de las tres formas de negociación que consagra el Código Sustantivo de Trabajo, está regulado en el artículo 482 de dicho código de la siguiente manera:

*"Definición. Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios patronos o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados..."*



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION ORDINARIA No. 029

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	02/12
HOJA	4 / 5

Del contenido del artículo 482 se observa que el contrato sindical es un contrato que está regulado por el Código Sustantivo del Trabajo. La naturaleza jurídica del Contrato Sindical se encuentra definida en el Decreto No. 1429 de 2010, en donde se señala que es un contrato colectivo laboral, y por lo tanto, se colige que la naturaleza jurídica del contrato sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectiva.

Las personas que se afilian a un sindicato para prestar servicios o realizar obras a través de un contrato sindical, se denominan Afiliados Partícipes, quienes no tienen la calidad de trabajador del sindicato, porque éste lo componen los mismos afiliados y ejecutan dicho contrato sindical en desarrollo del contrato colectivo, no encontrándose el elemento esencial de la subordinación. Esta relación se rige por principios democráticos, de autogestión, colaboración y de autorregulación donde todos los afiliados actúan en un plano de igualdad. Entre el afiliado partícipe y la organización sindical no existe una relación laboral y en consecuencia no puede hablarse de la existencia de un contrato de trabajo.

De igual forma, me permito expresar ante el Honorable Despacho Judicial que en el caso de llegarse a considerar la existencia de una relación laboral, debe denegarse la pretensión de reconocimiento y pago de la Sanción Moratoria consagrada en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006 y al reconocimiento y pago de la Indemnización Moratoria por la no afiliación a un fondo de cesantías, en razón a que en el evento en que se llegue a demostrar de parte de la demandante que en su caso hubo una relación laboral subordinada, la sentencia que así lo declare será una sentencia de tipo CONSTITUTIVA DEL DERECHO, por lo tanto no habría lugar a condenar al Hospital por estos conceptos, tal y como lo ha venido sosteniendo el Honorable Consejo de Estado en varias ocasiones, cuando en sus fallos ha reiterado lo siguiente:

**"No hay lugar al reconocimiento de la indemnización moratoria, toda vez que esta sentencia es constitutiva de derecho y es a partir de ella que nacen las prestaciones en cabeza del beneficiario, por lo cual no hay viabilidad a reconocer esta sanción por incumplimiento"**<sup>1</sup>.

En consecuencia, este fallo estaría desconociendo la legalidad de las COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO, el contrato colectivo, el pago de compensaciones (salario, cesantías auxilio de transporte entre otros) y de seguridad social a los partícipes, que corresponde a las cooperativas asociados y en su defecto a las aseguradoras como llamados en garantías.

Por lo expuesto consideramos que la E.S.E., HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ no está llamada a responder por ningunas obligaciones laborales que no tiene el deber legal ni contractual de responder

En los términos anteriores dejó rendido el concepto jurídico el apoderado por parte de la ESE, frente al Comité de Conciliación del Hospital para que el mismo sea estudiado junto con las demás piezas del proceso y se determine si se va a presentar o no propuesta conciliatoria.

**CONCLUSION:** Así las cosas, consideran los miembros del comité de conciliación de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López que NO SE CONCILIARÁ, dentro del proceso de Reparación Directa promovido por la señora KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA, en contra de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López, ante el Juzgado Primero Administrativo De Valledupar, de acuerdo con lo expuesto en la discusión del tema. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación.

### PROPOSICIONES Y VARIOS:

<sup>1</sup> Ver entre otras, la sentencia del Honorable CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON. Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil trece (2013), Radicación número: 05001-23-31-000-2004-03742-01(2027-12)



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION ORDINARIA No. 029

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	02/12
HOJA	5 / 5

### CIERRE

Agotado el orden del día y no habiéndose hecho las proposiciones y varios, la Doctora **JAKELINE HENRIQUEZ HERNANDEZ** Gerente declara terminada la reunión y ordena levantar el acta correspondiente.

En constancia de todo lo discutido y decidido en la reunión del Comité de Conciliación se plasma en el presente documento, se firma por el presidente y secretario técnico del comité de conciliaciones de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López.

  
**JAKELINE HENRIQUEZ HERNANDEZ**  
Gerente  
Presidente

  
**JAIRO ENRIQUE CASTRO VALLE**  
Asesor de OCID y Apoyo Jurídico  
Secretario Técnico



Valledupar, 03 de noviembre de 2020

Doctor:

**JAIRO CASTRO VALLE**

**JEFE OFICINA DE CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO Y APOYO JURÍDICO**

**E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ**

E.S.D.

<b>REFERENCIA</b>	<p>ESTUDIO SOBRE VIABILIDAD DE CONCILIACION DENTRO DEL PROCESO DE REPARACION DIRECTA PROMOVIDO POR <b>KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA</b> EN CONTRA DE LA E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, ANTE EL JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE VALLEDUPAR.</p> <p><b>RADICADO:</b> 20001333300120170020600</p>
-------------------	--

Yo, CARLOS MARIO CÉSPEDES TORRES, mayor de edad, domiciliado y residente en esta ciudad, abogado de profesión y en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como Apoderado Especial de la **E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ**, comedidamente acudo ante ustedes con el objeto de **COMUNICARLES** que dentro del proceso de la referencia se ha fijado fecha para **AUDIENCIA INICIAL** de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., para el día 13 de noviembre de 2019.

De igual forma me permito presentar ante este comité, el siguiente concepto jurídico donde se estudia la viabilidad de conciliar las pretensiones de la parte demandante, en los siguientes términos:

#### **CASO CONCRETO**

En el caso objeto de estudio la demandante pretende que se declare la nulidad del acto administrativo contenido del 13 de diciembre de 2016 expedido por el Gerente de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, mediante el cual se negó el reconocimiento de la relación laboral solicitada por la demandante y el pago de prestaciones sociales.



Al respecto se hace necesario señalar que dentro del proceso no existe evidencia alguna que indique que la señora KELLYS JOHANNA ACOSTA NORIEGA hubiera sido sometida a subordinación laboral de parte de algún funcionario de planta o directivo del Hospital, pues de las mismas pruebas se observa que los turnos que allega para supuestamente demostrar la subordinación fueron realizados por las mismas asociaciones sindicales a donde se encontraba afiliado el demandante, los cuales fueron expedidos por dichas asociaciones de manera totalmente autónoma al Hospital.

En el caso objeto de estudio, las pretensiones deben ser denegadas, debido a que no se ha demostrado por la parte demandante todos los elementos que configuran una verdadera relación laboral (Servicio personal, subordinación, y pago de salario), pues si bien puede llegar a ser cierto que el demandante prestó sus servicios, durante varios años en el Hospital, también es cierto que la demandante en ningún momento estuvo sometido a subordinación alguna de parte del Representante legal de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, el cual es un elemento fundamental para solicitar el reconocimiento de una relación laboral.

Sobre el tema del contrato realidad, es importante señalar que el Consejo de Estado en sentencia del 6 de julio de dos mil once (2011), Radicación número: 50001-23-31-000-2007-10021-01(1450-10), C.P.: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, expuso sobre este tema:

***"Así mismo, ha sostenido la Corporación que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.*** (Negrillas y Subraya fuera de texto).

Es decir, el hecho de cumplir alguno horario o de rendir informes no era otra cosa que el cumplimiento de una de las obligaciones de la demandante, y no puede equipararse este cumplimiento de una obligación con los elementos que desvirtúan el contrato de prestación de servicios y generan una relación laboral.

Asimismo, el Consejo de Estado, Sección Segunda, dentro del radicado 20001233100020110031201 (19942013), feb. 27/14, C. P. Bertha Lucía Ramírez, dispuso que.

---



*"La coordinación de actividades entre contratante y contratista implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la labor encomendada, como el cumplimiento de un horario, recibir instrucciones y reportar informes de resultados, sin que esto necesariamente configure un elemento de subordinación".*

Las pretensiones deben ser denegadas, debido a que no se ha demostrado por la parte demandante todos los elementos que configuran una verdadera relación laboral (Servicio personal, subordinación, y pago de salario), pues si bien puede llegar a ser cierto que la demandante prestó sus servicios, durante varios años en el Hospital, también es cierto que la demandante en ningún momento estuvo sometida a subordinación alguna de parte del Representante legal de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, el cual es un elemento fundamental para solicitar el reconocimiento de una relación laboral. El Hospital en ningún momento ejerció subordinación alguna sobre el personal contratado por las empresas contratistas con las cuales la demandante manifiesta haber prestado servicios al Hospital; además esta institución estipuló en todos los contratos suscritos con esas empresas, la obligación de que estos contratistas tomaran a favor del Hospital una Póliza de garantía única que amparara entre otros riesgos el pago de indemnizaciones y reclamaciones laborales, razón por la cual se llamará en garantía a cada una de las compañías aseguradoras garantes de cada contrato.

No existe prueba que demuestre que la Gerencia de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ o de que algún empleado de planta del nivel directivo, le dijera de qué forma debía realizar el cumplimiento de las actividades contractuales, ni mucho menos que se le impartieran ordenes o que se le hiciera llamado de atención, o se le iniciara proceso disciplinario, o presión o exigencia alguna, por lo que no puede afirmarse la configuración de una relación laboral subordinada.

Por otra parte, debe advertirse que la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, no es solidariamente responsable de las acreencias laborales que presuntamente adeudan ASOCIACION SINDICAL DE ENFERMERAS Y AUXILIARES DEL CESAR a la parte demandante, por cuanto que dichas asociaciones eran totalmente autónomas frente a sus afiliados y por ende tenían la condición de verdaderos contratistas independientes los términos del artículo 34 del Código Laboral, que las convierte en unos verdaderos empleadores y no en simples representantes ni intermediarios de las personas naturales o jurídicas que eventualmente llegaren a utilizar para cumplir con la prestación de sus servicios.



Por otro lado es importante señalar, teniendo en cuenta que la demandante manifiesta haber estado vinculada a varias Asociaciones Sindicales ASOCIACION SINDICAL DE ENFERMERAS Y AUXILIARES DEL CESAR; que esta clase de asociaciones se rigen por una normatividad distinta a las de las Cooperativas de trabajo asociados y a las empresas temporales, pues una Asociación Sindical se encarga entre otras cosas de suscribir contratos sindicales con empresas usuarias, a los cuales se les aplica el Código Laboral y se rigen por el código sustantivo del trabajo.

El contrato sindical como una forma de contrato colectivo que hace parte de las tres formas de negociación que consagra el Código Sustantivo de Trabajo, está regulado en el artículo 482 de dicho código de la siguiente manera:

*"Definición. Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios patronos o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados..."*

Del contenido del artículo 482 se observa que el contrato sindical es un contrato que está regulado por el Código Sustantivo del Trabajo. La naturaleza jurídica del Contrato Sindical se encuentra definida en el Decreto No. 1429 de 2010, en donde se señala que es un contrato colectivo laboral, y por lo tanto, se colige que la naturaleza jurídica del contrato sindical es de estirpe laboral de la modalidad colectiva.

Las personas que se afilian a un sindicato para prestar servicios o realizar obras a través de un contrato sindical, se denominan Afiliados Partícipes, quienes no tienen la calidad de trabajador del sindicato, porque éste lo componen los mismos afiliados y ejecutan dicho contrato sindical en desarrollo del contrato colectivo, no encontrándose el elemento esencial de la subordinación. Esta relación se rige por principios democráticos, de autogestión, colaboración y de autorregulación donde todos los afiliados actúan en un plano de igualdad. Entre el afiliado partícipe y la organización sindical no existe una relación laboral y en consecuencia no puede hablarse de la existencia de un contrato de trabajo.

De igual forma, me permito expresar ante el Honorable Despacho Judicial que en el caso de llegarse a considerar la existencia de una relación laboral, debe denegarse la pretensión de reconocimiento y pago de la Sanción Moratoria consagrada en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006 y al reconocimiento y pago



de la Indemnización Moratoria por la no afiliación a un fondo de cesantías, en razón a que en el evento en que se llegue a demostrar de parte de la demandante que en su caso hubo una relación laboral subordinada, la sentencia que así lo declare será una sentencia de tipo CONSTITUTIVA DEL DERECHO, por lo tanto no habría lugar a condenar al Hospital por estos conceptos, tal y como lo ha venido sosteniendo el Honorable Consejo de Estado en varias ocasiones, cuando en sus fallos ha reiterado lo siguiente:

**"No hay lugar al reconocimiento de la indemnización moratoria, toda vez que esta sentencia es constitutiva de derecho y es a partir de ella que nacen las prestaciones en cabeza del beneficiario, por lo cual no hay viabilidad a reconocer esta sanción por incumplimiento<sup>1</sup>".**

En consecuencia, este fallo estaría desconociendo la legalidad de las **COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO**, el contrato colectivo, el pago de compensaciones (salario, cesantías auxilio de transporte entre otros) y de seguridad social a los partícipes, que corresponde a las cooperativas asociados y en su defecto a las aseguradoras como llamados en garantías.

Por lo expuesto consideramos que la E.S.E., HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ no está llamada a responder por ningunas obligaciones laborales que no tiene el deber legal ni contractual de responder

En los términos anteriores dejo rendido mi concepto jurídico frente al Comité de Conciliación del Hospital para que el mismo sea estudiado junto con las demás piezas del proceso y se determine si se va a presentar o no propuesta conciliatoria.

El anterior concepto se constituye un criterio auxiliar de interpretación, de conformidad con lo establecido en los artículos 26 del Código Civil y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De ustedes, Atentamente,

MELISSA JOHANA GOMEZ FERNANDEZ  
C.C. 39.462.274  
T.P. 163614 C.S.J.

---

<sup>1</sup> Ver entre otras, la sentencia del Honorable CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON. Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil trece (2013). Radicación número: 05001-23-31-000-2004-03742-01(2027-12)