

## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	1 / 21

FECHA: DD: 27 MM: 04 AA:  
2017

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

### ACTA No. 010 DE 2017 - COMITÉ DE CONCILIACIONES E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ

TEMA DE REUNION: Presentación y discusión de los asuntos radicados para el Comité de Conciliación.

HORAS PROGRAMADAS: 1  
hora

HORA DE INICIO: 10:00  
A.M.

HORA FINALIZACIÓN: 11:00  
AM.

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

Coordinador Asistencial	ALFONSO LEON RIVERO RESTREPO
Gerente	ARMANDO DE JESUS ALMEIRA QUIROZ
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica	YENITH SILENY GOMEZ URECHE
Gerente encargad	INES MARGARITA OSPINO RODRIGUEZ
Asesor de Control Interno	ISIDRO GOMEZ

En la ciudad de Valledupar, y realizada la convocatoria de los asistentes, se reunieron en la OFICINA DE GERENCIA E.S.E., los miembros del Comité de Conciliaciones de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López y sus invitados.

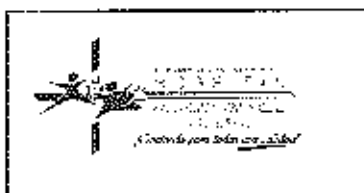
Seguidamente la Doctora **YENITH SILENY GOMEZ URECHE**, actuando como Secretaria Técnica del Comité de Conciliaciones de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López, procede a realizar llamado a lista de los miembros del mismo, para verificar la asistencia y el quórum necesario para debatir y decidir, encontrándose presentes los que se indican:

Cargo	Nombre	Asistencia
Gerente	ARMANDO DE JESUS ALMEIRA QUIROZ	SI
Subgerente Financiero	INES MARGARITA OSPINO RODRIGUEZ	SI
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica	YENITH SILENY GOMEZ URECHE	SI
Coordinador Asistencial	ALFONSO LEON RIVERO RESTREPO	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, solicita a la doctora **YENITH SILENY GOMEZ URECHE**, dar 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 extrajudicial presentadas como prerequisite para presentar la correspondiente demanda judicial.  
A) ASNESALUD



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	2 / 21

2. Estudio sobre la viabilidad de conciliación dentro del proceso judicial de Nulidad y Restablecimiento del derecho seguido por LUIS WILLIAN ENRIQUE ARAMENDIZ.
3. Estudio sobre la viabilidad de conciliación dentro del proceso judicial de Nulidad y Restablecimiento del derecho seguido por LUIS GONZALEZ ORTIZ VILLALOBO
4. Estudio sobre la viabilidad de conciliación dentro del proceso judicial de Nulidad y Restablecimiento del derecho seguido por ROSLIN SOFIA AARON ATENCIO
5. Estudio sobre la viabilidad de la cancelación del fallo judicial del proceso de HERNANDO VILLAMIZAR ESPAÑA
6. Estudio sobre la viabilidad de conciliación dentro del proceso judicial de Nulidad y Restablecimiento del derecho seguido por KILMAN ANTONIO MORRIS;

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

### 1. DESARROLLO DEL ORDEN DEL DÍA

1. A.- Solicitud de conciliación la conciliación extrajudicial promovido por ASNESALUD ante la Procuraduría 185 Judicial I Administrativo de Valledupar.

Manifiesta el convocante que la Asociación Sindical Nacional de Ejecutores de la Salud "ASNESALUD" celebros contrato colectivo N° 128 de 2015 cuyo objeto fue "Contratación colectiva sindical para la prestación de servicios asistenciales de labores asistenciales de instrumentación quirúrgica, laboratorio clínico, fisioterapia, nutricionista, auxiliares, psicología, enfermera jefa". Que el plazo de ejecución del contrato fue de 2 meses y 12 días, y posteriormente hicieron una adición al contrato de 4 días y una adición por 8 días.

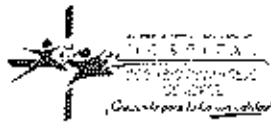
El 28 de diciembre del 2015 ASNESALUD recibió mediante oficio GA.05-06-416 solicitud de continuidad en la prestación de los servicios por parte del Gerente de la ESE, en donde se le solicita el apoyo para continuar brindando la prestación de los servicios, mientras se terminaban los trámites administrativos para ofertar la contratación.

Por esta razón el convocante, continuó prestando el servicio, excediendo así el valor contratado por un valor de \$48.621.655, cumpliendo a cabalidad con todas y cada una de las obligaciones que le correspondían, durante el tiempo comprendido entre el 01 y el 12 de enero del 2016, es decir 12 días.

La Asociación Sindical Nacional de Ejecutores de la Salud "ASNESALUD" celebros contrato colectivo N° 137 de 2015 cuyo objeto fue "Contratación colectiva sindical para la prestación de servicios asistenciales de Banco de Sangre". Que el plazo de ejecución del contrato fue de 2 meses.

La Asociación Sindical Nacional de Ejecutores de la Salud "ASNESALUD" celebros contrato colectivo N° 172 de 2015 cuyo objeto fue "Contratación colectiva sindical para la prestación de servicios asistenciales de Banco de Sangre". Que el plazo de ejecución del contrato fue de 11 días, sin exceder el 31 de Diciembre de 2015, suscribiéndose el acta de inicio el 223 de diciembre de 2015.

El 28 de Diciembre del 2015 ASNESALUD recibió mediante oficio GA.05-06-416 solicitud de continuidad en la prestación de los servicios por parte del Gerente de la ESE, en donde se le solicita el apoyo para continuar brindando la prestación de los servicios de conductores,



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	3 / 21

mientras se terminaban los trámites administrativos para ofertar la contratación, razón por la cual el convocante continuó prestando el servicio, excediendo así el valor contratado por un valor de \$11.609.679, cumpliendo a cabalidad con todas y cada una de las obligaciones que le correspondían, durante el tiempo comprendido entre el 01 y el 12 de enero del 2016, es decir 12 días.

Con fundamento en lo anterior solicitan que la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E., reconozca y cancele a su favor la suma de \$48.621.655 por concepto de los servicios prestados entre el 01 y el 12 de Enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 128 de 2015; y que se reconozca y cancele a su favor la suma total de \$11.609.679 por concepto de los servicios prestados entre el 01 y el 12 de enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 172 de 2015, y lo equivalente al 10% o sea lo correspondiente a \$6.023.133 como honorarios profesionales del apoderado judicial.

Con fundamento en lo anterior solicitan que la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E., reconozca y cancele a su favor la suma de \$10.422.680 por concepto de los servicios prestados entre el 01 y el 12 de Enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 129 de 2015; y que se reconozca y cancele a su favor la suma total de \$3.974.400 por concepto de los servicios prestados entre el 01 y el 12 de enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 147 de 2015, y lo equivalente al 10% o sea lo correspondiente a \$1.439.708 como honorarios profesionales del apoderado judicial.

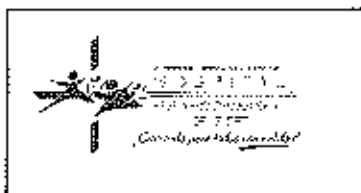
En el caso bajo estudio considero pertinente realizar una conciliación con la asociación ASNESALUD, toda vez que existe una alta probabilidad de que el eventual proceso de reparación directa *actio in rem verso* sea fallado a su favor toda vez que el Hospital la autorizó para que prestara los servicios cobrados en la conciliación, además el Hospital recibió la factura respectiva y hasta la fecha no ha cancelado dichos servicios.

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, en nuestro caso, los surgidos entre las entidades públicas y los administrados; en materia de lo contencioso administrativo se encuentra legalmente regulada a través de la Ley 23 de 1991; Ley 446 de 1998, artículos 70 a 76; Decreto reglamentario 1818 de 1998 "Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos", artículos 56 y siguientes; Ley 640 de 2001, artículos 26 y 43 y el Decreto 1716 de 2009

El artículo 2º del Decreto 1716 de 2009, por su parte señala:

*"Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan."*

Como se observa claramente, dentro de los conflictos que enlista la norma, susceptibles de conciliación judicial o extrajudicial, está el medio de Control de Reparación Directa,



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	PR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	1/1/46
HOJA	4 / 21

establecido en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, con la condición de que se trate de controversias de carácter particular y concreto y contenido económico cuya competencia esté adscrita a la jurisdicción contencioso administrativa.

Para el caso bajo estudio, resulta indiscutible que el Hospital recibió a entera satisfacción el servicio asistencial de Camilleros y Conductores, prestados por la parte convocante, sin que hasta la fecha los haya cancelado, razón por la cual, considero que se hace necesario reconocer y cancelar dichos servicios, por lo que en consecuencia resulta viable una conciliación prejudicial con la convocante.

En relación con el fondo del asunto, ha sido reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado en señalar lo siguiente:

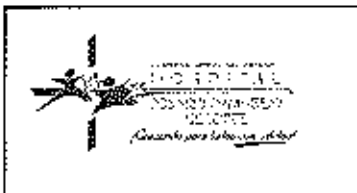
**"Cuando un particular ejecuta prestaciones en favor de la Administración, sin que previamente se hubiere formalizado un contrato o impartido la orden correspondiente, con los requisitos indicados en la ley, dicho particular tiene derecho a un reconocimiento económico, pero no con fundamento en el contrato, debido a que éste nunca se ha perfeccionado o existido, sino, en virtud del principio del no enriquecimiento sin causa.**

*El principio general del derecho que prohíbe el "enriquecimiento sin causa" ha sido materia de aplicación por la jurisprudencia tanto de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia como de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en virtud de la interpretación efectuada al artículo 8º de la Ley 153 de 1987, según el cual "Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales del derecho."*

*De otra parte, el artículo 831 del Código de Comercio consagra este principio en los siguientes términos: "nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro". Así, cuando la Administración no ha formalizado un contrato, tal hecho no puede convertirse en fuente de enriquecimiento de su patrimonio, en detrimento del patrimonio del particular que ha ejecutado las correspondientes prestaciones, puesto que en virtud del principio del no enriquecimiento sin causa, la Administración se encuentra obligada a restituir aquella parte que fue objeto de su enriquecimiento siempre y cuando se den los elementos de la figura y por ende, se acrediten los presupuestos para la procedencia de la acción de in rem verso<sup>1</sup>."*

Asimismo el Honorable Tribunal Administrativo del Cesar<sup>2</sup> al aprobar una conciliación extrajudicial similar a la presente, señaló lo siguiente

*"La Jurisprudencia y la Doctrina reconocen la obligación que surge para la administración de pagar las obras ejecutadas con asentimiento de su parte, precisamente con el fin de evitar un enriquecimiento injustificado; y además cuando los particulares realizan la obra o prestan servicios al Estado sin que*



**ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE  
CONCILIACION No. 010**

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	5 / 21

*exista un contrato Estatal, tal y como lo afirmó el Consejo de Estado en la siguiente providencia:*

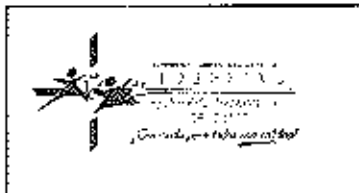
*"El Juez debe ponderar la Conducta del sujeto de derecho público frente a la persona de derecho privado, toda vez que multiplicidad de eventos, es la propia administración quien con su comportamiento induce o motiva al particular, en lo que se conoce como tratativas o tratos preliminares, a la ejecución de determinada obra o servicio sin que exista negocio jurídico de por medio, lo que genera, prima facie, un traslado injustificado de un patrimonio a otro, de tal manera que se genera un empobrecimiento con un consecuencial enriquecimiento, no avalado por el ordenamiento jurídico.*

*En consecuencia, si bien podría afirmarse que el particular en estos eventos cohonestó la situación irregular en materia de contratación pública, la cual generó de paso el empobrecimiento en el que se sitúa, no puede desconocerse que el primer obligado a acatar las disposiciones contractuales de selección objetiva, y de perfeccionamiento contractual, es el propio Estado, motivo por el cual si éste a través de sus representantes impele el interés del particular a realizar o ejecutar una determinada prestación, sin que exista contrato de por medio, se impone, correlativamente, la obligación de recomponer el traslado abusivo e injustificado que se produjo, patrimonialmente hablando, de un sujeto a otro<sup>30</sup>.*

**CONCLUSIÓN:** Una vez analizada la solicitud y de acuerdo a la información suministrada por el jefe de presupuesto que ya todo el dinero que se encuentra en el rubro de sentencias y conciliaciones se encuentra comprometido, es por ello que a pesar de existir animo conciliatorio por parte del comité, se hace necesario en esta oportunidad emitir una decisión de **NO CONCILIAR**, el valor que se le adeuda al ASNESALUD, la suma de **SESENTA MILLONES DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$\$60.231.334,00)**. **SIN RECONOCIMIENTO DE INTERESES NI HONORARIOS**. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación. Cumpliendo a cabalidad con todas y cada una de las obligaciones que le correspondían, durante el tiempo comprendido concepto de los servicios prestados entre el 01 y el 12 de Enero del 2016 periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 128 de 2015 de administrativo, entre el 01 y el 12 de enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 172 de 2015 de facturación, teniendo en cuenta que no existe dineros suficientes en el rubro de sentencias y conciliación. Esta solicitud será nuevamente estudiada por el comité de conciliación una vez se inyecte dineros a este rubro para proceder conciliar el valor adeudado.

**CONCLUSIÓN:** Una vez analizada la solicitud, es por ello que existes animo conciliatorio por parte del comité, se hace necesario en esta oportunidad emitir una decisión de **CONCILIAR**, el valor que se le adeuda al ASNESALUD, la suma de **CATORCE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL OCHENTA PESOS (\$14.397.080,00)**. **SIN RECONOCIMIENTO DE INTERESES NI HONORARIOS**. Decisión que fue aprobada por

X



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	6 / 21

todos los miembros del comité de conciliación, cumpliendo a cabalidad con todas y cada una de las obligaciones que le correspondían, durante el tiempo comprendido entre el 01 y el 12 de Enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 129 de 2015 de camilleros y del 01 y el 12 de enero del 2016, periodo en el cual no se tenía contrato y se desarrolló en las condiciones del contrato 147 de 2015 de conductores, dineros que serán cancelados dentro de los tres (3) meses siguientes de la aprobación del acta por parte del Juzgado de conocimiento.

2. Estudio de la solicitud dentro de un proceso judicial dentro del proceso de Acción de Nulidad de **LUIS WILLIAM ENRIQUE ARAMENDIZ**.

Los hechos que dieron origen al proceso de reparación directa, se pueden precisar así:

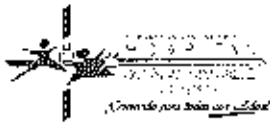
En la demanda se afirma que se presentó una falla en el servicio médico de parte del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E., en relación a la atención médica brindada a la señora ONEIDA VILLALOBOS, la cuando ingresó a esta institución por consulta externa con dolor pélvico de varios días de evolución, donde el ser atendida en la historia clínica se describe "*Paciente que presenta sangrado uterino disfuncional secundario a Miomatosis Uterina sangrante*".

Posterior a ello es intervenida quirúrgicamente, a quien se le practica cirugía de HISTERECTOMIA total abdominal siendo esta realizada con éxito, por lo cual fue dada de alta por evolución satisfactoria, con abdomen blando, herida quirúrgica limpia sin signos de infección, se ordena la salida con recomendaciones y con previas citas a consulta externa.

Afirman los demandantes que previa salida de la señora ONEIDA VILLALOBOS, la paciente se traslada a su vivienda de origen ubicada en Rinconhondo, corregimiento de Chiriguana; pero que al transcurrir 4 días, acude a urgencias del HOSPITAL SAN ANDRÉS DE CHIRIGUANA, donde según la HC de ese hospital, presenta abdomen distendido, con fiebre, pálida y en malas condiciones de salud, presentando taquicardias, la cual es remitida al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ E.S.E.

Se indica por parte de los demandantes que previa remisión al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ cuando es valorada por el internista, se denota que la señora ONEIDA se encuentra en regular estado por posoperatorio de histerectomía general; donde según el informe de anestesia se prescribe "*abdomen agudo y sepsis abdominal severa, paciente en malas condiciones generales*"; y que según informe quirúrgico de la segunda cirugía en el hospital realizada a la paciente, se anota que "*se realiza laparotomía exploratoria donde se evidencia hemoperitoneo masivo en cavidad abdominal y que además presenta sangrado en la arteria Uterina Derecha la cual se ligó con seda; se drena y se remite con urgencias para UCI del hospital*".

Por lo anterior, relatan los demandantes que según evolución en UCI adultos, se describe paciente en mal estado general con paciente en máquina de anestesia; según lo cual indican los demandantes que a la paciente no le fue retirada la máquina de anestesia desde la cirugía, por no existir disponibilidad en UCI; pese a esto, indican que la paciente es remitida a la UCI de la empresa GYO MEDICAL, en SAN JUAN DEL CESAR y que al ingresar, ingresa con malas condiciones generales, intubada y con SNG con drenaje biliar, abdomen con bolsa de Bogotá; a la cual se le coloca catéter venoso central subclavio derecho sin complicación.



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	7 / 21

Luego de ser trasladada a la UCI, la paciente se le realiza una cirugía de RAFIA DE PARED, luego de esto, se le realiza TAC de ABDOMEN DESCARTANDO POR LESIONES LIQUIDAS Y PROCESOS OBSTRUCTIVO BAJO; la paciente posteriormente presenta deterioro de conciencia con compromiso hemodinámico y respiratorio por lo que es necesario realizar intubación orotraqueal nuevamente aumentando su estado crítico; la cual fallece a las pocas horas por presentar paro cardio respiratorio.

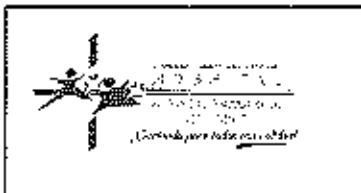
Por lo anterior los demandantes expresan que hubo una falla médica por parte de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, de la E.S.E. HOSPITAL SAN ANDRES DE CHIRIGUANA, de GYO MEDICAL IPS S.A.S., y del HOSPITAL SAN RAFAEL DE SAN JUAN DEL CESAR porque los eventos fisiopatológicos que conllevaron a la muerte a la señora ONEIDA VILLALOBOS, ocurren en primera instancia donde se le realiza el primer procedimiento de Histerectomía Abdominal, pues según los demandantes evidencia la falla en el POS-OPERATORIO cuando ocurre la descompensación por sangrado masivo de una arteria intrabdominal, la cual le provoco un Hemopentoneo masivo.

En primer lugar es importante señalar que todo procedimiento quirúrgico lleva implícito un factor de riesgo y de complicaciones para el caso del histerectomía abdominal total, los asociados son las complicaciones infecciosas y sus factores asociados van desde las profilaxis antimicrobiana preoperatoria, mala alimentación, índice de masa corporal, procedimientos concurrentes, experiencia del cirujano y sitio de estudio; para lo cual en el caso de estudio de la señora ONEIDA VILLALOBOS, quien al ser dada de alta se desplaza a su lugar de origen Rincón Hondo Cesar, y reingresando siete días después se encuentra con un proceso infeccioso y una disección abdominal debido a un sangrado en capas, lo cual se podría decir que demarcan una complicación posible y real, siendo muy comunes.

Ahora bien, en el presente caso la muerte de la señora ONEIDA VILLALBOS (Q.E.P.D.) es un hecho irrefutable, pero ello no es imputable a la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, como quiera que desde su llegada a este centro hospitalario se le prestó una atención oportuna y adecuada según los protocolos médicos, toda vez que el procedimiento quirúrgico de histerectomía abdominal estuvo bien indicado, ya que la miomatosis uterina sangrante, en una paciente gran multípara y paridad satisfecha, el cual es suficiente motivo para la realización de dicho procedimiento, con respecto de la laparotomía exploratoria, que en este caso se erige como un procedimiento diagnóstico, se le realiza para determinar las causas del estado clínico de reingreso de la paciente, es decir, los procedimientos realizados, al frente de los hallazgos encontrados y descritos en el primer informe el día 16-08-2011 quirúrgico, fueron congruentes y bien citados.

En este caso es poco probable, desde el punto de vista científico y clínico, que el hallazgo encontrado en la tercera cirugía realizada en el HOSPITAL SAN RAFAEL DE SAN JUAN DEL CESAR, de perforación de yeyuno el cual se sutura en dos planos, sin evidencias de líquido intestinal libre de cavidad, se halla originado en el primer o segundo procedimiento quirúrgico realizado en la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, porque la perforación del yeyuno a el nivel referenciado en el ángulo de treitf hubiera ocasionado una salida masiva de líquido intestinal hacia la cavidad peritoneal produciéndose una peritonitis que se hubiese puesto de manifiesto en las primeras horas del pos operatorio inmediato (el de la histerectomía abdominal como lo acusa la parte demandante); así como tampoco es posible que se halla presentado en la segunda cirugía, porque habría sido evidente y permanente la





## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	8 / 21

salid de colección intestinal, por bolsa peritoneal y hubiese sido uno de los primeros registros de historia clínica de la ESE San Rafael, al ingreso de la paciente.

Por lo anterior, es importante precisar que además como se describe en el informe quirúrgico del hospital san Rafael de sanjuán del cesar al retirar la bolsa de Bogotá, en este informe no se describen signos que alerten la presencia de líquido peritoneal ya que lo que se encontró fue colección hemática escasa producto del sangrado en capas de cavidad, es necesario resaltar entonces que el no realizar el cierre del abdomen y la colocación de bolsa de Bogotá, se hizo para el seguimiento hasta la piel, ya que esto permitía realizar un mejor seguimiento y control del pos quirúrgico de cavidad abdominal; es por ello entonces que es necesario revisar completamente la atención brindada a la paciente en el hospital San Rafael de Sanjuán del Cesar, al igual que tanto la atención dispensada en la UCI de GYO MEDICAL IPS S.A.S. ya que lo que se pudo evidenciar y revisar de la descripción quirúrgicas anexadas al expediente, no es suficiente para la realizar un a análisis exhaustivo de la atención que se le brindo, y más bien por el contrario surgen muchas más dudas al respecto de esta.

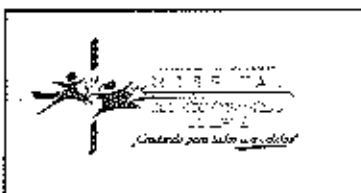
Es necesario precisar entonces, que se observa que por parte del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ ESE que existió oportunidad en la atención brindada por los especialistas y médicos tratantes del Hospital, así como pertinencia médica, racionalidad científica y oportunidad en la ejecución del procedimiento quirúrgico, razón por la cual en concepto de este apoderado especial, no es viable presentar propuesta conciliatoria frente a los convocantes.

Sobre el tema de Responsabilidad Administrativa del Estado, es importante resaltar que según el artículo 90° constitucional, en la República de Colombia: *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas"*. Precepto constitucional este, que ha tenido a través de la historia un desarrollo jurisprudencial bastante profundo por parte del máximo tribunal en materia Contenciosa Administrativa, quien ha señalado en múltiples ocasiones que cuando se está frente al Régimen de Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado, deben presentarse y a su vez probarse verazmente, la concurrencia de los elementos propios de la responsabilidad patrimonial. (Daño y Nexa Causal entre este y una acción u omisión de la entidad pública demandada).

Aspectos que no se presentan en el caso objeto de estudio, puesto que nos encontramos frente a una mera imputación de responsabilidad subjetiva; luego entonces, no le asiste razón a la parte convocante en querer obtener el resarcimiento de perjuicios sin establecer ni acreditar, el supuesto Daño que se le causó por parte del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E.; es decir, en este caso, no confluyen los elementos que dan lugar a la falla en el servicio, lo que imposibilita a los convocantes endilgar responsabilidad a la Empresa Social.

No sobra advertir que la atención brindada a la señora ONEIDA VILLALOBOS, fue realizada por varios profesionales que no son empleados públicos de planta del Hospital, razón por la cual, en el eventual proceso Judicial, los mismos deberán ser llamados en garantía, al igual que la persona jurídica que los haya vinculado con el Hospital y a su garante, luego entonces, no puede entrar a responder esta institución por una falla en el servicio médico que no se encuentra demostrada.





## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	9 / 21

En relación con los elementos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por el acto médico, la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, ha recogido las diferentes reglas que el mismo tribunal ha expuesto en varias sentencias como son:

- "1. Obligación de medio, corresponde al actor probar la falla;*
- 2. Presunción de la falla del servicio médico (art. 1604 del C.C.;*
- 3. Presunción de la falla del servicio médico por considerar que a la entidad que presta el servicio debe demostrar que actuó en debida forma;*
- 4. Distribución de las cargas probatorias en cada caso concreto), y ha acogido la regla General según la cual en MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDANTE ACREDITAR TODOS LOS ELEMENTOS QUE LA CONFIGURAN, para lo cual resultan admisibles todos los medios probatorios legalmente aceptados<sup>4</sup>.*

También expresó en otra oportunidad el Honorable Consejo de Estado:

*"Con base en la evolución jurisprudencial edificada en relación con la responsabilidad médica es dable concluir que su fundamento encuentra sustento en la falla probada del servicio, en la que deben estar acreditados todos los elementos de la responsabilidad como son (i) el daño (ii) la falla del servicio y (iii) el nexo de causalidad, sin que haya lugar a presumirlos.*

*En síntesis, la responsabilidad médica debe estudiarse bajo la óptica de la falla probada en la cual deben estar acreditados todos los elementos que la configuran, trabajo en el que cobran especial trascendencia los indicios<sup>5</sup>".*

**CONCLUSION:** Así las cosas, consideran todos los miembros del comité de conciliación de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López deciden **NO CONCILIAR** dentro del proceso judicial seguida por **LUIS WILLIAM ENRIQUE ARAMENDIZ.**, de acuerdo con lo expuesto en la discusión del tema. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación

### **3.. Estudio de la solicitud dentro de un proceso judicial dentro del proceso de Acción de Nulidad de LUIS GONZALEZ ORTIZ VILLALOBOS**

Los hechos que dieron origen al proceso de reparación directa, se pueden precisar así:

En la demanda se afirma que se presentó una falla en el servicio médico de parte del **HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ E.S.E.**, en relación a la atención médica brindada a la señora **ONEIDA VILLALOBOS**, la cuando ingresó a esta institución por consulta externa con dolor pélvico de varios días de evolución, donde el ser atendida en la historia

<sup>4</sup> Ver, entre otras, las sentencias del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878; del 31 de agosto de 2006, expediente ES.238; y del 30 de noviembre del mismo año, expedientes ES.204 y 25.063; del 23 de abril de 2008, expediente 15.750 y la sentencia del 11 de mayo de 2006 expediente 14.400.

<sup>5</sup> Sentencia del 28 de Abril de 2010, Radicación número: 76001-23-25-000-1997-04474-01(20087) A. Consejero Ponente: Doctor Mauricio Fajardo Gómez.



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	10 / 21

clínica se describe "*Paciente que presenta sangrado uterino disfuncional secundario a Miomatosis Uterina sangrante*".

Posterior a ello es intervenida quirúrgicamente, a quien se le practica cirugía de HISTERECTOMIA total abdominal siendo esta realizada con éxito, por lo cual fue dada de alta por evolución satisfactoria, con abdomen blando, herida quirúrgica limpia si signos de infección, se ordena la salida con recomendaciones y con previas citas a consulta externa.

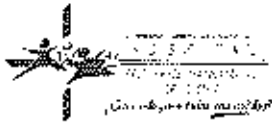
Afirman los demandantes que previa salida de la señora ONEIDA VILLALOBOS, la paciente se traslada a su vivienda de origen ubicada en Rinconhondo, corregimiento de Chiriguana; pero que al transcurrir 4 días, acude a urgencias del HOSPITAL SAN ANDRÉS DE CHIRIGUANA, donde según la HC de ese hospital, presenta abdomen distendido, con fiebre, pálida y en malas condiciones de salud, presentando taquicardias, la cual es remitida al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ E.S.E.

Se indica por parte de los demandantes que previa remisión al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ cuando es valorada por el internista, se denota que la señora ONEIDA se encuentra en regular estado por posoperatorio de histerectomía general; donde según el informe de anestesia se prescribe "*abdomen agudo y sepsis abdominal severa, paciente en malas condiciones generales*"; y que según informe quirúrgico de la segunda cirugía en el hospital realizada a la paciente, se anota que "*se realiza laparotomía exploratoria donde se evidencia hemoperitoneo masivo en cavidad abdominal y que además presenta sangrado en la arteria Uterina Derecha la cual se ligó con seda; se drena y se remite con urgencias para UCI del hospital*."

Por lo anterior, relatan los demandantes que según evolución en UCI adultos, se describe paciente en mal estado general con paciente en máquina de anestesia; según lo cual indican los demandantes que a la paciente no le fue retirada la máquina de anestesia desde la cirugía, por no existir disponibilidad en UCI; pese a esto, indican que la paciente es remitida a la UCI de la empresa GYO MEDICAL, en SAN JUAN DEL CESAR y que al ingresar, ingresa con malas condiciones generales, intubada y con SNG con drenaje biliar, abdomen con bolsa de Bogotá, a la cual se le coloca catéter venoso central subclavio derecho sin complicación.

Luego de ser trasladada a la UCI, la paciente se le realiza una cirugía de RAFIA DE PARED, luego de esto, se le realiza TAC de ABDOMEN DESCARTANDO POR LESIONES LIQUIDAS Y PROCESOS OBSTRUCTIVO BAJO; la paciente posteriormente presenta deterioro de conciencia con compromiso hemodinámico y respiratorio por lo que es necesario realizar intubación orotraqueal nuevamente aumentando su estado crítico; la cual fallece a las pocas horas por presentar paro cardio respiratorio.

Por lo anterior los demandantes expresan que hubo una falla médica por parte de la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, de la E.S.E. HOSPITAL SAN ANDRES DE CHIRIGUANA, de GYO MEDICAL IPS S.A.S., y del HOSPITAL SAN RAFAEL DE SAN JUAN DEL CESAR porque los eventos fisiopatológicos que conllevaron a la muerte a la señora ONEIDA VILLALOBOS, ocurren en primera instancia donde se le realiza el primer procedimiento de Histerectomía Abdominal, pues según los demandantes evidencia la falla en el POS-OPERATORIO cuando ocurre la descompensación por sangrado masivo de una arteria intrabdominal, la cual le provoco un Hemoperitoneo masivo.



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

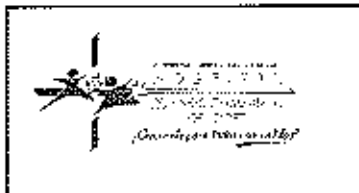
CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	11 / 21

En primer lugar es importante señalar que todo procedimiento quirúrgico lleva implícito un factor de riesgo y de complicaciones para el caso del histerectomía abdominal total, los asociados son las complicaciones infecciosas y sus factores asociados van desde las profilaxis antimicrobiana preoperatoria, mala alimentación, índice de masa corporal, procedimientos concurrentes, experiencia del cirujano y sitio de estudio; para lo cual en el caso de estudio de la señora ONEIDA VILLALOBOS, quien al ser dada de alta se desplaza a su lugar de origen Rincón Hondo Cesar, y reingresando siete días después se encuentra con un proceso infeccioso y una disección abdominal debido a un sangrado en capas, lo cual se podría decir que demarcan una complicación posible y real, siendo muy comunes.

Ahora bien, en el presente caso la muerte de la señora ONEIDA VILLALBOS (Q.E.P.D.) es un hecho irrefutable, pero ello no es imputable a la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, como quiera que desde su llegada a este centro hospitalario se le prestó una atención oportuna y adecuada según los protocolos médicos, toda vez que el procedimiento quirúrgico de histerectomía abdominal estuvo bien indicado, ya que la miomatosis uterina sangrante, en una paciente gran multipara y paridad satisfecha, el cual es suficiente motivo para la realización de dicho procedimiento, con respecto de la laparotomía exploratoria, que en este caso se erige como un procedimiento diagnóstico, se le realiza para determinar las causas del estado clínico de reingreso de la paciente, es decir, los procedimientos realizados, al frente de los hallazgos encontrados y descritos en el primer informe el día 16-08-2011 quirúrgico, fueron congruentes y bien citados.

En este caso es poco probable, desde el punto de vista científico y clínico, que el hallazgo encontrado en la tercera cirugía realizada en el HOSPITAL SAN RAFAEL DE SAN JUAN DEL CESAR, de perforación de yeyuno el cual se sutura en dos planos, sin evidencias de líquido intestinal libre de cavidad, se halla originado en el primer o segundo procedimiento quirúrgico realizado en la ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, porque la perforación del yeyuno a el nivel referenciado en el ángulo de treitf hubiera ocasionado una salida masiva de líquido intestinal hacia la cavidad peritoneal produciéndose una peritonitis que se hubiese puesto de manifiesto en las primeras horas del pos operatorio inmediato (el de la histerectomía abdominal como lo acusa la parte demandante); así como tampoco es posible que se halla presentado en la segunda cirugía, porque habría sido evidente y permanente la salida de colección intestinal, por bolsa peritoneal y hubiese sido uno de los primeros registros de historia clínica de la ESE San Rafael, al ingreso de la paciente.

Por lo anterior, es importante precisar que además como se describe en el informe quirúrgico del hospital san Rafael de sanjuán del cesar al retirar la bolsa de Bogotá, en este informe no se describen signos que alerten la presencia de líquido peritoneal ya que lo que se encontró fue colección hemática escasa producto del sangrado en capas de cavidad, es necesario resaltar entonces que el no realizar el cierre del abdomen y la colocación de bolsa de Bogotá, se hizo para el seguimiento hasta la piel, ya que esto permitía realizar un mejor seguimiento y control del pos quirúrgico de cavidad abdominal; es por ello entonces que es necesario revisar completamente la atención brindada a la paciente en el hospital San Rafael de Sanjuán del Cesar, al igual que tanto la atención dispensada en la UCI de GYO MEDICAL IPS S.A.S. ya que lo que se pudo evidenciar y revisar de la descripción quirúrgicas anexadas al expediente, no es suficiente para la realizar un a análisis exhaustivo de la atención que se le brindo, y más bien por el contrario surgen muchas más dudas al respecto de esta.



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	18/16
HOJA	12 / 21

Es necesario precisar entonces, que se observa que por parte del HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ ESE que existió oportunidad en la atención brindada por los especialistas y médicos tratantes del Hospital, así como pertinencia médica, racionalidad científica y oportunidad en la ejecución del procedimiento quirúrgico, razón por la cual en concepto de este apoderado especial, no es viable presentar propuesta conciliatoria frente a los convocantes.

Sobre el tema de Responsabilidad Administrativa del Estado, es importante resaltar que según el artículo 90º constitucional, en la República de Colombia: "*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*". Precepto constitucional este, que ha tenido a través de la historia un desarrollo jurisprudencial bastante profundo por parte del máximo tribunal en materia Contenciosa Administrativa, quien ha señalado en múltiples ocasiones que cuando se está frente al Régimen de Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado, deben presentarse y a su vez probarse verazmente, la concurrencia de los elementos propios de la responsabilidad patrimonial. (Daño y Nexo Causal entre este y una acción u omisión de la entidad pública demandada).

Aspectos que no se presentan en el caso objeto de estudio, puesto que nos encontramos frente a una mera imputación de responsabilidad subjetiva; luego entonces, no le asiste razón a la parte convocante en querer obtener el resarcimiento de perjuicios sin establecer ni acreditar, el supuesto Daño que se le causó por parte del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E.; es decir, en este caso, no confluyen los elementos que dan lugar a la falla en el servicio, lo que imposibilita a los convocantes endilgar responsabilidad a la Empresa Social.

No sobra advertir que la atención brindada a la señora ONEIDA VILLALOBOS, fue realizada por varios profesionales que no son empleados públicos de planta del Hospital, razón por la cual, en el eventual proceso Judicial, los mismos deberán ser llamados en garantía, al igual que la persona jurídica que los haya vinculado con el Hospital y a su garante, luego entonces, no puede entrar a responder esta institución por una falla en el servicio médico que no se encuentra demostrada.

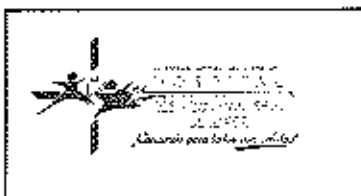
En relación con los elementos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por el acto médico, la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, ha recogido las diferentes reglas que el mismo tribunal ha expuesto en varias sentencias como son:

"1. *Obligación de medio, corresponde al actor probar la falla;*

2. *Presunción de la falla del servicio médico (art. 1604 del C.C.;*

3. *Presunción de la falla del servicio médico por considerar que a la entidad que presta el servicio debe demostrar que actuó en debida forma;*

4. *Distribución de las cargas probatorias en cada caso concreto), y ha acogido la regla General según la cual en MATERIA DE RESPONSABILIDAD MÉDICA CORRESPONDE A LA PARTE DEMANDANTE ACREDITAR TODOS LOS ELEMENTOS QUE LA CONFIGURAN, para lo cual resultan admisibles todos los medios probatorios legalmente aceptados*".



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	13 / 21

También expresó en otra oportunidad el Honorable Consejo de Estado:

*"Con base en la evolución jurisprudencial edificada en relación con la responsabilidad médica es dable concluir que su fundamento encuentra sustento en la falla probada del servicio, en la que deben estar acreditados todos los elementos de la responsabilidad como son (i) el daño (ii) la falla del servicio y (iii) el nexo de causalidad, sin que haya lugar a presumirlos.*

*En síntesis, la responsabilidad médica debe estudiarse bajo la óptica de la falla probada en la cual deben estar acreditados todos los elementos que la configuran, trabajo en el que cobran especial trascendencia los indicios<sup>7ª</sup>.*

**CONCLUSION:** Así las cosas, consideran todos los miembros del comité de conciliación de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López deciden **NO CONCILIAR** dentro del proceso judicial seguida por **LUIS GONZALEZ ORTIZ VILLALOBOS**, de acuerdo con lo expuesto en la discusión del tema. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación

4.. Estudio de la solicitud dentro de un proceso judicial dentro del proceso de Acción de Nulidad de **ROSLIN SOFIA AARON ATENCIO**.

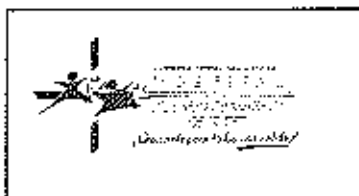
Los hechos que dieron origen a la demanda, se pueden sintetizar así:

Solicita la demandante que se declare la Nulidad de la comunicación del 26 de diciembre del año 2014, expedida por el gerente de la ESE HRPL mediante el cual el Gerente de la ESE le niega el reconocimiento de prestaciones sociales. Y que en consecuencia declare la existencia de una relación laboral legal y reglamentaria entre la demandante y el HRPL y condene al HRPL al pago de todos los derechos laborales y prestacionales causados entre el 13/05/2002 y el 30/06/2013.

La anterior reclamación la hace bajo la afirmación de que prestó sus servicios en el cargo de **auditora**, vinculado a través de cooperativas, tales como **COTRAISALUD, COOASERGAD, SOCIEDAD S EN S LTDA, COOPROSAS, EMPLEOS TEMPORALES**

Por los anteriores hechos, el convocante pretende a través de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho objeto de estudio, que este Hospital le reconozca y cancele los siguientes derechos laborales:

- Salarios Adeudados \$2.800.000
- Nivelación Salarial \$4.765.781
- Cesantías \$25.043.750
- Intereses de las Cesantías \$3.345.010
- Primas de Servicios \$25.043.750
- Vacaciones \$12.521.875
- Prima de Vacaciones \$12.521.875
- Prima de Navidad \$ 25.043.750



ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE  
CONCILIACIÓN No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	14 / 21

- Indemnización Moratoria	\$48.350.000
<b>TOTAL</b>	<b>\$157.435.791</b>

En concepto de este apoderado, la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ no puede presentar propuesta conciliatoria con la parte convocante, por considerar que esta institución en ningún momento sujetó a subordinación laboral a la demandante a través de cualquiera de sus empleados de planta o directivos, ya que no existe prueba ni evidencia alguna que indique que frente a la señora ROSLIN SOFIA AARON ATENCIO se ejercieron actos de subordinación de parte del Hospital, toda vez que esta institución no podía hacerlo, pues si el convocante prestó servicios al Hospital, lo hizo a través de la cooperativas y en ningún momento la sujetó a una subordinación como si fuera un empleado público de planta.

Revisados los archivos del Hospital, se pudo verificar que esta Institución durante varios años ha contratado a diferentes empresas particulares, cooperativas y asociaciones sindicales para prestar servicios administrativos y asistenciales. Asociaciones que debe advertirse, son totalmente independientes de la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ, pues ellas son personas jurídicas diferentes al Hospital y tienen su propia Personería jurídica, manejo financiero y económico y de personal independiente, frente a los cuales, el Hospital no ejerció actos de subordinación, puesto que nunca se conoció cual era el personal que prestaba servicios con dichas empresas, sino que ellas mismas vinculaban a su personal y se encargaban de ejecutar las actividades objeto de cada contrato colectivo sindical suscrito.

En este punto es importante manifestar que al Hospital no le consta que efectivamente el convocante haya prestado los servicios en todo el período de tiempo que señala en la demanda, pues el Hospital no ejercía sobre ella ninguna clase de control, ni llevaba registro de los tiempos de servicios prestados por el mismo.

En esta clase de procesos, para efectos de demostrar una relación laboral entre las partes, se requiere que la parte demandante pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido **personal** y que por dicha labor haya recibido una **remuneración** o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista **subordinación** o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público 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 vínculo. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Recientemente el Honorable Consejo de Estado sobre el tema de la Relación laboral y de la Coordinación que puede presentarse entre contratista y contratante, en sentencia de la Sección tercera, Proceso radicado No. 192312 del 6 de mayo de 2015 expresó lo siguiente:

*"La línea jurisprudencial del Consejo de Estado ha sido enfática al señalar que para que haya lugar a la declaración judicial del contrato realidad es indispensable que concurren de manera conjunta tres elementos a saber:*

- *Prestación personal del servicio.*
- *Continuada subordinación laboral.*
- *Remuneración como contraprestación de la prestación personal del servicio*



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	15 / 21

**Por su parte, en el contrato de prestación de servicios la actividad independiente desarrollada puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Así las cosas, la subordinación es determinante para diferenciar el contrato laboral del contrato de prestación de servicios, puesto que es la mencionada característica la que fija la independencia del contratista de la administración pública y que no genera el derecho a las prestaciones sociales.**

**Sin embargo, en recientes pronunciamientos las secciones Segunda y Tercera del Consejo de Estado han sostenido 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 del elemento de subordinación.**

De igual forma el Honorable Consejo de Estado en sentencia del 10 de febrero de 2011, Expediente No. 15001-23-31-000-2001-00406-01(1186-07), expuso sobre el tema de los Contratos Realidad, lo siguiente:

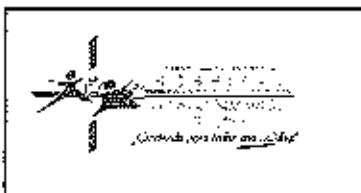
**"De igual manera, el Consejo de Estado ha reiterado en fallos como los del 23 de junio del 2006, Expedientes Nos. 0245 y 2161, la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, pero en especial que se demuestre que la labor se prestó en forma subordinada y dependiente respecto del empleador:(...)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.**

En desarrollo del anterior postulado, la Sección-Segunda ha dicho:

"...

**Aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es de suyo elemento configurativo de la subordinación transformando una relación que ab initio se consideró como contractual en laboral, lo cierto es que en determinados casos el cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre las partes, administración y particular, para desarrollar el objeto del contrato en forma coordinada con los usos y condiciones generalmente aceptadas y necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de la labor...**





**ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE  
CONCILIACION No. 010**

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	16 / 21

*El sub lite se encuadra dentro de tal circunstancia, pues entre el libelista y la entidad accionada hubo una relación de coordinación, que no permite configurar la existencia de una subordinación, y por tanto, no hay lugar a deducir que en realidad se hubiera encubierto una relación laboral, aun cuando los otros dos (2) elementos, prestación personal del servicio y remuneración si se hallan suficientemente probados en el expediente.*

*..." (Sentencia de la Subsección "B", M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado, del 19 de febrero de 2004, Exp. No. 0099-03"...*

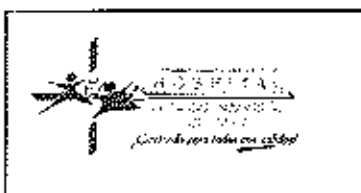
*Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo artículo 53 de la Constitución.*

*Se arriman como pruebas de la subordinación dos declaraciones cuyo análisis pasará a efectuar la Sala. ...*

*Estas declaraciones no resultan concluyentes sobre la existencia de un vínculo de subordinación entre la accionada y el actor, pues de un lado, no se precisa bajo las órdenes de qué funcionario se encontraba el demandante como quiera que se duda por los declarantes acerca de quién cumplía dicho papel entre los coordinadores, el jefe de personal, la enfermera jefe, etc., como eventuales superiores del mismo; y de otro lado, se indica que el actor respondía a "cualquier persona de cualquier dependencia que lo llamara a mantenimiento", afirmación que introduce aún mayor duda porque se estaría confundiendo la existencia de una relación de subordinación con la solicitud de que sus servicios hiciera cualquier empleado de la entidad. Esto debilita la tesis sobre la existencia de un vínculo de sujeción del demandante con la entidad..."*

*De acuerdo con lo anterior, la Sala considera que no son suficientes los elementos de prueba para configurar en el presente caso la existencia de una relación de tipo laboral por cuanto el demandante cumplió su oficio sin recibir instrucciones sobre el mismo; en efecto, la actividad consistió en aplicar sus habilidades de manera independiente y autónoma para el servicio de la entidad. La circunstancia de que laborara un número determinado de horas no constituye elemento para afirmar que existiera una relación de sujeción" (sentencia 2161/04, Demandado: Hospital San Martín, Municipio de Astrea, Cesar)*

*En conclusión, constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible la subordinación y dependencia, y el hecho de que desplegó funciones públicas, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor; siempre y cuando, de las circunstancias en que se desarrollaron*



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	17 / 21

*tales actividades, no se deduzca que eran indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales".*

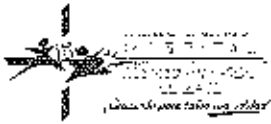
Así las cosas, la E.S.E. HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LOPEZ no tiene la obligación de cancelar a la parte demandante prestaciones sociales, ni afiliarlo a un fondo de cesantías, ni pagarle cesantías ni aportes a seguridad social integral, toda vez que nunca tuvo la calidad de empleado público ni de trabajador oficial del Hospital.

**CONCLUSION:** Así las cosas, consideran todos los miembros del comité de conciliación de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López deciden **NO CONCILIAR** dentro del proceso judicial seguida por ROSLIN SOFIA AARON ATENCIO, de acuerdo con lo expuesto en la discusión del tema. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación

5. Caso específico de la sentencia Judicial emitida por el Tribunal Administrativo del Cesar dentro del proceso de Reparación Directa de **HERNANDO VILLAMIZAR ESPAÑA**.

Mediante comité No. 09 de fecha 18 de abril de 2017 se estudió el fallo de segunda instancia emitido por el Tribunal Administrativo del Cesar de fecha 4 de septiembre de 2014, el Tribunal ordeno Revocar la sentencia de fecha 25 de julio de 2011 proferida por el juzgado quinto administrativo del circuito de Valledupar por medio de la cual se había negado las pretensiones y ordeno condenar tanto al Hospital Eduardo Arredondo y el Hospital Rosario Pumarejo de López, por los daños ocasionados al menor Hernando David Villamizar Fierro. Es por ello que mediante cuenta de cobro el apoderado judicial, el Dr. Félix Antonio Caamaño Mendoza solicita que el hospital proceda a cancelar el 50% del valor sentenciado. Señalando como valor del crédito judicial la suma de CIENTO SIETE MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$107.800.000,00) Más CINCUENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$55.868.941,74) Para Un Total Adeudado La Suma De CIENTO SESENTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$163.668.941,74), la cual se concluyó que una vez analizada la solicitud, el comité señala que debe proponérsele una nueva contrapropuesta al representante legal con el fin de realizar una rebaja al valor cobrado por la suma de CIENTO SESENTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS (\$163.668.941,74), la cual el gerente señala que dicha propuesta va encaminada a que sea rebajada con el fin de poderse llegar a un acuerdo de pago, por lo tanto una vez proceda hablar con el apoderado se procederá a emitir un concepto de emitir una conciliación. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación. Es por ello que para el día de hoy se presenta una nueva propuesta por parte del apoderado judicial donde señala que deja el valor a pagar por parte del Hospital rosario Pumarejo de López por la suma de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000,00).

**CONCLUSIÓN:** Una vez analizada la solicitud, y teniendo en cuenta que se logró un acuerdo bastante considerado por parte del apoderado ya que este fallo fue del año 2014 y hasta la fecha no se le había realizado ninguna clase de abono la cual es un hecho notorio que todos estos fallos generan diariamente intereses moratorio en contra de la institución, es por ello que existe animo conciliatorio por parte del comité, con el fin de hacer menos gravosa la situación financiera del hospital y así evitar un daño patrimonial mas oneroso, haciéndose necesario en esta oportunidad emitir una decisión de **CONCILIAR**, el valor que se le adeuda al Dr. **FELIX ANTONIO CAAMAÑO MENDOZA** por concepto del fallo de segunda instancia dentro del proceso judicial a favor de **HERNANDO VILLAMIZAR ESPAÑA Y OTROS**, la suma de



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	18 / 21

CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$140.000.000,00). Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación.

6.. Estudio de la solicitud dentro de un proceso judicial dentro del proceso de Acción de Nulidad de **KILMAN ANTONIO MORRIS OLIVERAS**.

En el proceso de la referencia se pretende por la parte demandante que declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

El Acta de Conclusión del Proceso de Votación para la Elección del Representante de los Gremios de la Producción para Integrar la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E, de fecha 29 de diciembre de 2016, por medio del cual la Cámara de Comercio de Valledupar, procedió aclamar la mayoría de votos a favor del candidato **JAIME RAMON MAESTRE CUENTA**.

De la Resolución No. 1824 del 30 de diciembre de 2016, expedida por la Secretaria de Salud del Departamento del Cesar, mediante el cual designó al señor Maestre Cuenta, como representante de los gremios de la producción ante la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E.

Del acta de posesión No. 0029 del 30 de diciembre de 2016, por medio del cual la Secretaria de Salud del Departamento del Cesar, dio posesión al señor Jaime Ramón Maestre Cuenta, como representante de los Gremios de Producción ante la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E. Como consecuencia de lo anterior, solicita al honorable Tribunal:

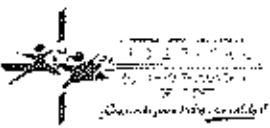
Se designe al señor Kilman Antonio Morris Olivares, como representante de los Gremios de Producción ante la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E; para el periodo 2017-2019.

Se ordene a la Secretaria de Salud del Departamento del Cesar, reconozca a través de acto administrativo motivado al señor Kilman Antonio Morris Olivares, como representante de los Gremios de Producción ante la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E; para el periodo 2017-2019.

Se ordene a la Secretaria de Salud del Departamento del Cesar, dar posesión en el cargo de representante de los Gremios de Producción ante la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E; para el periodo 2017-2019, al señor Kilman Antonio Morris Olivares.

### II. CONSIDERACIONES Y CONCEPTO

Para establecer la supuesta inhabilidad para ejercer el cargo el señor Maestre Cuenta, por la posible violación al régimen de Inhabilidades e Incompatibilidades para los miembros de las Juntas Directivas de las .E.S.E; debido a que prestó sus servicios profesionales al sector administrativo de la Secretaria de Salud del Departamento del Cesar, se tiene lo siguiente:

	<b>ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010</b>	CÓDIGO	FR-PC-SJ-01-03
		VERSIÓN	01
		FECHA	11/16
		HOJA	19 / 21

Inhabilidad es la incapacidad, ineptitud o circunstancias que impiden a una persona ser elegida o designada en un cargo público y en ciertos casos, impiden el ejercicio del empleo a quienes ya se encuentran vinculados al servicio. La jurisprudencia ha señalado que:

*"Las inhabilidades son restricciones fijadas por el constituyente o el legislador para limitar el derecho de acceso al ejercicio de cargos o funciones públicas. También han sido definidas por esta Corporación como aquellos requisitos negativos para acceder a la función pública, los cuales buscan rodear de condiciones de transparencia, imparcialidad, igualdad y moralidad el acceso y la permanencia en el servicio público, de tal suerte que las decisiones públicas sean objetivas y tengan como resultado el adecuado cumplimiento de los fines del Estado que asegure la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Corte Constitucional<sup>8</sup>.*

Las inhabilidades son situaciones de hecho previas a la elección, que impiden a un ciudadano postularse válidamente para ser elegido a un cargo o corporación. Mientras que las incompatibilidades son situaciones de hecho coetáneas al ejercicio de una función pública.

#### **PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.-**

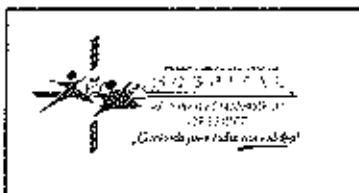
El Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda<sup>9</sup>, en sentencia del 16 de febrero de 2012, frente al tema sobre el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, la zanjó la discusión en los siguientes términos:

(...)

*No obstante que el legislador reprocha la vulneración del régimen de inhabilidades considerándolas como falta gravísima y que, tate el artículo 48 (numeral 17) de la Ley 734 de 2002, como el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, son preexistentes a la conducta endilgada a la demandante; encuentra la Sala que la última de las disposiciones citadas que describe la supuesta inhabilidad en la que incurrió la accionante, no es aplicable expresa ni claramente a los miembros de las Juntas o Consejos Directivos de las Empresas Sociales o consejos Directivos de las Empresas Sociales del Estado, si se tiene en cuenta que, el artículo 1 del decreto 128 de 1976, señala que son destinatarios de ese cuerpo normativo, los miembros de las juntas o consejos directivos de los establecimientos públicos, de las empresas industriales y comerciales del estado y de las sociedades de economía mixta en las que la Nación o sus entidades posean el 90% o más de su capital social, y a los gerentes, directores o presidentes de dichos organismos. Téngase en cuenta que i) de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 194 de la Ley 100 de 1993(que creo las .E.S.E.) las empresas sociales del estado constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las Asambleas o los Concejos, según el caso y están sometidas al régimen en dicha Ley ii). Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 489 de 1998, este tipo de empresas públicas se sujetan al régimen previsto en las leyes 100 de 1993, 344 de 1996, y en las misma 489 de 1998 (en*

<sup>8</sup> Sentencias C-380-97, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-200-01, M.P. Eduardo Montealegre Lynett y C-1212-01, M.P. Jaime Araujo Rentería

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil doce (2012) Radicación, número: 11001032500020030010300 (1455-09), Actor: GRÉTTA DE LOS DOLORES CISNEROS RIVERA. Demandado: LA NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/18
HOJA	20 / 21

los aspectos no regulados por las primeras) y las demás normas que las modifiquen, sustituyan y adicione y iii) que, como el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, en consonancia con el artículo 1 de esa misma normatividad, no señala expresamente que el mismo se aplica a las Empresas Sociales del Estado (de hecho, cuando se expidió dicho Decreto, las E.S.E; no existían); no hay certeza sobre si, la infracción del artículo 10 de dicho Decreto por parte de un miembro de una Junta Directiva de una E.S.E; constituye falta disciplinaria"

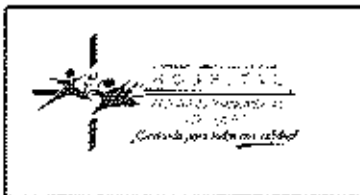
Conforme a lo arriba descrito es claro que el señor Jaime Ramón Maestre Cuenta al momento de ser electo como Miembro de la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E; no se encontraba inmerso en causal de Inhabilidad e incompatibilidad, tal como lo quiere hacer ver el demandante por las siguientes razones.

El señor Maestre Cuenta, prestó sus servicios profesionales a través de varios contratos de prestación de servicios en la Secretaría de Salud del Departamento del Cesar, tal como reposa en la hoja de vida aportada por este ante la Cámara de Comercio de Valledupar, pero es claro que el artículo 71 de la Ley 1438 de 2011, establece como violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades lo siguiente: "(...) Los miembros de las juntas directivas de las Empresas Sociales del Estado no podrán ser representante legal, miembros de los organismos directivos, directores, socios, o administradores de entidades del sector salud, ni tener participación en el capital de éstas en forma directa o a través de su cónyuge, compañero o compañera permanente o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil o participar a través de interpuesta persona (...)" Negrillas Nuestras.

Como se puede observar en ninguno de los contratos suscritos por el señor Maestre Cuenta y la Secretaría de Salud del Departamento del Cesar, el objeto de contrato tiene cosa distinta a prestar un apoyo profesional como contador público, sin que ninguno de ellos encuadre como miembro de junta directiva, o representante legal de miembros directivos, directores, socios o administradores del sector salud, lo cual sin hacer muchas elucubraciones demuestra que los contratos suscritos por el señor Maestre Cuenta en nada riñen con el mandato del artículo 71 de la Ley 1438 de 2011.

Igual suerte deberán correr las pretensiones del demandante frente a la solicitud de nulidad de la Elección del señor Maestre Cuenta como Representante de los Miembros de la Producción ante la Junta Directiva del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E; cuando asegura que el señor Maestre Cuenta viola el régimen de Inhabilidad e incompatibilidad, al estar vinculado a través de contrato de prestación de servicios como revisor fiscal de la IPSI Kankuama, según la hoja vida aportada por el demandando ante la Cámara de Comercio, para el proceso electoral, en la que fácilmente se puede establecer en la certificación expedida por la Coordinadora Administrativa y Financiera de dicha IPSI, que el señor Maestre Cuenta, con fundamento en los estatutos y de acuerdo al Artículo 207 del Código de Comercio son funciones taxativas y entre sus funciones no está la de ser miembro de junta directiva, o representante legal de miembros directivos, directores, socios o administradores del sector salud.

El demandado en conclusión no puede ser sancionado con fundamento en una disposición que no le es aplicable, como lo es la contenida en los artículos 1° y 10° del Decreto 128 de 1976, toda vez que esta norma se refiere a una inhabilidad que no se predica de



## ACTA DE REUNIÓN DE COMITÉ DE CONCILIACION No. 010

CÓDIGO	FR-PC-SI-01-03
VERSIÓN	01
FECHA	11/16
HOJA	21 / 21

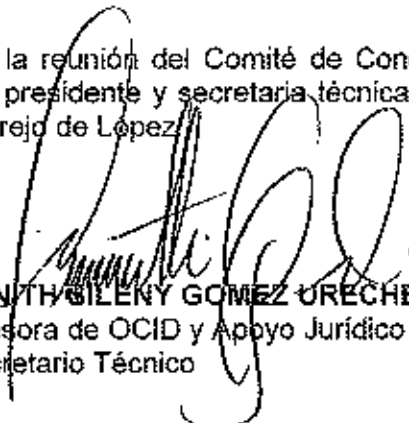
los funcionarios de las Empresas Sociales del Estado E.S.E; sino para las Empresas Industriales o Comerciales del Estado y de las Sociedades de Economía Mixta.

**CONCLUSION:** Así las cosas, consideran todos los miembros del comité de conciliación de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López deciden **NO CONCILIAR** dentro del proceso judicial seguida por KILMAN ANTONIO MORRIS, de acuerdo con lo expuesto en la discusión del tema. Decisión que fue aprobada por todos los miembros del comité de conciliación.

Agotado el orden del día y no habiéndose hecho las proposiciones y varios, el Dr. ARMANDO ALMEIRA QUIROZ 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 secretaria técnica del comité de conciliaciones de la ESE Hospital Rosario Pumarejo de López.

  
ARMANDO DE JESUS ALMEIRA QUIROZ  
Gerente  
Presidente

  
YENNY GILENY GOMEZ URECHE  
Asesora de OCID y Apoyo Jurídico  
Secretario Técnico