



**HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU**  
**EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO**  
**NIT: 800193912-1**



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE  
MONTERIA**

REFERENCIA: ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.  
DEMANDANTE: YAZMIN CECILIA DIAZ RAMOS  
DEMANDADO: ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU  
RADICADO: 23-001-23-33-005-2017-00205 **235**

4 folios y 20  
Anexos  
5:45 PM  
Kaitia Polo

**ASUNTO: CONTESTACION DE DEMANDA.**

CAROLINA MARGARITA SANCHEZ AVILEZ, abogado en ejercicio, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi condición de apoderado de la E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU, demandado en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito me permito contestar la demanda de referencia instaurada por YAZMIN CECILIA DIAZ RAMOS a través de apoderado judicial, con base en los hechos que seguidamente expongo, oponiéndome a todas las pretensiones de la parte actora:

**DECLARACIONES Y CONDENAS**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones incoadas por la parte actora, por considerar que carecen de fundamento fáctico y jurídico que conlleve a la declaratoria de existencia de relación laboral entre la ESE Hospital San Rafael De Chinú y el accionante, por consiguiente, pido desde este momento se absuelva a la ESE de cualquier responsabilidad sobre los supuestos hechos comentados por la parte actora.

**A LOS HECHOS**

**PRIMERO:** Cierto: La E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU vinculó contractualmente al demandante, figura que es perfectamente viable en las entidades estatales en orden a cumplir con la misión institucional, para desarrollar actividades relacionadas con el funcionamiento de la entidad, sin que ello genere necesariamente una relación laboral.

**SEGUNDO:** No es cierto, en los contratos suscritos por la demandante no reposa jornada laboral puesto que por la naturaleza de la contratación no se estima. Tampoco es cierto que había subordinación y dependencia; toda vez que NO se encuentra dentro del plenario prueba de memorando, oficio o carta donde estime que funciones han de realizar y como las tenía que realizar. Me atengo a lo que se apruebe dentro del proceso.

**TERCERO:** Es cierto.

**EXCEPCIONES**

Me permito proponer a nombre de mi representante, las siguientes excepciones de fondo:

1. **AUSENCIA DE FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURÍDICOS QUE PERMITAN LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES.**

Con base en las pretensiones presentadas y la normatividad vigente sobre la materia me permito hacer las siguientes observaciones:



**HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU**  
**EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO**  
**NIT: 800193912-1**

El artículo 32 numeral 3º de la Ley 80 de 1993 define con claridad los contratos de prestación de servicios como: "los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable" (Subrayado fuera de texto).

De lo anterior podemos reseñar las características fundamentales de esta clase de contratos, así:

- Son contratos que se celebran para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad no propias de la entidad.
- La celebración de esta clase de contratos sólo podrá efectuarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta.
- En ningún caso este tipo de contrato genera relación laboral ni prestaciones económicas.
- La vigencia del contrato es de carácter temporal, nunca permanente, y por el tiempo estrictamente necesario.

De igual manera, es necesario establecer y señalar las características de los tipos de vinculación de los empleados oficiales, léase servidores públicos, en sus categorías de empleados públicos y trabajadores oficiales, así:

- En el caso de los empleados públicos su vínculo se hace a través de una relación legal y reglamentaria y en el de los trabajadores oficiales a través de un contrato de trabajo.
- En ambos casos la prestación de servicios se realiza de manera personal, dependiente y en contraprestación se recibe una remuneración.
- El legislador consagró dos regímenes laborales distintos para la relación de trabajo subordinados con los servidores públicos:
  - El de los trabajadores oficiales –que es la regla general en las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta- en relación con el contrato de trabajo se les aplican principalmente las normas especiales contenidas en las leyes 6ª de 1945, 64 de 1946 y el decreto 2127 de 1945, normatividad reguladora del derecho privado por ejercer funciones propias de los particulares y por excepción se les aplica el derecho público.
  - El régimen de los empleados públicos que es el propio de los restantes servidores del Estado, a excepción de los que laboran en la construcción y mantenimiento de obra pública o de la planta física de hospitales o en servicios generales de éstos, los cuales son considerados trabajadores oficiales (decreto 3135 de 1968).

De conformidad con lo expuesto podemos afirmar que la relación jurídica con quien se contrata es substancialmente diferente a la que surge de la prestación de servicios derivada de la relación laboral legal y reglamentaria y de los elementos propios del contrato de trabajo, puesto que, quien celebra un contrato administrativo de prestación de servicios con una entidad del Estado se convierte en titular de la relación contractual y por tal condición no se transforma en empleado público ni en trabajador oficial.

En consecuencia, resulta evidente que la situación legal y reglamentaria propia del empleado público y el vínculo del trabajador oficial –contrato de trabajo-, no son, en modo alguno, equivalentes a la condición que ostenta el contratista independiente. Por ello, no es posible admitir confusión entre los diferentes elementos de una y otra relación jurídica.



54

# HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU

## EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

NIT: 800193912-1

Ahora bien, *el cumplimiento de un horario no genera perse una dependencia y subordinación*, elementos típicos de la relación laboral. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha expresado: "(...) la subordinación típica de la relación de trabajo no se configura automáticamente por el hecho de que desde el inicio o en un determinado momento del vínculo jurídico convengan los contratantes un horario de prestación de servicios y la realización de éstos dentro de las instalaciones del beneficiario, de los mismos, puesto que si bien algunas veces ello puede ser indicio de subordinación laboral, tales estipulaciones no son exóticas ni extrañas a negocios jurídicos diferentes a los del trabajo, y en especial a ciertos contratos civiles de prestación de servicios, sin que por ello se despoje necesariamente al contratista de su independencia."

Además de lo anterior, vale la pena resaltar que no hay prueba que obre en el expediente referencia de cómo y quién verificaba el cumplimiento del mismo, ni tampoco alguna prueba documental de planillas de asistencia que den fe de alguna subordinación.

A su vez, en los contratos de prestación de servicios celebrados con base en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, confluyen como características fundamentales las siguientes: a. La prestación del servicio es personal; b. Existe una retribución en dinero – honorarios - por los servicios prestados y c. Para la ejecución de las actividades contratadas no existe subordinación por parte del contratista, es decir que cuenta con autonomía e independencia para el cumplimiento de las labores contratadas.

De lo anterior se colige que la diferencia fundamental entre las dos clases de contratos lo constituye el elemento dependencia continuada o subordinación; por ende, mientras en el contrato de trabajo la subordinación es inherente a su naturaleza jurídica, en el caso del contrato de prestación de servicios la relación contractual esta soportada en la autonomía e independencia del contratista.

En consecuencia, en el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta que la voluntad de las partes fue la celebración de contratos de prestación de servicios a la luz de lo preceptuado en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no es posible acceder a las pretensiones de la demandante, toda vez que los mismos no generan vínculo laboral y por tanto no causan prestaciones sociales, ya que su actividad profesional se ejecutó con plena autonomía conceptual sin que existiera de parte del municipio presiones o constreñimiento al momento de emitir conceptos y desarrollar el objeto contractual.

Por tal razón, en el caso la demandante no está demostrado el elemento de la subordinación, propia de los empleados públicos y los trabajadores oficiales, situación que nos permite concluir que el contratista siempre desarrolló sus obligaciones contractuales con total autonomía e independencia y, por ende, no se generó ningún vínculo o relación laboral que diera origen al pago de prestaciones sociales y demás emolumentos.

Al respecto resulta pertinente recordar los reiterados pronunciamientos del Consejo de Estado, que sobre este particular clarificó lo siguiente:

"... por mandato legal, tal convención no tiene otro propósito que el desarrollo de labores *"relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad"* ; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, carece de fundamento válido. Son las necesidades de la administración las que imponen la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor (art. 32 L. 80/93).

Es inaceptable, además, porque si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, *no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad.* Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben



**HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU**  
**EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO**  
**NIT: 800193912-1**

requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. *En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.*

Y es, finalmente, inaceptable, que se sostenga que no existe diferencia entre los efectos de un contrato de prestación de servicios como el del sub-lite y los de una situación legal y reglamentaria con base en que tanto los contratistas como quienes se encuentran incorporados a la planta de personal se hallan en las mismas condiciones. Y a este yerro se llega porque no se tiene en cuenta cabalmente que el hecho de trabajar al servicio del Estado no puede en ningún caso conferir *"el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario: El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal"* (sent C-555/94).

Como lo ha explicado la H. Corte Constitucional son los que se acaban de señalar elementos esenciales o sustanciales sin los cuales no es posible que se dé la situación legal y reglamentaria, ni es factible que se puedan pagar prestaciones sociales a quienes desarrollan la labor ni tampoco sumas equivalentes a ellas, porque, como se indicó, no se reúnen las exigencias *ad substantiam* para que se adquiera la condición de empleado público." (CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CONSEJERO PONENTE: NICOLAS PAJARO PEÑARANDA, dieciocho (18) de noviembre de dos mil tres (2003), Radicación: IJ-0039).

De otra parte, no está de más, resaltar el cumplimiento de la Ley contractual, por parte de la entidad a la cual represento, esto, en cuanto a los términos del artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993, que indica como uno del requisitos de la contratación Estatal que: "Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados". (Cursiva y subrayado fuero del texto)

También es menester señalar que el H. Consejo de Estado en fallo del 23 de junio de 2005, radicado 0245 C.P. Dr. Jesus Maria Lemus Bustamante, reiteró la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, como son la prestación personal del servicio, la remuneración y en especial la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador, cosa que no es preciso en este evento toda vez que no existe nisiquiera sumariamente alguna prueba de memorandos, correos u otros documentos que acrediten tal subordinación.

## 2. INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN.

En efecto como se acreditará dentro del proceso, acorde con las normas de la contratación administrativa, EL HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU, contando con la disponibilidad presupuestal, al existir la necesidad de colmar el servicio de salud y ante la imposibilidad de contratar legal y reglamentariamente puesto que por el convenio de desempeño N° 0389 del 29 de diciembre de 2006 prohibía a las E.S.E.S ampliar sus plantas de cargos hasta que venza dicho convenio, la E.S.E. se vió en la necesidad de optar por esta modalidad de contratación, por ello, celebró contratos de prestación de servicios válidos en los términos del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por lo que claramente se estableció la inexistencia de la relación laboral que se reclama.



SS 3

# HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO NIT: 800193912-1

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### ELEMENTOS RELACION LABORAL Y DE CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS.

Conforme al Código Sustantivo del Trabajo artículo 22 y 23 un Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

El artículo 32 numeral 3º de la Ley 80 de 1993 define con claridad los contratos de prestación de servicios como: "los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable" (Subrayado fuera de texto).

En el primer tipo de relación se exige que exista una subordinación permanente, entre el trabajador y el empleador, recibiendo el primero ordenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato; en el de prestación de servicios una necesaria distribución y coordinación de tareas entre el supervisor y el contratista para que el encargado de supervisar el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el contrato de prestación de servicios, pueda establecer cuál o cuáles contratistas lo están haciendo a cabalidad y quiénes no.

En todo contrato existe una supervisión o interventoría para constatar la observancia de las obligaciones contraídas por las partes intervinientes y ello no conlleva una necesaria y obligatoria subordinación o dependencia del contratista al supervisor o interventor, máxime si son contratos de tracto sucesivo en los que permanentemente se debe inspeccionar la labor realizada por el contratista, como lo estipula el artículo 4 de la Ley 80 de 1993.

EN EL CASO PARTICULAR NO SE PROBÓ LA SUBORDINACIÓN MISMA. EN EL PROCESO NO SE APORTÓ UN MEMORANDO, UNA ASIGNACIÓN DE TAREAS, UNA ORDEN, UNA DIRECTRIZ; POR EL CONTRARIO SI UNA SUPERVISIÓN, Y LA EXISTENCIA DE CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON OBLIGACIONES INTRÍNSECAS QUE CUMPLIR.

De lo anterior se desprende, que para acreditar la existencia de la relación laboral, es necesario probar que el contratista se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público y que las actividades realizadas en desarrollo de los contratos suscritos por él, no eran indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales. Siendo inaceptable, la equivalencia entre la actividad del contratista y la de empleados de planta, toda vez que ello puede deberse a que este personal NO ALCANCE PARA COLMAR LA ASPIRACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería inadmisibles que contratistas, que deben requerirse para el cumplimiento de las obligaciones específicas contractuales laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita.

Ahora bien, es importante resaltar que La E.S.E HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU fue cobijado por el CONVENIO DE DESEMPEÑO N° 0389 del 29 de diciembre de 2006 PARA LA EJECUCION DEL PROGRAMA DE REORGANIZACION, REDISEÑO Y MODERNIZACION DE LA RED DE PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD SUSCRITO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE CORDOBA Y EL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL. El objeto de este convenio fue fijar los términos y condiciones bajo los cuales el Departamento se obliga a implementar las acciones



# HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU

## EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

NIT: 800193912-1

requeridas para la reorganización operativa de la Red departamental de prestadores públicos de servicios de Salud, mediante procesos de restructuración, ajuste, supresión, fusión, liquidación y creación de IPS públicas, y garantizar la correcta destinación de los recursos que otorgue la nación, según los convenios que con posterioridad, se suscriban y los demás recursos territoriales o de cualquier otro origen que concurren en el financiamiento del subcomponente de reorganización operativa de las IPS en este programa; cuyo sub componente de reorganización operativa de las IPS para ajustar la estructura de la planta de recursos humanos y sanear los pasivos prioritarios, que les permita su operación en condiciones de equilibrio financiero y administrativo de las entidades prestadoras de salud del departamento.

Del anterior convenio se desprenden los siguientes convenios y modificatorios:

- **CONVENIO DE DESEMPEÑO 2 PARA LA EJECUCION DEL PROGRAMA DE REORGANIZACION, REDISEÑO Y MODERNIZACION DE LA RED DE PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD SUSCRITO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE CORDOBA, EL MUNICIPIO DE CHINU Y LA E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL** suscrito el 25 DE ABRIL DE 2007, en el cual en la cláusula CUARTA- OBLIGACIONES DE LA IPS... entra las que se destaca: "...2. Expedir los actos administrativos necesarios para modificar la planta de personal, ajustar el presupuesto y adoptar un manual específico de funciones y requisitos del plan de cargos de la IPS, acorde con el marco legal vigente y en concordancia con la propuesta de reorganización aprobada..."
- **MODIFICATORIO N° 1 CONVENIO N° 02 DEL 25 DE ABRIL DE 2007** entre el DEPARTAMENTO DE CORDOBA, MUNICIPIO DE CHINU Y LA E.S.E HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU firmaron el, PARA LA EJECUCION DEL PROGRAMA DE REORGANIZACION, REDISEÑO Y MODERNIZACION DE LA RED DE PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD SUSCRITO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE CORDOBA, EL MUNICIPIO DE CHINU Y LA E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL mediante el cual se asignaron TRES MIL CIENTO DIECIOCHO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL PESOS MCTE (3.118.396.000) donde se comprometieron a fijar los términos y condiciones bajo los cuales la IPS se obliga a establecer y cumplir con las metas, indicadores y compromisos en materia de rediseño o ajuste institucional, portafolio, producción y calidad de servicios, reducción, racionalización y control del gasto, sostenibilidad financiera, mejoramiento de la gestión y sistema de referencia y contrarreferencia y garantizar la correcta destinación de los recursos que otorgue la nación y de los demás recursos territoriales o de cualquier otro origen que concurren en el financiamiento del programa.

Dentro de este CONVENIO DE DESEMPEÑO era necesario hacer un ESTUDIO TÉCNICO con la asistencia técnica del Ministerio de la Protección Social y la salud, con el fin garantizar la prestación eficiente y oportuna de los servicios de salud del municipio, toda vez que esté en los últimos años venia presentando pérdidas operacionales por sus altos costos fijos y se hacía necesario reducirlos para garantizar su sostenibilidad financiera a corto, mediano y largo plazo. De dicho estudio técnico presentados y aprobados por la JUNTA DIRECTIVA DE LA E.S.E. se planteó un rediseño funcional y operativo de la ESE, así como una planta de personal mínima que garantice el funcionamiento del hospital y que operativa, administrativa y financieramente permitiera la eficaz y oportuna prestación del servicio de salud y dicha planta de personal es inamovible mientras el convenio de desempeño este vigente, por lo anterior no era posible que estas personas pudieran ser vinculadas a la administración pública se produce a través de una relación legal o reglamentaria y claramente no hubo un concurso convocado para tal fin.

Y, según la cláusula decima quinta, la duración del CONVENIO DE DESEMPEÑO N° 0389 del 29 de diciembre de 2006 PARA LA EJECUCION DEL PROGRAMA DE REORGANIZACION, REDISEÑO Y MODERNIZACION DE LA RED DE PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD SUSCRITO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE CORDOBA Y EL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL, tuvo una



56 / 09

**HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU**  
**EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO**  
**NIT: 800193912-1**

duración de diez (10) años contados a partir del perfeccionamiento del mismo, es decir, que dicho convenio termino su periodo el día 29 de diciembre de 2016.

**PRUEBAS**

Solicito señor Juez hacer valer como prueba los siguientes documentos presentados:

- Poder para actuar y sus anexos.
- Convenio de desempeño n° 0389 del 29 de diciembre de 2006 para la ejecución del programa de reorganización, rediseño y modernización de la red de prestación de servicios de salud suscrito entre el departamento de Córdoba y el ministerio de la protección social.
- Convenio de desempeño N° 02 DEL 25 DE ABRIL DE 2007 para la ejecución del programa de reorganización, rediseño y modernización de la red de prestación de servicios de salud suscrito entre el departamento de Córdoba y el municipio de Chinú y la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU.
- Modificadorio N° 1 Convenio de desempeño N° 02 DEL 25 DE ABRIL DE 2007 para la ejecución del programa de reorganización, rediseño y modernización de la red de prestación de servicios de salud suscrito entre el departamento de Córdoba y el municipio de Chinú y la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE CHINU.

**NOTIFICACIONES**

- La suscrita en la secretaria de su despacho o calle 16 N° 6-23 de Chinú o en el correo [csanchezavilez@gmail.com](mailto:csanchezavilez@gmail.com), o al celular: 3005623994
- La entidad demandada las recibirá por conducto de la suscrita constituida para tales fines en la dirección arriba mencionada.
- El demandante y su apoderado las recibirán en la dirección señalada en el libelo demandatorio.

Atentamente,

  
\_\_\_\_\_  
**CAROLINA MARGARITA SANCHEZ AVILEZ**  
C.C No 64.699.064 de Sincelejo  
T.P 146.850 C.S.J