

Bucaramanga, 14 de marzo de 2017.

Señores:

PERSONAL DE AUXILIARES DE ENFERMERÍA.

E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo.

Bucaramanga.

**ASUNTO: RESPUESTA A DERECHO DE PETICIÓN DE FECHA MARZO 09 DE 2017
– RADICADO No 2017 547 DE MARZO 10 DE 2017 (12 ANEXOS).**

Cordial Saludo.

AURA ISABEL OROZCO VEGA, en mi calidad de Gerente de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo de la Ciudad de Bucaramanga, por medio del presente escrito, me permito dar respuesta al derecho de petición que de forma conjunta se ha firmado por el Personal de Auxiliares de Enfermería de esta entidad, a través del cual solicitan *“...información por escrito, sobre las condiciones laborales y contractuales, que serán adoptadas por la E.S.E... a partir del 01 de abril del presente año.”*

Para dar respuesta de fondo a la solicitud general, me permito realizar unas consideraciones previas de carácter fáctico y jurídico, y con base en ello, atender sus peticiones finales.

Efectivamente, la suscrita Gerente, al tomar posesión del cargo, empezó realizando un examen de la situación jurídico – contractual de aquellas personas que prestan sus servicios a la institución de forma independiente y autónoma, es decir, de aquellos vinculados por contratos de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión, como es el caso del personal de auxiliares de enfermería.

Al analizar esta situación y habiendo estudiado los informes de auditoría de vigencias anteriores de la Contraloría General de Santander donde se exponen los riesgos de seguir contratando al personal a través de esta modalidad, se sugirió por parte del equipo jurídico, financiero, asesor de gerencia y demás equipo interdisciplinario, cambiar la forma de vinculación de este personal, encontrándose en el contrato colectivo laboral la mejor de las opciones, por la seguridad jurídica que representa tanto para la institución hospitalaria como para los afiliados partícipes.

En el análisis realizado, se puso de presente también, el pronunciamiento realizado por parte de la Procuraduría en ejercicio de su función preventiva¹, en cuanto a la advertencia sobre las tendencias de tercerización y desregularización de las relaciones laborales en nuestro país.

¹ Circular No. 008 de 7 de mayo de 2013.

Fue así, que adecuando los requerimientos de la E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo, sin vulnerar ni poner en riesgo a los extremos contractuales y para acogerse a las advertencias realizadas por los órganos de control, se buscó reducir el impacto de contratar por prestación de servicios, de manera permanente, tareas propias de su naturaleza, sin desconocer que dentro de su nómina no cuenta con el personal suficiente para prestar el servicio de salud de las magnitudes y condiciones que requiere, propendiendo también por ser pionero de alternativas que puedan desembocar en beneficios para diversas entidades hospitalarias que presentan inconvenientes en la ejecución de este tipo de contratos.

Por tal razón, se dio un giro a lo convencionalmente contratado, ampliando el espectro, para permitir la participación de personas, que conociendo el sector salud, junto con sus debilidades y fortalezas, se ajusten de manera apropiada a los requerimientos de la entidad, sin desconocer los intereses de las personas que prestan sus servicios, favoreciendo el desarrollo de beneficios adicionales.

En este orden de ideas, el artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, hace referencia al tipo contractual denominado contrato sindical, como aquel *“que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical debe depositarse, en todo caso, en el Ministerio de Trabajo, a más tardar quince (15) días después de su firma. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo.”*

Esta tipología contractual se complementa con lo establecido en el contenido del artículo 34 del CST, al establecer que: *“Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.”*

Esta figura, ha tenido asidero Jurisprudencial, por cuanto la Corte Suprema de Justicia (25 Julio de 1981), ha considerado que el contrato sindical se *“limita a un servicio de obra que se realizará por medio de sindicalizados y donde el sindicato actúa como contratista. La organización sindical actúa generalmente como un verdadero contratista independiente, no se ve razón alguna para negarles a las organizaciones sindicales el derecho que tiene toda persona jurídica para actuar como contratista independiente, y no siempre, necesariamente, como representante de un patrono o como simple intermediario (art. 35 de CST y arts. 1 y 3 del Dec. 2351/1965), cuando de otra parte tal facultad está reconocida en la Ley.”*

De lo anterior se concluye que el legislador atribuyó a los sindicatos, a través de las actividades contractuales denominadas contratos sindicales, la calidad de contratistas independientes.

La reglamentación de esta actividad, en cuanto a los contratos sindicales, a través del Decreto 1429 de 2010, determina una figura híbrida entre la legislación civil y laboral, habilitando a los sindicatos a celebrar contratos sindicales garantizando derechos mínimos para los trabajadores; en este orden de ideas y de acuerdo a su funcionamiento, las características principales se concretan en la facultad de contratar con el Hospital una prestación de servicios no subordinada, es decir, que se convierte en el proveedor de servicios a la Institución, sin que exista relación laboral entre los trabajadores y el sindicato, ni entre el Hospital y los trabajadores afiliados al sindicato.

En conclusión, las personas realizan sus labores en calidad de afiliados sin que ello genere el supuesto de ser trabajadores de la empresa.

Uno de los fines de esta tipología contractual se basa en la prestación de servicios con sus mismos afiliados, los cuales desarrollan sus actividades en ejercicio de la libertad sindical, con el propósito de optimizar los ingresos y promoviendo el bienestar social de los mismos.

En este marco conceptual, es pertinente resaltar beneficios adicionales por cuanto a través de esta figura, se pretende fortalecer la participación activa de los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas, promoviendo la contratación colectiva, estableciendo espacios de compañerismo y apoyo en las relaciones del Hospital, toda vez que se convierten en aliados estratégicos en la consecución de los objetivos y las metas de carácter misional.

Fortalece esta figura su carácter solemne, nominado y principal por cuanto la Ley exige que debe constar por escrito y para su perfeccionamiento, uno de sus ejemplares debe ser depositado en el Ministerio de la Protección Social a más tardar quince (15) días después de su firma.

Otro baluarte de esta figura jurídica se fundamenta en que los sindicatos gozan de autonomía financiera y administrativa, pero se rigen por las normas del contrato individual de trabajo, es decir, es un contrato laboral de modalidad colectiva y su celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte de la organización sindical; siendo fortalezas para el objeto contractual que la entidad pretende adelantar, ajustándose a las necesidades de la Institución, por su carácter voluntario, y la disminución de riesgos para la entidad en temas de intereses laborales demandables.

Finalmente, se brinda una protección especial a los afiliados en cuanto se obliga a la suscripción de un reglamento para cada contrato sindical a través del cual se deberán fijar las garantías y que hacen referencia al tiempo de afiliación, nombramiento de coordinadores, procedimiento de selección, causales de retiro, mecanismos de solución de controversias, métodos de capacitación, seguridad social, promoción de salud y lo referente a compensaciones, participaciones y deducciones, situaciones que redundan

en beneficios por cuanto conocen de antemano sus derechos y obligaciones generando seguridad y confianza en un plano de igualdad frente a la prestación de servicios a la entidad en el contrato sindical.

Realizado el análisis de esta figura legalmente consagrada en el Código Sustantivo de Trabajo, así como en el decreto reglamentario, genera una mitigación de riesgos de tercerización que se vislumbran a través de otras figuras jurídicas como el outsourcing, cooperativas de trabajo asociado o los mismos contratos de prestación de servicios, siendo entonces este modelo el que más se ajusta a las necesidades del hospital, garantizando a los afiliados condiciones certeras en cuanto a seguridad social, bienestar, y mejoramiento de ingresos, entre otros.

De acuerdo a Jurisprudencia del Consejo de Estado², la finalidad del contrato sindical *"está dada para la prestación de servicios o la ejecución de obras sin ánimo de lucro con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos. Son objetivos del contrato sindical, entre otros: mejorar los ingresos para los afiliados a la organización promoviendo el bienestar social, brindar participación activa a los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas, promover el trabajo colectivo o grupal motivando la contratación colectiva, crear confianza y transparencia en las relaciones de la empresa o empleador con los sindicatos y sus afiliados, y ser aliados en la productividad y la calidad."*

En cuanto a las disimilitudes que se pueden presentar en esta figura jurídica frente a la intención de lucro, la misma sentencia señala que: *"La autonomía administrativa y la actividad económica de los sindicatos difiere sustancialmente de la intención de lucro con fines comerciales como lo entiende la parte actora, pues como se anotó, su propósito que además la propia ley autoriza, no es otro que el de permitirle al ente sindical adelantar contratos de prestación de servicios o de ejecución de una obra, para obtener, no un beneficio económico individual, sino perseguir el bienestar y la realización de los fines colectivos, por tanto nada se opone a que las partes autónomamente dentro del campo amplio y flexible de la ley pacten acuerdos bajo circunstancias concretas, tal como lo precisó la Corte Constitucional en la sentencia C-797 de 2000, al declarar la exequibilidad del artículo 355 del CST, bajo el entendido de que los sindicatos sí pueden adelantar actividades económicas y las mismas son asimilables a las que desarrollan cierto tipo de organizaciones de propiedad solidaria, autorizadas por la Constitución Política artículos 58 inciso 3°, 60 inciso 2°, y 333 inciso 3°. La independencia financiera de los recursos del sindicato, implica una forma de asegurar la protección del patrimonio de sus miembros, pues el sindicato de trabajadores que haya suscrito un contrato colectivo sindical responde tanto por las obligaciones directas que surjan del mismo, como por el cumplimiento de las que se estipulen para sus afiliados."*

Así mismo sostiene la alta corte que, *"si bien el empleador deberá acudir en primera instancia ante la necesidad de contratar un servicio o una obra, a la posibilidad de*

2

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO Bogotá, seis (6) de julio de dos mil quince (2015) Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00240-00(2019-10) Actor: GABRIEL VARGAS MENDOZA Y JUAN DAVID VILLA JARAMILLO Demandado: GOBIERNO NACIONAL

celebrar un contrato sindical, ello no coarta su libertad contractual, pues con ello, tal como se señaló, se busca la realización de los fines colectivos, propendiendo mitigar fenómenos de tercerización laboral. Acorde con lo precedente, la Sala encuentra que el ejercicio de la potestad reglamentaria permitía al Presidente de la República, establecer que cuando el empleador o el sindicato requiera contratar la prestación de servicios o una obra, evaluara en primera instancia la posibilidad de celebrar contrato sindical, en aras de precisar y delimitar el alcance del artículo 482 del Código Sustantivo de Trabajo y sin desconocerlo.³

Con el ánimo de que puedan analizar todas las prerrogativas, beneficios y derechos que como afiliados partícipes van a adquirir aquellos que deseen seguir prestando sus servicios a la entidad a través de los contratos colectivos laborales, los invito a leer, entre otras, las siguientes normas jurídicas:

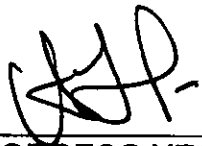
- Decreto 1429 de 2010.
- Comunicado 042578 de 22 de marzo de 2012 del Ministerio de Trabajo y Ministerio de Salud y Protección Social para Gobernadores, Alcaldes y Gerentes de E.S.E.
- Decreto 036 de 2016.
- Decreto 583 de 2016.
- Cartilla Contrato Sindical del Ministerio de la Protección Social.

Por último, debo indicarles que el proceso de contratación que se encuentra adelantando la E.S.E. ofrece garantías y transparencia, y busca en todo caso, que los proponentes que deseen participar del proceso licitatorio tengan la más alta experiencia e idoneidad en el campo, y que puedan brindar a sus afiliados los beneficios establecidos en la legislación.

Por ello, revisar los pliegos de condiciones que se encuentran publicados en la página institucional y en el SECOP los informará mejor de las condiciones requeridas, los emolumentos a los que tienen derecho y demás situaciones jurídicas de especial conocimiento.

Con esto espero haber dado respuesta de fondo a su derecho de petición.

Atentamente,



AURA ISABEL OROZCO VEGA

Gerente

PROYECTÓ: CHRISTIAN PLATA ANGARITA. 

ASESOR JURÍDICO.

REVISÓ: DIANA VALERIA MORA BRAVO.

JEFE OFICINA JURÍDICA 

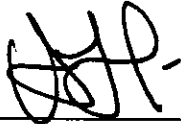
³ CONSTITUCION POLITICA, Articulo 39, / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 55 / CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO – ARTICULO 482



En Bucaramanga – Santander, a los catorce (14) días del mes de marzo de 2017, se notifica a todos los peticionarios (Personal Auxiliares de Enfermería) que firmaron el Derecho de Petición de Fecha Marzo 09 de 2017 – RADICADO No 2017 547 de Marzo 10 de 2017 (12 ANEXOS), de la respuesta firmada por la Gerente, Dra. Aura Isabel Orozco Vega, contenida en cinco (05) folios.

Teniendo en cuenta que los peticionarios NO informaron el lugar en que recibirían notificaciones, se procederá a fijar la respuesta a este derecho de petición en las carteleras o medios físicos que disponga la E.S.E., asimismo se enviará copia a su supervisora, Jefe MARTHA CLARISA PLATA SERRANO, y se publicará en la página web institucional, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,



AURA ISABEL OROZCO VEGA
Gerente



DIANA VALERIA MORA BRAVO
Jefe Oficina Jurídica



PROYECTÓ: CHRISTIAN PLATA ANGARITA.
ASESOR JURÍDICO.

Bucaramanga, 14 de marzo de 2017.

Enfermera:

MARTHA CLARISA PLATA SERRANO.

Supervisora Contratos del Personal Auxiliar de Enfermería.

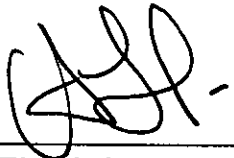
E.S.E. Hospital Psiquiátrico San Camilo.

Cordial Saludo.

Por medio del presente, anexo copia de la **RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN DE FECHA MARZO 09 DE 2017 – RADICADO No 2017 547 DE MARZO 10 DE 2017.**

Lo anterior, con el fin de que se realicen las notificaciones y/o comunicaciones al personal auxiliar de enfermería que de manera conjunta firmaron dicho libelo petitorio.

Atentamente,



AURA ISABEL OROZCO VEGA

Gerente



PROYECTÓ: **CHRISTIAN PLATA ANGARITA.**
ASESOR JURÍDICO.

Recibido: *Fátima C. Quiroz*
Marzo 14/2017