



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SECRETARIA GENERAL**

SGC

TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES

FECHA: 25 DE JUNIO DE 2015.

HORA: 08: 00 AM.

MAGISTRADO PONENTE: DR LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ.

RADICACIÓN: 13-001-23-33-000-2015-00053-00.

CLASE DE ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.

DEMANDANTE: HERNANDO ESMERAL MANOTAS

DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE BOLIVAR.

ESCRITO DE TRASLADO: EXCEPCIONES, PRESENTADAS POR LA ACCIONADA DEPARTAMENTO DE BOLIVAR.

OBJETO: TRASLADO EXCEPCIONES.

FOLIOS: 69-74.

Las anteriores excepciones presentadas por las parte demandada –DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, se le da traslado legal por el término de tres (3) días hábiles, de conformidad a lo establecido en el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011; Hoy, Veinticinco (25) de Junio de Dos Mil Quince (2015) a las 8:00 am.

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTICINCO (25) DE JUNIO DE DOS MIL QUINCE (2015), A LAS 08:00 AM.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: TREINTA (30) DE JUNIO DE DOS MIL QUINCE (2015), A LAS 05:00 PM.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

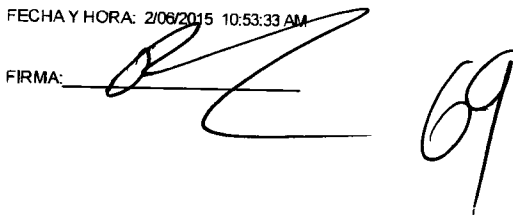
Cartagena de Indias, D. T. y C. Junio 2 de 2015

Señor

MAGISTRADO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Doctor: LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

E. S. D.



MEDIO DE CONTROL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Radicado: 13 001 23 33 000 2015 00053 00

Demandante: HERNANDO ESMERAL MANOTAS

Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

Asunto: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

JACKELINE HOWARD PARDO, abogada en ejercicio, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado especial del **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**, por medio del presente escrito me dirijo a usted con el fin de presentar, dentro del término legal, **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** dentro del proceso de la referencia.

RELACIONADO CON LOS HECHOS DE LA DEMANDA

1. Refiriéndonos al hecho primero debemos decir que es **CIERTO** toda vez que el demandante trabajo como agente liquidador del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena en Liquidación y fue separado del cargo mediante la resolución 112 de febrero de 2009 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud.
2. Refiriéndonos al hecho segundo debemos decir que es **CIERTO**, pues a folio 26 se observa documento donde señala que el sueldo básico del aquí demandante era de **TRES MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS M.CTE (\$ 3.850.000)MCTE**
3. Refiriéndonos al hecho tercero debemos decir que es **PARCIALMENTE CIERTO**, toda vez que dentro del expediente se observa anticipos entre el mes de enero y abril de 2008 por valor de \$1.925.000 pero no hay documento que demuestre que la suma señalada como adeudada al demandante sea real, por lo que en esta parte nos atenemos a lo que se demuestre en el proceso.

4. Refiriéndonos al hecho cuarto y quinto debemos decir que **NO NOS CONSTA** pues el en el expediente no reposa documento alguno que permita corroborar lo afirmado en estos hechos, nos atenemos a lo que se pruebe dentro del curso del proceso.
5. Refiriéndonos al hecho sexto y séptimo debemos decir que son **CIERTO** toda vez que en el expediente en las págs. 15 y 16 reposa documento remitido por el demandante al gobernador de la época, donde solicita expedir resolución de mediante la cual se reconozca y ordene pagar los salarios adeudados entre otros aspectos radicada el 13 de octubre de 2011.
6. Refiriéndonos a los hechos octavo, noveno y décimo debemos decir que son **CIERTOS** toda vez que la Ley 1071 de 2006 regula el pago de las cesantías definitivas servidores públicos y obra en el expediente audiencia de conciliación extrajudicial de fecha 28 de enero de 2015.

RELACIONADO CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

En cuanto a las pretensiones de la demanda debemos decir que **NOS Oponemos ROTUNDAMENTE A TODAS Y CADA UNA DE ELLAS**, y nos oponemos a que se condene a mi poderdante Departamento de Bolívar, al pago de **PERJUICIOS PATRIMONIALES Y MORALES** o cualquier otro que se pretenda hacer valer en esta acción. Consideramos que no es el Departamento de Bolívar el llamado a responder en el caso de la referencia por lo que **NO** existe **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**.

RAZONES DE LA DEFENSA

Hay que dejar claro que la sanción moratoria reclamada en este caso, se produce por la falta de pago de las acreencias reconocidas dentro del proceso de liquidación del Instituto Oftalmológico Clínica Club de Leones de Cartagena, es decir al final del proceso de liquidación, y que se generaron durante el tiempo que el demandante presto sus servicios a esta clínica la cual estuvo intervenida.

Así mismo, se debe dejar claro, que en el proceso de liquidación el departamento de Bolívar no intervino, se trató de un procedimiento ordenado y llevado a cabo desde 2011 en adelante, por la Superintendencia de Salud, y en el cual al finalizar dicho proceso, no se estableció como deudor solidario al Departamento de Bolívar, es más mi defendido no fue participe de ese proceso concursal, pues siendo esta una clínica de naturaleza privada la vinculación del demandante estuvo sujeta a las normas de

71

derecho privado por tratarse de una entidad sin ánimo de lucro, por ello es la Superintendencia de Salud quien se encarga de toda la ejecución de ese proceso liquidatorio, máxime cuando no existe orden judicial que diga que el Departamento de Bolívar sea el llamado a pagar los dineros adeudados por la liquidación.

El señor Hernando Esmeral Manotas fue separado de su cargo de agente liquidador a través de la resolución 112 de febrero de 2009, **expedida por Superintendencia Nacional en Salud** y en este plenario reclama el pago de los salarios adeudados y la sanción moratoria por el no pago oportuno de los mismos.

Al respecto de este tópico la Corte Suprema de Justicia ha establecido lo siguiente:

Con arreglo al artículo 65 del C.S.T si a la terminación del contrato de trabajo el empleador no cancela al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos en que la ley o el convenio lícito de las partes autoricen retención, a éste corresponde el derecho de percibir un día de salario por cada día de retardo a título de indemnización.

En caso de que este derecho indemnizatorio sea reclamado por vía judicial, la jurisprudencia ha precisado que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe exonerar al patrono.

Dicha buena fe alude a que el empleador que se abstenga de cancelar los derechos laborales a la finalización del nexo, entienda plausiblemente que no estaba obligado a hacerlo, siempre y cuando le asistan serias razones objetivas y jurídicas para sostener su postura de abstención, es decir que sus argumentos para no haber pagado resulten valederos.

Como ejemplo típico de buena fe puede mencionarse que el patrono haya estado convencido de que no existió contrato de trabajo, porque la relación laboral ofrecía tales características externas de independencia que la ubicaban en una zona gris respecto del elemento de subordinación. También es dable citar la hipótesis en que se haya dejado de cancelar el monto pretendido de un derecho cuyo valor es discutible, como cuando se debate con razones admisibles si determinado pago constituye o no salario para efectos de la liquidación prestacional.

Debe distinguirse en todo caso, la buena fe como circunstancia exonerante de los llamados salarios caídos, de otros factores externos que impiden el cumplimiento de las obligaciones y, en principio, también liberan al deudor de responsabilidad por incumplimiento como el caso fortuito o fuerza mayor. En estos eventos el obligado no desconoce su compromiso, sino que alega insuperables hechos impositivos de su cumplimiento. Verbigracia, si el empresario, a punto de efectuar el pago final de los derechos de determinados trabajadores, no lo puede hacer porque un incendio imprevisto, imprevisible e irresistible consume el dinero destinado a la cancelación, por obvios motivos no debe responder por la demora razonable en volver a conseguir los respectivos medios de pago.

72

Desde luego, si se pretende alegar fuerza mayor o caso fortuito en materia laboral y particularmente como eximentes de la indemnización moratoria, han de aparecer comprobados los requisitos de la figura, vale decir que el hecho no sea imputable al deudor, que sea irresistible en el sentido de que el empleador no haya podido impedirlo y quede en imposibilidad absoluta de cumplir la obligación a tiempo, y que el hecho haya sido imprevisible, esto es, que el obligado no haya podido precaver su ocurrencia, de acuerdo con las circunstancias del caso.¹

Así las cosas queda claro que para condenar por sanción moratoria a mi defendido Departamento de Bolívar, se debe probar la mala fe y en el caso que nos ocupa al Departamento de Bolívar no ha incurrido en falta alguna, puesto que dicho pago no estaba en cabeza del mismo.

En caso de existir algún tipo de deuda a favor del demandante, esta radica en cabeza de la entidad que asume la responsabilidad del pago de acreedores luego de finalizado el proceso de liquidación del INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLÍNICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACIÓN esta persona debe estar taxativamente estipulada en el acuerdo de liquidación, para que esto no avoque a confusión alguna que pueda ir en detrimento del patrimonio de mi defendido DEPARTAMENTO DE BOLIVAR.

El DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR no es el encargado de asumir dichas acreencias pues no hay documento que así demuestre. Por ende **NO** está el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR llamado a responder por las pretensiones que persigue el demandante.

Reiteramos, se debe tener claro que el INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLÍNICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA es una entidad de naturaleza privada cuya liquidación fue asumida y ordenada por la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y en ningún documento reposa que el Departamento de Bolívar sea el encargado de asumir las acreencias laborales dejadas de cancelar con ocasión a este acto de liquidación.

Debemos partir que la Ley 715 de 2001 estableció en su artículo 68, que el trámite liquidatorio de las fundaciones sin ánimo de lucro estaría en cabeza de la Superintendencia Nacional de salud, norma que entro en vigencia a partir de sanción presidencial el 21 de diciembre de 2001.

"Artículo 68: inspección y vigilancia. La Superintendencia Nacional de Salud tendrá como competencia realizar la inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las normas constitucionales y legales del sector salud y de los recursos del mismo."

¹ Corte Suprema de Justicia sentencia 7393 del 18 de septiembre de 1995. reiterada en sentencia de fecha

73

Finalmente, mediante Decreto 1015 de 2002, publicado en el Diario oficial N° 44814 del 28 de mayo de 2002, por el cual se reglamentó parcialmente el artículo 68 de la Ley 715 de 2001 dispuso.

Artículo 1°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud aplicará en los procesos de intervención forzosa administrativa, para administrar o para liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como en los de intervención técnica y administrativa de las Direcciones Territoriales de Salud, las normas de procedimiento previstas en el artículo 116 del Decreto-ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999, el Decreto 2418 de 1999 y demás disposiciones que lo modifican y desarrollan.

Artículo 2°. La Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de sus atribuciones y competencias, señaladas por los artículos 42.8 y 68 de la Ley 715 de 2001 podrá en todo tiempo ejercer la intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las instituciones prestadoras de salud sin ánimo de lucro, con las excepciones allí previstas. Para este efecto, aplicará el procedimiento administrativo respectivo, conforme a las normas a que alude el artículo anterior.

Así las cosas, señor juez queda claro que mi poderdante no está llamado a responder por las pretensiones del accionante toda vez que no puede atribuírsele una responsabilidad derivada de un acto en donde no tuvo participación, pues no está dentro de sus funciones y competencias la intervención en procesos liquidatorios.

EXCEPCIONES:

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA:

El Departamento de Bolívar el llamado a responder en el caso de la referencia por lo que NO existe LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, por las razones esgrimidas en los párrafos que anteceden. Además no existe orden judicial ni ningún pronunciamiento que ordene al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR suceder a la entidad desaparecida en lo relacionado con las acreencias que puedan tener lugar.

2. INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION.

Por otro lado si el origen de este proceso es la desvinculación de los trabajadores y el no pago de sus acreencias acaecidas por la liquidación del Instituto Oftalmológico

74

Clínica Club de Leones de Cartagena, desaparecida con el surgimiento de nueva persona jurídica **INSTITUTO OFTALMOLÓGICO CLÍNICA CLUB DE LEONES DE CARTAGENA EN LIQUIDACION**, la acción a instaurar sería de carácter contractual pues estamos frente a contratos estatales.

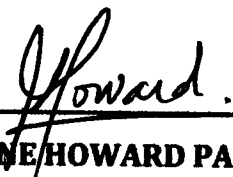
PRUEBAS:

Solicito se tengan como prueba dentro del proceso de la referencia todos los documentos que su despacho considere convenientes para el desarrollo del presente proceso.

NOTIFICACIONES

DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR: notificaciones@bolivar.gov.co, además de las aportadas en la demanda. La suscrita en jackelinehoward@yahoo.com tel.3116579862. En la secretaría del Honorable Tribunal y/o en mi oficina de abogados ubicada en el centro calle del colegio, edificio rincón de la Covadonga, oficina 209.

Atentamente,



JACKELINE HOWARD PARDO

C.C.No.40.989.998 de san Andrés Islas

T.P.No.97.464 CSJ