



E.S.E Río Grande de la Magdalena

Magangué - Bolívar

En Intervención Forzosa Administrativa para Administrar

Por la Superintendencia Nacional de Salud

Nit.806.013.598 - 2



Señor

JUEZ QUINTO (5º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Email: admin05cgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Asunto: Contestación de demanda.

Referencia: Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

Demandante: ALICIA MADITH SEVERICHE MUÑOZ

Demandado: E.S.E. RIO GRANDE DE LA MAGDALENA

Radicado: 13-001-33-33-005-2020-00155-00

OMAR GARCÉS ARANDA, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, Asesor Jurídico Externo de la **ESE RIO GRANDE DE LA MAGDALENA**, actuando por mandato conferido por su representante legal **Dr. WILFREY RUIZ BARRERA**, mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía número 91.486.857 de Bucaramanga, quién lo otorgó en su condición de Agente Especial Interventor de la entidad, nombrado por la Superintendencia Nacional de Salud mediante resolución N° número 009735 de 28 de agosto de 2020 y acta de posesión de 1º septiembre del mismo año, prorrogada mediante Resolución N° 218 de 30 de septiembre de 2021 por el Ministerio de Salud y Protección Social y prorrogada mediante Resolución No. 218 del 30 de septiembre de 2021, expedida por el Ministerio de Salud y la protección social; según obra en documentos adjuntos, me permito contestar demanda interpuesta por la señora **ALICIA MADITH SEVERICHE MUÑOZ** a través de apoderado judicial Dr. **DIEGO ALBERTO ROSSI POLO**, en los siguientes términos:

I. EL NOMBRE DEL DEMANDADO, SU DOMICILIO Y EL DE SU REPRESENTANTE O APODERADO, EN CASO DE NO COMPARECER POR SÍ MISMO

En este caso, se trata de la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO RIO GRANDE DE LA MAGDALENA.**, cuyo NIT corresponde al número 806.013.598-2, cuyo domicilio es el municipio de Magangué, departamento de Bolívar, en la siguiente dirección: Barrio Santa Rita, calle 16 No. 27 - 49. La cual se encuentra representada por el Sr. **WILFREY RUIZ BARRERA**, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía número 91.486.857 de Bucaramanga, en calidad de Agente Especial Interventor.

Código Habilitación: 1343000179

Sede administrativa: Calle 16 # 27 - 49 Barrio Santa Rita - Magangué Bolívar

Teléfono: (5) 6875339 - Email: ventanillaunica@eseriogrande.gov.co - www.eseriogrande.gov.co



II. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

AL PRIMERO: NO ES CIERTO. Entre la demandante y mi representada no existió relación jurídica alguna, no hubo prestación del servicio alguna a favor de esta.

AL SEGUNDO: NO ES CIERTO. Entre las partes ni se suscribió contrato alguno. Ni la demandante ocupó cargo alguno para mi representada.

AL TERCERO: NO ES CIERTO. La demandante no prestó servicio alguno a favor de mi representada.

AL CUARTO: NO ES CIERTO. La demandante no recibió remuneración alguna de manos de mi representada, toda vez que entre las partes no existió vinculo jurídico alguno.

AL QUINTO: NO ES CIERTO. La demandante no prestó servicio alguno a favor de mi representada y menos en el horario establecido.

AL SEXTO: NO ES CIERTO. La demandante no prestó servicio alguno a favor de mi representada.

AL SEPTIMO: NO ES CIERTO. La demandante no prestó servicio alguno a favor de mi representada.

AL OCTAVO: ES CIERTO. Sin embargo, aclaro que, no es posible declarar relación laboral alguna, toda vez que la demandante no prestó sus servicios a favor de mi representada y menos bajo la modalidad de un contrato laboral.

AL NOVENO: ES CIERTO. Si embargo, aclaro que no es posible despachar favorablemente esa solicitud, toda vez no existen las obligaciones reclamadas en cabeza de mi representada.

AL DECIMO: ES CIERTO.

III. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES.

Me opongo a todas y cada una de ellas, por carecer de fundamentos facticos y jurídicos, tal y como será demostrad en la etapa de juicio dentro de este proceso.

A LA PRIMERA: ME OPONGO. Toda vez que en este asunto no está en discusión el silencio administrativo negativo.



A LA SEGUNDA: ME OPONGO. Toda vez que no existe fundamento legal o factico alguno para declarar la existencia de una relación laboral surgida entre las partes, menos hay lugar a establecer derechos a favor de la demandante.

A LA TERCERA: ME OPONGO. Toda vez que entre las partes no existió relación laboral alguna.

A LA CUARTA: ME OPONGO. Toda vez que entre las partes no existió relación laboral alguna.

A LA QUINTA: ME OPONGO. Y En su lugar, solicito se condene a la parte demandante de la manera más rigurosa posible por ocupar la congestionada jurisdicción administrativa en busca de pretensiones carentes de fundamento factico y jurídico.

IV. EXCEPCIONES MERITO O DE FONDO

PRESCRIPCION

Sin que implique el reconocimiento de derecho alguno, propongo la excepción de prescripción para cualquier acción o derecho extinguido en el transcurso del tiempo con fundamento en lo previsto en el artículo 488 del CST y 151 del CPTSS. El articulo 488 CST establece que *Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.* Y por su parte, el artículo 151 del CPTSS establece *Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.*

Para todos aquellos eventuales derechos de la actora cuya exigibilidad tenga el tiempo requerido en la ley para que opere este fenómeno extintivo de la acción, tal como es el caso de algunas pretensiones de la demanda que, si en gracia de discusión se tuviese que hubiesen existido, tuvieron que haberse reclamado hace más de tres años desde la ruptura del vínculo alegado tomando como referencia para ello la fecha de la presentación de la demanda.



BUENA FE

Proponemos esta excepción teniendo en cuenta que a la demandante no le asiste razón ni derecho por cuanto a lo largo de esta contestación de demanda se logra demostrar que mi mandante ha actuado siempre con la más absoluta buena fe.

La corte suprema de justicia se ha pronunciado reiteradamente sobre este asunto:

"Para la Sala la condena a indemnización moratoria no es no automática ni inexorable para imponerla es necesario que en forma palmaria aparezca que el patrono particular o el oficial, haya obrado de mala fe al no pagar a su trabajador a la terminación del contrato de trabajo lo que le adeuda por salario y prestaciones por estos conceptos e indemnización en su caso. Pero si prueba que con razones atendibles no ha hecho ese pago, se coloca en el campo de la buena fe que lo exonera de indemnización por mora" (sentencias junio 5 de 1972, octubre 15 de 1973 y mayo 14 de 1987, entre otras) (lo subrayado esta fuera de texto).

La buena fe en el actuar de aquella, conviene recordar lo que adoctrinó esta Sala en sentencia CSJ, SL 16 mar. 2005, rad. 23987, en la que se dijo:

La buena fe se ha dicho siempre que equivale a obrar con lealtad, con rectitud, de manera honesta, en contraposición con el obrar de mala fe; y se entiende que actúa de mala fe "quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud" (Gaceta Judicial, Tomo LXXXVIII, pág. 223), como lo expresó la Sala Civil de esta Corte en sentencia de 23 de junio de 1958.

Esa buena fe que la jurisprudencia ha encontrado en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y que le ha servido, si se halla suficientemente probada, para exonerar al empleador del pago de la indemnización moratoria cuando se le encuentra judicialmente responsable de la falta de pago de salarios y prestaciones a la terminación del contrato, es la creencia razonable de no deber, pero no es una creencia cualquiera sino una debidamente fundada, pues aunque igualmente se ha admitido que corresponde a la que se ha dado en denominar buena fe simple, que se diferencia de la buena fe exenta de culpa o cualificada, debe entenderse, con todo, que es aquella que cabe definir como la conciencia de haber obrado legítimamente y con ánimo exento de fraude.



INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS DEL CONTRATO REALIDAD

En el asunto de marras, tenemos que la parte actora omite dramáticamente aportar prueba que acredite no solo la prestación personal del servicio en la función denunciada, sino, además, pruebas que acrediten la configuración de los elementos esenciales para la existencia de la relación de trabajo, a saber: **I. SUBORDINACIÓN. II. SALARIO. III. PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO.**

Del plenario probatorio aportado en escrito de demanda no existe documental alguna que permita tener, cuando menos a título de indicio, la existencia de los elementos estructuradores de la relación de trabajo o, cuando menos, la existencia de vínculo contractual que de él pueda advertirse la relación de trabajo por contrato realidad a razón de la perversión del mismo en cuanto a su ejecución de la que se irrogaran las consecuencias propias de una probada subordinación de la que se desprendieran facultades jurídicas en cabeza de la entidad que la facultara a la imposición de condiciones de trabajo en términos de calidad, cantidad, modo y lugar de trabajo y, que del eventual incumplimiento de estos, la imposición de sanciones del orden disciplinario representados en amonestaciones, multas, suspensiones u equivalentes, mediante los cuales se exteriorizara la facultad sancionatoria del presunto empleador.

INEXISTENCIA DE TODO VÍNCULO CONTRACTUAL RECLAMADO

Es clara la intención de la demandante en buscar la declaratoria del nexo laboral por aplicación del postulado supralegal de la primacía de la realidad sobre lo formal, en este caso es evidente la inexistencia del contrato de trabajo invocado.

En este sentido, los artículos 41 de la ley 80 de 1993 y 71 del decreto ley 111 de 1996 o Estatuto Orgánico del Presupuesto establecen, respectivamente, que los contratos estatales se perfeccionan cuando se logra acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleva a escrito, y que todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad, de ahí que los acuerdos verbales celebrados por las partes para adicionar el contrato No. 008 de 1998 no hayan nacido a la vida jurídica.

“El artículo 24 del C . S . T . a la letra reza: PRESUNCIÓN. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

En este sentido el manual de contratación de la E.S.E. Río Grande de la Magdalena de Magangué en su artículo 34 establece: “El CONTRATO. - Es un acto jurídico generador de obligaciones que para el manual que nos ocupa, es celebrado por la ESE. Los contratos que este celebre deberán constar por escrito”. El párrafo 2 del mentado artículo dispone:



“Parágrafo 2°. REQUISITOS DE PERFECCIONAMIENTO

Perfeccionamiento del contrato. Los contratos que celebre la ESE se perfeccionaran cuando se logre por escrito el acuerdo de voluntades sobre el acuerdo y la contraprestación, el documento será suscrito por las partes y deberá tener el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal.”

INEXISTENCIA DE LA ACREENCIA LABORAL RECLAMADA POR CONTRATO REALIDAD

Al no existir medios probatorios que confirmen una vinculación laboral entre la demandante y la demandada y que tampoco existió un vínculo dentro de la planta de planta de personal, ya que es precisó que se realice su ingreso al servicio público en la forma establecida en la ley, vale decir, requiere de la designación válida (nombramiento o elección, según el caso) seguida de la posesión, previo a ejercer las funciones propias de dicho empleo.

Tampoco se dan los presupuestos para configurar un contrato realidad, ya que dentro del libelo de la demanda no existen pruebas de que se hayan configurado los tres elementos que la configuran, en el caso de la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad, y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios (que nunca nació a la vida jurídica) una verdadera relación laboral; y mucho menos de que puedan reconocerse derechos económicos.

COBRO DE LO NO DEBIDO

El código civil consagra la figura del pago de lo no debido la cual se encuentra consagrada en el artículo 2313 en el cual se expresa lo siguiente.

“sí el que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, tiene derecho para repetir lo pagado.

Sin embargo, cuando una persona, a consecuencia de un error suyo, ha pagado una deuda ajena, no tendrá derecho de repetición contra el que, a consecuencia del pago, ha suprimido o cancelado un título necesario para el cobro de su crédito, pero podrá intentar contra el deudor las acciones del acreedor”.

Lo anterior encuentra sustento legal en los artículos 850 del Estatuto Tributario Nacional y 144 del Decreto Distrital 807 de 1993.



E.S.E Río Grande de la Magdalena

Magangué - Bolívar

En Intervención Forzosa Administrativa para Administrar
Por la Superintendencia Nacional de Salud

Nit.806.013.598 - 2



Entonces mal haría la ESE en reconocer y pagar a la demandante sumas de dinero por prestación personal de servicios, cuya fuente de obligación se funde en la inexistencia de vínculo contractual del orden laboral.

Pretende la demandante que basada en la declaración de un contrato realidad, la entidad cancele salarios y prestaciones sociales, por ello, es necesario precisar:

CONTRATO REALIDAD- Para su declaración deben reunirse los requisitos establecidos en el artículo 23 del C. S. T. subrogado por el artículo 1 de la Ley 50/90.

Sobre la declaración del contrato realidad deben reunir los requisitos establecidos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 1 de la Ley 50 de 1990: la prestación personal del servicio, la continua subordinación o dependencia del patrono y la contraprestación económica. Como se afirmó con antelación, en este tipo de casos los indicios permiten demostrar la existencia o no de la relación laboral cuya declaración se invoca, como se dijo anteriormente al o existir una relación laboral entre el demontre y la demandada, la segunda no está en la obligación de pagar por ningún concepto a la segunda.

EXCEPCIONES INNOMINADAS:

Solicito se declare cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del proceso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 282 del Código General del proceso, en especial las de prescripción, compensación, nulidad relativa, concurrencia de culpas, ausencia de poder, falta de legitimación en la causa por activa.

LAS DEMÁS QUE EL JUZGADO ENCUENTRE PROBADAS Y QUE POR NO REQUERIR FORMULACIÓN EXPRESA DECLARE DE OFICIO.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Pido señor Juez, se tengan en cuenta como Fundamentos Jurídicos los siguientes:

- Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social; específicamente los artículos 23 y 24.
- Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, reformado por la Ley 712 de 2001, específicamente los artículos 28, 31, 32 y 74 referentes a la Contestación de la Demanda.

Código Habilitación: 1343000179

Sede administrativa: Calle 16 # 27 - 49 Barrio Santa Rita - Magangué Bolívar

Teléfono: (5) 6875339 - Email: ventanillaunica@eseriogrande.gov.co - www.eseriogrande.gov.co



VI. LA FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA

DE LA BUENA FE EXCIMIENTE DE LA SANCION MORATORIA POR EL NO PAGO OPORTUNO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES.

Sabido es que la Corte Suprema de Justicia ha definido la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo como un castigo para aquellos empleadores que, a sabiendas de su deber, se sustraen de él en perjuicio del trabajador sin justificación alguna.

No obstante, cuando se ha actuado con la convicción de que se está sujeto a las normas laborales y no se vislumbra un comportamiento malicioso por parte del patrono, no se puede aplicar la sanción, habida cuenta de que se presume la buena fe y la sanción en comento no opera automáticamente.

Para el caso de marras, la buena fe ha sido definida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de la siguiente manera:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrada ponente Dra. **CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**

Radicación No. 47048

Acta 17 del dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

[...] el incumplimiento se debió a la errada convicción del empleador de haber pagado con base en un salario que el creyó era el justo pues era el pactado por las partes y si bien en la sentencia se condenó a un reajuste este no generará, de ninguna manera esta sanción. En sentencias del 9 de diciembre de 2004 radicación 23939 de 20 de septiembre de 2005, radicado 24218, de 14 de febrero de 2006 y radicado 21172 entre otros, la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha dicho [...] Aunque podían darse dos tendencias diferentes en cuanto que, como lo dice el artículo 83 de la Constitución Política, la buena fe se debe presumir y corresponde al trabajador demostrar la mala fe del empleador, y en cuanto que, como lo ha dicho en ocasiones la Sala Laboral del Máximo Órgano de la Jurisdicción Ordinaria, la teoría de la buena fe es liberatoria de la sanción por mora, surgida por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales, hace que sea necesario que el empleador, en este caso, pruebe las razones atendibles para no haber consignado. En este caso, ambas aplicaciones nos dan el mismo resultado de la sentencia de primera instancia por cuanto en el asunto de autos, se observa que el empleador actuó con pleno convencimiento de no obrar contrario a derecho, siendo que el salario devengado por el actor aun sin hacer el



reajuste de la suma que fue probada en primera instancia era superior al mínimo legal para los años 2002 y 2003, y de que no se causaba desmejora o daño al trabajador por medio de la cláusula pactada, razón por la que se confirmara la decisión del a quo (fls. 107-120). (Subraye a propósito).

(..)

El concepto de buena fe en la contratación laboral, «supone una posición o convicción de honestidad, honradez y de lealtad en dicho acto de contratación y en las subsiguientes etapas», ya que ese concepto debe entenderse como un estado mental de que se actúa sin malicia, sin ánimo de menoscabar el derecho ajeno, que en principio debe probarse, pues es un deber u obligación actuar de esa manera tal como lo consagra el art. 83 de la CN, lo que significa que el empleador que quiera beneficiarse de tal postulado tiene que acreditarlo. En cambio, frente a la mala fe que se presume, el trabajador no debe probar su existencia, pues ello sería exigir un requisito que la ley no prevé.

Así las cosas, haciendo un estudio del comportamiento de mi representa, es palmario que ha actuado siempre con la más absoluta buena fe, ha cancelado de manera oportuna el salario, ha otorgado al trabajador todos los permisos solicitados, de los que ahora el trabajador pretende hacer ver su reposición como trabajo suplementario.

Así mismo, mi representada canceló al demandante todos los salarios, así mismo canceló de manera oportuna los aportes al sistema de seguridad social integral, así como las prestaciones sociales.

Respecto a las prestaciones sociales, téngase en cuenta que, pese a que entre el demandante y mi representada se llevó a cabo un acuerdo de reducción de jornada laboral y de salario, mi representada canceló a favor del trabajador sus prestaciones sociales definitivas teniendo en cuenta el salario de tiempo completo, esto es, el que devengaba antes de dicho acuerdo.

VII. DEL ESTUDIO DEL LA CONDUCTA DEL EMPLEADOR QUE NO PAGA LAS PRESTACIONES SOCIALES EN EL TERMINO LEGAL.

Al respecto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia expuso en reciente sentencia SL11436-del veintinueve (29) de junio de dos mil dieciséis (2016), bajo radicación N° 4536 con ponencia del Doctor **GERARDO BOTERO ZULUAGA**.

(.....)



E.S.E Río Grande de la Magdalena

Magangué - Bolívar

En Intervención Forzosa Administrativa para Administrar
Por la Superintendencia Nacional de Salud

Nit.806.013.598 - 2



Pues bien, en torno a este punto, esta Sala en sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 39186, reiteró que la absolución de la indemnización moratoria cuando se discute la existencia de un contrato de trabajo, no depende del desconocimiento del mismo por la parte convocada a juicio al dar contestación al escrito inaugural del proceso, negación que incluso puede ser corroborada con la prueba de los respectivos contratos. Ni la condena de esta sanción pende exclusivamente de la declaración de su existencia que efectúe el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia. Lo anterior porque en ambos casos, se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria sobre las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del vínculo, a fin de poder definir si la postura de éste resulta o no fundada, y su proceder de buena o mala fe.

De suerte que la buena o mala fe fluye, en estricto rigor, de otros tantos aspectos que giran alrededor de la conducta del empleador que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de declarar la existencia de un contrato de trabajo, el fallador debe contemplar las pruebas pertinentes para auscultar dentro de ellas, la presencia de los argumentos valederos que sirvan para abstenerse o no de imponer la sanción.

Es que si el juzgador condena al pago de la indemnización moratoria únicamente sobre la base de la señalada declaratoria de existencia de un contrato laboral o simplemente por el no pago de salarios o prestaciones sociales, o para el sector oficial también por la no cancelación de una indemnización, sin más miramientos y análisis, como sucedió en el asunto bajo examen que el Tribunal parte del supuesto normativo que esa sanción se aplica de manera «automática e inflexible» haciendo presumir la mala fe, crea una regla general equivocada, por la potísima razón de que aplica la norma de manera automática o maquinal, cuando su deber, conforme a la ley, estriba, se reitera, en realizar un estudio serio en torno a la conducta asumida por el deudor, esto es, en relación a los actos y comportamientos del empleador moroso que permitan descalificar o no su proceder. (El subrayado es mío).

En cuanto a la manera como los juzgadores deben apreciar la conducta del empleador, de cara a la imposición de la sanción por mora y a la inexistencia de parámetros o reglas absolutos, esta Corporación en sentencia de la CSJ SL ,13 abr. 2005, rad. 24397, explicó:

... *deben los jueces valorar ante todo la conducta asumida por el empleador que no satisface a la extinción del vínculo laboral las obligaciones a su cargo, valoración que debe hacerse desde luego con los medios probatorios específicos*

Código Habilitación: 1343000179

Sede administrativa: Calle 16 # 27 - 49 Barrio Santa Rita - Magangué Bolívar

Teléfono: (5) 6875339 - Email: ventanillaunica@eseriogrande.gov.co - www.eseriogrande.gov.co



E.S.E Río Grande de la Magdalena

Magangué - Bolívar

En Intervención Forzosa Administrativa para Administrar
Por la Superintendencia Nacional de Salud

Nit.806.013.598 - 2



del proceso que se examina...", como lo dejó sentado en la sentencia del 15 de julio de 1994, radicación 6658.

"Así, pues, en materia de la indemnización moratoria no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuando un empleador es de buena o de mala fe. Sólo el análisis particular de cada caso en concreto y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrá esclarecer lo uno o lo otro. En ese sentido se pronunció igualmente la Corporación en providencia del 30 de mayo de 1994, con radicación 6666, en la cual dejó consignado que: 'Los jueces laborales deben entonces valorar en cada caso, sin esquemas preestablecidos, la conducta del empleador renuente al pago de los salarios y prestaciones debidos a la terminación del vínculo laboral, para deducir si existen motivos serios y atendibles que lo exoneren de la sanción moratoria...'

De ahí que el juez de alzada, al concluir que por la circunstancia de la declaratoria de la existencia de una relación laboral y el no pago de acreencias laborales, era suficiente para condenar al I.S.S. a la sanción moratoria prevista en el artículo 1° del D. 797 de 1949, desvió la verdadera inteligencia que le corresponde a este precepto legal aplicable al asunto sometido a escrutinio de la Corte, si se tiene en consideración la correcta interpretación de tal norma conforme a su genuino y cabal sentido, que se desprende de lo asentado y de las enseñanzas jurisprudenciales que se acaban de transcribir.

(...)

Por último, debe decirse, que el Tribunal igualmente erró al inferir que la «mala fe se presume» de cara a la imposición de la indemnización moratoria, pues esta posición doctrinal se revaluó, tal como se dejó sentado en la sentencia de la CSJ SL, 21 sep. 2010, rad. 32416, en la que se puntualizó:

Por lo demás, cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política.

Código Habilitación: 1343000179

Sede administrativa: Calle 16 # 27 - 49 Barrio Santa Rita - Magangué Bolívar

Teléfono: (5) 6875339 - Email: ventanillaunica@eseriogrande.gov.co - www.eseriogrande.gov.co



(....)

"De suerte que la indemnización moratoria procede cuando, después del examen del material probatorio, el juez concluye que el empleador no estuvo asistido de buena fe.

"Entonces, aplicar automáticamente la indemnización moratoria traduce un extravío del juez en la exégesis de aquellas disposiciones legales.

"A juicio de esta Corte, no es verdad que el artículo 230 de la Constitución Política de 1991 comporte que la indemnización moratoria del artículo 65 se convierta en automática y que la constante y pacífica jurisprudencia sobre la valoración que debe hacer el juez de la conducta del empleador, en la perspectiva de establecer si estuvo o no asistido de buena fe, para en el primer caso eximir al empleador de la sanción moratoria, ya no resulte válida.

"Que los jueces en sus providencias estén sometidos al imperio de la ley no impide que la interpreten para desentrañar su sentido, ni, en tratándose de normas laborales, que le asignen el entendimiento que mejor se acomode a la búsqueda de la equidad y de la justicia en las relaciones laborales.

"Sin duda, al fijar el sentido y los alcances del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo –al igual que los del 1 del Decreto 797 de 1949- la Corte no ha hecho nada distinto que atemperarse al imperio de la ley y de cumplir su misión de uniformar la interpretación en torno a esos dos textos legales.

"Su orientación reiterada y constante sobre la hermenéutica de tales disposiciones normativas no desconoce las normas constitucionales que regulan el trabajo humano. No encuentra la Corte en las que cita el censor que sea obligatorio condenar a un empleador a pagar la sanción moratoria por el hecho de estar demostrado su incumplimiento.

"Por ello importa destacar que su reiterado criterio jurisprudencial se acompasa con el paradigma de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Carta Política, como tuvo oportunidad de precisarlo en sentencia del 15 de julio de 1992 (Rad. 5.070), en la que, al hacer referencia a ese precepto constitucional, expuso "que de ninguna manera pueden considerarse insubsistentes preceptos legales como el



E.S.E Río Grande de la Magdalena

Magangué - Bolívar

En Intervención Forzosa Administrativa para Administrar
Por la Superintendencia Nacional de Salud

Nit.806.013.598 - 2



artículo 65 CST, según los cuales, como excepción al principio general, el deudor moroso debe demostrar su buena fe”.

Sin desconocer que en varias oportunidades la jurisprudencia nacional tiene establecido que la parte interesada en que se declare la existencia de una relación laboral, legal y reglamentaria, debe revestir el proceso de pruebas documentales y testimoniales que permitan llegar a la convicción de que realmente no se trataba de un contrato de prestación de servicios, y si bien, en el presente asunto aún no se ha llegado a esta etapa procesal. El fundamento principal de la defensa estará encaminado a demostrar la inexistencia de los presupuestos requeridos para la declaratoria de un contrato laboral entre las partes.

Por otra parte, se centrará en la prohibición del enriquecimiento injustificado incluso en materia laboral.

Y sobre ello dijo el Consejo de Estado¹:

“La jurisprudencia vigente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con la figura de la actio in rem verso, por enriquecimiento sin causa, en los eventos de ejecución material de un trabajo o servicio sin contrato escrito, fue unificada a través de sentencia del 19 de noviembre de 2012, en el proceso identificado con el número 24.897, providencia en la cual la Sala Plena de la Sección Tercera concluyó que la ejecución de prestaciones sin contrato – tratándose de entidades regidas por la Ley 80 de 1993- no justifica el pago, porque no se satisface un requisito de configuración de dicha teoría: que la conducta de las partes observe el ordenamiento jurídico.

(...)

Esta tesis o regla general –la imposibilidad de reconocer los “hechos cumplidos”- no es absoluta, porque la misma providencia precisó que hay eventos en los cuales es posible y además justo remunerar el enriquecimiento sin causa que se produzca, pese a la falta de contrato con las formalidades que exige la ley. Se trata de varios supuestos: i) tres identificados o nominados por la providencia y ii) otras situaciones que compartan las características de los enunciados antes.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de 07 de diciembre de 2016. Exp. 37492.



(...)

La tarea del juez administrativo, en cada caso que juzga, consiste en subsumir el litigio específico en la tesis formulada por la Sala Plena de la Sección. Y tratándose de la primera causal, hay que verificar si el caso se enmarca en un supuesto de constreñimiento, imposición o supremacía de la entidad estatal sobre el particular, de manera que lo haya incitado y conducido a prestar el servicio o ejecutar la obra sin contrato escrito. La Sala ya ha realizado el test de subsunción del caso en la pauta que trazó la providencia. Por ejemplo, en la sentencia del 30 de enero de 2013 – exp. 19.045-, la Subsección C de la Sección Tercera resolvió una demanda con hechos y pretensiones similares a los del caso sub iudice. Se trataba de la prestación del mismo servicio de vigilancia y seguridad en las instalaciones y sobre los bienes de una entidad estatal, actividad que se prolongó después de que venció el contrato inicialmente celebrado. (...)"

VIII. PRUEBAS.

Interrogatorio de parte:

De manera respetuosa, solicito a su despacho que se escuche en interrogatorio de parte a la demandante en fecha y hora que fije su despacho para tal fin y el que presentaré de manera verbal o en escrito allegado al despacho tal y como en su momento se indicará.

Documentales.

Aporto como pruebas documentales para que sean tenidas en cuenta dentro del presente asunto, las siguientes:

- Certificación expedida por el jefe de Talento Humano de mi representada, mediante la cual certifica que la demandante no hacía parte de la planta de personal de la entidad en los extremos temporales señalados en la demanda.
- Certificado expedido por el Profesional de Presupuesto de mi representada, que da cuenta del periodo de imputación presupuestal.



E.S.E Río Grande de la Magdalena

Magangué - Bolívar

En Intervención Forzosa Administrativa para Administrar

Por la Superintendencia Nacional de Salud

Nit.806.013.598 - 2



- Certificado expedido por el Profesional de Universitario (E) Gestión Documental de mi representada, del vínculo contractual (prestación de servicios).

IX. ANEXOS

1. Poder Para Actuar.
2. Copia de Resolución N° 009735 de 28 agosto de 2020, por la cual se remueve y designa Agente Interventor de ESE.
3. Copia Cedula de ciudadanía Agente especial Interventor.
4. Copia de acta de posesión de fecha 1° de septiembre de 2020.
5. Copia de la Resolución Ejecutiva N° 218 del 30 de septiembre de 2021, (Prorroga de la Intervención).

X. NOTIFICACIONES

- El suscrito apoderado, en la Calle 36 No. 15.- 32. Edificio Centro Colseguros oficina 604. Bucaramanga. E- Mail: omargarcesaranda@hotmail.com. Teléfono: 3219180310.
- Mi representada las recibe en la Calle 16 No. 27-49. Barrio Santa Rita del municipio de Magangué, Teléfono: (5)6875339. E - Mail: ventanillaunica@eseriogrande.gov.co; interventor@eseriogrande.gov.co.
- La Demandante y su apoderado, en la dirección que aparece en la demanda.

Del señor Juez,

Atentamente,

OMAR GARCÉS ARANDA

C.C. 13.541.093 de Bucaramanga

T.P. 191.756 del C. S. de la J.

Código Habilitación: 1343000179

Sede administrativa: Calle 16 # 27 - 49 Barrio Santa Rita - Magangué Bolívar

Teléfono: (5) 6875339 - Email: ventanillaunica@eseriogrande.gov.co - www.eseriogrande.gov.co