

Traslado acción de repetición Rad.: 2021-00203**SALAZAR CONSULTORES <salazaryconsultores@gmail.com>**

Vie 14/01/2022 1:03 PM

Para: Juzgado 06 Administrativo - Tolima - Ibague <adm06ibague@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenas tardes,

Actuando en calidad de apoderado de confianza de la demandada dentro del proceso de la referencia, por medio del presente allego adjunto contestación a la demanda de acción de repetición dentro de los términos procesales oportunos, junto con el poder otorgado al suscrito apoderado, que vale la pena mencionar, había sido allegado en fechas anteriores, nos obstante, se adjunta nuevamente.

Sin otro particular, agradezco la atención prestada y quedo entonces pendiente de lo que el Despacho disponga.

Cordialmente,

JAIME DANIEL SALAZAR CARDONA***C.C. 5820189 de Ibague Tolima******T.P. No. 172.380 del C.S. de la J.***

Señores

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUE

E.S.D.

Asunto: Contestación a demanda de repetición formulada por el Hospital Carlos Torrente Llanos E.S.E. Santa Isabel, en contra de MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA.

Rad.: 73001-33-33-006-2021-00203-00

Respetada Juez,

JAIME DANIEL SALAZAR CARDONA identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderado de confianza de la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA demandada dentro del proceso de la referencia, dentro del término de ley, me permito descorrer el traslado de la demanda, en los siguientes términos:

I. PARTE DEMANDADA

En cumplimiento de lo previsto en el numeral 1º del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, manifiesto que como apoderado de confianza de la parte demandada, me ubico en la carrera 11 A No. 112-35 de la ciudad de Bogotá.

II. A LAS PRETENCIONES

La parte pasiva de la presente actuación, se opone a todas y cada una de las pretensiones o condenas incoadas por la parte demandante contenida en el acápite respectivo del libelo demandatorio, teniendo en consideración los fundamentos que se relacionarán detalladamente a lo largo del presente escrito.

III. A LOS HECHOS

PRIMERO: Es un hecho que se encuentra probado, de conformidad los Decretos No. 05 del 6 de enero de 2016, y el Decreto No. 61 del 8 de octubre de 2016.

DEL SEGUNDO AL SEPTIMO: Son hechos que no me constan, de acuerdo a las razones de la defensa, que más adelante se expondrán

OCTAVO: Es un hecho que a la parte demandante no le consta, dado que la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA no participó en esa etapa del proceso laboral, bajo el entendido que ya no hacía parte de la administración del Hospital.

NOVENO: Son hechos que no son ciertos, toda vez que dentro del periodo en el que la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA fungió como gerente del HOSPITAL CARLOS TORRENTE LLANO ESE SANTA ISABEL, adelantó en debida forma todas y cada una de las funciones del cargo, en pro de las garantías legales y constitucionales de la mencionada institución.

IV. RAZONES DE LA DEFENSA.

Como primera medida, se hace relevante traer a colación el artículo 90 de la Constitución Política, a través del cual se señala que:

“Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra este.”

Aunado a lo anterior, el artículo 142 de la Ley 1437 de 2011, manifiesta:

“Artículo 142. Repetición. Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado”

Adicional a lo anterior, la Ley 678 de 2011¹, igualmente reguló tanto los aspectos sustanciales como los procesales de la acción de repetición y del llamamiento en garantía y, a su turno, la Sección tercera del Consejo de Estado recordó que dicha acción tiene como propósito el reintegro de los dineros por los daños antijurídicos causados como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario o ex servidores público e incluso del particular investigado de una función pública.

Así las cosas, la alta corporación judicial², precisó que la prosperidad de estos mecanismos de control está sujeta a que se acrediten los siguientes requisitos:

¹ “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición.”

² CE Sección Tercera, Sentencia 1100103260002009000700 (36310), Feb. 24/16

- La existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio que imponga una obligación a cargo de la entidad estatal correspondiente.
- El pago de la indemnización por parte de la entidad pública.
- La calidad del demandado como agente o exfuncionario del Estado demandado.
- **Culpa grave o el dolo en la conducta del demandado.**
- **Que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico.**

En consecuencia, en recientes pronunciamientos del Consejo de Estado se ha afirmado:

“16. Esta Corporación también ha sostenido que para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo el Juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tenerse en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6° y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos. Así mismo, es necesario tener en cuenta otros conceptos como los de buena y mala fe que están contenidos en la Constitución Política y en la ley, a propósito de algunas instituciones como por ejemplo contratos, bienes y familia.

17. En consideración a lo anterior, la Sala ha explicado que, para determinar la responsabilidad personal de los agentes, ex agentes estatales o particulares investidos de funciones públicas, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas comporta, necesariamente, el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento se debió a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir con conocimiento de la irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas –actuación dolosa–, o si al actuar pudo prever la irregularidad en la cual incurriría y el daño que podría ocasionar, y aun así lo hizo o confió imprudentemente en poder evitarlo –actuación gravemente culposa–.

18. Es claro entonces que “se trata de establecer una responsabilidad subjetiva cualificada, en la cual juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico permitirá deducir la responsabilidad del agente, ex agente estatal o particular en ejercicio de funciones públicas y, por ello, resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta”

De manera que la conducta del agente del estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones; tal y como lo define la Ley 678 de 2001.

En este orden de ideas, y realizando someramente el anterior recuento normativo y jurisprudencial, es preciso manifestar que, para el caso concreto, la entidad accionante **no sustentó debida y claramente, en que consistió o cual fue la conducta gravemente culposa realizada**, ya sea por acción o por omisión. Pues evidentemente y en concordancia con lo antes citado, no se puede confundir que la falta de defensa dentro de un proceso laboral, haya sido el hecho generador del daño que alega el demandante, Hospital Carlos Torrente Llano de Santa Isabel Tolima E.S.E.; pues evidentemente hay que tener claro que el hecho generador, inicia desde las razones mismas que llevaron al señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ a interponer la demanda ante la jurisdicción laboral, y frente a este particular, es necesario recordar al despacho que la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA no tuvo incidencia alguna dentro de la ejecución del contrato suscrito por el señor MELO RODRIGUEZ.

Ahora bien, la entidad accionante, manifiesta que la conducta de la gerente fue gravemente culposa pero no se centran en explicar fácticamente cual fue la infracción directa a la constitución y la Ley, ni su inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones³, por lo tanto, no existe material probatorio dentro del plenario que así permita inferirlo a la señora Juez, y tampoco se cumple con el requisito. Por ende, tampoco existe ese nexo entre la conducta gravemente culposa y el daño antijurídico. Pues como se mencionó en el párrafo precedente, la demandada, no hizo parte del hecho generador del daño o perjuicio causado al Hospital Carlos Torrente Llano de Santa Isabel Tolima E.S.E. por encontrarse absolutamente aislada de (i) la contratación del señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ, y (ii) el incumplimiento a los acuerdos contractuales suscritos entre el señor MELO RODRIGUEZ y la institución contratante.

En ese orden de ideas, en el presente caso no se ha demostrado por parte de la entidad demandante que haya existido culpa grave o dolo en la conducta ejercida por parte de la demandada MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA.

Pues como se ha venido predicando a lo largo del presente escrito, para el presente caso la ex gerente del centro hospitalario en comento, no tuvo incidencia alguna en el proceso de contratación de quien fungió como accionante ante la jurisdicción laboral. bajo este entendido resultaría imposible que tuviera un actuar consistente, voluntario y que esta contara con un conocimiento de la irregularidad causada y alegada por el señor JOSE SANTOS.

Así que, al no poder establecer una conducta subjetiva de la señora SANCHEZ OTALORA, también resulta incongruente fácticamente hablando, que esa

³ Véase el Decreto 11 – 0774 del 4 de diciembre de 2008. Pagina archivo Digital 68

conducta sea la causal directa del daño antijurídico que se pretende alegar en la presente actuación. Aunado a lo anterior, al no poder establecer una conducta subjetiva de la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ, también resultaría incongruente fácticamente que esa conducta pudiera causar daño antijurídico alguno y si en efecto lo hubo, no fue como consecuencia de las acciones desarrolladas por mi poderdante para el momento de los hechos generador del daño, como ya se hizo mención anteriormente.

En razón a lo anterior, salta a la vista incluso dentro de las pruebas aportadas por el demandante que, efectivamente el acto generador del presunto daño antijurídico ocurrió por el incumplimiento de la fórmula adoptada para los contratos de prestación de servicios, en un estado de tiempo comprendido entre el 2011 y el 2015 en el que mi mandante no fungía como Gerente del Centro Hospitalario, ni mucho menos fue la funcionaria encargada de vigilar y supervisar las actividades ejecutadas por el contratista. Bajo este entendido, no puede decirse que una conducta, la cual la parte demandante omite probar, y que a su turno se limita a enunciarla, genere un daño que aunque fue declarado judicialmente, no ocurrió como consecuencia del desarrollo de las funciones que ostentaba la aquí demandada.

Con lo anterior, lo que se quiere demostrar al despacho es que no existe situación jurídica consolidada, en la cual se haya evidenciado que se configuraron los requisitos establecidos para la presente acción, toda vez que con la sola versión del demandante basta para que se denote que dentro del presente debate jurídico no existe un nexo causal entre el daño y las actuaciones desarrolladas por la parte pasiva del mismo. Pues se insiste, dentro del plenario no obra prueba de los elementos constitutivos del contrato que vincule a la señora SANCHEZ OTALORA, en la participación de alguna de las etapas para la suscripción del contrato - precontractual, contractual o de ejecución- con el señor JOSE SANTOS.

Es de recordar, que el verdadero hecho generador del daño tuvo lugar en la etapa de ejecución del contrato. Esto, tras evidenciar un cumplimiento de horario, entre otras situaciones y dentro de todas ellas, encontrándose absolutamente ajena la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ.

Como se dijo anteriormente, para estructurar un régimen de responsabilidad derivada de la acción de repetición, tiene como presupuesto fundamental, la presencia del dolo o la culpa grave, y en este sentido, se convierte en un régimen de responsabilidad individual y personal. En contraste, como puede advertir el despacho, dentro del presente caso no existe intervención alguna o firma o participación de la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA en ninguno de los documentos a lo largo del proceso contractual suscrito entre el Hospital y el señor JOSE SANTOS, ni en sus diferentes etapas.

Adicionalmente, la parte demandante en el presente proceso ostentaba la carga procesal de demostrar la existencia de dolo o culpa por parte de la ex gerente de la entidad hospitalaria. De lo anterior, no se hizo un desarrollo ni fáctico, ni jurídico

a lo largo de la demanda, ni mucho menos de las pruebas recaudadas. En suma, tampoco se probó siquiera sumaria y/o jurídicamente. Es decir, el demandante se limitó a exponer la falta defensiva dentro del proceso seguido ante la jurisdicción laboral y los respectivos pagos inherentes al mismo, invocando tácitamente un régimen de responsabilidad objetiva que recaía sobre mi mandante para el momento en el que ella fungía como gerente del centro hospitalario, el cual resulta irrelevante para el ordenamiento jurídico colombiano, en los casos de la acción de repetición.

En consideración con lo anterior, el H. Consejo de estado reitero la obligación de probar la culpa o el dolo por parte del demandante, en los siguientes términos:

*“Para efectos de repetir en contra de los funcionarios que fueron los presuntos responsables de que la entidad tuviera que pagar la indemnización administrativa, la jurisprudencia ha estipulado que es necesario acreditar por parte del organismo oficial demandante el pago de la condena que tuvo que asumir, para lo cual se requiere aportar la documentación pertinente **y demostrar que sus funcionarios fueron los responsables debido a dolo o culpa grave del daño que la entidad indemnizó, la ausencia de la carga probatoria impide al juez fallar de modo favorable las pretensiones de la demanda.**” (Negrillas y subrayas ajenas al texto original)”⁴*

En apego con lo anterior, es importante recordar al despacho que la carga probatoria en mención constituye la columna vertebral de la naturaleza de la acción de repetición. Y frente a lo mencionado, el Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá ha referenciado lo siguiente:

“Así mismo, es indispensable el aporte de las pruebas que demuestren la culpa grave o el dolo del funcionario vinculado al proceso, y que por dicha conducta cumplida en ejercicio de sus funciones, se causó un daño por el cual la entidad pública debió reconocer una indemnización impuesta en una sentencia judicial condenatoria o en una conciliación, según el caso, dado que este aspecto subjetivo constituye la columna vertebral de la acción de repetición. (Negrillas y subrayas ajenas al texto original)

Es así, como se considera que el presente proceso posee una gran ausencia para su procedencia y es que, como se ha mencionado, lejos de estar privada la culpa o el dolo de la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA, la entidad demandante se limita a realizar una enunciación de los presupuestos facticos ocurridos dentro de la defensa de la actuación laboral, confundiendo entonces el hecho generador del daño que dio inicio al proceso adelantado por el señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ.

Con base en lo anterior, el Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá reitera que lo realizado por la entidad pública NO BASTA la simple afirmación de que, en su concepto, existe un daño antijurídico, a saber:

“Esa carga de demostrar judicialmente los presupuestos objetivos (sentencia condenatoria y pago) y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente público, por la cual debe reparar al Estado las sumas que éste canceló a las víctimas dentro de un proceso indemnizatorio, la tiene la parte actora no sólo al presentar la demanda, sino durante todo el desarrollo del proceso. No basta entonces la simple afirmación, y ni siquiera el solo aporte de la sentencia de condena a cargo del Estado, pues se trata de un proceso contencioso y declarativo de la responsabilidad del demandado que por culpa grave o dolo en su acción u omisión habría ocasionado un daño que resarciría el Estado y no de un proceso ejecutivo.” (Negritas y subrayas ajenas al texto original)

Se evidencia entonces que, aunado a la inexistencia de un daño antijurídico reconocido legalmente, tampoco se prueba a lo largo del presente proceso que haya existido culpa grave o dolo en la actuación desplegada por la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ, elemento necesario para la procedencia de la acción de repetición.

A razón de ello, se evidencia que existe una improcedencia de la acción mencionada en el presente caso, ya que el Hospital Carlos Torrente Llano de Santa Isabel Tolima E.S.E., lejos de probar y/o demostrar la presunta culpa o dolo con los que actuó la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ, se limita a describir los sucesos facticos ocurridos dentro del proceso laboral, mientras ella fungió como gerente de la entidad de salud, por lo que pretende abstraer la acción de repetición de su naturaleza procesal.

En este entendido, el suscrito apoderado se permite citar precedentes jurisprudenciales emitidos por el Consejo de Estado, el 8 de abril de 2014, el cual considera:

“En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.” (Negritas y subrayas ajenas al texto original)

Esto, en tanto como se ha venido mencionando, a lo largo del proceso, en los hechos y fundamentos de derecho de la demanda y específicamente en las pruebas que se aportaron con la misma, la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ, no tuvo actuación alguna en cuando a los contratos de prestación de servicios celebrados entre el Hospital Carlos Torrente Llano de Santa Isabel Tolima E.S.E. y el señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ. Pues la demandada no participo en ninguna etapa del contrato, ni precontractual, ni contractual, ni en su adjudicación, ni en la invitación, ni en el estudio de la propuesta, ni en la calificación de la misma, ni en la celebración del contrato, ni en la suscripción del mismo, ni en su ejecución, ni en la supervisión, ni fijo horario al contratista, pues en suma a lo anterior, tampoco impartía ordenes, ni autorizaba el pago de los honorarios, etc.

Adicionalmente, el despacho puede apreciar que el demandante fracasa probatoriamente, no solo porque mi mandante no tuvo participación alguna en ninguna de las etapas del proceso, sino que, además, dentro del acervo probatorio si bien reposa copia de los contratos de prestación de servicios, en estos mismos se evidencia que no es MAYTE SANCHEZ que suscribe los mencionados actos contractuales. No obstante, el acervo probatorio se queda corto al encontrarse ausente: estudios previos, documentos que formen parte integral del mismo o soportes de ejecución que puedan demostrar la participación de mi representada dentro de la ejecución de los mismos o que permitan demostrar que era ella quien impartía ordenes y/o imponía las circunstancias reprochadas dentro del proceso laboral.

V. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA FRENTE A LA MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA EN CALIDAD DE EX GERENTE DEL HOSPITAL CARLOS TORRENTE LLANO DE SANTA ISABEL TOLIMA E.S.E.

Fundamento esta excepción en los siguientes términos:

La legitimación en causa es un elemento sustancial relacionado con la calidad o el derecho que tiene una persona, ya sea natural o jurídica, como sujeto de la relación jurídica sustancial, para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda.

De esta manera, la parte demandante tiene la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda, entendido este como la legitimación por activa, y frente a quien fue demandado, entendido como legitimación por pasiva. Por ello, se sustrae que la primera de estas, es la identidad que tiene el demandante como el titular del derecho subjetivo, quien por lo mismo, prosee la vocación jurídica para reclamarlo. Así las cosas, la segunda de ellas, esto es por pasiva, es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado.⁵

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 19001233100020050094101 (43511), Ene. 31/19.

En ese orden de ideas, y descendiendo al caso particular y concreto, podemos observar en los hechos y fundamentos de derecho que la demanda y específicamente en las pruebas que se aportaron con la misma, que la señora MAYTE SAMIR SANCHES OTALORA, no tuvo incidencia y/o actuación alguna en cuanto a los contratos de prestación de servicios celebrados entre el HOSPITAL CARLOS TORRENTE LLANO ESE SANTA ISABEL y el señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ; pues no participo en ninguna etapa del contrato, ni precontractual, ni contractual ni en su adjudicación, ni en la invitación, ni en el estudio de la propuesta, ni en la calificación de la misma, ni en la celebración del contrato, ni en su suscripción, ni en su ejecución, ni en la supervisión, ni fijo horario al contratista, ni impartía ordenes, ni autorizaba el pago de los honorarios, etc.

En consecuencia, al no haber participado en ninguna etapa del contrato como se ha venido mencionado, no puede imputársele responsabilidad alguna, ni a título de dolo, ni a título de culpa. Así pues, salta a la vista que la Entidad demandante, en concordancia con el artículo 167 del Código General del Proceso⁶, no cumplió con la carga de la prueba impuesta, de acuerdo con las pretensiones que solicita en su demanda.

Prueba de lo anterior, es que la demandante se limita en que ni siquiera realizo la demanda en contra del personal que realmente pudo haber intervenido en el proceso de contratación del señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ.

VI. INEXISTENCIA PROBATORIA DEL ELEMENTO SUBJETIVO DE LA CONDUCTA DE EX GERENTE DEL HOSPITAL CARLOS TORRENTE LLANO DE SANTA ISABEL TOLIMA E.S.E.

El suscrito apoderado entra a exponer esta excepción en los siguientes términos: Para el Consejo de Estado⁷ la prosperidad de la acción de repetición esta sujeta a

6 ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

7 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO. febrero veinticuatro (24) de dos mil dieciséis (2016). Rad. No.: 25000-23-26-000-2006-02240-01(38800)

que se acrediten los siguientes requisitos: i) la existencia de condena judicial o acuerdo conciliatorio de la entidad estatal correspondiente; ii) el pago de la indemnización por parte de la entidad pública; iii) la calidad del demandado como agente o ex agente del Estado; **iv) la culpa grave o el dolo en la conducta del demandado y vi) que esa conducta dolosa o gravemente culposa hubiere sido la causante del daño antijurídico.**

Nótese que una de las exigencias es la “*culpa grave o el dolo*” en la conducta del demandado; requisito que no se cumple en el presente caso, pues la accionante se limita a afirmar que la ex gerente no actuó de manera diligente y defensiva dentro del proceso adelantado ante la jurisdicción laboral; pero no prueba que la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA hubiere actuado con dolo o culpa dentro de las actuaciones que dan inicio al mentado proceso laboral. y si bien es cierto, manifiesta la causal de la cual se va a beneficiar, no manifiesta clara e inequívocamente cual fue el hecho generador de culpa grave.

Por lo tanto, la carga de la prueba corresponde en plenitud a la parte demandante, es decir, además de probar los elementos objetivos de procedencia de la acción de repetición, es necesario acreditar por medios idóneos y eficaces, que el daño antijurídico se dio como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de la ex agente estatal, tal y como lo señaló la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 6 de junio de 2007, al indicar que *“Se llama la atención a las entidades públicas que ejercen la acción de repetición, con el fin de recordarles que sobre ellas recae la carga de **probar** los elementos objetivos y subjetivos mencionados para la prosperidad de la acción de repetición”* (Negrillas y subrayado propio), valga decir, probar y no solo afirmar.

En suma de lo anterior, es importante hacer énfasis, en que el fallo que genero la condena a la entidad, funda su tesis en los errores cometidos por la hoy demandante en la etapa de ejecución del contrato que es en gracia de discusión donde eventualmente se constituyen los elementos del contrato realidad.

Sobre el particular, el Consejo de Estado también ha sostenido que para establecer si corresponde acceder a las pretensiones de repetición, se deberá tener en cuenta que, en virtud de los artículos 6 y 83 de la Constitución, los servidores públicos son responsables de infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones y que se presume que estos, en sus actuaciones, se ciñen a los postulados de la buena fe.

De igual manera, la jurisprudencia ha precisado que la conducta del agente habrá de ser analizada a la luz de las funciones de su cargo, a fin de determinar si el incumplimiento de las mismas es realmente grave si fue consistente y voluntario y tuvo la intención de producir un hecho dañoso – actuación dolosa – o si habiendo podido prever los efectos nocivos de su conducta, confió imprudentemente en poder evitarlos – conducta gravemente culposa-;

eventualidad que no sucede en ninguno de los dos casos, toda vez que como se ha venido predicando, la demandada, no tuvo participación alguna dentro del hecho generador del daño.

Finalmente, es necesario advertir que no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, permite deducir su responsabilidad; y resulta entonces necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta.

Del análisis de los hechos de la demanda y sobre todo la documentación aportada con la misma, se puede demostrar que la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ, al no haber intervenido en la celebración de los contratos de prestación de servicios, ni en su ejecución, mal podría concluirse que de parte de la demandada se hubiera actuado con dolo o culpa grave, razón de esta excepción.

Aunado a lo anterior, la Entidad reincidentemente no cumple con la carga de la prueba establecida tanto por la Ley, como por la jurisprudencia para estos casos, ya que no demuestra que el comportamiento de mi mandante, haya sido determinante en la causación del daño por el que debieron indemnizar, siendo este requisito indispensable para poder llevar a cabo una evaluación de la conducta de la aquí demandada, para que el Despacho pudiera concluir si dicha conducta se enmarca dentro de los presupuestos de una conducta dolosa o gravemente culposa.

VII. OTRAS CONSIDERACIONES.

Finalmente quisiera resaltar al Despacho que, el objeto del daño causado a la entidad pública, nace a partir de la etapa de ejecución del contrato, la cual mi mandante fue absolutamente ajena, tanto fáctica como jurídicamente. Por ende, la demandada no tuvo injerencia alguna. La relación en el marco de la ejecución sucede entre el contratista y la supervisión y es allí en donde eventualmente se podrían configurar los tres elementos esenciales de esta acción administrativa. Lo mencionado, no solamente se corrobora desde el punto de vista normativo y jurisprudencial, sino que de acuerdo a lo aquí expuesto se ha dado fe que la señora MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA no tuvo participación alguna en el marco de lo que aquí se reprocha.

En ese sentido, las funciones de la supervisión se encuentran encaminadas a verificar el cumplimiento de lo pactado en el contrato de prestación de servicios – para el caso en concreto- y a su vez, ejercer control y vigilancia sobre las actividades, así como lo ha referenciado la Agencia Nacional de Contratación – Colombia Compra Eficiente- mediante la Guía para el ejercicio de las funciones de supervisión e interventoría de los contratos del estado:

Los supervisores e interventores tienen la función general de ejercer el control y vigilancia sobre la ejecución contractual de los contratos vigilados, dirigida a verificar el cumplimiento de las condiciones pactadas en los mismos y como consecuencia de ello están facultados para solicitar

informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, impartir instrucciones al contratista y hacer recomendaciones encaminadas a lograr la correcta ejecución del objeto contratado.

Se observa encones que, sobre los supervisores recae la función de ejercer control sobre la ejecución contractual. Por ende, en el caso presente, como se evidencio, la señora MAYTE SANCHEZ no ejerció labores de supervisión en ninguno de los contratos hoy objeto de debate administrativo y los que en su momento estuvieron inmersos en el debate laboral.

Así las cosas, es relevante traer a colación los deberes de los supervisores, los cuales se encuentran consagrados en el artículo 84 de la Ley 80 de 1993, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 84. FACULTADES Y DEBERES DE LOS SUPERVISORES Y LOS INTERVENTORES. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*

*Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, **y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.*** (Negrillas y subrayas ajenas al texto original)

De manera que con base en el artículo precitado, la responsabilidad de informar sobre eventualidades surgidas durante la ejecución del contrato a la entidad, recae a los supervisores del contrato, función que no ejerció mi poderdante EN NINGUNO de los contratos generadores de disputa.

así las cosas surge el siguiente cuestionamiento: ¿Cómo se podría advertir por parte de la señora MAYTE SANCHEZ OTALORA de esta configuración, si no estuvo a cargo de las labores, deberes y responsabilidades contractuales y/o de la supervisión de los contratos suscritos con el señor JOSE SANTOS MELO RODRIGUEZ?

Se evidencia que, aunado a todo lo mencionado a lo largo del presente escrito, resultaría imposible que hubiera existido un actual doloso o gravemente culposo de la señora SANCHEZ OTALORA.

Por lo mencionado, solicito al Despacho, nuevamente, NO ACCEDER A LAS PRETENCIONES DE LA DEMANDA por los motivos y razones explicadas a lo largo de la presente acción.

En virtud de lo anterior, el hecho generador del daño que se predica en la demanda de la presente acción se configuró específicamente dentro de la ejecución de los contratos de prestación de servicios suscrito entre el contratista y la entidad. **NO EN EL FALLO JUDICIAL**, como lo pretende la demanda, es decir; **la providencia adversa a la entidad es una CONSECUENCIA de los derechos laborales vulnerados y reconocidos en sede judicial PERO NO ES LA CAUSA EFICIENTE del daño. Pretender lo contrario pasa por alto régimen de responsabilidad subjetiva que dirige este régimen de responsabilidad.**

El hecho que se haya iniciado una defensa judicial activa o no en el marco del proceso objeto aquí de debate, hace parte de un tema distinto que en gracia de discusión abriría la posibilidad dentro del hábito disciplinario, pero no puede inferirse que el proceso y los recursos se perdieron por "falta de defensa" lo anterior habida cuenta **que el fallo goza de presunción de legalidad**- presumir que la falta de defensa es el hecho generador del daño es concluir que el criterio del juez a la hora de fallar adolece de ratio decidendi, que ha sido caprichoso o ligero y falto de análisis.

Ahora bien, el fallo judicial es el producto de una situación o el incumplimiento de una de las partes en una relación jurídica sustancial (relación laboral) y en este entendido la fuente de obligación y el daño se ocasiona por LA VIOLACIÓN DE UN DERECHO LABORAL, no por perder un caso en sede judicial, el juez decidió esta situación, pero esto no implica que mi poderdante haya sido la responsable del incumplimiento en materia laboral, pues como se dijo, todas las etapas de esta relación laboral se adelantaron con anterioridad al periodo en que ocupó el cargo mi representada o que esta haya obrado con inobservancia de los términos legales establecidos para el caso.

En este entendido, se descarta de plano un NEXO CAUSAL entre el actuar de mi representada y la causa del daño.

Es de meridiana importancia aclarar que las decisiones judiciales responden a una interpretación por parte del funcionario parte de una corporación, y que el fruto adverso de la decisión para una de las partes persé no involucra ningún tipo de responsabilidad individual o personal como es el caso del régimen de responsabilidad fiscal.

Todos los procesos judiciales son producto de un ejercicio dialéctico de discusión y debate, y la adecuada o inadecuada defensa hace parte de unos juicios de valor y controles institucionales diferentes, como por ejemplo área disciplinaria, pero no se puede inferir sin hacer algún ejercicio responsabilidad subjetiva (dolo, culpa grave y nexo causal) inferir de manera automática que el proceso judicial adverso es la causa del daño.

Como se dijo la causa del daño NO ES EL DAÑO, es el incumplimiento de la relación laboral decretada por el juez.

VIII. PRUEBAS

Solicito al despacho se tengan como prueba las que se enlistarán a continuación, para lo anterior sugerimos oficiar a la entidad demandante para su aporte

1. Decreto 05 de enero 6 de 2016 a través del cual se nombró como Gerente en encargo del Hospital Carlos Torrente Llano ESE de Santa Isabel a MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA.
2. Decreto No. 061 de octubre 10 de 2016 mediante el cual se vinculó como Gerente en propiedad del Hospital Carlos Torrente Llano de Santa Isabel Tolima a MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA
3. Acta de posesión como tal del 10 de octubre de 2016.
4. Contrato de prestación de servicios No. 012 con fecha del 1 de marzo de 2011, suscrito por el señor JOSE SANTOS MELO y el Hospital Carlos Torrente Llano E.S.E, representado por la señora ANDREA DEL PILAR BARRIOS M, en calidad de Gerente del Hospital y EDWIN JALBER FRANCO PARRA, en calidad de supervisor del contrato.
5. Contrato de prestación de servicios No. 014 con fecha del 21 de enero de 2012 suscrito por el señor JOSE SANTOS MELO y el Hospital Carlos Torrente Llano E.S.E, representado por la señora ANDREA DEL PILAR BARRIOS M, en calidad de Gerente del Hospital y EDWIN JALBER FRANCO PARRA, en calidad de supervisor del contrato.
6. Contrato de prestación de servicios No. 002 con fecha del 2 de enero de 2013, suscrito por señor JOSE SANTOS MELO y el Hospital Carlos Torrente Llano E.S.E, representado por la señora JULY PAOLA ROJAS RODRIGUEZ, en calidad de Gerente del Hospital y EDWIN JALBER FRANCO PARRA, en calidad de supervisor del contrato.
7. Contrato de prestación de servicios No. 023 del 1 de julio de 2013 suscrito por el señor JOSE SANTOS MELO y el Hospital Carlos Torrente Llano E.S.E, representado por la señora JULY PAOLA ROJAS RODRIGUEZ, en calidad de Gerente del Hospital y EDWIN JALBER FRANCO PARRA, en calidad de supervisor del contrato.
8. Contrato de prestación de servicios No. 003 del 2 de enero de 2014 suscrito por el señor JOSE SANTOS MELO y el Hospital Carlos Torrente Llano E.S.E, representado por la señora JULY PAOLA ROJAS RODRIGUEZ, en calidad de Gerente del Hospital y EDWIN JALBER FRANCO PARRA, en calidad de supervisor del contrato.
9. Contrato de prestación de servicios No. 01 del 2 de enero de 2015 suscrito por el señor JOSE SANTOS MELO y el Hospital Carlos Torrente Llano E.S.E,

representado por la señora MELBA LILIA GARZON LLANOS, en calidad de Gerente del Hospital y EDWIN JALBER FRANCO PARRA, en calidad de supervisor del contrato.

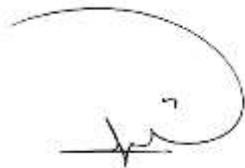
Solicito al despacho el decreto y práctica de las siguientes pruebas, para lo anterior sugerimos oficiar a la entidad demandante para su aporte

10. Adicionalmente y como una de las pruebas principales a tener en cuenta solicito oficiar al Copia magnética de la sentencia producto de la demanda Ordinario Laboral y posterior Ejecutivo Laboral, ambos bajo la radicación 73-408-31-03-001-2018-00148-00, que se tramitaron en el Juzgado Civil del Circuito de Lérica Tolima. En este documento se corroboran las situaciones fácticas que dieron origen al daño.

IX. NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado recibe notificaciones en la carrera 11 A No. 112-35 de la ciudad de Bogotá y al correo electrónico salazaryconsultores@gmail.com

Cordialmente,



Jaime Daniel Salazar Cardona
C.C. 5820189 de Ibagué Tolima
T.P. No. 172.380 del C.S. de la J.

Señores,
JUZGADO 6 ADMINISTRATIVO DE IBAGUÉ.
E. S. D.

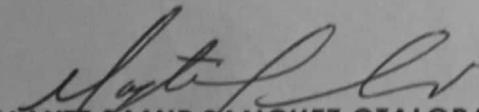
Ref. 73001333300620210020300
Asunto: Otorgamiento Poder

Respetados Señores:

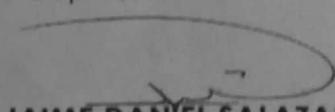
MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA, identificada como aparece al pie de mi firma, en calidad de investigada dentro del proceso de la referencia, respetuosamente me dirijo a su Despacho con el propósito de otorgar **PODER** especial, amplio y suficiente al Doctor **JAIME DANIEL SALAZAR CARDONA** identificado con cédula de ciudadanía No. 5.820.189 de Ibagué, abogado, portador de la tarjeta profesional No. 172.380 del C.S. de la Judicatura, para que represente mis intereses al interior de la presente de actuación.

El Doctor **LARGACHA TORRES** queda expresamente facultado para solicitar y aportar pruebas, interponer y sustentar recursos, sustituir, reasumir el presente poder, designar abogado suplente y en general, para adelantar todas las actividades inherentes al presente mandato.

Cordialmente,


MAYTE SAMIR SANCHEZ OTALORA
C.C.

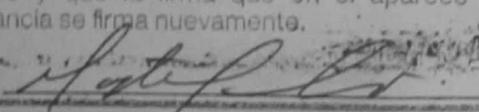
Acepto,


JAIME DANIEL SALAZAR CARDONA
C.C. 5.820.189 de Ibagué
T.P. 172.380 del C. S. de la J.

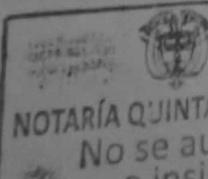


PRESENTACIÓN PERSONAL Y RECONOCIMIENTO
LA NOTARIA QUINTA DEL CÍRCULO DE IBAGUÉ-TOLIMA
HILDA MARLENY GONZÁLEZ PEDRAZA
CERTIFICA QUE

Este documento dirigido a _____
Juzgado 6 administrativo de Ibague
fue presentado personalmente el día 01 DIC 2021
por Mayte Samir Sanchez Otalora
quien se identificó con la C.C. # 65.763.860
de Ibague y la T.P. # _____
y manifestó que reconoce expresamente el contenido
del mismo y que la firma que en él aparece es la suya.
En constancia se firma nuevamente.



NOTARIA 5ª


NOTARIA 5ª
NOTARÍA QUINTA DEL CÍRCULO DE IBAGUÉ-TOLIMA
No se autentica con Biometría
a insistencia del usuario.