REPÚBLICA DE COLOMBIA

Departamento Cundinamarca
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Bogotá
SALA LABORAL

RAD. No. 07200600051- 02 APELACIÓN AUTO - ORDINARIO
DEMANDANTE: SERVIO JULIO JOJOA
DEMANDADO: E.S.E. LUÍS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN

A U D I E N C I A D E D E C I S I O N

Discutido y Aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 02

MAGISTRADO PONENTE: DRA. MARÍA DORIAN ÁLVAREZ

En Bogotá, D. C., a los quince (15) días del mes de febrero de dos mil once (2011), siendo las tres de la tarde (3:00 p.m.), día y hora previamente señalados por auto anterior para la celebración de la presente audiencia en el proceso de la referencia, la Magistrada Ponente la declaró abierta en asocio de los restantes Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión y acordaron dictar el siguiente,

A U T O:

Por apelación de la parte demandada[1], el Tribunal revisa la decisión proferida mediante auto del 20 de octubre de 2010 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

El auto impugnado,[2] resolvió declarar no probadas las excepciones de nulidad propuestas por la parte demandada.

Como quiera que el auto recurrido se encuentra enlistado en el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001, es procedente por la Sala entrar a su estudio, conforme las siguientes:

C O N S I D E R A C I O N E S.

Se decide la apelación contra el auto de fecha 20 de octubre de 2010 que decidió negar la nulidad propuesta por la Empresa Social del Estado E.S.E Luís Carlos Galán Sarmiento, nulidad basada en que el juzgado incurrió en varias ilegalidades como que omitió notificar la decisión que dirimió el conflicto de competencia habida cuenta que el proceso había sido declarado nulo y terminado. Además, que el señor juez dejó de pronunciarse expresamente respecto de la nulidad que había decretado del proceso desde el auto admisorio de la demanda y en cambio profirió sentencia.

---

[1] ***Folio 571 a 578***
[2] ***Folio 568 a 570***

Igualmente menciona que como hecho notorio, la E.S.E Luis Carlos Galán Sarmiento, finalizó su liquidación el seis (6) de noviembre de 2009, según acta publicada en el Diario Oficial el nueve (9) del mismo mes y año y que los juzgados han notificado a la FIDUCIARIA LA PREVISORA de los proceso, cuyo trámite no efectuó este Despacho. Considera, Además, la apelante que con tal actuar se violó el debido proceso y el derecho de defensa de la demandada. Resalta que cuando se resolvió el conflicto de competencia y el señor juez resultó competente, debió haber proferido un auto que dejara sin efecto la nulidad que había declarado habida cuenta que esta había afectado todo el proceso y no precisó qué actuaciones quedaban válidas.

Finalmente, reitera la apelante que no dio lugar a la nulidad, no actuó con posterioridad a la ocurrencia de los hechos que la generaron y que por tanto está facultada para proponerla.

Para decidir considera la Sala hace las siguientes precisiones:

El presente proceso ha estado revestido de unas especiales circunstancias que vale la pena resaltar:

- ✓ Se inició, se tramitó hasta la práctica de pruebas y cuando se iba a dictar sentencia, el Juez encuentra que no era la jurisdicción laboral la competente para tramitarlo y declaró la nulidad del mismo, desde el auto que admitió la demanda y ordenó enviarla a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

- ✓ Contra tal decisión el demandante propuso la apelación y subió a esta Corporación donde se dijo que no era este cuerpo colegiado la autoridad competente para determinar si se tenía la competencia o no, amén de que el auto no era apelable y

que lo que tenía que hacer juez era enviarlo a quien creía que era el llamado a conocer.

- ✓ En efecto así lo hizo el juzgado y sin notificar tal decisión a las partes, lo envió a los Juzgados Contenciosos Administrativos para su conocimiento. Una vez allí, el juzgado al que por reparto le correspondió, no aceptó la competencia y provocó un conflicto negativo de competencia y lo remitió a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, entidad que decidió adjudicarlo al Juzgado Laboral de conocimiento, notificando a los dos despachos judiciales involucrados.

- ✓ Una vez llega el proceso al Despacho Laboral, previo informe secretarial que informaba que: *"… regresó del Tribunal Superior el proceso No. 2008-00662 regresó del Consejo Superior de la Judicatura – Sala Jurisdiccional Disciplinaria, asignando la competencia a este despacho judicial…*", el señor Juez profiere un auto manifestando que: "…*OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE a lo resuelto por el superior…*" fijando fecha para fallo; auto notificado por Estado No. 179 del 15 de diciembre de 2009.

- ✓ Llegada la fecha y hora, profirió sentencia condenatoria, liquidó y aprobó costas, la que no fueron apeladas.

- ✓ Con base en ello, el día 17 de julio de 2010 se adelanta el proceso ejecutivo en contra de La "E.S.E LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN" y se solicita la adición del mandamiento incluyendo a La FIDUCIARIALA PREVISORA PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA E.S.E porque FIDUAGRARIA AGENTE LIQUIDADOR, había culminado la liquidación.

- ✓ Sin que se haya librado mandamiento, el 4 de agosto de la misma calenda, la FIDUPREVISORA S.A. como vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA E.S.E, propone el incidente de nulidad que ahora se decide.

Del recuento anterior se extrae que el presente proceso, después de haberse declarado su nulidad desde el auto admisorio de la demanda, estuvo sometido a unos trámites por distintos despachos e incluso, por dos jurisdicciones. Salió de la jurisdicción ordinaria, especialidad laboral, para la contenciosa administrativa sin que de ello se enterara a las partes. Cuando regresó, se continuó, también sin informar, debidamente, a los litigantes de que el proceso regresaba a la jurisdicción inicial y que el auto que había declarado la nulidad quedaba sin efectos o no.

Porque es que la decisión de la Sala Disciplinaria no tiene el poder de revocar el auto mismo y darle los alcances pertinentes. La decisión de esa Corporación determina solamente, en este caso, quien debe seguir conociendo del pelito.

En conclusión, por tales razones, hay violación al debido proceso al haberse impedido el ejercicio del derecho de defensa, conducta que apareja la configuración de una causal de nulidad que no se encuentra saneada.

Es de anotar que mientras se surtía el anterior trámite, la E.S.E se liquidó mediante el DECRETO 4171 de 2009 y se dejó en manos de un PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES administrado por LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A, el pago de los pasivos.

O sea, cuando el juzgado, mediante auto del catorce (14) de diciembre de 2009 fijo fecha para el fallo[3], y se produjo el mismo, el 25 de enero de 2010[4] ya estaba liquidada la entidad y por haber sido un acto de carácter general el mencionado DECRETO, tenía que ser conocido por el funcionario judicial, además, constituía este, un hecho notorio.

Ahora, si se dieran por superadas las anteriores irregularidades, el trámite presenta otra irregularidad que a esta altura del debate advierte la Sala y no puede dejar pasar, por lo que asume su estudio de oficio y es que teniendo la FIDUCIARIA LA PREVISORA PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA E.S.E el encargo de administrar el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA E.S.E, y como tal se le está obligando a cumplir una condena sin haberse surtido el Grado Jurisdiccional de Consulta.

En efecto, La Nación es responsable del pasivo de la E.S.E liquidada a voces del artículo 1º del Decreto 4171 de 2009 que dice:

> *"Artículo 1°. En virtud del presente decreto la Nación asume el valor de las obligaciones laborales reconocidas insolutas a cargo de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación, únicamente por concepto del valor de la normalización pensional aprobado por la entidad ante la cual se surtió dicho mecanismo, las obligaciones laborales oportunas y extemporáneas, las obligaciones laborales clasificadas en el pasivo cierto no reclamado y las clasificadas como gastos administrativos laborales.*
>
> *"Las obligaciones laborales cuyo valor es asumido por la Nación corresponderán exclusivamente a aquellas que se encuentran incorporadas como tales en el contrato de fiducia mercantil suscrito por la entidad en liquidación, en cumplimiento del artículo 35 del Decreto-ley 254 de 2000 modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006.*

[3] ***Folio 534***
[4] ***Folios 535 a 548***

> *"El valor de la normalización pensional asumido es aquel que hace parte del Convenio suscrito por la empresa en liquidación y la entidad ante la cual se surtió dicho mecanismo.*
>
> *"El valor de las obligaciones laborales a que hace referencia el presente artículo, será asumido por la Nación luego de descontada la totalidad de recursos de activos líquidos o no líquidos que la empresa en liquidación haya trasladado al Patrimonio Autónomo de Remanentes al finalizar el proceso de liquidación, en cumplimiento de las normas vigentes sobre liquidación de entidades públicas.*
>
> *"La asunción del valor de los pasivos laborales incluye los aportes a la seguridad social sólo por concepto de pensiones y de salud.*
>
> *"Esta asunción excluye cualquier otra obligación de la Empresa Social del Estado Luis Carlos Galán Sarmiento en liquidación que esté determinada o pueda determinarse.*
>
> *"Parágrafo. Los recursos para el pago de las obligaciones laborales cuyo valor asume la Nación de conformidad con el presente artículo serán girados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a la entidad fiduciaria contratada por la entidad en liquidación, de conformidad con el artículo 35 del Decreto-ley 254 de 2000 modificado por el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006, para lo cual en el contrato de fiducia mercantil se incluirán las previsiones correspondientes.*
>
> *"Los recursos de la normalización pensional serán girados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a la entidad que será la obligada frente a los beneficiarios para realizar los pagos correspondientes."*

En un asunto similar, la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, determinó:

> *"…Como acertadamente lo explica el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, al ordenarse en la Ley 1ª de 1991 la liquidación de la Empresa Puertos de Colombia, se dispuso en su artículo 35 de manera expresa que "la Nación asumirá el pago de las pensiones de jubilación de cualquier naturaleza, de las demás prestaciones sociales y de las indemnizaciones y de las sentencias condenatorias ejecutoriadas o que se ejecutoríen a cargo de Puertos de Colombia, así como su deuda interna y externa"; y al revestirse de facultades extraordinarias en la misma ley al Presidente de la República, se precisó que debía crear un fondo, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, "cuyo objeto consistirá en atender, por cuenta de la Nación, los pasivos y obligaciones a los que se refieren los artículos 35 y 36 de esta ley".*

En desarrollo de dichas facultades se expidió el Decreto Ley 36 de 1992, por medio del cual se crea el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, establecimiento público cuyo objeto, según el artículo 2º del decreto, es el manejo de las cuentas relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones señaladas en los artículos 35 y 36 de la Ley 1ª de 1991, el reconocimiento y pago de las prestaciones asistenciales de los empleados y pensionados de la empresa en liquidación y la administración de los bienes que le transfiera la extinguida Empresa Puertos de Colombia o la Nación, en desarrollo del artículo 33 de dicha ley.

Dispone el decreto que entre las funciones del Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia se cuentan las de ejercitar o impugnar las acciones judiciales y administrativas necesarias para la defensa y protección de los intereses de la Nación, de la Empresa Puertos de Colombia, en liquidación, y del propio fondo, y "convenir a nombre de la Nación con entidades de previsión o seguridad social la conmutación de las obligaciones asumidas en razón de la liquidación de la Empresa Puertos de Colombia".

Todo lo anterior muestra claramente que al haber asumido la Nación directamente el pago de las deudas de la Empresa Puertos de Colombia por efecto de su liquidación, dando para su cumplimiento origen a la creación del Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, resulta innegable que aun cuando creado como un establecimiento público se trata de una entidad sui generis, por su carácter especial, en el cual la persona jurídica obligada es la Nación, por lo que el fondo se constituye en un medio técnico para manejar las cuentas relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones señaladas en los artículos 35 y 36 de la Ley 1a. de 1991, manejar y organizar el reconocimiento y pago de las prestaciones asistenciales a que tengan derecho los empleados y pensionados de la desaparecida Empresa Puertos de Colombia y administrar los bienes que ella o la Nación le trasfieran.

Es por esto que para un cabal desarrollo de su objeto, debe realizar las funciones necesarias para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la Nación; pero asimismo debe gozar de todos los privilegios, prerrogativas y exenciones de gravámenes que se reconocen a la Nación, entre los cuales debe considerarse incluido lo atinente a la prohibición de ser condenada al pago de costas judiciales.

Ello explica el porqué de haberse establecido la inembargabilidad de los bienes del Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, inembargabilidad consagrada únicamente respecto de los bienes de la Nación, y que, además, se dispusiera expresamente en el artículo 16 del Decreto 36 de 1992 que "dada la naturaleza de sus funciones y la proveniencia de sus recursos gozará de los mismos privilegios, exenciones y gravámenes que se reconocen a la Nación".

Por sus funciones y el origen de sus recursos, y dado que la directamente obligada es la Nación, resulta imperativo entender que el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, si bien es un establecimiento público, su naturaleza jurídica es de carácter especial, por lo que se justifica que las prerrogativas establecidas directamente en el decreto de creación se extiendan aun al grado jurisdiccional de consulta, cuando la providencia le fuere total o parcialmente adversa, porque en este caso se está hablando de obligaciones contraídas por la Nación. Máxime que dentro de sus funciones se le ordena "ejercitar o impugnar las

> *acciones judiciales y administrativas necesarias para la defensa y protección de los intereses de la Nación, de la Empresa Puertos de Colombia, en liquidación y del Fondo".*
> *Esas prerrogativas concedidas al Fondo de Pasivo Social de Puertos de Colombia no pueden confundirse con aquellas que de manera general y para todas las entidades públicas establece el artículo 43 del Decreto Ley 3130 de 1968, porque, como se desprende de la misma normatividad, tales prerrogativas son de carácter administrativo.*
> *Esto significa que el Tribunal no se equivocó al conocer del grado de jurisdicción denominado "consulta", porque siendo parcialmente adversa la sentencia de primera instancia al Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, el pago de la obligación estaría a cargo de la Nación, que para efectos de la Ley 1ª de 1991 y el Decreto Ley 36 de 1992, es la única deudora como responsable de las obligaciones asumidas por la liquidación de la Empresa Puertos de Colombia, y quien, además, se vería afectada en sus intereses por la sentencia condenatoria en su contra.*
> *Se sigue de lo anterior que por ser procedente la consulta en este caso, la acusación de haber incurrido en reformatio in pejus el Tribunal no es fundada y, de consiguiente, el cargo no prospera…"*[5]

Resulta, pues, aplicable a este caso los razonamientos jurisprudenciales precedentes, por lo que, sin mayores consideraciones, se declarará la nulidad todo lo actuado desde el auto de siete (7) de abril de 2010, incluido el proceso ejecutivo que a continuación se adelantó, para que se reponga la actuación, y se conceda el GRADO DE CONSULTA, de conformidad a lo acá expuesto.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

---

[5] ***Corte Suprema de Justicia, Radicación 12158, del 19 de octubre de 1999. Magistrado Ponente: Doctor RAFAEL MENDEZ ARANGO.***

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad todo lo actuado desde el auto de fecha siete (7) de abril de 2010 incluido el proceso ejecutivo que a continuación se adelantó, para que se reponga la actuación, y se ordene la CONSULTA de conformidad a lo acá expuesto.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARÍA DORIAN ÁLVAREZ

LUÍS ALFREDO BARÓN CORREDOR

EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS