



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA DOS DE DECISIÓN LABORAL

RAD. 08-001-31-05-001-2018-00069-00 66105 F
ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ contra LA DIRECCIÓN DISTRITAL
DE LIQUIDACIONES, DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE
BARRANQUILLA Y EPA BARRANQUILLA VERDE
Acta 030

Magistrada Ponente: MARIA OLGA HENAO DELGADO

En Barranquilla, a los treinta (30) días del mes de Junio de dos mil veinte (2020), siendo el día y la hora fijados, se constituyó en Audiencia Pública el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Dos de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados doctores MARIA OLGA HENAO DELGADO, CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZGRANADOS Y FABIAN GIOVANNY GONZALEZ DAZA, a este último, a quien le fue aceptado impedimento para conocer del presente asunto, a fin de llevar a cabo la audiencia de decisión dentro de la Acción de fuero Sindical- REINTEGRO, adelantada por ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ contra el DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, LA DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES Y EPA BARRANQUILLA VERDE, dentro del radicado 08-001-31-05-011-2018-00099-00 / 66105 FA

TRAMITE

Prevía a la decisión que ha de adoptarse, se advierte por el Despacho que fue allegado por correo electrónico memorial de sustitución de poder de la DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES, por tal razón y como quiera que se cumplen los requisitos previstos en el art. 75 del C.G.P., se reconoce personería para actuar al Dr. EINER LUIS CARDENAS RODRIGUEZ identificado con C.C. No. 72.279.482 de Barranquilla y T.P. No. 257.137 del C.S. de la J. como apoderado de la DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES, en la forma y términos que indica el poder a él conferido.

OBJETO

Desatar el recurso de apelación impetrado por la parte actora contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Barranquilla el 12 de abril de 2019.

ANTECEDENTES RELEVANTES

Solicita el actor el reintegro al haber desvinculado irregularmente, violando su garantía de fuero sindical, alno acudir previamente ante un juez de la república para que declarara la justa causa de su despido, y por ente su retiro de la nómina de personal, dicho reintegro debe hacerse efectivo a partir que quede en firme la sentencia apetecida, en el cargo que venía desempeñando a partir del momento en que se dio la desvinculación de la planta de personal o en uno de igual o superior con las mismas condiciones del que tenía, o al menos hasta que por su condición de pre pensionable, obtenga su primera mesada como pensionado; reintegro en las entidades DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, LA DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES Y EPA BARRANQUILLA VERDE, entes con vocación jurídica de empleadores, en el cargo que venía desempeñando en la Dirección Distrital de Liquidaciones de la Alcaldía de Barranquilla para la fecha en que sufrió la desvinculación de la planta de personal en uno o igual o superior y con las mismas condiciones que tenía al

momento de dicha desvinculación; el pago de salarios y prestaciones dejadas de devengar entre el despido y el reintegro, costas del proceso.

Como sustento de sus pedimentos expresó que se vinculó al Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla como empleado público de carrera administrativa en el cargo de Profesional Universitario código 219 grado 02, nombrado mediante resolución N°00113 del 22 de mayo de 2003, hasta el 15 de enero de 2004, luego de haberle sido aceptada renuncia, y es nombrado mediante resolución 0057 del 16 de enero de 2004 y posesionado el 29 de enero del mismo año. Es miembro de la organización sindical: SINDICATO DE SERVIDORES Y TRABAJADORES PÚBLICOS DE ÓRGANOS DE CONTROL, INSTITUTOS DESCENTRALIZADOS Y DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA SINSERPUDEDISBA, constituido mediante registro de inscripción N° 164 de febrero de 2008 y hace parte de la Junta directiva ostentando la condición de presidente y Representante legal, lo cual fue puesto en conocimiento del empleador el 31 de octubre de 2017. Que a través de D. 841 del 6 de diciembre de 2016 se ordena la supresión y se da inicio a la liquidación del DAMAB. A través de la resolución 007 de diciembre de 2016, la Dirección Distrital de Liquidaciones dispone suprimir su cargo y en atención su condición de aforado, decide colocarlo en nómina transitoria de la Dirección Distrital de Liquidaciones-DAMAB en liquidación, mediante decreto 842 de 2016 se crea el Establecimiento Público EPA Barranquilla Verde constituida como la autoridad ambiental del Distrito de Barranquilla, su razón de ser, objeto y junta directiva son idénticas. El alcalde mayor es quien determina la creación del Damab y Epa Barranquilla y ordena la supresión y liquidación del Damab.

Que la Dirección Distrital de Liquidaciones mediante Resolución 239 de 2017 suprime el cargo que venía desempeñando y ordena el retiro de nómina de la planta transitoria del DAMAB, violando su fuero sindical, sin obtener autorización del juez laboral, además que no existe ninguna de las causas contempladas por el artículo 410 del CST. Aunque se afirma que ya se ha culminado el proceso de liquidación del DAMAB, a la fecha de su despido no se habían, ni han cancelado todas las acreencias, desmintiendo que tal proceso no ha culminado legal y cabalmente. Que la Dirección Distrital de Liquidaciones adelantó acción de levantamiento de fuero sindical, cuyo trámite cursa ante el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla radicado 2017-0047.

Que presentó reclamación administrativa obteniendo repuesta evasiva.

La acción de la referencia fue presentada ante la oficina judicial el 23 de marzo de 2018 y asignada al Juzgado Primero laboral del Circuito de Barranquilla, por acta visible a folio 34 del plenario. Mediante auto del 23 de mayo de 2018 (fl71,) se admite la demanda de la referencia, notificándose legalmente a las demandadas, y a la organización sindical SINSERPUDEDISBA. Dentro de la etapa procesal correspondiente fue contestada la acción por parte del Distrito de Barranquilla, quien respecto de los hechos manifestó: 1,2 3, 4, 5, 9, 10, 15, 16, 17, 18, no le constan; 6, 8, 11, 12, ,13, 14, 19, 20, no son ciertos; 7, son ciertos. Se oponen a las pretensiones del libelo ya que carecen de sustento factico y jurídico. Excepción previa falta de legitimación en la causa por pasiva, y como excepción de fondo inexistencia de la obligación al no haber sido el Distrito el empleador del demandante, prescripción.

En cuanto a la Dirección Distrital de Liquidaciones y EPA BARRANQUILLA VERDE, se tuvo por no contestada la demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia celebrada el 12 abril de 2019, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Barranquilla, resuelve: 1) Declarar probadas las excepciones de mérito incoada por las demandadas EPA BARRANQUILLA VERDE, DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES, DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, excepto para la DIRECCIÓN DISTRITAL DE LIQUIDACIONES la falta de legitimación en la causa por pasiva. El despacho se abstiene de resolver la excepción de prescripción conforme a lo anotado. 2) ABSOLVER a las demandadas a la DIRECCIÓN DISTRITAL DE LIQUIDACIONES, DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, EPA BARRANQUILLA VERDE de todas las pretensiones incoadas en su demanda por el actor ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ. Por las razones fácticas, jurídicas, jurisprudenciales antes esgrimidas. Costas y agencias en derecho a cargo de la parte vencida que se liquidarán por secretaría siempre que se causen. 4. Si esta sentencia no fuere apelada. CONSULTESE.

Precisa la a quo, no se discute la calidad de aforado del actor al momento de su retiro del extinto DAMAB, por hacer parte de la junta directiva de SINTRAPUDEBISBA, el vínculo, ni el trámite de acción de levantamiento de fuero sindical ante el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla, tampoco que fue incluido en la planta transitoria por su condición de pre pensionable.

Para dilucidar la situación sometida a consideración, alude a la ley 909 de 2004. Se refiere a la supresión de cargos como consecuencia de la liquidación del Damab y la permanencia del actor en planta transitoria por condición de pre pensionable, reconocida por acto administrativo (fol. 332). Que se allega D. 238 de 2017 por medio del cual se declara la terminación de la existencia legal del DAMAB en liquidación (fol. 307), y Resolución 239 del 29 de diciembre de 2017 emanada de la Dirección Distrital de Liquidaciones mediante la cual se suprimen los cargos de la planta de personal transitoria, dentro de la que se encontraba el actor. Que la demandada invocó como causa legal la liquidación y extinción de vida jurídica del ente empleador del demandante DAMAB y la respectiva supresión del cargo lo que encuentra fundamento en el art. 25 del. D 2400 de 1968. De ahí, que ante la supresión del cargo y liquidación de la entidad se hace imposible el reintegro.

De otro lado, afirma la a quo que no existe similitud de objeto social de Epa Barranquilla Verde y el DAMAB, y que ello debe ser dilucidado ante la Justicia Contencioso Administrativa porque el marco del juez laboral no va más allá del marco de la justa causa o causa legal que se invoca.

En este caso el actor tiene dos garantías, la foral y la estabilidad laboral reforzada como pre pensionable, según sentencia SU-897 de 2012 y en el sub examine la Dirección Distrital se sujetó a la línea de pensamiento de dicho tribunal constitucional, que el período de protección de 3 años real lo es hasta que se cumpla el requisito mínimo de semanas para adquirir la pensión de vejez o jubilación. Por lo que no se debe otorgar tutela judicial a la desvinculación del actor al Damab, ante del desconocimiento de la garantía foral que invoca, por cuanto esta se respetó, que no es viable el reintegro ante la imposibilidad jurídica y material, aunado al hecho que su calidad de pre pensionable no ha sido vulnerado porque se dispuso la protección con el pago de aportes o cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones. Por sustracción de materia, la responsabilidad del Distrito y de Epa Barranquilla Verde estaba sujeta a la decisión respecto de la Dirección Distrital, por lo que igualmente se absuelven.

ALCANCES DE LA IMPUGNACIÓN

La parte actora manifiesta su inconformidad con la sentencia proferida por la a quo, señalando que está en desacuerdo con la sentencia porque si bien es cierto se habla de la liquidación y extinción del DAMAB también lo es que al momento en que se materializa el retiro de la planta del actor, ya DAMAB no

era su empleador, luego que se decide su liquidación para su posterior extinción, quien asume las competencias como empleador es la Dirección Distrital de Liquidaciones, así los razonamientos deberían ser diferentes. Una vez se produce la liquidación de DAMAB es la Dirección Distrital quien asume las obligaciones de la planta transitoria, tan es así que es quien promueve la demanda de levantamiento de fuero sindical; de tal manera que a ésta correspondía cumplir con las ritualidades que se echan de menos, e insiste, debió haberse presentado demanda y autorización del despido. El nuevo empleador debía finiquitar la relación ante el juez laboral, atentando contra la organización sindical y el fuero sindical. La Dirección conoce la situación de pre pensionable y debe esperar que se culmine con el proceso que lo inserte en la nómina de pensionados para garantizar el derecho de una persona desvinculada que no está pensionada aun, quien debe soportar los rigores de no estar vinculados, ese es el espíritu de la norma protectora, así cualquiera paga los aportes y no lo asume mientras eso se da. Sin lugar a dudas siendo el nuevo empleador la Dirección Distrital De Liquidaciones con autonomía presupuestal debe asumir la pretensión. Está probado que quien crea la entidad y ordena supresión y liquidación es la Alcaldía, el superior de la dirección distrital es él y crea la nueva entidad también es él, debe responder por los pedimentos del libelo, así resulta procedente el reintegro deprecado.

El representante del sindicato coadyuva la súplica de la defensa.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Como quiera que dentro del presente asunto, en el acápite de hechos del libelo se alude a la acción de fuero sindical- Permiso para despedir adelantada por la Dirección Distrital de Liquidaciones, contra el aquí demandante, señor ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ, que viene siendo tramitado ante el Juzgado Décimo Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla, radicado 2017-0047, el cual se considera de singular relevancia a efectos de dilucidar el presente asunto y dado que existe incertidumbre acerca del estado del mismo, por conducto de la Secretaría de la Sala, se ordenó oficiar a dicho juzgado a efectos que informara sobre el estado actual de dicho trámite, aunado a ello allegara copia de demanda, auto admisorio y en caso de haberse celebrado, se allegue copia de audiencia del artículo 114 del CPT-SS, incluso, de cualquier decisión que de forma normal o anormal haya dado por terminado dicho asunto.

También se solicitó a la Secretaría de la Sala Laboral de esta Corporación certifique, con destino al asunto de la referencia, si ha sido repartido para el conocimiento de alguno de los Magistrados que integran la Sala Laboral de este Tribunal, acción de Reintegro adelantada por la Dirección Distrital de Liquidaciones, contra el aquí demandante, señor ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ, en caso afirmativo a quien correspondió, indique el estado actual del mismo y de haberse proferido sentencia, se sirva allegar copia

En virtud de lo cual el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla, vía correo electrónico allega vía copia de las siguientes piezas procesales: demanda de acción de levantamiento de fuero sindical que promovió la Dirección Distrital de Liquidaciones en representación del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla DAMAB contra el señor ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ, a través del cual se solicita : La autorización judicial para el levantamiento del fuero sindical del demandado, como afiliado al Sindicato SINSERPUDEDISBA y la autorización del retiro del demandado por justa causa, de la planta transitoria del DAMAB EN LIQUIDACION; derivada de la orden de liquidación contenida en el Decreto 0841 de 2016.; auto admisorio del libelo del 5 de abril de 2017; auto del 17 de mayo de 2018 a través del cual se tienen por notificado el demandado y la organización sindical y se señala fecha para audiencia, y finalmente, acta de audiencia del 16 de julio de 2018, a través de la cual se acepta el desistimiento, se deja constancia de la realización de la Audiencia de que

trata el artículo 114 del CPL dentro del proceso ESPECIAL DE FUERO SINDICAL (DIRECCION - DISTRITAL DE LIQUIDACIONES DE BARRANQUILLA) en contra de ANTONIO MARSHAL GONZALEZ. Radicación 2017- 00047., indicándose además como “RESUELVE” “PRIMERO: Aceptar el desistimiento presentado por la DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES DE BARRANQUILLA, conforme, a lo establecido en el artículo 314 del C.P.L.; - SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. TERCERO: Fijar como agencias en derecho la suma de \$ 781.242,00 CUARTA: Por secretaria procédase con el archivo del presente proceso.”. Es de resaltar que se aportó demás auto de liquidación de costas.

Por su parte, la Secretaría de la Sala Laboral, a través de certificación expresó que revisado el sistema de información judicial y los libros índices y radicadores de la Secretaría de la Sala, se pudo constatar que en esta Corporación sólo se encuentra en trámite el proceso de la referencia, el cual, en la actualidad se encuentra al despacho de la suscrita Magistrada a fin de emitir pronunciamiento de fondo.

Tramitada la segunda instancia y no existiendo a juicio del Tribunal causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia de mérito, previas las siguientes

CONSIDERACIONES:

En el sub examine no es materia de discusión que la demandante laboró al servicio del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla DAMAB en liquidación, en el cargo Profesional Universitario código 219 grado 02, nombrado mediante resolución N°00113 del 22 de mayo de 2003, hasta el 15 de enero de 2004, luego de haberle sido acepta renuncia, y es nombrado mediante resolución 0057 del 16 de enero de 2004 y posesionado el 29 de enero del mismo año; tampoco la calidad de aforado, como miembro de la organización sindical SINDICATO DE SERVIDORES Y TRABAJADORES PÚBLICOS DE ÓRGANOS DE CONTROL, INSTITUTOS DESCENTRALIZADOS Y DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA SINSERPUDEDISBA, en calidad de presidente, lo cual se acredita con la comunicación al empleador y constancia de depósito de la modificación de la junta directiva que hiciere la Dirección Territorial del Trabajo del Atlántico, según folios 12, 13,

El artículo 405 del C. S. T., modificado por el Dec.204 de 1957, art. 1º define como fuero sindical la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en su condición de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo.

Ahora el artículo 406, Parágrafo 1º, modificado por el Decreto 2351 de 1.965, art. 24, subrogado por la Ley 50 de 1.990, art.57, modificado por la Ley 584 de 2000, art.12, establece que gozan de la garantía foral los servidores públicos, exceptuando aquellos que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración.

Sobre este punto es preciso anotar que en sentencia C-1232 de 2005, la H. Corte Constitucional aludió a la protección foral para los servidores públicos, y luego de hacer un recuento histórico sobre el tópico, precisó: “ La Sentencia proferida por esta Corporación y que dio inicio a la protección del fuero sindical para los empleados públicos es la C-593 de 1993 M.P. Carlos Gaviria Díaz[2], atendiendo las previsiones de los Tratados Internacionales[3] ratificados por Colombia[4] y, de conformidad con las nuevas previsiones constitucionales. La Corte, al conocer la demanda de constitucionalidad del artículo 409 del CST, dio inicio a aquel avance conceptual hacia la consolidación sustancial y procedimental de la garantía del fuero sindical. En aquella ocasión la Corte declaró la inexequibilidad del numeral 1º del artículo 409 del Código Sustantivo Laboral, en tanto la disposición no consagraba el fuero sindical para los empleados públicos, situación que se encontraba en contravía con la Constitución de 1991. La decisión se tomó

atendiendo los postulados constitucionales que consagran dicha garantía sin discriminación alguna, salvo la prevista para los funcionarios de la fuerza pública. Esta disposición se había convertido en legislación (sic), por haberse convertido el artículo 409 del Código Laboral en ley permanente por ratificación expresa del artículo 1° de la Ley 141 de 1961.

En aquella ocasión se demandaron las normas por violación a los artículos 4 y 39 de la Constitución Política de 1991, por inconstitucionalidad sobreviniente. En aquella sentencia la Corte, manifestó que el artículo 39 de la Constitución de 1991, consagró el derecho al fuero sindical sin restricción alguna, salvo la restricción prevista para la fuerza pública en tanto para éstos la Constitución les negó el derecho previo y necesario, de la asociación sindical. Así, al efectuar la comparación entre el artículo constitucional citado, y la norma legal acusada (Art. 409 del Código Sustantivo del Trabajo), se concluyó que el Constituyente de 1991 no excluyó del derecho de asociación sindical a los empleados públicos (...)"

Precítese que a través de misiva allegada por la parte demandante, fechada 2017-12-29 (fl.45, 49), la Dirección Distrital de Liquidaciones, le informa acerca de la supresión de su cargo, igualmente el pago de aportes al Sistema General de Pensiones hasta que alcance el tiempo mínimo de cotización, en los siguientes términos:

"...Como es de público conocimiento, el Alcalde Distrital de Barranquilla mediante el Decreto 0841 de diciembre 06 de 2016, ordenó la supresión y liquidación del Establecimiento público "DEPARTAMENTO TECNICO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE DAMAB".

En concordancia con lo anterior, la Dirección Distrital de Liquidaciones en su calidad de ente liquidador, expidió la resolución No. 007 del 22 de diciembre de 2016, ordenó la supresión de la Planta 'Global de Personal del DEPARTAMENTO TECNICO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE - DAMAB EN LIQUIDACION, preservando en la Planta Transitoria algunos cargos correspondientes al personal amparado por las garantía anteriormente descritas; siendo modificada por las resoluciones Nos. 25 del 8 de marzo de 2017 y 205 del 17 de noviembre de 2017, por medio de las cuáles se suprimieron unos cargos de la mencionada Planta, en atención a renunciaciones al cargo y/o renunciaciones a las asociaciones sindicales, lo que implica renuncia al fuero sindical, presentadas por los servidores públicos.

Que mediante resolución No. 238 de fecha 29 de diciembre de 2017 la Dirección Distrital de Liquidaciones en su calidad de ente liquidador del DEPARTAMENTO TECNICO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE - DAMAB EN LIQUIDACION, declaró terminado el proceso liquidatorio al cual se encontraba sometido.

Que en virtud de lo anterior, siendo la situación de los pensionables, prepensionables, padre y/o madre cabeza de familia, discapacitados y sindicalizados; así como funcionarios que por la naturaleza de las funciones que desarrollan deben acompañar el proceso de liquidación, una condición especial de creación legal frente a los trámites de liquidación de entidades del orden nacional, reconocida además para las entidades del orden territorial, de la cual dimana un fuero de estabilidad laboral reforzada, a efectos de preservar el vínculo laboral durante el trámite liquidatorio; una vez tiene lugar el cierre definitivo de la entidad desaparece la causa jurídica que sirve de fundamento para preservarlo debiéndose proceder con la terminación del mismo; tal como lo dispone el artículo 18 del Decreto 841 de 2016, que en su tenor literal expresa: " En todo caso, al vencimiento del término del proceso de liquidación del "DAMAB - EN LIQUIDACIÓN-", quedarán automáticamente suprimidos los cargos existentes y terminarán las relaciones laborales, de acuerdo con las normas vigentes (...) (Subrayado fuera de texto).

Que, bajo el anterior escenario, fue expedida la resolución No. 239 de fecha 29 de diciembre de 2017, "Por medio de la cual se suprimen los cargos de la Planta de Personal Transitoria del DEPARTAMENTO TECNICO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE DE BARRANQUILLA -DAMAB- EN LIQUIDACION, por terminación del proceso liquidatorio", y que según lo dispone el ARTICULO PRIMERO, el cargo que Usted desempeña fue suprimido de manera definitiva, por lo que se procede a hacer efectivo su retiro a partir de 29 de diciembre de 2017.

Se le informa, igualmente que el pago de las prestaciones sociales que legalmente el DEPARTAMENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE DAMAB EN LIQUIDACION, le adeuda, será liquidado a través de acto administrativo, el cual le será notificado conforme a la ley, una vez se tenga la liquidación definitiva que le corresponde.

Es menester precisar, que atendiendo que usted ostenta la calidad de prepensionable , y de conformidad con lo dispuesto en la sentencia SU 907 de 2012, tendrá derecho al pago de aportes que correspondan al Sistema de General de Pensiones hasta que alcance el tiempo mínimo de cotización requerido para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, para lo cual corresponderá al Distrito de Barranquilla, en el contexto la actividad postliquidatoria garantizar dicho pago. (subrayas fuera del texto)

(...)”

Es de señalar además que al actor le fue reconocida la garantía de estabilidad laboral en calidad de pre pensionable por Resolución N° 32 del 24 de marzo de 2017 (fl. 327), respecto de lo cual existe constancia en el expediente que en razón de dicha protección, hasta el mes de abril de 2018 se le han venido efectuando aportes con destino al Sistema de Seguridad Social Integral.

A su turno, se allegó Decreto Acordal N° 0841 de 2016 fls. 128 y 388, fechado 6 de diciembre de 2016, a través de cual se ordena la supresión del establecimiento público “Departamento Técnico Administrativo del medio Ambiente de Barranquilla-DAMAB” se ordena su liquidación y se dictan otras disposiciones; en cuyo artículo 18 se alude a la supresión de cargos y terminación de la vinculación , disponiéndose que la supresión de cargos como consecuencia de la supresión y del proceso de liquidación del “DAMAB”, dará lugar a la terminación del vínculo legal y reglamentario o contractual, según el caso, de los servidores públicos de conformidad con las disposiciones legales vigentes. (...)”.En tanto, el artículo 22 del mismo decreto dispone lo atinente a levantamiento del fuero sindical “Para efectos de la desvinculación del personal que goza de la garantía de fuero sindical, el Liquidador, adelantará los procesos de levantamiento de fuero sindical. Será responsabilidad del Liquidador iniciar dentro de los dos (2) meses siguientes a la publicación del presente Decreto, los trámites pertinentes de presentación de interposición de las respectivas demandas o solicitudes. Una vez en firme los pronunciamientos correspondientes en los mencionados procesos, se terminará la relación laboral o la vinculación legal o reglamentaria, de conformidad con las disposiciones legales vigente, de conformidad con la normatividad vigente, ante los jueces laborales de competencia en el Distrito de Barranquilla, se adelantarán los procesos tendientes a obtener el permiso para despedir a un trabajador amparado con fuero sindical , dentro de los términos establecidos en la ley con prelación a cualquier asunto de naturaleza diferente, con excepción de la acción de tutela.”.

A su turno el artículo 23 ibídem, señala: “PAGO DE INDEMNIZACIONES, PRESTACIONES SOCIALES, COMPENSACIONES, CONTINGENCIAS LABORALES, Y LIQUIDACIONES DE PERSONAL. Acciones, prestaciones, compensaciones, contingencias laborales y liquidaciones de personal, se efectuará con cargo a los recursos establecidos por el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, conforme lo establece el Acuerdo 011 de 2016.”

La Ley 906 del 2004, en su artículo 41, establece las causales de retiro de los servidores públicos de la administración pública, teniendo entre estas las siguientes: “...El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos: a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción; b) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa; c) **INEXEQUIBLE**; d) Por renuncia regularmente aceptada; e) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez; f) Por invalidez absoluta; g) Por edad de retiro forzoso; h) Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario; i) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo. j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad

con el artículo 5° de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen; k) Por orden o decisión judicial; **l) Por supresión del empleo;** m) Por muerte; n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes. **Parágrafo 1°. INEXEQUIBLE; Parágrafo 2°.** Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado. La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado.”

También se allegó resolución 238 (fl.121) emanada de la Dirección Distrital de Liquidaciones como liquidador del DAMAB en liquidación, por medio de la cual se declara al terminación de la existencia legal de dicho ente ,aunado a lo cual se allegó resolución 239 (fl. 117, 314), por medio de la que se dispone SUPRIMIR de manera definitiva la Planta de Personal transitoria del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente DAMAB en liquidación, los cargos allí enlistados, dentro del que se relaciona el desempeñado por el demandante, en consecuencia se ordenó proceder al retiro definitivo de los funcionarios que venían desempeñando los citados cargos.

Teniendo en cuenta el acervo probatorio allegado al proceso, encuentra la Sala que el cargo desempeñado por el demandante al momento de la expedición del Decreto Acordal 841 de 2016 (fl. 128), que ordenó la supresión del DAMAB, ordena su liquidación y dictan otras disociaciones, a saber Profesional Universitario, fue suprimido previo estudio técnico, por lo que se vislumbra la existencia de una causa legal para el retiro del servidor según lo dispuesto por el artículo 410 del CST, que consagra en sus apartes pertinentes: “a) La liquidación o Clausura definitiva de la empresa o establecimiento y la suspensión total o parcial de actividades por parte del empleador durante más de 120 días”, ello en concordancia con lo dispuesto sobre el particular en la ley 906 de 2004. Sin embargo, ante la existencia de la garantía foral de la cual gozaba el demandante, era menester el adelantamiento de la acción para levantamiento de dicha garantía foral, y fue el mismo demandante quien en los hechos del libelo puso de manifiesto dicha circunstancia.

Tal y como quedó anotado con antelación, si bien se impetró demanda por parte de la Dirección Distrital de Liquidaciones a fin de lograr el levantamiento de fuero sindical del señor ANTONIO RAFAEL MARSHALL GONZALEZ, en virtud de la facultad oficiosa, esta Sala procedió a solicitar información sobre el particular al Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Barranquilla, acerca del trámite surtido dentro de la acción de fuero sindical-permiso para despedir, remitiéndose copia de audiencia celebrada el 16 de julio de 2018 en la que se aceptó el desistimiento de la misma impetrada por la Dirección Distrital de liquidaciones, ello, a la postre no incide en el resultado del presente asunto, en virtud a la liquidación definitiva de la entidad DAMAB, que torna física y jurídicamente imposible el reintegro.

La H. Corte Suprema de Justicia, en múltiples pronunciamientos se ha pronunciado acerca de la imposibilidad del reintegro declarada terminada la existencia jurídica del empleador, en este caso el DAMAB, así, en sentencia **SL8939-2015 del 8 de julio de 2015**, indicó:

“En torno a dicha temática, contrario a lo que arguye la censura, esta Sala de la Corte ha adoctrinado que las cláusulas que disponen el reintegro de trabajadores, bien que provengan de disposiciones legales, acuerdos convencionales o garantías como el fuero circunstancial, en tanto intereses particulares, deben ceder ante intereses generales como los que se traducen en las facultades del Estado de reorganizar, suprimir y liquidar sus entidades administrativas, y, como consecuencia, eliminar cargos. Ante dicho panorama, se ha precisado, las medidas de reintegro se tornan de imposible cumplimiento. (Ver CSJ SL, 13 abr. 2010, rad. 33888, CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 39325, entre muchas otras).”

Y más recientemente en sentencia SL3161¹ del 8 de marzo de 2017, cuando se indicó. "...Igualmente, de cualquier manera, esa reflexión jurídica del Tribunal es plenamente compatible con la jurisprudencia desarrollada por esta Corporación en torno a la materia, en la que se ha dicho que el solo hecho de la liquidación de una empresa estatal torna imposible física y jurídicamente la medida de reintegro y, por lo mismo, debe declararse improcedente. En la sentencia CSJ SL, 21 sep. 2010, rad. 32416 se sostuvo al respecto:
(...)

No obstante, como en ese proveído en verdad no se alude a ninguna norma legal, es admisible que, en la integración de la proposición jurídica, en el cargo se acudiera a varias normas del Código de Comercio para argumentar que la liquidación de una empresa no supone su inmediata desaparición de la vida jurídica. Empero, sobre el particular, importa anotar, como lo pone de presente la opositora, que el razonamiento jurídico del que se valió el Tribunal es el mismo que, de tiempo atrás, orienta las decisiones de esta Corte que proclama la imposibilidad física y jurídica del reintegro en los eventos en que, como en el sub judice, se está en presencia de la liquidación de una empresa estatal.

Por ejemplo, en la sentencia del 28 de febrero de 2006, radicación 26599, en la que se hizo memoria de otras decisiones de la Sala (...)"(Subrayas fuera del texto)

Es de resaltar que la Dirección Distrital de Liquidaciones como ente liquidador del DAMAB en Liquidación tenía a su cargo las gestiones tendientes a la disolución y liquidación de dicha entidad, además la gestión de las actividades post cierre, post liquidación y todas aquellas situaciones jurídicas no definidas correspondientes al proceso de liquidación del DAMAB, según resolución 001 del 2 de enero de 2018 (fl. 235), y ello no implica per sé que a ésta deba atribuirse el carácter de empleador del actor. Aunado a lo cual, no existe elemento de convicción alguno que evidencie que el Distrito de Barranquilla, a través de la Alcaldía Distrital asumió directamente las funciones y competencias del DAMAB para que pueda predicarse sucesión procesal. Es de precisar que se allegó decreto 0842 del 5 de diciembre de 2016 (fl. 367), a través del cual se crea el establecimiento público ambiental Barranquilla Verde por parte del alcalde mayor de Barranquilla, en virtud de lo dispuesto en la ley 489 de 1998, disponiéndose que dicho ente tendría por objeto ser la autoridad ambiental del Distrito de Barranquilla, sin que de los elementos de convicción allegados se observe que esta haya sustituido procesalmente al extinguido DAMAB.

Es de señalar que ante la decisión de la a quo de tener por no contestada la demanda respecto de la Dirección Distrital de Liquidaciones y EPA Barranquilla Verde, no podía pronunciarse respecto de las excepciones por estar presentadas a través de memoriales, en tales términos, se modificará la sentencia apelada en tal sentido, procediéndose a revocar parcialmente el numeral primero de la sentencia apelada en cuanto declaró probadas las excepciones propuestas por las demandadas DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES Y EPA BARRANQUILLA VERDE, según lo expuesto, confirmandose en todo lo demás, con las precisiones de la Sala.

En mérito de lo expuesto, la Sala Dos de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

1.- REVOCAR parcialmente el numeral primero de la sentencia apelada en cuanto declaró probadas las excepciones propuestas por las demandadas DIRECCION DISTRITAL DE LIQUIDACIONES Y EPA BARRANQUILLA VERDE, según lo expuesto, quedando incólume el numeral en todo lo demás.

2.- Confirmar la providencia apelada en todo lo demás.

¹ MP Dr Rigoberto Echeverri Bueno

3.- Sin costas por su no causación en esta instancia.

Cópiese, Notifíquese, Publíquese y devuélvase en oportunidad al juzgado de origen. Se deja constancia que la sentencia fue estudiada, discutido y aprobado en Sala virtual.

*MARIA OLGA HENAO DELGADO
RAD. 66105 FA*

CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZGRANADOS

*IMPEDIDO
FABIAN GIOVANNY GONZALEZ DAZA*