

FIS 4018 C. 2  
T. VII Fl. 264

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
VILLAVICENCIO  
SALA LABORAL

Dicho  
10 OCT 2016  
En Permiso

REF: Proceso Especial de Fuero Sindical / Permiso para Despedir, **Radicado No. 940013189001 2016 00090 01**

Demandante: **E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO** (En Toma de Posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención Forzosa Administrativa para Liquidar, por parte de la Superintendencia Nacional de Salud).

Demandada: **NURY INSUASTY ALDANA.**

Vinculada: **Sindicato ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES Y SERVIDORES PÚBLICOS DE LA SALUD, LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE COLOMBIA (ANTHOC) - GUAINÍA.**

MAGISTRADA PONENTE: DELFINA FORERO MEJÍA

ACTA DE SALA No. 245 DE 2016

Villavicencio, diez (10) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

ASUNTO

Dr. Tejeira  
10 OCT 2016  
3:02 P.M.  
H: 3:04 P.M.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la demandada NURY INSUASTY ALDANA, contra la sentencia proferida el día 19 de septiembre de 2016, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Inírida (Guainía), en el proceso de la referencia.

### **ANTECEDENTES**

**1.- LA DEMANDA.** La E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, presentó demanda especial de fuero sindical en contra de la señora NURY INSUASTY ALDANA, para que mediante sentencia se declare que es servidora pública vinculada en provisionalidad, que la Superintendencia Nacional de Salud a través la Resolución 01201 del 26 de abril del 2016 ordenó la intervención forzosa para liquidar la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO; que además levante el fuero sindical que ostenta la demandada, y se le conceda permiso para despedir a la misma con justa causa, según lo previsto en el literal a) del artículo 410 del CST.

La demanda se sustentó en los siguientes hechos:

- Que mediante Resolución No. 0029 del 30 de enero 2008, la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO incorporó a la demandada como funcionaria en provisionalidad para desempeñar el cargo de Auxiliar Área de Salud Grado 05, Código 41205, dependiente de la planta global de personal de la entidad, asignada al grupo de estadística, en el cual se desempeña a la fecha.
- Dijo que la demandada NURY INSUASTY ALDANA, como funcionaria en provisionalidad, ingresó a la ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES Y SERVIDORES PÚBLICOS DE LA SALUD, LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE COLOMBIA (ANTHOC -GUAINÍA), organización en la que ostenta el cargo de Secretaria General de la Junta Directiva – Subdirectiva Guainía, desde el 27 de julio de

2015, por lo que se encuentra aforada y posee especial protección constitucional.

▪ Que mediante Resolución No. 01201 del 26 de abril de 2016, la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes, negocios y la intervención forzosa para liquidar a la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, ubicada en el Departamento del Guainía, en el cual se designó al correspondiente Agente Liquidador, se ordenó la supresión de cargos y la terminación de los contratos de trabajo existentes a la fecha de la posesión, para dar inicio a la liquidación, disponiendo la permanencia transitoria de quienes gozaban de alguna protección constitucional.

## **2.- PRONUNCIAMIENTOS SOBRE LA DEMANDA.**

**2.1.- LA DEMANDADA NURY INSUASTY ALDANA** aceptó las pretensiones relacionadas con su incorporación en provisionalidad a la planta de personal de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, al igual que su condición de aforada, y la orden de toma de posesión para liquidación de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO emitida por la Superintendencia Nacional de Salud.

Se opuso a la prosperidad de las restantes peticiones, esto es, a que se levante el fuero sindical del cual goza y a que se conceda el permiso para despedirla, por cuanto afirma que no se ha configurado justa causa para ello, pues aún no existe la liquidación definitiva del Hospital demandante y por tanto no se puede autorizar permiso para despedir, máxime cuando es empleada pública y se encuentra cobijada por el fuero sindical, teniendo el derecho de opción para ser reubicada preferencialmente en la entidad que deba continuar prestando los servicios de salud en Inírida.

Como sustento de su tesis propuso las excepciones de mérito que denominó "*Inexistencia de causa para el levantamiento del fuero sindical*"

y "Deber de reubicación del demandante por estar cobijado por los derechos de carrera administrativa" (folios 52 a 60 C.1).

**2.2.-** La Asociación Sindical ANTHOC del Guainía guardó silencio.

Es de aclarar, que no obstante que el apoderado de la demandada dijo actuar en representación de dicha Asociación, en el plenario no obra poder ni documento alguno que así lo acredite.

**3.- DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.** El día 19 de septiembre de 2016, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Inírida (Guainía) declaró que la señora NURY INSUASTY ALDANA se encuentra vinculada mediante provisionalidad a la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, que está aforada y que por lo tanto posee protección constitucional por pertenecer a la Junta Directiva del Sindicato "ANTHOC" Subdirectiva Guainía; que la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la intervención forzosa para liquidar la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, así como el levantamiento del fuero sindical; consecuentemente, concedió el permiso para despedirla.

Señaló que la Superintendencia Nacional de Salud el 26 de abril de 2016, mediante Resolución No. 01201, ordenó la liquidación de la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, decisión que provino de la aplicación de las facultades constitucionales y legales asignadas a la Superintendencia Nacional de Salud, consagradas en la Ley 100 de 1993 (artículo 154), los artículos 113 a 116 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por la Ley 510 de 1999, la Ley 715 de 2001 (artículo 68), en el Decreto 1015 de 2002, Decreto 506 de 2005, Ley 1122 de 2007, Decreto 2555 de 2010, Ley 1438 de 2011, Decreto 2462 de 2013 y artículos 48 y 49 de la Constitución Nacional, y ante tal determinación, resultaba imposible conservar a los trabajadores aforados en los cargos que antes ocupaban, haciéndose viable el levantamiento del fuero sindical y, por consiguiente, conceder el permiso para su despido.

**4.- RECURSO DE APELACIÓN.** Inconforme con la anterior determinación, la demandada interpuso recurso de apelación solicitando se revoque en su integridad la decisión de primer grado y, consecuentemente, que no se autorice el levantamiento del fuero sindical y tampoco su desvinculación de la E.S.E. demandante.

Indicó que la entidad demandante no acreditó la existencia de la justa causa alegada y contenida en el artículo 410 del CST, pues ni el acto administrativo mediante el cual la Superintendencia de Salud ordenó la toma de posesión de los bienes para la liquidación de la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, ni el informe rendido por su Agente Liquidador, decretado como prueba de oficio, dan cuenta de la liquidación material y definitiva de aquélla, la que a su juicio solo se demuestra con la correspondiente Acta de Liquidación.

### **CONSIDERACIONES**

La sentencia impugnada es apelable, conforme a lo dispuesto en el artículo 65 y 117 del CPTSS.

#### **1.- PROBLEMAS JURÍDICOS.**

El problema jurídico central a resolver, consiste en determinar ¿si en el presente caso, se configura la causal prevista en el literal a) del artículo 410 del CST, para que procedan el levantamiento del fuero sindical que ampara a la demandada y la consecuentemente autorización para el despido o desvinculación de la misma?

Para resolver el anterior interrogante, la Sala hará algunas precisiones, respecto a la vinculación y calidad de aforada de la demandada NURY INSUASTY ALDANA, así como respecto de la naturaleza que actualmente tiene la E.S.E. demandante.

#### **2.- RESPUESTA A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.**

**2.1.- DE LA VINCULACIÓN LABORAL.** En la actualidad, la señora NURY INSUASTY ALDANA se desempeña en provisionalidad como Auxiliar Área de Salud Grado 05, código 41205, dependiente de la planta global de personal, asignada al grupo de estadística, vinculada a la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO.

Ello, de acuerdo con la Resolución No. 0029 del 30 de enero 2008, la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO incorporó a la demandada como funcionaria en provisionalidad para desempeñar el cargo de Auxiliar Área de Salud Grado 05, Código 41205, dependiente de la planta global de personal de la entidad, asignada al grupo de estadística (folios 32 y 33 C.1).

**2.2.- SOBRE EL FUERO SINDICAL DE LA DEMANDADA.** La señora NURY INSUASTY ALDANA goza de fuero sindical en aplicación de lo consagrado en el literal c) del artículo 406 del CST, según pasa a verse:

- El artículo 405 del CST establece que **el fuero sindical** es la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto sin justa causa, previamente calificada por el juez de trabajo.

- El artículo 406 del CST establece quienes están amparados por el fuero sindical, y específicamente consagra en su literal c): *Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más.*

El artículo 406 *ibídem* y los artículos 113 y 118 del CPTSS, prevén que la calidad de aforado se demuestra con la copia del certificado

de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador.

- Al expediente se allegó "*Constancia de registro modificación de la Junta Directiva y/o Comité Ejecutivo de una organización sindical*" del 27 de julio de 2015, expedida por el Ministerio del Trabajo, en donde se hace constar que la ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES Y SERVIDORES PÚBLICOS DE LA SALUD, LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y SERVICIOS COMPLEMENTARIOS DE COLOMBIA (ANTHOC -GUAINÍA), realizó una modificación de los integrantes de su Junta Directiva Principal de la Subdirectiva del Departamento del Guainía, designando a NURY INSUASTY ALDANA como Secretaria General de la organización (folios 19 a 22 C.1).

- Teniendo en cuenta que la demandante hace parte de la Junta Directiva Principal de la Subdirectiva de ANTHOC en el Departamento del Guainía, tal como aparece en la constancia de inscripción de su designación ante la correspondiente autoridad del trabajo, es dable concluir que goza de fuero sindical y que, por tanto, ostenta la condición de aforada, tal como lo plantea la misma E.S.E demandante en su demanda.

**2.3.- SOBRE EL LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL Y LA AUTORIZACIÓN DE DESPIDO.** La E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO solicitó el levantamiento del fuero sindical de que goza la demandada NURY INSUASTY ALDANA y permiso para su despido o desvinculación de la entidad, alegando como justa causa la contenida en el literal a) del artículo 410 del CST, esto es, *la liquidación de la entidad*, la que indica tuvo lugar por disposición de la Resolución 01201 del 16 de abril de 2016.

La demandada NURY INSUASTY ALDANA aduce que la enunciada causal no se encuentra configurada, por cuanto el referido acto administrativo no demuestra la liquidación de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, puesto que la

liquidación se acredita con la correspondiente Acta; que, por ende, no procede el levantamiento del fuero sindical pretendido, ni conceder la autorización para su despido.

Para la Sala, en el asunto bajo examen, no se encuentra configurada la causal alegada por la E.S.E. demandante y, en consecuencia, tendrán que denegarse las pretensiones de la demanda.

La conclusión anterior, se fundamenta en las siguientes consideraciones:

- De conformidad con lo establecido en el artículo 408 del CST, el Juez negará el permiso solicitado por el empleador para despedir a un trabajador aforado, o para desmejorarlo o trasladarlo, de no mediar una justa causa comprobada<sup>1</sup>; en tal eventualidad, no podrá el empleador efectuar el despido, traslado o desmejora peticionados.
- La justa causa legal invocada en el asunto bajo examen, es la consagrada en el literal a) del artículo 410 del CST, que a su tenor literal reza: *"Son justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero: a) La liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento..."*
- En ese orden, a la demandante E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO le correspondía demostrar su liquidación o clausura definitiva, en los términos consagrados en las disposiciones legales que regulan la ocurrencia de dichos actos para entidades de su naturaleza.
- El capítulo III del Título V de la Ley 1438 de 2011, aplicable a las Empresas Sociales del Estado, establece en sus artículos 80 y 81 las pautas o etapas a seguir en tratándose de situaciones de riesgo financiero de aquellas entidades, las que tienen inicio *con la determinación del riesgo y la adopción del*

---

<sup>1</sup> Artículo 410 CST

*programa de saneamiento fiscal y financiero; si agotado el programa de saneamiento fiscal y financiero, la Empresa Social del Estado en riesgo alto no logra categorizarse en riesgo medio, tendrán que adoptarse una o más de las siguientes medidas (artículo 82 ibídem):*

*“82.1 Acuerdos de reestructuración de pasivos.*

*82.2 Intervención por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, independientemente de que la Empresa Social del Estado esté adelantando o no programas de saneamiento.*

*82.3 Liquidación o supresión, o fusión de la entidad.*

La medida de intervención por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, se encuentra regulada en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, así: *“La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos, cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud, en los términos de la ley y los reglamentos. La intervención de la Superintendencia de Salud a las Instituciones Prestadoras de Salud tendrá una primera fase que consistirá en el salvamento.”*

El artículo 1° del Decreto 1015 de 2002, adicionado por el Decreto 736 de 2005 establece que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley 715 de 2001, la Superintendencia Nacional de Salud en los procesos de intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar a sus vigiladas, debe aplicar las normas de procedimiento previstas en el artículo 116 del Decreto Ley 663 de 1993, la Ley 510 de 1999 y demás disposiciones que lo modifican y desarrollan.

El Capítulo XXI del Decreto Ley 663 de 1993 reglamenta la Toma de Posesión de las entidades vigiladas por la

Superintendencia Financiera, como una medida para establecer si deben ser objeto de liquidación; o si es posible ponerlas en condiciones de desarrollar su objeto social u otras operaciones que permitan que los depositantes ahorradores o inversionistas puedan obtener el pago total o parcial de sus acreencias; señala que si durante la administración de la entidad como consecuencia de esta toma de posesión se encuentra que no es posible restablecerla financieramente, se podrán adoptar las medidas necesarias para su liquidación, a través de la "Toma de Posesión para Liquidar".

**La etapa de "Toma de Posesión para Liquidar"** permite evaluar nuevamente las condiciones financieras de la entidad intervenida, bajo los parámetros anteriormente indicados, para su liquidación o restablecimiento; imponiendo medidas adicionales como la separación de los administradores o directores de la administración de los bienes, la separación del revisor fiscal, la suspensión de los procesos ejecutivos en curso, y la suspensión de pagos de las obligaciones causadas hasta el momento de la toma de posesión, aclarando que la nómina continuará pagándose normalmente en la medida en que los recursos de la entidad lo permitan.

Ahora bien, en el evento en que la etapa de Toma de Posesión para Liquidar se determine que se debe liquidar la entidad, para adelantar la liquidación debe acudirse a lo preceptuado en el Decreto Ley 254 de 2000 y en la Ley 1105 de 2006 y demás normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, porque así lo establece el párrafo del artículo 82 de la Ley 1438 de 2011, que preceptúa: *"En las liquidaciones de empresas sociales del Estado que se adelanten por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, se dará aplicación a lo dispuesto en el Decreto-Ley 254 de 2000 y en la Ley 1105 de 2006"*.

El Decreto Ley 254 de 2000, modificado por la Ley 1105 de 2006, en sus artículos 2 y 38 enseña en qué momento inicia y termina el proceso de liquidación de una Empresa Social del

Estado; al respecto, establece: ***“El proceso de liquidación se inicia una vez ordenada la supresión o disolución...”*** ***“El liquidador, previo concepto de la Junta Liquidadora cuando sea del caso, declarará terminado el proceso de liquidación una vez quede en firme el acta final de liquidación, la cual deberá publicarse conforme a la ley.”***

- En el asunto bajo examen, la E.S.E. demandante allegó como prueba de la justa causa para el despido de la demandada, la Resolución No. 001201 del 26 de abril de 2016, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, por medio de la cual ***“(…) se levanta la medida de Intervención Forzosa Administrativa para Administrar y se ordena la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la Intervención Forzosa Administrativa para Liquidar el HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO E.S.E.- Departamento de Guainía.”*** (Negrillas fuera de texto).
  
- ***La ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO se encuentra en etapa de Intervención Forzosa Administrativa para Liquidar, o de Toma de posesión para liquidar, etapa en la cual tendrá que determinarse si la citada E.S.E definitivamente se va a liquidar o no, o si es posible ponerla en condiciones de desarrollar su objeto social u otras operaciones que permitan a quienes tienen allí sus inversiones o intereses, obtener su satisfacción, al tenor de lo consagrado en el Capítulo XXI del Decreto Ley 663 de 1993.***
  
- El artículo CUARTO de la citada Resolución corrobora que la E.S.E. demandante se encuentra en la etapa en la cual habrá de definirse si la misma debe ser objeto o no de liquidación, cuanto establece al consagrar las medidas preventivas: ***“...Si se decide la liquidación, los derechos causados...”***.
  
- Aunado a lo anterior, tal acto administrativo da cuenta de la intervención realizada a la E.S.E. demandante por parte de la Superintendencia Nacional de Salud, ***más no del inicio del proceso liquidatario y menos de su liquidación, la cual inicia***

en las Empresas Sociales del Estado, como lo es el HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO E.S.E., con la orden de supresión o disolución de la entidad y culmina con el acta de liquidación en firme, según lo establecen los artículos 2 y 38 del Decreto Ley 254 de 2000, actos de cuya ocurrencia no obra prueba alguna en el plenario.

- Atendiendo a lo señalado, no puede predicarse respecto de la entidad demandante E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, que haya iniciado su etapa de liquidación y menos que se hubiere liquidado.
- En esa medida, la E.S.E. demandante no logró acreditar en este proceso que estuviera configurada la causa legal establecida en el literal a) del artículo 410 del CST, es decir, que exista motivo que justifique el levantamiento del fuero sindical que ampara a la demandada y que permita autorizar su despido o desvinculación de la empresa demandante.

### CONCLUSIONES

Por lo expuesto, **se revocará** la sentencia de primer grado, para en su lugar, **declarar probada** la excepción de *"INEXISTENCIA DE LA CAUSAL PARA LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL"* propuesta por la demandada NURY INSUASTY ALDANA, **y negar** las pretensiones de la demanda.

Ante las resultas de esta instancia, no se hace necesario emitir pronunciamiento sobre la excepción formulada por la demandada, denominada *"DEL DEBER DE REUBICACIÓN DEL DEMANDANTE (SIC) POR ESTAR COBIJADO POR LOS DERECHOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA"*

**Se condenará** a la demandante E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, al pago de las costas de ambas instancias, a favor de la demandada NURY INSUASTY ALDANA, las

que se liquidarán de manera concentrada por el Juzgado de primer grado (artículo 366 del CGP). **Se fijarán** como agencias en derecho en esta instancia, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$689.454).

**Se ordenará** la devolución del expediente al Juzgado de origen.

En consecuencia, **LA SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. REVOCAR** la sentencia proferida el día 19 de septiembre de 2016, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Inírida, en el proceso especial de fuero sindical de la referencia, para los siguientes efectos:

1. **DECLARAR** probada la excepción de "*INEXISTENCIA DE LA CAUSAL PARA LEVANTAMIENTO DEL FUERO SINDICAL*" propuesta por la demandada NURY INSUASTY ALDANA.
2. **NEGAR** las pretensiones de la demanda presentada por la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, en contra de la señora NURY INSUASTY ALDANA, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO. CONDENAR** a la demandante E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MANUEL ELKIN PATARROYO, al pago de las costas de ambas instancias, a favor de la demandada NURY INSUASTY ALDANA. **LIQUÍDENSE** de manera concentrada por el Juzgado de primer grado (artículo 366 del CGP.).

**FIJANSE** como agencias en derecho en esta instancia, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente (\$689.454).

**TERCERO.** Por Secretaría, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado Promiscuo del Circuito de Inirida (Guainía), para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Original Firmado)

**DELFINA FORERO MEJÍA**

Magistrada

(Original Firmado)

**OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**

Magistrado

*(En permiso)*

**RAFAEL ALBEIRO CHAVARRO POVEDA**

Magistrado