

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA  
SALA LABORAL

## **EDICTO No. 007**

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES DE LA SENTENCIA PROFERIDA DENTRO DEL PROCESO RADICADO BAJO EL NUMERO 13001-31-05-004-2015-00512-01

**M. PONENTE :** MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO  
**CLASE DE PROCESO:** ESPECIAL DE REINTEGRO POR FUERO SINDICAL  
**DEMANDANTE:** JANETH ISABEL CUENTAS DE ALQUERQUEZ  
**DEMANDADO:** P.A.R ISS LIQUIDADO Y OTROS  
**FECHA DE LA PROVIDENCIA:** 08 DE MAYO DE 2019

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LUGAR PÚBLICO Y VISIBLE DE LA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, POR EL TÉRMINO DE TRES (3) DIAS, HOY DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M).

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Carmen Cécilia Díaz Cano'.

**CARMEN CÉCILIA DIAZ CANO**  
**SECRETARIA**

CONSTANCIA: EL ANTERIOR EDICTO PERMANECIÓ FIJADO POR EL TÉRMINO LEGAL Y SE DESFIJA HOY CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019) A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00) P.M.

**CARMEN CÍCILIA DIAZ CANO**  
**SECRETARIA**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA  
SALA QUINTA LABORAL  
CARTAGENA - BOLÍVAR**

**MAGISTRADA PONENTE: Dra. MARGARITA MÁRQUEZ DE  
VIVERO**

Proceso: ESPECIAL DE REINTEGRO POR FUERO SINDICAL  
Demandante: JANETH ISABEL CUENTAS DE ALQUERQUEZ  
Demandado: P.A.R ISS LIQUIDADO Y OTROS  
Fecha del Fallo Consultado: 11 de diciembre de 2017.  
Procedencia: Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena.  
Radicación: 13001-31-05-004-2015-00512-01

En Cartagena de Indias, a los ocho (8) días del mes de mayo del año dos mil diecinueve (2019), la Sala Quinta Laboral de esta Corporación, integrada por los Doctores: **MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO, LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO** y **CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS**, se constituye en audiencia pública con el fin de desatar el grado jurisdiccional de consulta y proferir el fallo dentro del proceso especial de **FUERO SINDICAL** con **ACCIÓN DE REINTEGRO** instaurado por **JANETH ISABEL CUENTAS DE ALQUERQUEZ** contra **P.A.R ISS LIQUIDADO** representado por **FIDUAGRARIA S.A** y **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**.

**1. ANTECEDENTES:**

**1.1 LA DEMANDA:**

La señora JANETH ISABEL CUENTAS DE ALQUERQUEZ presentó demanda, con el fin de que ordene su reintegro al P.A.R ISS LIQUIDADO en un cargo igual o similar al que ocupaba para la fecha de su desvinculación el día 31 de marzo de 2015, y como consecuencia de ello se ordene al pago de los salarios, y prestaciones sociales legales y extralegales dejados de percibir desde el día de su despido hasta la fecha en la cual se produzca su reintegro.

**1.2 HECHOS RELEVANTES:**

Se aduce en la demanda que la señora Janeth Cuentas laboró para el instituto de los seguros Sociales, en el cargo de auxiliar de servicios asistenciales, desde el 2 de octubre de 1992 hasta el 31 de marzo de 2015, fecha en la cual se produjo su despido, ostentando para esa fecha un salario mensual de \$1.648.281.

Sostiene que para la fecha de su despido fungía como fiscal dentro de la Junta Directiva de la Subdirectiva Seccional Bolívar de la Asociación Nacional de

Enfermeras Certificadas - ANDEC - , la cual pertenecía a la organización sindical gremial Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social-SINTRASEGURIDADSOCIAL.

Finalmente declara que en virtud del contrato de fiducia mercantil No. 015 de marzo de 2015, le corresponde FIDUAGRARIA S.A o al Ministerio de Salud y de la Protección Social, asumir el pago de la eventual condena que resulte del proceso.

### **1.3 DE LA ACTUACIÓN PROCESAL DE INSTANCIA:**

La demanda fue admitida mediante auto del 12 de enero de 2016, en donde se ordena notificar a las demandadas y citar a la ANDEC y a SENTRASEGURIDADSOCIAL, y luego de ello, se procedió a fijar fecha para realizar la audiencia única de trámite, que se llevó a cabo el día 30 de octubre de 2017.

El apoderado dl P.A.R ISS liquidado contesta en audiencia la demanda, se opone a todas las pretensiones de la demanda inicial y presenta excepción de prescripción, argumentando para tal fin que la demanda fue presentada con posterioridad a los 2 meses que concede el artículo 118A.

Por su parte, el apoderado del Ministerio de Salud y Protección Social, igualmente se opone a todas las pretensiones de la demanda, formulado las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de facultad y deber jurídico para reintegrar a una empresa inexistente, inepta demanda, inexistencia de causa para demandar e inexistencia de la solidaridad entre las dos demandadas.

### **1.4 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, declarar que la señora Janeth Cuentas, a la fecha de su terminación de su contrato laboral estaba amparada con fuero sindical en su condición de directiva sindical de ANDEC, y que dicha terminación se efectuó sin el agotamiento del proceso de levantamiento de fuero sindical.

No obstante, declaró la imposibilidad de reintegrar a la actora por inexistencia jurídica de la empresa. Así mismo, dispuso absolver a FIDUAGRARIA, de las pretensiones de la demanda, por encontrarse suspendidos los efectos del artículo 116 del CPTSS, conforme a lo establecido en el Decreto 616 de 1954, por lo que no es posible dentro de este trámite condenar al pago de una indemnización por imposibilidad del reintegro.

### **1.5 DE LA APELACIÓN:**

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante se alza en apelación, manifestando que el Juez erró al considerar que no es posible condenar a la demandada dentro del presente asunto, por lo que a su juicio se

está desconociendo la finalidad de administración de justicia en materia laboral, en la medida que, aun cuando se declaró que al momento de la desvinculación la demandante contaba con fuero sindical, no se está condenando a la demandada por ello.

## **2. CONSIDERACIONES:**

### **2.1 HECHOS PROBADOS Y PROBLEMA JURÍDICO:**

Preliminarmente resaltaré la Sala que no existe ninguna discusión sobre la calidad de aforada de la demandante al momento de su despido, pues así fue establecido por el fallador de instancia dentro de sus consideraciones, sin que fuera objeto de reparo por parte de las partes intervinientes en el proceso.

El problema jurídico del presente caso se contrae entonces en determinar si efectivamente procede la condena por concepto de indemnización dentro del presente asunto, al no poder hacer efectivo el reintegro.

### **2.2 SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO:**

Como se anotara preliminarmente, no existe discusión sobre la calidad de aforada de la demandante, y la constatación de la obligación que tenía el demandando de solicitar el permiso para despedirla al juez laboral, algo que no hizo.

El problema que se plantea es si procede una condena por concepto de indemnización dentro del presente asunto, al no poder hacer efectivo el reintegro.

Es de precisar entonces que el cierre del proceso liquidatorio del ISS se produjo el 31 de marzo de 2015, y como consecuencia de ello, tuvo lugar la extinción jurídica de la entidad, razón por la cual, a partir del 1 de abril de 2015 la entidad dejó de ser sujeto de derechos y obligaciones; y que con anterioridad al cierre del proceso liquidatorio suscribió un contrato de fiducia mercantil con la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. –Fiduagraria S.A., a través del cual se constituyó el fideicomiso denominado Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación respecto del cual la citada Fiduciaria actúa como administradora y vocera y en tal claridad acude al presente juicio.

Así, en casos como el de referencia, donde la entidad empleadora ha finalizado su proceso de liquidación, no podría el Juez cognoscente ordenar el reintegro del trabajador aforado, pues, como resulta apenas obvio, existe una imposibilidad jurídica y material de efectuar el cumplimiento de una orden en este sentido<sup>1</sup>.

En tales circunstancias, conforme a la posición adoptada por la jurisprudencia nacional, lo que procedería aquí sería el pago de una indemnización que opera

---

<sup>1</sup> Sentencia T-360 de 2007, MP. Jaime Araújo Rentería.

en subsidio del reintegro teniendo en cuenta los salarios y prestaciones hasta el cierre definitivo de la empresa.

No obstante, se advierte que en el caso de marras la señora Janeth Cuentas fue desvinculada el mismo día en el cual finalizó el proceso de liquidación de Instituto de los Seguros Sociales- 31 de marzo de 2015-, siendo esta la verdadera razón del acaecimiento del despido, situación de la cual no hubo discusión dentro de este trámite.

El juez consideró que en estos casos lo procedente es la aplicación del artículo 116 del CPTYSS en los términos de la sentencia SU-377 de 2014, donde introdujo la regla según la cual el tipo de indemnización a que tienen derecho los aforados que son despedidos sin autorización judicial en el contexto de la liquidación de la entidad, y que debe ser ordenado por el juez laboral que conoce de la acción de reintegro por fuero sindical, cambia según el momento de la desvinculación del trabajador, así:

*A) Cuando se le haya desvinculado antes de la clausura definitiva, y en la medida en que sea la decisión más favorable, procede ordenar una indemnización que comprenda “los salarios, con sus incrementos y las prestaciones sociales, tanto legales como convencionales, a partir de la fecha del despido y hasta la terminación de la existencia jurídica de la [entidad]”.*

*B) Cuando la terminación del vínculo ocurra con el cierre definitivo de la compañía (o después), lo procedente es ordenar una indemnización especial, equivalente a “seis meses de salarios, sin perjuicio de sus demás derechos y prestaciones legales” (CPT art. 116)”. Esta indemnización especial tiene una fuente jurídica diferente a la que reconoce el patrono al momento de la terminación de la relación laboral de los trabajadores por la supresión de Telecom.”*

Sin embargo el juez rechazó aplicar tal regla, pues consideró que la Corte Constitucional en dicha sentencia no se percató que el artículo 116 del CPT estaba suspendido conforme a lo establecido en el Decreto 616 de 1954.

La Sala se aparta del criterio del fallador, pues la misma sentencia citada en sus consideraciones posteriores explica de manera clara porque ese artículo en realidad está vigente. Lo expuso así:

*Se hace pertinente, respecto de este punto, transcribir in extenso las consideraciones de la sentencia T-434 de 2015, en la cual se estudió la vigencia del artículo 116 del CPT, cuya disposición fue aplicada por la Sala Plena de esta corporación en la sentencia SU-377 de 2014. Así:*

*“El artículo 116 del CPT fue introducido al ordenamiento jurídico por el Decreto 2158 de 1948, mediante el cual se adoptó el Código Procesal del Trabajo, que al mismo tiempo fue asumido como ley mediante el Decreto Ley 4133 de 1948. Luego, el Decreto 616 de 1954, emitido en el contexto del estado de sitio, modificó expresamente el contenido de varias normas de los*

*Códigos Sustantivo y Procesal del Trabajo que regulaban las garantías del fuero sindical, para trasladar la calificación de la justa causa en el despido de un trabajador aforado de la administración de justicia al Ministerio del Trabajo, y en el artículo 15 dispuso además que quedaban "... suspendidas todas las disposiciones contrarias al presente Decreto." Posteriormente, el Decreto 204 de 1957, proferido también en uso de facultades extraordinarias del estado de sitio, restableció la facultad de calificar la causa del despido de los trabajadores aforados a la administración de justicia. Para ello, derogó expresamente la mayoría del articulado del Decreto 616 de 1954 y modificó algunas normas de los Códigos Sustantivo y Procesal del Trabajo, sin que se dispusiera expresamente algo sobre el artículo 116 del CPT.*

*El Decreto 616 de 1954 no modificó ni derogó entonces, expresamente, el artículo 116 del CPT. Simplemente estableció de manera general en el artículo 15 que quedaban "... suspendidas todas las disposiciones contrarias al presente Decreto." El artículo 116 del CPT no era sin embargo contrario a las disposiciones del Decreto 616 de 1954, y por tanto no podía entenderse suspendido en virtud suya. En efecto, como se infiere del texto del Decreto 616, las reglas procedimentales que allí se introdujeron hacían referencia al trámite que debía surtirse ante el Ministerio del Trabajo para despedir a un trabajador aforado, pero no se prescribió algo sobre el contenido de la decisión y la indemnización cuando la misma fuere contraria al empleador, que es precisamente la materia del artículo 116 del CPT.*

*El Decreto 616 de 1954 reguló específicamente: (i) la facultad para calificar la justa causa del despido de un aforado en cabeza del Ministerio del Trabajo; (ii) el procedimiento para el trámite de las pruebas, la conciliación y la decisión ante el respectivo inspector del trabajo; (iii) los recursos procedentes para impugnar la determinación de la autoridad administrativa; (iv) las sanciones frente a la inobservancia de las normas procedimentales por parte del funcionario responsable del trámite; (v) las justas causas para que el Ministerio del Trabajo autorice el despido de un empleado aforado; (vi) los eventos en los cuales se puede terminar o suspender el contrato de trabajo de un aforado sin previa calificación judicial; (vii) disposiciones transitorias para los casos especiales de fuero que ya habían comenzado en la jurisdicción del trabajo; (viii) sobre el trámite de las denuncias de las convenciones colectivas del trabajo; y (ix) finalmente las derogatorias y vigencias ocurridas a raíz de la emisión del Decreto. En ningún aparte se dijo algo en torno a la indemnización especial cuando la decisión del reintegro es contraria a los intereses del trabajador, o cuando se verificara que el despido se realizó sin previa autorización de la autoridad competente.*

*El hecho de que no se haya abordado ese tema en el Decreto 616 de 1954 confirma la tesis de que ese cuerpo normativo no suspendió el artículo 116 del CPT.*

*Tampoco puede asegurarse que el artículo 408 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el Decreto 204 de 1957, derogó el artículo 116 del Código Procesal del Trabajo al disponer en el inciso segundo que si "[...] se*

*comprobare que el trabajador fue despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, [...] se condenará al patrono a pagarle, a título de indemnización, los salarios dejados de percibir por causa del despido”. [86] Como se explicó en la sentencia SU-377 de 2014, en contextos de liquidación, la indemnización de que trata el artículo 408 del CST opera cuando al trabajador aforado se lo haya desvinculado antes de la clausura definitiva sin previa autorización judicial (y en la medida en que sea la decisión más favorable), y la indemnización del artículo 116 del CPT entra a regir cuando la terminación del vínculo ocurra con el cierre definitivo de la compañía (o después). Así, las situaciones fácticas que regulan los artículos mencionados son diferentes, y no puede interpretarse entonces que la vigencia de la norma posterior afecta la de la anterior. Si fuera así, en eventos cuando a un aforado lo despiden sin autorización judicial al momento del cierre definitivo de la entidad, esta última quedaría sin sanción, pues al aplicar la fórmula del artículo 408 del CST termina liquidándose un valor de cero (0).*

*Pero además de lo anterior, diversas sentencias de la Corte Constitucional hacen referencia a los artículos 113 al 118A del Código Procesal del Trabajo como aquellas normas que regulan el procedimiento para la protección de la garantía del fuero sindical, sin que expresamente se diga que el artículo 116 del CPT se encuentra derogado. Así por ejemplo, en la sentencia SU-036 de 1999 se dijo que, a raíz de un cambio legislativo, el despido, desmejora o traslado de un servidor público amparado por fuero sindical deberá contar con previa calificación judicial, para lo cual “[...] será menester agotar el trámite establecido en los artículos 113 a 117 del Código Procesal del Trabajo, que regulan todo lo referente a esta autorización”. Asimismo, en la sentencia C-1232 de 2005 se indicó que “[...] el procedimiento para el levantamiento del fuero sindical, así como el trámite de la demanda del empleado a quien no se ha respetado dicho fuero lo regula por su parte el Código Procesal del Trabajo en los artículos 113 a 118 A”. En la sentencia T-424 de 2010 se sostuvo que “[...] el procedimiento que se debe seguir para el levantamiento del fuero sindical [de un servidor público] es el establecido en los artículos 113 a 118B del Código Procesal del Trabajo”. Incluso, allí mismo se citó el texto del artículo 116 del CPT.*

*Finalmente, en la sentencia SU-377 de 2014, la Sala Plena aplicó expresamente el artículo 116 del CPT como fuente normativa para otorgar a dos ex trabajadores de TELECOM aforados una indemnización especial por despido sin previa autorización judicial. Ese pronunciamiento hizo tránsito a cosa juzgada constitucional (CP art 243), y en tal virtud lo allí resuelto debe respetarse.*

*Por último, cabe agregar que, en cualquier caso, el Decreto 204 de 1957 en su artículo 6º modificó el 118 del CPT, y dispuso que la demanda del trabajador amparado por el fuero sindical que hubiere sido despedido sin permiso del Juez del Trabajo “[...] se tramitará conforme al procedimiento señalado en los artículos 114 y siguientes de este Código”, sin excluir expresa o tácitamente su remisión al artículo 116 CPT. La norma encargada de devolver la competencia de los procesos especiales de fuero sindical a las*

autoridades judiciales, estableció expresamente que los trámites se seguirían por las reglas contenidas en el Código Procesal del Trabajo, integrando en ese grupo al artículo 116. Allí bien podría haberse dicho que se excluía de su aplicación el supuestamente derogado artículo 116, pero no ocurrió así”.

Así las cosas, como quiera que existe imposibilidad jurídica de reintegro por liquidación definitiva de la empresa, y dado que existen reglas claras establecida por la Corte Constitucional en estos casos, remitiendo expresamente a la aplicación del artículo 116 del CPTYSS, el cual se encuentra vigente, se dará aplicación al mismo, revocando parcialmente la sentencia apelada y condenando al demandando pague a título de indemnización por haber despedido a al trabajador aforada sin la autorización del juez, una indemnización igual a seis meses de salarios.

A folio 35 existe evidencia que su último salario lo fue por \$1.484.937, lo que arroja una indemnización tota por valor de \$8.909.622, el cual deberá ser indexado al momento de su pago.

Las costas en esta instancia será a cargo del demandando.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala Quinta Laboral del Tribunal Superior de Cartagena, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

1° **REVOCAR** el numeral tercero del fallo apelado, para en su lugar **CONDENAR** al **P.A.R ISS LIQUIDADO** representado por FIDUAGRARIA S.A pague a título de indemnización un monto igual a seis meses de salarios por valor de \$8.909.622, el cual deberá ser indexado al momento de su pago, según las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

2° **COSTAS** en esta instancia cargo de la parte demandada en cuantía de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3° Una vez ejecutoriada, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LOS MAGISTRADOS**

  
**MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO**

  
**LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO**

**(Con Ausencia Justificada)**  
**CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS**