



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA – LA GUAJIRA

Riohacha, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.

ACCIÓN:	ORDINARIO LABORAL
PROVIDENCIA	APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE:	IRINA FILOMENA MARTÍNEZ ÁLVAREZ
DEMANDADO:	ESE SAN AGUSTÍN DE FONSECA, SINPROSALUD Y OTROS.
JUZGADO DE ORIGEN:	Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira
RADICACION No.:	44650310500120160059302

ANTECEDENTES

Por auto del 16 de junio del año que avanza, se dispuso dejar sin efectos, el auto proferido por el suscrito el día 24 de mayo de 2021 y remitir el expediente de la referencia al JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CESAR, La Guajira, para que se pronunciara respecto de la concesión del grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de fecha 19 de enero de 2021, pues se consideró que el asunto que nos convoca era susceptible de consulta por haberse proferido condenas en contra de la ESE SAN AGUSTÍN DE FONSECA.

El Juzgado de origen mediante providencia del 29 de junio de 2021, se pronunció así:

REF: Proceso Ordinario Laboral promovido por **IRINA FILOMENA MARTINEZ** contra el **SINDICATO DE PROFESIONALES DE LA SALUD- SINPROSALUD** y solidariamente el **HOSPITAL SAN AGUSTIN DE FONSECA**
RAD: No 2016-00593-00

Vista la nota secretarial, sea lo primero indicar que, tal y como lo dejó establecido el honorable Tribunal en el auto que dispuso la devolución del expediente, la consulta es un grado jurisdiccional que opera por ministerio de la Ley en los casos expresamente señalados en el art. 69 del C.P.T. Es decir, no está sujeto a la concesión por parte del funcionario judicial, sino que es la ley la que obliga al operador judicial de segunda instancia a avocar su conocimiento en los casos en que esté reglado; valga decir, cuando las pretensiones sean totalmente adversas al trabajador y cuando sean desfavorables a la Nación, un municipio, un departamento o a una entidad descentralizada donde la nación sea garante.

En el asunto de la referencia, en su oportunidad, el Despacho no dispuso que la sentencia fuere consultada, pues consideró que no era menester, atendiendo que no se cumplen los presupuestos del art. 69 citado, toda vez que, si bien la naturaleza jurídica del demandado solidario HOSPITAL SAN AGUSTIN DE FONSECA es la de una empresa social del Estado, no encuadra dentro de las señaladas en esa norma, pues no es un ente territorial, ni es descentralizado, como tampoco se conoce que la Nación tenga la calidad de garante de éste, pues es una entidad del orden municipal, cuyo gerente es nombrado por el Alcalde Municipal.



No obstante lo anterior, en obediencia a lo resuelto por el Superior en auto del pasado 16 de junio, se dispone que la sentencia de fecha enero 19 del año en curso, proferida en el asunto de la referencia, sea consultada ante el Honorable Tribunal del distrito judicial de Riohacha.

Posteriormente, mediante auto del 15 de julio de 2021, se dispuso admitir el Grado Jurisdiccional de Consulta y el recurso de apelación interpuesto. Inconforme con la decisión adoptada, el apoderado judicial de la parte DEMANDANTE interpuso recurso de súplica, el cual fue resuelto en sala de decisión dual por los restantes magistrados que integran esta Sala de decisión, resolviendo mediante auto datado a 31 de agosto de 2021 declarar improcedente el recurso interpuesto, por considerar que no era susceptible de reproche por vía de súplica.

CONSIDERACIONES

Con base en los antecedentes expuestos, y si bien, contra el auto que resolvió admitir el Grado Jurisdiccional de Consulta no fue interpuesto recurso de reposición, reexaminado de oficio el asunto recapitulado y atendiendo al principio que los autos ilegales no atan al Juzgador. El anterior criterio obedece a situaciones restrictivas a fin que el operador jurídico no modifique situaciones jurídicas constituidas de buena fe respecto de terceros con fundamento en providencias judiciales, ni desconociendo normas de orden público ni el principio de preclusión de las etapas procesales.

Así, se aplica este principio para decisiones que manifiestamente contrarias y que impliquen una amenaza al ordenamiento, siempre que la rectificación se haga dentro de un término prudencial como se expondrá.

El artículo 69 del CPT y SS, estableció:

“ARTICULO 69. PROCEDENCIA DE LA CONSULTA. <Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007. Ver artículo 15 sobre Régimen de Transición. El nuevo texto es siguiente:> Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de “consulta”.

<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas.

También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante. En este último caso se informará al Ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior. (subrayado fuera de texto).

Atendiendo a los lineamientos subrayados en principio se consideró que la ESE HOSPITAL SAN AGUSTÍN DE FONSECA, sería susceptible del Grado Jurisdiccional de Consulta, por haberse proferido una decisión en su contra.

No obstante reexaminado el caso, se tiene que la CSJ, en providencia del 14 de agosto de 2019, radicado 59344 M.P. DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ, la honorable Corporación se refirió al asunto, en un caso de similares connotaciones así:



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira.

“La inconformidad del recurrente se circunscribe a establecer si el Tribunal podía proferir la sentencia en la forma en que lo hizo, asumiendo «oficiosamente» la revisión en grado jurisdiccional de consulta a favor la empresa social del Estado METROSALUD, con la consecuente modificación al numeral primero del fallo de primera instancia, no obstante su remisión para la resolución de la apelación interpuesta por el sindicato demandante, sin que se «reunieran en lo más mínimo los presupuestos jurídicos exigidos para tal efecto», toda vez que la demandada guardó silencio frente a la decisión de declaratoria de incumplimiento injustificado por parte de la accionada de los laudos arbitrales de 6 de diciembre de 1999, 25 de febrero de 2003 y de la cláusula 72 de la convención colectiva con vigencia a 31 de diciembre de 2007, respecto a la contratación de personal de 76 cargos vacantes, que el ad quem limitó a 20 vacantes.

Para la censura, el Tribunal desconoció abiertamente la taxatividad que rige para el grado jurisdiccional, en tanto es claro el inciso 3 del artículo 69 del CPTSS, modificado por el 14 de la Ley 1149 de 2007.

Ahora, lo argüido por el colegiado para tramitar oficiosamente la revisión en grado jurisdiccional del fallo acusado y modificar el numeral primero de este, fue que la finalidad perseguida por el anterior precepto, es la protección especial de los bienes públicos por el interés que revisten las entidades de derecho público **«sin esa exclusiva restricción»**, conforme a la naturaleza y régimen jurídico de la entidad demandada como empresa social del Estado, relacionada con la prestación de servicios de salud en forma directa por la nación o por las entidades territoriales a través de las ESE, lo cual soportó jurídicamente en los artículos 194 y 195 de la Ley 100 de 1993 y jurisprudencialmente en las providencias de esta Corte y de la Corte Constitucional, CSJ AL 24 jul. 1980, CC C-968-2003, CC T-389-2006. (Lo resaltado del texto original).

Expresó de manera concreta el ad quem:

De su parte, la mandataria judicial de la entidad demandada solicitó ante el juez de primera instancia, se remitiera el presente proceso en el grado jurisdiccional de CONSULTA, para su conocimiento ante esta instancia judicial, sustentada en la ley (sic) 1149 de 2007, pronunciamientos de la Corte Constitucional en torno al mismo y la naturaleza jurídica de la E.S.E. METROSALUD, pero negado mediante auto del 23 de junio de 2011, por cuanto la citada Ley no se aplica en la actualidad en el Distrito Judicial de Medellín, sigue vigente el artículo 69 del C.S. del T. (sic), en el que según su tenor literal procede frente a las sentencias adversas a la Nación, departamento o municipio; e impugnada la decisión, se guardó silencio, por ello insiste en que su petición sea resuelta (Ver fls. 463 a 516).

[...]

Acto seguido, reprodujo los artículos 69 del CPTSS, 194 y 195 de la Ley 100 de 1993, y expresó:

Aplicado entonces, ya se dijo, el término de entidades de derecho público sin la limitación del citado artículo 69, corresponde verificar la naturaleza y régimen jurídico de la entidad demandada, catalogada como empresa social del Estado, según lo dispuesto en los artículos 194 y 195 de la Ley 100 de 193, que rezan:

ARTÍCULO 194. NATURALEZA. La prestación de servicios de salud en forma directa por la nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.

ARTÍCULO 195. RÉGIMEN JURÍDICO. Las Empresas Sociales de Salud se someterán al siguiente régimen jurídico:

1. El nombre deberá mencionar siempre la expresión "Empresa Social del Estado".
2. El objeto debe ser la prestación de los servicios de salud, como servicio público a cargo del Estado o como parte del servicio público de seguridad social.
3. La junta o consejo directivo estará integrada de la misma forma dispuesta en el artículo 19 de la Ley 10 de 1990.



**Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira.**

4. El director o representante legal será designado según lo dispone el artículo [192](#) de la presente Ley.
5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del Capítulo IV de la Ley 10 de 1990.
6. En materia contractual se regirá por el derecho privado, pero podrá discrecionalmente utilizar las cláusulas exorbitantes previstas en el estatuto general de contratación de la administración pública.
7. El régimen presupuestal será el que se prevea, en función de su especialidad, en la ley orgánica de presupuesto, de forma que se adopte un régimen de presupuestación con base en el sistema de reembolso contra prestación de servicios, en los términos previstos en la presente ley.
8. Por tratarse de una entidad pública podrá recibir transferencias directas de los presupuestos de la Nación o de las entidades territoriales.
9. Para efectos de tributos nacionales se someterán al régimen previsto para los establecimientos públicos.

*Significa lo anotado, que desfavorable para la entidad pública accionada la sentencia de primer grado, sin dejar de lado la referencia al objeto social destinado a la prestación de los servicios de salud, servicio público primordial radicado en cabeza del Estado, y que aún de absoluto raigambre constitucional, enfrenta la mayor crisis de corrupción a nivel nacional, es pertinente **REVOCAR** lo decidido por el a quo y conocer el presente proceso en consulta.*

(Lo resaltado del texto original).

Destaca la Sala, que este mecanismo de control de legalidad de los fallos de un juez por parte del superior funcional obra por ministerio de la ley, cuando median ciertas circunstancias procesales. En el caso de los procesos del trabajo y de la seguridad social, conforme al artículo 69 ibidem, procede la consulta cuando: i) las sentencias de primera instancia fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario, conforme al artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, si no fueren apeladas; y ii) las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la nación, al departamento o al municipio. Además, el citado artículo 14 ibidem, estableció que también serían objeto de consulta iii) las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a aquellas entidades descentralizadas en las que la nación sea garante, caso en el cual se informará al ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior.

Sin embargo, cabe destacar, que ninguna de las hipótesis de la precitada ley, contempló la revisión en grado jurisdiccional de consulta de las empresas sociales del Estado, naturaleza jurídica distinta de los entes y sujetos allí relacionados; pero sin en gracia de discusión se admitiera que cobija a las empresas como a la aquí demandada, tampoco era susceptible de revisión la providencia del a quo, en tanto la implementación de Ley 1149 de 2007, fue 'gradual' y su entrada en vigencia para el Distrito Judicial de Medellín, fue a partir del 1 de enero de 2012, conforme al artículo 1 del Acuerdo n.º PSAA11-9006-2011 del 15 de diciembre de 2011, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, habida cuenta que la demanda se radicó el 15 de noviembre de 2005 y la sentencia de primera instancia proferida el 31 de marzo de 2011, fecha para la cual ninguna influencia tuvo la citada normativa al respecto, toda vez que el ámbito de competencia del juez de apelación estaba restringido, pues al guardar silencio la demandada frente a la condena, mostró conformidad con el fallo de primer grado.

Desde esta perspectiva, la razón está de lado de la censura, porque en efecto, la no reforma en perjuicio es, en esencia, una garantía del Estado de Derecho, ligada al derecho de defensa y de carácter constitucional, en cuanto busca proteger a las partes dentro de las actuaciones procesales, de modo que el superior en ejercicio de su facultad de revisar una decisión que se estima injusta, no puede incurrir en lesiones de las prerrogativas que le fueron concedidas al único impugnante.

La revisión en el grado jurisdiccional de consulta, opera por ministerio de ley, sin lugar a considerar que esta institución jurídica se puede extender a otros sujetos, destinatarios o entidades, por la sola circunstancia de recibir recursos de la nación, como es el caso de la



aquí accionada, dada su naturaleza jurídica pública de empresa social del Estado en virtud de su actividad relacionada con la prestación de servicios en salud, pues para tales efectos, así debe estar regulado legalmente”. (negritas fuera de texto)

Bastan las anteriores consideraciones para que haya lugar a dejar sin efectos el auto proferido por el suscrito en fecha 15 de julio de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva.

Igualmente se procederá nuevamente a hacer la admisión exclusivamente del recurso de apelación interpuesto por la ESE SAN AGUSTÍN DE FONSECA, y SEGUROS SURAMERICANA.

Al respecto, sea del caso señalar que mediante Resolución 385 de marzo 12 de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus Covid-19 en el territorio patrio y, el Gobierno Nacional ha expedido múltiples Decretos a fin de adoptar medidas para evitar la propagación del mencionado virus. Entre otros, se expidió el Decreto 417 de 2020, que dispuso la declaratoria de un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; y el Decreto 457 de 2020 que ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todos los habitantes del país. Como consecuencia de lo anterior, el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el Acuerdo PCSJA20-11517 ordenó la suspensión de los términos judiciales a partir del 16 de marzo del hoguano, adoptando diversas medidas de salubridad pública, de las cuales se destacan, entre otras, el trabajo en casa de Funcionarios Judiciales y empleados, disposición que fue ratificada en Acuerdos que se expidieron con posterioridad, luego de lo cual se dispuso el levantamiento de la aludida suspensión de términos judiciales para algunos asuntos, discriminado por materia cada uno de aquellos.

Ahora bien, con la expedición del Decreto N° 806 de 2020, en materia laboral se dispuso lo siguiente: ***“Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 1. Ejecutoriada el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días cada una, iniciando con la apelante.***

Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita. Si se decretan pruebas, se fijará la fecha de la audiencia para practicar las pruebas a que se refiere el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En ella se oirán las alegaciones de las partes y se resolverá la apelación.

2. Cuando se trate de apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso por escrito.”

Así las cosas, se tiene que esta Superioridad, al momento proferir las decisiones de la segunda instancia que en derecho corresponda, deberá realizarlo por escrito, previo traslado a las partes para que presenten su alegatos, así, siguiendo los lineamientos trazados en párrafos anteriores, el Suscrito Magistrado, como integrante de esta Sala de Decisión Civil –Familia- Laboral,



RESUELVE

PRIMERO: DEJAR SIN EFECTOS el auto proferido el día 15 de julio de 2021, mediante el cual se resolvió admitir el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor de la ESE SAN AGUSTÍN DE FONSECA, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: ADMITIR en el efecto **suspensivo** el recurso de apelación formulado por **LA ESE HOSPITAL SAN AGUSTÍN DE FONSECA Y SEGUROS SURAMERICANA** contra la sentencia del 19 de enero de 2021, dictada por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira.

TERCERO: CÓRRASE traslado a la parte apelante para que en el término de cinco (5) días proceda a presentar sus alegatos dentro del presente asunto. Vencido el termino anterior, dese traslado a los demás intervinientes por termino igual, esto es, otros cinco (5) días para alegar.

CUARTO: MANTÉNGASE el expediente en la Secretaría a disposición de las partes intervinientes durante el término de traslado indicado en el numeral anterior.

QUINTO: cumplido lo anterior, regresen las diligencias al Despacho para continuar con el trámite correspondiente y una vez superado el estudio del asunto sometido a consideración, será notificada por estados a las partes.

NOTIFÍQUESE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7 Ley 527 de 1999, arts, 2 inc. 2, Decreto
Presidencial 806 de 2020 art. 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)
CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado