



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

Magistrada ponente

AL4406-2021

Radicación n.º 84374

Acta 35

Bogotá, D. C., veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Sería del caso resolver el recurso de casación interpuesto por **CALIXTO JOSÉ NAVARRO SARMIENTO** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 30 de noviembre de 2018, en el proceso que instauró contra el **DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO y LA EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DEL ATLÁNTICO - EMPOTLAN**, si no fuera porque se evidencia la existencia de una causal de nulidad procesal insanable, que de haberse advertido oportunamente, habría impedido la admisión del recurso extraordinario y el adelantamiento de la actuación por parte de la Corporación

I. ANTECEDENTES

Calixto José Navarro Sarmiento, promovió demanda laboral con el objeto de que se declarara, que reunió los

requisitos para obtener la pensión sanción; consecuentemente, pidió su reconocimiento a partir del 14 de octubre de 2009 con el 50,55% sobre el valor devengado en el último año de servicios debidamente indexado en la suma inicial de \$1.768.674, al pago del retroactivo causado y las costas.

Fundamentó sus peticiones, en que: laboró en ejecución de contrato de trabajo a término indefinido al servicio de la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico Empotlan, desde el 22 de marzo de 1976 hasta el 28 de febrero de 1989 (12 años, 11 meses y 6 días), ocupó el cargo de Instalador de Acueducto y mediante comunicación de la última fecha le fue terminado unilateralmente y sin justa causa su contrato laboral, que la demandada pagó las prestaciones sociales incluida la indemnización por despido injusto.

Afirmo que cumplió los 60 años el 14 de octubre de 2009, presentó reclamación administrativa a las demandadas el día 17 de febrero de 2016, sin embargo, a través de actos administrativos fue negada la solicitud pensional (f.º 1 a 8 cuaderno de las instancias).

Al responder, Empotlan se opuso a las pretensiones. De los hechos, aceptó: la existencia del contrato laboral, los extremos temporales, el cargo, la terminación unilateral del mismo, el pago de las prestaciones sociales y la indemnización por despido injusto, la reclamación administrativa y la respuesta que dio la entidad.

Propuso la excepción de cosa juzgada y las que denominó: inexistencia de las obligaciones y carencia de la obligación.

En su defensa adujo, que para efectos del despido medió una causa legal, estos es, la liquidación definitiva de las Empresas de Obras Sanitarias del Atlántico, que no es procedente reconocer la pensión sanción establecida en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961 pues el demandante estuvo desde el inicio de su vinculación laboral afiliado al ISS y permaneció en dicha condición hasta la terminación del contrato, por lo que corresponde a la citada entidad hoy Colpensiones asumir la subrogación pensional del derecho que se pueda generar en favor del demandante.

Agregó que Navarro Sarmiento presentó ante el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla demanda laboral, la cual fue desistida el 15 de diciembre de 1993, pues en la misma fecha ante el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social se suscribió el acta de conciliación 2124, en la que se hizo un arreglo conciliatorio por concepto de la expectativa del derecho de pensión que tenía con la entidad la cual sería reconocida cuando cumpliera la edad estipulada en la Cláusula 6ª párrafo 4º de la convención colectiva de trabajo suscrita entre esta y el sindicato de trabajadores de la misma, que el valor cancelado por concepto de la negociación fue \$3.551.999.13, declaró a paz y salvo a la entidad por todos los conceptos y pretensiones (f.º108 a 116 cuaderno de las instancias).

Por su parte, el Departamento del Atlántico al responder la demanda se opuso a las pretensiones. De los hechos, solo aceptó la reclamación presentada. Propuso la excepción de prescripción y las que llamó: falta de legitimidad en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

Manifestó que entre el demandante y esa entidad nunca existió vínculo de carácter laboral del cual se desprenda obligación alguna, que conforme a los fundamentos de la demanda se infiere que las reclamaciones están dirigidas contra Empotlan en liquidación, Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden Departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio e independiente, la que debe responder por el derecho pretendido (f.º 142 a 154 cuaderno de las instancias).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Barranquilla, en fallo de 14 de febrero de 2018 (CD a f.º 167 cuaderno de las instancias), resolvió:

PRIMERO: CONDENAR a la EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DEL ATLÁNTICO – EMPOTLAN EN LIQUIDACIÓN a reconocer y pagar al señor CALIXTO NAVARRO SARMIENTO, pensión restringida de jubilación, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, a partir del 14 de octubre de 2009, cuyo retroactivo pensional al 31 de enero de 2018, asciende a \$71.074.012.67. Las mesadas causadas deberán ser indexadas.

SEGUNDO: COSTAS a cargo de la EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DEL ATLÁNTICO – EMPOTLAN EN LIQUIDACIÓN.

TERCERO: ABSOLVER al DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO de todos los cargos de la demanda.

Las entidades accionadas, no apelaron.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Para resolver en grado jurisdiccional de consulta, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, profirió sentencia el 30 de noviembre de 2018 (CD a f.º 190 A cuaderno de las instancias), en la que dispuso:

PRIMERO: REVOCASE la sentencia consultada de 14 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del juicio promovido por CALIXTO NAVARRO SARMIENTO contra EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DEL ATLÁNTICO S.A. EMPOTLAN - DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO.

SEGUNDO: DECLARASE probada la excepción de cosa juzgada propuesta por la demandada EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DEL ATLÁNTICO EMPOTLAN hoy liquidada, en consecuencia, ABSUÉLVESE a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TERCERO: CONDENASE en costas al demandante en primera instancia. Sin costas en esta instancia.

CUARTO: En su oportunidad remítase el expediente al juzgado de origen.

Al resolver solicitud del apoderado judicial de la parte demandante, el colegiado afirmó que no observaba que en el texto de la parte resolutive de la sentencia existieran frases oscuras que ameritaran ser aclaradas o que las consideraciones expuestas contuvieran conceptos que requirieran de claridad, razón por la que no accedió a la aclaración de la sentencia presentada.

IV. CONSIDERACIONES

La sentencia de primer grado fue adversa a la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico Empotlan, quien no mostró

inconformidad con aquella decisión pues no interpuso recurso de apelación. Ante tal situación, el *a quo* dispuso la remisión de las diligencias al superior a fin de que se surtiera allí el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad condenada.

El artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, vigente para la fecha en que se presentó la demanda, estableció la consulta cuando -para lo que aquí interesa-, la sentencia de primera instancia es adversa a La Nación, al departamento, al municipio, o a aquellas entidades descentralizadas en las que La Nación sea garante; precepto que, sin lugar a duda, fue instituido a efectos de salvaguardar el erario.

No obstante lo anterior, revisadas las condiciones del informativo advierte la Sala, que el Tribunal carecía de competencia para conocer en grado jurisdiccional de consulta dada la naturaleza jurídica de la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico -Empotlan, que fue definida por esta Corporación en sentencia CSJ SL5152-2020, en la que al respecto expuso:

De conformidad con la línea de pensamiento de esta Sala, es menester determinar la naturaleza de la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico -Empotlan y si el Nación es garante de la misma.

Al respecto, el artículo 1o del Decreto Departamental 00025 de 1989, que obra a folios 51 a 56, señala:

La Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico es una empresa industrial y comercial del Estado, dotada de personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa, del orden departamental y está adscrita a la Secretaría de Fomento.

El artículo 4º, referente a su patrimonio, indica que estará constituido, entre otros, por:

- a) *Los bienes muebles o inmuebles que poseía y posee la entidad*
- b) *Los derechos sociales adquiridos, por el Departamento a la Nación e INFOPAL.*
- c) *Las transferencias y aportes que reciba la entidad de entidades públicas y/o privadas.*
- d) *Los derechos de tasas y contribuciones*
- e) *Cualquier otros derechos que con justo título se adquirieran*

Resulta importante traer a colación que en las disposiciones finales el artículo 22, frente al pasivo laboral, se instituye:

El pasivo laboral que la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico contrajo en su fase nacional con sus trabajadores, estará a cargo de la Nación, pero la entidad departamentalizada negociará con la Nación para el pago de los derechos correspondientes.

Finalmente, el artículo 24 regula:

La deuda externa e interna con que quede la Empresa de Obras Sanitarias del Departamento del Atlántico, es de responsabilidad de la entidad en los términos y condiciones establecidas por el Gobierno Nacional, dentro de la política aprobada en materia de descentralización para el sector agua potable. Efectuada la liquidación de la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico, la deuda externa e interna de la entidad será asumida por el órgano o personería jurídica que la remplace, en los términos y condiciones que de la Empresa de Obras Sanitarias del Atlántico.

En desarrollo del Decreto Departamental citado, se expidió la ordenanza No. 000031 del 2 de septiembre de 1993, (folio 57-58) mediante la cual se autorizó al Gobernador del departamento a:

- i) *Suscribir convenios interadministrativos con la Nación, para concurrir a la creación de un Fondo de cofinanciación, sin*

personería jurídica, con destinación exclusiva a la atención del pago de obligaciones laborales ya causadas o que, a futuro, se ocasionaran durante la existencia de Empotlan y el desarrollo de su liquidación. Fondo frente al que se dispuso su extinción una vez se finalizara la función de su creación.

ii) *La contratación de un «crédito-puente para cancelar las mesadas pensionales atrasadas y actualmente exigibles a ex-trabajadores con derecho a ellas de la Empresa de Obras de Sanitarias del Atlántico "EMPOTLAN, con parte de la financiación de la proporción que le corresponderá asumir en el pago global de los mencionados pasivos laborales».*

Estatuye la ordenanza que a partir de su publicación se derogan todas las disposiciones que le sean contrarias. Resta agregar que esta ordenanza fue aclarada y modificada en su artículo 2º, a través de la Ordenanza No. 000058 del 14 de diciembre de 1993, habilitado que con los recursos del crédito puente se atiende la cancelación de las deudas de Empotlan *«tales como mesadas pensionales atrasadas, sentencias condenatorias, salarios moratorios, cancelación, reliquidaciones de prestaciones sociales originadas en mandamientos judiciales, todo como parte de la financiación de la proporción que le corresponderá asumir en el pago global de los mencionados pasivos laborales».*

Del marco normativo de carácter departamental expuesto, se puede concluir que efectivamente la Empresa de Obras de Sanitarias del Atlántico "EMPOTLAN", a partir de 1989, es una empresa industrial y comercial *del orden departamental* y que los derechos sociales que poseía la Nación fueron adquiridos por parte del Departamento, de lo que se deriva, a todas luces, que no es una entidad del orden nacional.

De otro lado, tampoco se encuentra que la Nación fuera garante de los pasivos de Empotlan y, en este punto, vale la pena resaltar que cuando se habla de que el Estado actúa en tal condición, como su nombre lo indica, garantiza el pago o asunción de determinadas obligaciones que son de un tercero, esto es, la Nación no figura como el obligado directo.

Con sustento en ello y revisado el artículo 24 del Decreto Departamental 25 de 1989, claramente establece que la deuda

externa e interna con la que quede Empotlan, será responsabilidad de ésta y que, concluida la liquidación, será asumida por *el órgano o persona jurídica que la remplace*, en la forma como lo venía haciendo la empresa liquidada. Dejando por sentado que la Nación no es garante de este pasivo.

Ahora bien, debe reseñarse que el artículo 22 del Decreto 025 de 1989, que regula el pasivo laboral y que fuera anteriormente citado, no contempla que la Nación sea garante del pasivo de Empotlan, lo que determina claramente la responsabilidad directa del Estado en los pasivos laborales contraídos en la fase nacional de la misma, cuando indica que *está a cargo de la nación*, esto es, como obligado directo, no como garante de la entidad departamentalizada y, no obstante, señalar que es obligación de la nación, expresa que *la entidad departamentalizada negociará con la Nación para el pago de los derechos correspondientes*. Y en este punto cobra valor la Ordenanza No. 00031 del año 1993, antes anotada, puesto que en su artículo 1º autoriza al gobernador del departamento a:

[...] suscribir Convenios interadministrativos con la Nación para concurrir a la creación de un Fondo de Cofinanciación, sin personería jurídica, destinado exclusivamente a atender el pago de obligaciones laborales, tanto las ya causadas, como las que en un futuro se ocasionen, originadas en la existencia de la Empresa de obras Sanitarias del Atlántico "Empotlan" y el desarrollo de su proceso de liquidación.

De lo discurrido emerge que, en desarrollo del Decreto 000025 de 1989, se autorizó el convenio interadministrativo para la creación de un fondo de cofinanciación para, a través de este, cubrir todos los pasivos laborales de Empotlan. Así las cosas, tampoco se está ante la figura de garante de la Nación.

Finamente, debe hacerse referencia al artículo 149 de la Ley 100 de 1993, que reza:

ARTÍCULO 149. BENEFICIARIOS DEL FONDO DE PENSIONES DE LAS EMPRESAS PRODUCTORAS DE METALES PRECIOSOS Y EMPOS. *Las pensiones de los beneficiarios del Fondo de Pensionados de las Empresas Productoras de Metales Preciosos creado mediante la Ley 50 de 1990, y las de las Empresas de Obras Sanitarias liquidadas serán*

pagadas en adelante por el Instituto de Seguros Sociales, el cual también asumirá la prestación del servicio médico asistencial siempre y cuando el pensionado cotice para salud.

El Gobierno Nacional apropiará anualmente en el presupuesto las partidas necesarias para el cumplimiento de lo dispuesto en el presente artículo, y hará las correspondientes transferencias al Instituto de Seguros Sociales. (Negrilla y subraya fuera de texto).

Nótese que Empotlan, para el momento en que se profirió la sentencia de primer grado, no había sido liquidada, por lo que no le es aplicable la normativa bajo estudio y, en ese contexto, está manteniendo la responsabilidad del pago de su pasivo interno y externo, así como las acreencias laborales, con el mecanismo creado para tal fin, hasta tanto no se expida una norma que asigne el mismo a otra entidad o personería jurídica, sin que esté acreditado que la Nación, para aquella época, fungía como garante de las mismas.

Entonces, no nos encontramos ante uno de los eventos en que taxativamente se consagra la procedencia del grado jurisdiccional de consulta, existiendo error del Tribunal, por ende, los reproches salen victoriosos y procede el quiebre del acto jurisdiccional controvertido.

Con sustento en los anteriores argumentos, es claro que en este asunto no procedía el grado jurisdiccional de consulta, en tanto la entidad que resultó condenada en primera instancia, Empotlan, como quedó visto, no solo para el momento en el que se dictó la sentencia de primer grado aún no había sido liquidada, sino que no existe normatividad alguna que asigne responsabilidad a la Nación en el pago de las acreencias laborales o pensionales de aquella, de la que pueda concluirse su calidad de garante, única posibilidad para dar apertura a la consulta, por lo que, en esas condiciones, la misma no estaba llamada a ser definida por el juzgador de segunda instancia.

En esa medida, se configura una nulidad insanable de conformidad con el numeral 2.º del artículo 133 y el párrafo único del artículo 136 del Código General del Proceso, aplicables en materia laboral por expresa remisión del artículo 145 de la codificación adjetiva del trabajo y de la seguridad social, lo que hace indispensable el uso del remedio procesal pertinente.

Así las cosas, como la Corte carece de competencia para declarar esa nulidad por suscitarse en las instancias, habrá de declararse improcedente el recurso extraordinario interpuesto y se ordenará que regresen las diligencias al Tribunal de origen para que, de ser necesario, *ex officio* adopte los correctivos procesales a que haya lugar.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, resuelve:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado por ante esta Corte, a partir del auto de 8 de mayo de 2019, que admitió el recurso extraordinario de casación interpuesto por **CALIXTO JOSÉ NAVARRO SARMIENTO**.

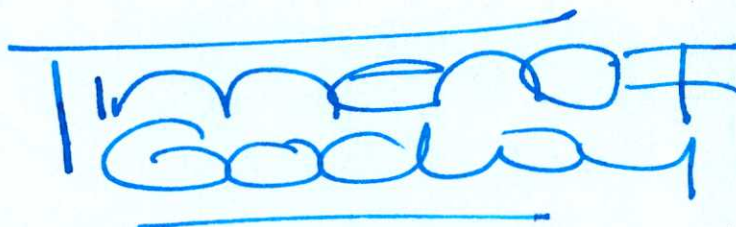
SEGUNDO: Ordenar la devolución de las diligencias a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla para que, conforme a lo indicado en la parte

motiva de esta providencia, adopte los correctivos procesales pertinentes.

Notifíquese y cúmplase,



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ