

Sentencia T-1351/00

EMPLEADOR-Mora en el pago de aportes/EMPLEADOR-Asunción servicio de salud por mora en aportes

Referencia: expediente T-325256

Acción de tutela instaurada por Pedro Torres Villamizar contra el ISS.

Tema:

Suspensión de la atención en salud por mora en el pago de los aportes por parte de empresa en liquidación

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Bogotá, D.C., octubre cinco (5) del dos mil (2000)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CRISTINA PARDO SCHLESINGER (e), ALVARO TAFUR GALVIS y FABIO MORON DIAZ, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Barranquilla, de fecha tres (3) de marzo del 2000, dentro del proceso de tutela instaurado por Pedro Torres Villamizar contra el ISS.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Relata el demandante que es pensionado de la empresa Química Industrial y Textil, - QUINTEX S.A. y que se encuentra afiliado al ISS, entidad que se rehusa a prestarle atención médica a él y a su beneficiaria, por cuanto, aduce que el empleador se encuentra atrasado en el pago de los aportes.

Por tal razón, solicita que se le tutele el derecho fundamental a la seguridad social y, en consecuencia, se le ordene al ISS prestarle los servicios de salud tanto a él, como a su cónyuge, ya que, según afirma, los están necesitando.

2. Sentencia Objeto de Revisión

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Barranquilla, en providencia de fecha tres (3) de marzo del 2000, denegó por improcedente la tutela, por no haber aportado el accionante prueba, siquiera sumaria, de la solicitud de servicios médicos ni el documento de comprobación de derechos a los servicios del I.S.S., pese a que al admitir la acción, le comunicó el requerimiento de pruebas mediante oficio No. 177 de fecha 24 de febrero del presente año, que le fue enviado por correo el 25 de febrero, conforme consta en la planilla No. 01 de correspondencia de ese Despacho.

El ISS se pronunció extemporáneamente sobre la tutela y sus pretensiones, señalando que:

“... según certificación de la Gerencia Nacional de Recaudo del Seguro Social, la empresa QUIMICA INDUSTRIAL Y TEXTIL S.A. QUINTEX, dejó de cancelar los aportes al sistema general de seguridad social en salud, durante todo el año de 1998, los reanudó, sin cancelar dicho período, en el mes de enero de 1999, cancelando dicho mes y adicionalmente los meses de abril, mayo, junio, julio y agosto de ese mismo año. No se reportan pagos adicionales...”

En esas circunstancias, señaló, no existe obligación alguna del Seguro Social de prestarle los servicios a los empleados de la empresa QUINTEX, si dicha empresa no cancela los aportes, habida consideración que dichos aportes son del sistema, sus rendimientos constituyen un fondo de naturaleza pública y el ISS es solo un ente recaudador.

3. La respuesta de QUINTEX S.A.

Con ocasión del auto de agosto del 2000, por el cual la Sala Séptima de Revisión ordenó poner en conocimiento de QUINTEX S.A. la acción, para que se pronunciara sobre los hechos y las pretensiones de la demanda, mediante escrito el liquidador expuso las siguientes argumentaciones:

“... ante la imposibilidad de hacer el pago de las cotizaciones de salud al Seguro, la empresa Quintex S.A. solicitó oportunamente concepto a la Oficina Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, en donde se le preguntaba que si las EPS estaban en la obligación de prestar la atención médica a los empleados de una empresa en liquidación obligatoria, pese a que el empleador no estuviera al día en el pago de las cotizaciones en salud con la respectiva entidad. Consulta que fue absuelta en sentido positivo y en ella se afirmó, que las EPS están en la obligación de prestar la atención médica a los empleador de estas empresas, así ellas estén atrasadas en el pago de las cotizaciones.”

Y, sobre las pretensiones de la demanda, agrega:

“... ”

Así mismo la sociedad Quintex S.A. procedió a solicitarle al ISS que restableciera la prestación de los servicios médicos, y para ello, propuso otorgar garantías quirografarias y reales, con el fin de evitar la suspensión de los servicios y causar perjuicios no sólo a sus trabajadores, sino a las entidades de previsión social.

Sin embargo y pese a las anteriores solicitudes, esta es la fecha en que a los trabajadores y pensionados a cargo de la empresa, el ISS no ha accedido a atenderlos, y ha desatendido los argumentos de la empresa y solamente prestan los servicios cuando hay órdenes de tutela a cada caso específico.

“...Resulta válido... aplicar el contenido del texto del artículo 104 de la ley 222 de 1995, la cual está rigiendo para Quintex actualmente en liquidación de su patrimonio social, para establecer que dicha disposición ordena: i) que las personas o entidades que presten servicios públicos domiciliarios, incluidos los prestados por las entidades de previsión social, y conexas, no pueden suspender la prestación de los mismos, con el argumento de tener créditos insolutos a su favor; ii) que si se llegaren a suspender estos servicios están obligados a restablecerlos, so pena de responder por los perjuicios que se ocasionen; iii) que el valor de

los nuevos servicios que se presten a partir de la apertura del concordato se pagarán como obligaciones posconcordatarias..

...

En el caso del Seguro Social, en razón de la dramática situación de iliquidez que de un tiempo atrás ha venido sufriendo la liquidación de la compañía y no obstante los esfuerzos desplegados por la liquidación para vender los activos, constituidos en valiosos inmuebles, plantas industriales, maquinaria, equipo, muebles y enseres, sin que hasta el momento se haya tenido el éxito esperado ante la crisis económica generalizada que atraviesa el país, el Liquidador tuvo que abstenerse de atender el pago de los aportes, no solo al seguro Social y a las demás entidades relacionadas con la prestación de los servicios de salud y complementarios.

Lo anterior no significa que nos e vaya a atender en debida forma la obligación con el seguro Social, toda vez que siendo ésta una acreencia causadas con posterioridad a la apertura del trámite liquidatorio, denominándose gastos de administración como se ha venido indicando, este crédito se pagará de manera privilegiada del resto, de las demás acreencias liquidatorias y concordatarias.

En este caso conviene precisar que la liquidación ha aplazado los pagos de los aportes al seguro Social, manteniendo una cuenta por pagar, a favor de esa entidad y conviene para ello estudiar el texto del artículo 198 de la Ley 222 de 1995 que prevé: “ejecutoriada la providencia de calificación y graduación de créditos y en firme los avalúos practicados, el Liquidador procederá a pagar, con el dinero disponible atendiendo lo dispuesto en la graduación....”.

Con base en lo anterior y con fundamento en esta norma es que el legislador ha diferido y condicionado el pago de sus obligaciones a la disponibilidad de dinero cuando el artículo 198 plasma la frase “... con el dinero disponible.:", está legitimando el pago de sus obligaciones para cuando haya dinero, lo que significa que le ha dado un plazo y tratamiento diferente al establecido al resto de las empresas que están en operación, igualmente significa que se ha variado el régimen general de obligaciones para este tipo de empresas, puesto que sus créditos no están sujetos a plazos sino, a una sola condición: disponibilidad de recursos, y esto es precisamente la causa por la cual Quintex no tiene continuidad en el pago de los

aportes al seguro Social.

De otro lado es importante advertir que la liquidación en ningún momento se ha negado a la cancelación de las deudas con el Seguro, sino que estos pagos están sujetos a la disponibilidad de recursos, que para el caso de las empresas en liquidación, tiene pleno respaldo legal en los artículos 197 y 198 de la Ley 222 de 1995, que es norma especial reguladora de los procesos concursales. De acuerdo con lo anterior, Quintex pese a tratarse del pago del Seguro Social, está legitimado para cancelarlas en las oportunidades en que lo ha venido haciendo.

Adicionalmente, también desde el punto de vista legal, las empresas en estado de liquidación tienen una regulación especial para la prestación de los servicios públicos y más concretamente, en lo relacionado con las entidades de previsión social, y es así como las disposiciones legales que regulan los procesos concursales consagrados en la Ley 222 de 1995, establece en el artículo 104 ibídem, lo siguiente:

“..... las personas o sociedades que presten servicios públicos domiciliarios o industriales al deudor, admitido o convocado a concordato no podrán suspender la prestación de aquellos por causa de tener créditos insolutos a su favor. Si la prestación estuviere suspendida, estarán obligadas a restablecerla, so pena de responder por los perjuicios que se ocasionen. PAR. - Igual regulación se aplicará a las entidades de previsión social en relación con las obligaciones que tengan con trabajadores del deudor”.

La negativa del Seguro Social a prestar sus servicios, según se observa en las respuestas dadas por estas entidades a la empresa Quintex S.A., su fundamentación siempre ha estado ligada a la observancia de la Ley 100 de 1993, pero al desconocimiento de lo preceptuado por el artículo 104 de la mencionada ley 222 de 1995, que regula expresamente la prestación de servicios públicos a las empresas en estado de liquidación, lo cual es muy diferente a la prestación de estos servicios a las sociedades en operación.

Estas entidades de previsión social no han querido reconocer la situación de las empresas en estado de liquidación, y siempre han pretendido igualarlas a una empresa en operación, lo cual es totalmente absurdo, ya que desconocen la falta de recursos y el estado de liquidación de las mismas, siendo precisamente esta la razón fundamental por la cual las cotizaciones no se han cancelado.

Así mismo, mal haría el ISS en fundamentar igualmente su negativa, con el argumento de que esta norma sólo aplica a las empresas en concordato y no a las que estén en proceso de liquidación, como lo dispone el mencionado artículo 104 de la Ley 222, puesto que el concepto de Supersalud, que es vinculante para el ISS, expresamente conceptúa que es extensivo a las empresas en estado de liquidación.

De igual modo, podemos afirmar que la norma, al prever esta eventualidad para las empresas en liquidación, simplemente les está dando la posibilidad de diferir el pago de estas cotizaciones y eximir las de cancelar dentro de los plazos que tienen las empresas con ingresos operacionales. Lo anterior significa que les está dando un tratamiento más acorde con la situación de iliquidez, y al concederles esta facultad, mal haría el intérprete o la autoridad administrativa en calificar su conducta de violatoria de la ley.

Los perjuicios que se les llegare a causar a los pensionados cuyo empleador los tenga a cargo y se encuentre en estado de liquidación y no haya cancelado las cotizaciones por concepto de salud, correrán por cuenta de las entidades de previsión según lo dispone esta norma del artículo 104 de la Ley 222, y lo que es más importante vuelve y se reitera, estos trabajadores de acuerdo con las disposiciones legales, tendrán que ser atendidos por las empresas de previsión social y estas mismas, vuelve y se insiste, responderán por los perjuicios que llegaren a causar en el evento de una negativa a la prestación de estos servicios.

...”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos en el trámite de este proceso, en virtud de lo estipulado en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política.

2. Reiteración de jurisprudencia

La suspensión de la atención en salud por el ISS a causa de la mora en el pago de los aportes patronales, por parte de una empresa en liquidación.

Se reitera la jurisprudencia consignada, entre otras, en las Sentencias T-795 de 1999, T-250 de 2000 y T-259 de 2000 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo) y, más recientemente, en la Sentencia T-580/2000 (M.P. Dr. Alvaro Tafur Galvis) según la cual:

“...

Cuando el empleador no traslada en tiempo los aportes correspondientes a las entidades promotoras de salud, vulnera directamente entre otros, los derechos fundamentales a la salud, a la vida, al trabajo y a la seguridad social, pues, al tratarse de un régimen contributivo, la demora en la cancelación de dichas sumas, impide la prestación del servicio, ya que la empresa no puede desarrollar el objeto social para el cual fue creada, generando serios perjuicios a todos sus afiliados, quienes ven desmejorada la calidad del servicio ante la ausencia de recursos económicos.

La jurisprudencia de la Corte ha señalado que si la atención en salud a cargo de las E.P.S., depende del pago oportuno de los aportes, cuando la empresa promotora suspende el servicio médico, de uno de sus usuarios por falta de pago de las cotizaciones, está asumiendo una conducta legítima, quedando a cargo del empleador moroso, la responsabilidad de la prestación del servicio, como consecuencia de su omisión.

Así, en principio las EPS no están obligadas a prestar servicios cuando no les han cotizado oportunamente, pues la obligación directa en tal materia es del patrono y a éste debe exigirse su cumplimiento. Si se ha ordenado por parte de esta Corporación la atención por las E.P.S. ha sido en aquellos eventos en los cuales la persona se encuentra en delicado estado de salud, en una situación de urgencia, o afrontando grave peligro de muerte, sin perjuicio de repetir por los costos en que incurran, contra el patrono o contra el Fondo de Solidaridad y Garantía, según el caso. (Enfasis fuera de texto)

...”

Agrégase a lo anterior que, en el caso bajo examen, como quedó visto, la entidad demandada no es la responsable de la prestación de los servicios de salud a los pensionados de QUINTEX S.A. ante la falta de pago de los aportes patronales, omisión que es atribuible íntegramente al empleador del demandante.

Por lo demás, se observa que, pese a habersele dado la oportunidad de hacerlo, el tutelante tampoco demostró que él o su cónyuge se encuentran en peligro actual e inminente, en delicado estado de salud, en situación de urgencia o afrontando grave peligro de muerte, únicos casos en los que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, procedería ordenar la atención por el ISS, desde luego, con la consiguiente repetición contra el patrono o contra el Fondo de Solidaridad y Garantías por los costos en que incurriere.

Así las cosas, se confirmará la decisión de instancia, aunque por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Barranquilla, el tres (3) de marzo del 2000, al resolver sobre la acción de tutela incoada por Pedro Torres Villamizar contra el ISS, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- Por Secretaria líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

FABIO MORON DIAZ

Magistrado ponente

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada (E)

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)