

T-202-97

Sentencia T-202/97

#### ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES/SUBORDINACION EN CONTRATO DE TRABAJO

Como quiera que entre los demandantes y el demandado existe una vinculación de orden laboral, la subordinación constituye presupuesto esencial dentro de los contratos de trabajo. En consecuencia, nos encontramos ante la hipótesis de viabilidad jurídica de este mecanismo constitucional entre particulares; por lo tanto, los peticionarios sí podían incoar la acción contra su patrono.

#### SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-No suministro de aportes descontados por empleador/DERECHO A LA SALUD-Mora en pago de aportes patronales

La empresa demandada viene descontando de los salarios de los actores los aportes que por ley debe destinarse al sistema de seguridad social para recibir los beneficios del sistema de salud; circunstancia que motiva la reclamación judicial de los peticionarios, pues tanto ellos como sus beneficiarios, han perdido la posibilidad de ser evaluados y atendidos cuando lo requieran, por la imposibilidad de acceder al sistema de seguridad social, por el incumplimiento del empleador de efectuar los pagos correspondientes a los aportes obrero-patronales, a los cuales está obligado por ley. Cuando un patrono no efectúa las transferencias de los aportes obrero-patronales de seguridad social, efectivamente deducido de los salarios, amenaza los derechos fundamentales a la vida y a la salud de los trabajadores.

#### PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE LA SEGURIDAD SOCIAL-No transferencia de aportes obrero patronales en salud

Existe una estrecha relación de conexidad entre el derecho fundamental a la seguridad social y los derechos del mismo rango a la vida y la salud de los peticionarios, en virtud a que la conducta negligente del patrono afecta el núcleo esencial de los derechos a la salud y a la vida, por la imposibilidad de acceder al sistema de salud debida a la falta de las obligatorias transferencias de los aportes obrero patronales, los cuales fueron efectivamente deducidos de los salarios de los trabajadores, con lo cual se desconoce el principio constitucional de

irrenunciabilidad de la seguridad social como manifestación concreta del estado social de derecho.

#### SUBSIDIO FAMILIAR-Imprudencia de reclamación por tutela

En relación con la pretensión de ordenar a la empresa demandada la cancelación del subsidio familiar adeudado a los trabajadores, estima la Sala que la acción de tutela no es la vía judicial para reclamar ese tipo de derechos laborales, como quiera que existen otros medios de defensa, previstos por el legislador, para reclamar ante la justicia ordinaria laboral, mediante procedimientos pertinentes los derechos laborales adeudados.

Referencia: Expediente T-116.511

Actores: Guillermo Rueda Y Otros

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Santafé de Bogotá D.C., abril dieciocho (18) de mil novecientos noventa y siete (1997).

La Sala de Revisión de Tutelas No. Ocho, de la Corte Constitucional, integrada por los H. Magistrados Fabio Morón Díaz, Carmenza Isaza de Gómez (E) y Vladimiro Naranjo Mesa, previo estudio del Magistrado Ponente resuelve sobre la sentencia relacionada con la acción de tutela de la referencia, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Funza (Cundinamarca), el día 13 de noviembre de 1996.

#### I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y desarrollada mediante los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, los ciudadanos Guillermo Rueda, Irma Castro, Carmen Otálora, Mercedes Galviz, Benilda Pineda, Alfonso Andrade, Ligia Vargas y Jairo Bernate, en su condición de trabajadores, solicitaron ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Funza (Cundinamarca), la protección de sus derechos constitucionales a la vida, salud y seguridad social, los cuales consideran vulnerados por su empleador, la sociedad comercial denominada "Forjas Técnicas Ltda"., en virtud a que la

parte demandada no cumple con sus obligaciones laborales, especialmente las que nacen con ocasión de la afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral en Salud previstas en la Ley 100 de 1993, y demás normas dictadas por el I.S.S..

Sostienen los actores, que la empresa demandada viene descontándoles de sus salarios los aportes que por ley debe destinarse al Instituto de Seguros Sociales, para recibir los beneficios del sistema de salud, especialmente, del plan obligatorio de salud (POS), pero que el demandado no los ha transferido al referido Instituto, junto con los que a la sociedad le corresponde efectuar en calidad de empleadora, omisión que, en opinión de los actores, les acarrea un perjuicio irremediable, ya que ellos como sus beneficiarios, han perdido la posibilidad de ser evaluados médicamente cuando lo han requerido, viéndose obligados, en la mayoría de los casos, a “acudir a médicos particulares cuando es necesario... y pagar de nuestro [su] bolsillo”. Además, manifiestan que la sociedad comercial Forjas Técnicas Ltda. se ha abstenido de cancelar el subsidio familiar a que tienen derecho por ley.

Finalmente, solicitan al juez de tutela, como medida de protección del derecho vulnerado, ordenar a la empresa demandada “cancelar el valor de los aportes de ley al Seguro Social... y a los trabajadores el valor del subsidio familiar a que tenemos derecho”.

## II. LA DECISION DE INSTANCIA.

En fallo calendado el 13 de noviembre de 1996, el Juez Promiscuo del Circuito de Funza (Cundinamarca) resolvió declarar improcedente la acción de tutela de la referencia e indicó a los accionantes que, para la satisfacción de sus derechos, deben acudir ante el Instituto de Seguros Sociales y utilizar otros mecanismos legales para reclamar sus prestaciones sociales; así mismo consideró que la empresa demandada, la sociedad comercial Forjas Técnicas Ltda., al no prestar servicio público alguno, no afecta intereses colectivos con su actuación y, por último, los accionantes no se encuentran frente a ella en un estado de subordinación o indefensión.

De otra parte, argumento el juez de tutela que “el derecho a la seguridad social no está consagrado expresamente en la Constitución como derecho fundamental, que sólo, cuando se trata de personas de la tercera edad, se constituye este derecho en fundamental”, indicando que cuando la obligación del empleador de afiliar a sus trabajadores a un sistema de seguridad social en salud es incumplida, él directamente debe asumir el costo del riesgo y

no el Seguro Social, quien simplemente puede imponer multas al empleador infractor de acuerdo con la ley vigente.

### III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

#### Primera. La Competencia.

En atención a lo dispuesto por los artículos 86, inc. 3 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para conocer de la sentencia que resolvió la acción de la referencia, en virtud de la selección que practicó la Sala correspondiente y del reparto que se verificó de acuerdo al reglamento de esta Corporación.

#### Segunda. La materia. La acción de tutela y los particulares

En primer término, encuentra la Corte que el asunto de que se ocupa el contenido de la providencia judicial relacionada con la acción de tutela de la referencia, se contrae al ámbito de este mecanismo protector constitucional contra particulares.

En efecto, como quedó expuesto en los antecedentes de este proceso, la acción de tutela que se revisa fue interpuesta por los peticionarios en contra de la sociedad comercial “Forjas Técnicas Ltda”., razón por la cual debe analizar esta Sala la viabilidad de la misma frente a particulares, especialmente cuando media una relación laboral entre los demandantes y el demandado. Esta Corporación en múltiples decisiones judiciales<sup>1</sup> ha expuesto, reiteradamente, que la acción de tutela procede contra particulares cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, por que así lo dispone expresamente el artículo 86 de la Constitución Política en concordancia con los numerales 1 a 9 del artículo 42 del decreto 2591 de 1991.

En relación con el significado de la expresión “subordinación” en materia de tutela, la jurisprudencia constitucional de esta Corte ha establecido lo siguiente:

“Tanto el artículo 86 de la Constitución como el numeral 4º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1.991 utilizan los términos “subordinación” e “indefensión” que en su sentido jurídico significan:

“Subordinación”: Condición de una persona sujeta a otra o dependiente de ella. En el derecho laboral constituye el elemento característico y el más importante del contrato de trabajo, de tal manera que cuando existe, comienza hacia esa relación contractual la tutela del Estado”.

“Indefensión”: La violación del derecho de defensa y su garantía constitucional colocan a la persona en estado de indefensión. La indefensión se produce cuando una persona, sin culpa de su parte, no ha podido defenderse o defender sus derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio”<sup>1</sup> .

En el numeral 4º se protegen los derechos fundamentales que pueden ser vulnerados o amenazados por una organización privada con la sola condición de la relación de subordinación o indefensión con tal organización, es decir no se condiciona al ejercicio de determinado derecho, sino que se hace referencia a una situación concreta.” (Sentencia T-412 de 1992, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

De otra parte, en sentencia T-290 de 1993, con ponencia del Dr. José Gregorio Hernández Galindo, esta Corporación expuso:

“Entiende esta Corte que la subordinación alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la indefensión, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate.”

Por lo anteriormente expuesto, esta Sala no comparte la tesis del juez de tutela de primera instancia en el sentido de que la tutela no prospera porque los accionantes no se encuentran en un estado de subordinación ni indefensión, ni se ubican en ninguna de las hipótesis previstas legalmente para que prospere en si misma la acción.

En efecto, como quiera que entre los demandantes y el demandado existe una vinculación

de orden laboral, la subordinación constituye presupuesto esencial dentro de los contratos de trabajo en virtud del artículo 23 del C.S. de T. En consecuencia de lo anterior, considera la Sala que nos encontramos ante la hipótesis de viabilidad jurídica de este mecanismo constitucional entre particulares que el legislador previó como causal dentro del numeral 4 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991; por lo tanto, los peticionarios sí podían incoar la acción contra su patrono.

Por otra parte, del acervo probatorio que obra en el expediente (folios 1 a 21), observa la Sala que la empresa demandada viene descontando de los salarios de los actores los aportes que por ley debe destinarse al sistema de seguridad social, que en este caso concreto se refiere al ISS, para recibir los beneficios del sistema de salud; circunstancia que motiva la reclamación judicial de los peticionarios, pues tanto ellos como sus beneficiarios, han perdido la posibilidad de ser evaluados y atendidos cuando lo requieran, por la imposibilidad de acceder al sistema de seguridad social, por el incumplimiento del empleador de efectuar los pagos correspondientes a los aportes obrero-patronales, a los cuales está obligado por ley.

Esta Corporación, en un caso similar al sub examine, sostuvo que cuando un patrono no efectúa las transferencias de los aportes obrero-patronales de seguridad social, efectivamente deducido de los salarios, como ocurre en el presente caso, amenaza los derechos fundamentales a la vida y a la salud de los trabajadores. En efecto, en sentencia T-398 de 1996, consideró la Corte lo siguiente:

“Para la Sala, la mora en que ha incurrido la Alcaldía de Ponedera en su obligación de pagar los aportes a la entidad de seguridad social, promotora de salud, en la que están inscritos el actor y sus beneficiarios, sí constituye una amenaza a sus derechos a la vida y la salud. ¿Por qué? Porque, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte (sentencias C-134 y T-011 de 1993, magistrado ponente doctor Alejandro Martínez Caballero; y T-116 y T-356 de 1993, y T-154a de 1995, magistrado ponente doctor Hernando Herrera Vergara), existe una estrecha relación o conexidad entre el derecho fundamental a la seguridad social y los derechos del mismo rango a la vida y la salud. Así las cosas, no es difícil ver que la posibilidad de que a la parte actora se le cierren las puertas de la seguridad social, por falta de las obligatorias transferencias de los aportes efectivamente deducidos de su sueldo por su patrono, constituye una amenaza a sus derechos fundamentales a la vida y la salud. En consecuencia, la Sala, a fin de prevenir daños irremediables a estos derechos, habrá de conceder la tutela

solicitada en favor del señor Muñoz Barraza, todo lo cual, por la naturaleza de las cosas, automáticamente se extenderá también a los beneficiarios legales, cualesquiera que ellos sean. Esta última consideración demuestra que a pesar de la imposibilidad de aceptar como partes a la esposa y a los hijos del demandante, si ellos figuran como beneficiarios del señor Muñoz Barraza ante la empresa promotora de salud, en la práctica la prosperidad de la tutela también los cobijará.

Cabe anotar, además, que la Corte ha dicho que cuando por la desatención del derecho a la salud se puede comprometer el derecho a la vida, aquél es susceptible de ser protegido por medio de la acción de tutela. Así, la mencionada sentencia T-154a de 1995, citando el fallo T-116 de 1993, dice:

“De la misma manera, la Corte Constitucional ha expresado en repetidas ocasiones que la salud es un derecho fundamental por su conexidad con los derechos a la vida, a la integridad física y al trabajo, los cuales también son fundamentales. Ha dicho la Corporación:

“A pesar de no aparecer dentro del Capítulo 1, Título II de la Constitución, que se refiere a los Derechos Constitucionales Fundamentales, adquiere esa categoría por considerarlo, como lo ha hecho esta Corporación, un “derecho fundamental por conexidad, los cuales son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida”.

“Todo lo anterior permite concluir que en la Constitución de 1.991 la salud de los colombianos es -por conexidad- un derecho fundamental cuya efectividad corresponde en buena medida garantizar al Estado, tomando muy en cuenta las específicas necesidades de su titular y los recursos existentes para satisfacerlas. (...)

“El derecho a la salud (CP art. 49), cuando su vulneración o amenaza compromete otros derechos fundamentales como la vida, la integridad o el trabajo, o está relacionado íntimamente con la protección de estos, goza de carácter fundamental y es susceptible de ser protegido por vía de la acción de tutela. Cuando no lo es, por el contrario, no puede ser

amparado a través de éste mecanismo.” (M.P. Dr. Jorge Arango Mejía).

Así mismo, en reciente pronunciamiento, T-072 de 1997, con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, la Sala Novena de Revisión de esta Corte, con relación al tema de la mora en el pago de los aportes obrero-patronales al ISS, sostuvo que si a pesar de afiliar a los trabajadores, los patronos no cumplen con la obligación de cancelar los aportes que por ley deben hacer al sistema de seguridad social, las consecuencias legales de la renuencia, previstas en el artículo 161 de la Ley 100 de 1993, no puede afectar el derecho fundamental del trabajador a la seguridad social; por tanto al margen de la omisión patronal la entidad de Seguridad Social debe continuar prestando eficientemente el servicio médico a los afiliados y ejercer todos los mecanismos legales y administrativos tendientes al cobro de las cuotas o aportes obrero-patronales a los empresarios morosos.

En consecuencia de lo anterior, estima la Sala que, en el caso sub examine, existe una estrecha relación de conexidad entre el derecho fundamental a la seguridad social y los derechos del mismo rango a la vida y la salud de los peticionarios, en virtud a que la conducta negligente del patrono afecta el núcleo esencial de los derechos a la salud y a la vida, por la imposibilidad de acceder al sistema de salud debida a la falta de las obligatorias transferencias de los aportes obrero patronales, los cuales fueron efectivamente deducidos de los salarios de los trabajadores, con lo cual se desconoce el principio constitucional de irrenunciabilidad de la seguridad social como manifestación concreta del estado social de derecho. En consecuencia, estima la Sala que es viable la acción de tutela para prevenir daños irremediables a los titulares del derecho a la seguridad social y a sus beneficiarios; por consiguiente, la Sala de Revisión ordenará al representante legal de la empresa “Forjas Técnicas Ltda.”, hacer a la mayor brevedad posible todo lo que sea necesario para ponerse y mantenerse al día en el pago de las cuotas o aportes legales obrero patronales de los trabajadores: Guillermo Rueda, Irma Castro, Carmen Otalora, Mercedes Galvis, Benilda Pineda, Alfonso Andrade, Ligia Vargas y Jairo Bernate.

De otra parte, la Sala de Revisión ordenará al ISS tomar todas las medidas legales y administrativas que considere necesarias, con relación a la Empresa “Forjas Técnicas Ltda”, por no transferir oportunamente los aportes legales obrero-patronales de los demandantes; e igualmente el referido instituto no puede dejar de prestar los servicios médicos a los peticionarios y sus familiares, como es su obligación constitucional y legal,

independientemente de las vicisitudes que surjan en las relaciones jurídicas entre la entidad y el patrono de acuerdo con lo previsto en el artículo 161 numeral 3 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 27 decreto 1818 de 1996, que a su vez modificó el artículo 38 del decreto 326 de 1996.

Finalmente, en relación con la pretensión de ordenar a la empresa demandada la cancelación del subsidio familiar adeudado a los trabajadores, estima la Sala que la acción de tutela no es la vía judicial para reclamar ese tipo de derechos laborales, como quiera que existen otros medios de defensa, previstos por el legislador, para reclamar ante la justicia ordinaria laboral, mediante procedimientos pertinentes los derechos laborales adeudados.

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

#### RESUELVE:

Segundo. ORDENAR a la Empresa “Forjas Técnicas Ltda”, que proceda a ponerse y mantenerse al día en el pago de las cuotas o aportes obrero patronales de los ciudadanos Guillermo Rueda, Irma Castro, Carmen Otálora, Mercedes Galviz, Benilda Pineda, Alfonso Andrade, Ligia Vargas y Jairo Bernate, dentro del término máximo de sesenta (60) días, contados a partir de la notificación de esta providencia..

Tercero. PREVENIR al ISS para que continúe prestando los servicios médicos de los peticionarios: Guillermo Rueda, Irma Castro, Carmen Otálora, Mercedes Galviz, Benilda Pineda, Alfonso Andrade, Ligia Vargas y Jairo Bernate; e inicie los trámites y tome todas las medidas que considere necesarias, tanto legales como administrativas, en relación con la Empresa Forjas Técnicas Ltda, para obtener el pago de las transferencias de los aportes obrero-patronales a que se refiere este caso.

Cuarto. COMUNICAR esta providencia al Juzgado Primero del Circuito de Funza, para los efectos legales previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

CARMENZA ISAZA DE GOMEZ

Magistrada (E)

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

Secretaria General

1 T-605/92, T-609/92, T-412/92, T-290/93

1 Las dos definiciones se encuentran en el Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot. Argentina 1.987. Tomos II y III.