

Sentencia T-361/02

RIESGO EMPRESARIAL Y RIESGO LABORAL-Es compartido/TRABAJO-En la sociedad actual es considerado un bien escaso

Si bien es parte de la esfera empresarial asumir los riesgos económicos propios de la negociación colectiva, también puede predicarse un interés (y, por consecuencia, asunción de un riesgo) por parte de los trabajadores, de carácter económico, cuando se ve comprometido el ejercicio del derecho al trabajo. En otras palabras, cuando no se discute el margen de ganancia o la rentabilidad -asunto claramente económico y que corresponde asumir al empleador-, sino la existencia de la empresa o la generación de los recursos para atender las obligaciones laborales, los trabajadores, en ciertos casos, están generando un riesgo -afectación grave o desaparición de una fuente de trabajo- que trasciende a los mismos trabajadores y afecta a la colectividad. No puede pasar desapercibido que, dadas las condiciones actuales, el trabajo (entendido como empleos u oficios) puede calificarse de un bien escaso en la sociedad, razón por la cual la desaparición de fuentes de empleo es un asunto que trasciende a los directamente afectados -los trabajadores de la empresa- y amenaza a terceras personas. No puede perderse de vista que el sistema de seguridad social, tanto en el componente pensional como en salud, así como los subsidios -cajas de compensación familiar- y el SENA dependen de la existencia de suficientes recursos para atender a la población, los cuales se originan en las relaciones laborales (impuestos sobre la nómina y contribuciones en desarrollo del principio de solidaridad). Dicho esquema, no sobra recordarlo, es desarrollo del principio de solidaridad, al cual están vinculados todos los colombianos, sean empresarios o trabajadores. En virtud de ese riesgo que generan los trabajadores, es legítimo que el empleador no cancele salarios durante el cese (caso de la huelga), tal como lo ha indicado la O.I.T..

RIESGO EMPRESARIAL Y RIESGO LABORAL-Obligación de asumirlo tanto por el empleador como por el trabajador/RIESGO LABORAL POR CESE DE ACTIVIDADES-Trabajadores asumen el riesgo que consiste en que su fuente de trabajo desaparezca

En relación con el último evento -ilegal retención de salarios-, resulta claro que el empleador genera un riesgo y, por lo tanto ha de asumir sus consecuencias: cancelar los salarios causados durante la cesación de actividades. Con todo, los trabajadores asumen un riesgo

consistente en la desaparición de la fuente de trabajo como consecuencia del cese de actividades; si ello ocurre, no puede sostenerse que sea un asunto exclusivamente atribuible al empleador, sino que se genera una responsabilidad compartida. Es decir, se presenta una situación en la cual ambas esferas -del empleador y del trabajador- se traslapan, generándose situaciones de posición de garante por parte de ambas partes y responsabilidades conjuntas por el riesgo creado. El ejercicio de los derechos fundamentales, como los derivados de la negociación colectiva, no pueden llevar al extremo de hacer desaparecer las fuentes necesarias para la satisfacción de otros derechos -como el pago oportuno de salarios-. No quiere decir esto que los trabajadores estén imposibilitados para paralizar su trabajo, sino que al tomar dicha decisión los trabajadores asumen un riesgo consistente en que su fuente de trabajo desaparezca y que, por lo mismo, la satisfacción de sus derechos salariales se difiera en el tiempo.

ESTABLECIMIENTO HOSPITALARIO-Pago de acreencias laborales es imposible por falta de liquidez/ESTABLECIMIENTO HOSPITALARIO-Iniciación de proceso de liquidación forzosa obligatoria

El Hospital Infantil Lorencita Villegas de Santos se encuentra imposibilitado, por razones de iliquidez, de garantizar el pago de las obligaciones pensionales. De hecho, el esfuerzo por lograr la conmutación pensional ha resultado infructuoso, pues a pesar de contar con bienes que permitirían sufragar los costos de la conmutación (contablemente y con las dificultades señaladas por la Superintendencia Nacional de Salud), estos bienes no se han podido realizar, agravándose la situación de iliquidez. Según informó el liquidador de la entidad, se decidió someter el proceso de liquidación al proceso de liquidación forzosa. Como quiera que la pretensión principal de la demanda de tutela se dirige a lograr dicha forma de liquidación, que los demandantes consideran, asegurará la satisfacción de sus intereses, la Corte confirmará los fallos de instancias, sin perjuicio de recabar en el hecho de que durante dicho proceso deberán adoptarse las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de los fallos de tutela que se han dictado en relación con los salarios y mesadas pensionales de los trabajadores y pensionados del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos.

CLUB SOCIAL EN CESE DE ACTIVIDADES-Como trabajadores generaron el riesgo de hacer desaparecer el trabajo constitucionalmente no puede imputarse responsabilidad al empleador por el no pago de salarios y prestaciones

El Club Social de Telecom se encuentra en cese de actividades desde el 6 de abril de 2000. Con anterioridad, ante la Inspección de Trabajo se establecieron las graves dificultades económicas de la empresa (bajos ingresos) y la existencia de una costosa convención colectiva. La empresa, hacia el 7 de abril de 2000, estaba en mora en el pago de 7 meses de salario. A la fecha los trabajadores no han recibido sus sueldos. Estos hechos serían suficientes para conceder la tutela. Sin embargo, para esta Corporación no puede pasar desapercibido que los mismos trabajadores han incidido en la situación descrita. En efecto, como consecuencia del cese de actividades (que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social no calificó de ilegal, sino justificado por lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 2351 de 1965) y la toma de las instalaciones del Club, la empresa no recibe recursos, sin los cuales no puede cancelar los sueldos y, además, se amenaza la existencia del trabajo mismo. La ley autoriza dicho cese. Permite a los trabajadores que generen un riesgo -desaparición del trabajo- y, además, obliga al empleador a cancelar los sueldos causados durante el cese. Empero, en el plano constitucional, no puede imputarse responsabilidad al empleador por el incumplimiento. Es decir, el derecho al pago de los salarios durante dicho cese es un derecho eminentemente legal y no es objeto de protección constitucional a través de la tutela, cuando conduce a la absoluta insuficiencia de recursos para cancelar. Lo anterior se deriva del hecho de que el deber de respeto por el trabajo y pago oportuno de salarios que radica en cabeza del patrono, le obliga a no impedir a los trabajadores que trabajen, que no adopte medidas discriminatorias contra los trabajadores (como pagos diferenciales por razón de sexo o por el régimen prestacional acogido o despidos como consecuencia de embarazos, etc.) y que no se abstenga injustificadamente en cancelar oportunamente los salarios. El carácter injustificado se predica bien de la negativa en cancelar, teniendo recursos o en obligar a los trabajadores que soporten los riesgos económicos que corresponden a la esfera empresarial.

RIESGO LABORAL POR CESE DE ACTIVIDADES-Trabajadores adquieren obligación de demostrar que el garante estaba en posición de garantizar sus derechos

Cosa distinta es que los trabajadores, en ejercicio de sus derechos constitucionales, conduzcan al patrono a una situación de incapacidad de pago. En este caso, los trabajadores asumen un riesgo y han de medir sus consecuencias. Si del cese se deriva el cierre definitivo de la empresa, la absoluta iliquidez o el agravamiento de una situación económica conocida por los trabajadores, estos están convirtiendo un riesgo que ordinariamente pertenece a la

esfera empresarial en uno propio, perteneciente a la esfera del trabajador. Es decir, están actuando a propio riesgo. Considerando que los trabajadores ocupan la empresa, resulta imposible establecer si la empresa ha incumplido sus obligaciones derivadas de la posición de garante de los derechos constitucionales de los trabajadores. Ante el cese, los trabajadores adquieren la obligación de demostrar que el garante estaba en posición de garantizar sus derechos. Si dicha prueba resulta imposible en sede de tutela, el asunto deberá resolverse ante la justicia ordinaria.

DERECHOS CONSTITUCIONALES-No son absolutos/CLUB SOCIAL EN CESE DE ACTIVIDADES- Empleados colocaron al empleador en situación de imposibilidad de pagar salarios y prestaciones

Los derechos constitucionales, ha señalado esta Corporación, no son absolutos. Ello implica que el ejercicio de los derechos constitucionales está sometido al principio limitante consistente en el deber de evitar que su goce no sea en perjuicio de otras personas. Así mismo, que los derechos constitucionales en colisión deben armonizarse y, finalmente, que el ejercicio de los derechos constitucionales obligan a la asunción de las consecuencias derivadas del disfrute del derecho. Anejo al ejercicio de un derecho está, pues, el deber de soportar los efectos del mismo sobre sus propios derechos. En el presente caso, no puede predicarse la existencia de una violación a los derechos fundamentales de los demandantes, puesto que ellos, por su propia conducta y en ejercicio de sus derechos -cese de actividades-, colocaron al demandado en situación de imposibilidad para cumplir con el deber de cancelar oportunamente sus salarios. Así, la afectación del mínimo vital de los demandantes es el resultado del ejercicio de sus propios derechos.

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Inexistencia por acudir de manera regular a ésta para solicitar pago de salarios o mesadas pensionales

Esta Corporación ha precisado que no existe temeridad cuando una persona, de manera regular, acude a la tutela para solicitar la protección del pago de sus salarios o mesadas pensionales en el evento en que se mantenga, a pesar de las decisiones judiciales, el incumplimiento o mora sancionado constitucionalmente. En el presente caso resulta claro que se han presentado varias tutelas que tienen un origen común: incumplimiento a partir de 1998 en el pago de salarios o mesadas pensionales por parte de la Fundación Hospital

Universitario Infantil Lorencita Villegas se Santos. Empero, dicho incumplimiento se ha mantenido en el tiempo, presentándose algunos pagos parciales –algunos motivados en sentencias de tutela, otros por voluntad de la empresa- que, sin embargo, no han implicado la satisfacción plena de los derechos constitucionales violados. En estas circunstancias, la Corte estima que no existe temeridad.

Referencia: expedientes: T-353782 y T-364550 acumulados.

Peticionaria: María Puentes Natividad y otros

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D.C., nueve (9) de mayo de dos mil dos (2002).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Gálvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito, en el proceso de acción de tutela instaurado por María Natividad Puentes y otros contra el Ministerio de Salud y otros, y por el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el proceso de tutela instaurado por Maria Teresa Salamanca y otros, contra el Club Social de Telecom.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

T-353782

La Fundación Hospital Lorencita Villegas de Santos firmó convención colectiva con sus trabajadores, en la cual se establecía que la entidad estaba a cargo del pago de las pensiones de los trabajadores de la misma. El 1 de marzo de 1999, la junta directiva de la

fundación acordó la liquidación voluntaria de la misma. Mediante decreto 1389 de julio de 1999, el Presidente de la República concedió permiso para la liquidación de la entidad, con el apremio de cumplir lo dispuesto en los decretos 1469 de 1978, 2677 de 1971 y 1088 de 1991, relacionado con la obligación de otorgar caución o garantía suficiente para asegurar el pago de obligaciones laborales y pensionales.

Desde el mes de julio de 1999 la fundación no ha cancelado las mesadas pensionales a los pensionados de la entidad, sin que “por parte de los organismos del Estado, encargados de la vigilancia, se haya tomado medida alguna que obligue al cumplimiento de la ley”.

El Seguro Social calculó, para el 30 de abril de 2000, el valor a cancelar para efectos de la conmutación pensional en veintisiete mil ciento cuarenta y siete millones setenta y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos (\$ 27.147'078.765), incrementándose para el 30 de mayo en doscientos setenta y dos millones, ochocientos sesenta y tres mil setenta pesos (\$ 272'863.070).

Por otra parte, cursan varios procesos ejecutivos, civiles y laborales, que afectan la capacidad del Hospital para garantizar el pago de las pensiones, pues en ellos se han embargado los bienes de la fundación.

Por los hechos descritos, un grupo de pensionados interpuso acción de tutela en contra del Ministerio de Salud, la Superintendencia Nacional de Salud, la Superintendencia de Sociedades, la Junta Directiva de la Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos y el Presidente de la República. En su concepto, la situación descrita conlleva a la violación de su derecho fundamental a la Seguridad Social (mínimo vital), el cual se vería irremediablemente desconocido de seguir el curso de las cosas. Por lo tanto, solicitan que se ordene la liquidación forzosa de la fundación; mecanismo que, en su concepto, garantizaría el respeto por sus derechos pensionales y garantizaría la debida inspección y vigilancia el proceso de liquidación.

Pruebas solicitadas por el a-quo

El juez 20 laboral del circuito de Bogotá solicitó a las entidades demandas información sobre su actuación en la materia. Los organismos nacionales -Ministerio de Salud, Superintendencia Nacional de Salud y Superintendencia de Sociedades- indicaron que ellas

no son competentes para ejercer la inspección y vigilancia de entidades como la Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos y su proceso de liquidación.

La Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos -en liquidación- suministró copias de la correspondencia que ha cruzado con el Seguro Social, en el cual solicita que se revise el cálculo actuarial. Así mismo, remitió información sobre las objeciones presentadas por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social respecto de las garantías ofrecidas por la Fundación para garantizar el pago de sus obligaciones laborales y prestacionales.

La Secretaría de Salud del Distrito Capital informó al juez que no ha podido ejercer funciones de vigilancia sobre el proceso de liquidación de la Fundación, por cuanto hace parte de la junta directiva de la entidad, razón por la cual, sostiene, el Ministerio de Salud conceptuó que se encontraba inhabilitada para ejercer tales funciones. En relación con las cauciones exigidas para garantizar el pago de acreencias laborales, indica que la vigilancia sobre ellas corresponde, de manera exclusiva, al Ministerio de Trabajo, de acuerdo con lo estipulado en el Decreto 1469 de 1978.

Sentencia que se revisa.

Mediante providencia del cuatro (4) de julio de dos mil (2000), el Juzgado Veinte Laboral del Circuito negó la tutela. En concepto del juez, se trata de un caso de temeridad, por cuanto los demandantes, de manera individual o colectiva (por intermedio de la asociación de pensionados) han interpuesto varias tutelas por los mismo hechos y en épocas distintas, y que fueron fallados en su oportunidad:

Juzgado 17 laboral del circuito de Bogotá, sentencias del 1 de septiembre y 25 de agosto de 1999.

Juzgado 4 laboral del Circuito, sentencia del 16 de mayo de 2000.

2. T-364550

Hechos

María Teresa Salamanca y otros, empleados del Club Social de Telecom, presentaron

demanda de tutela en contra de la empresa por su incumplimiento de las obligaciones laborales. Mediante sentencia del 19 de agosto de 1998, el juzgado 8 de familia de Bogotá concedió la tutela y ordenó el pago de los salarios y acreencias laborales atrasadas. Dicha decisión fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá. Ante el incumplimiento se inició proceso por desacato, que condujo, en sentencia de segunda instancia del 21 de octubre de 1998, a la condena del club al pago de una multa y al arresto del representante legal.

Señalan que, a pesar de estas actuaciones, a partir de finales de 1999 se suspendió el pago de sus salarios. Así mismo que el representante legal de la empresa no se ha presentado a ella durante los meses anteriores a la demanda y que “cuando van varias personas que dicen que son de la Junta Directiva del CLUB y retiran lo que produce el CLUB y, en el CAPRECOM retiran los dineros por concepto de Aportes de los socios del CLUB”.

Por los hechos descritos, presentaron demanda de tutela el 22 de mayo de 2000. En su concepto la demandada ha violado sus derechos a la vida, a la subsistencia, al trabajo y a la seguridad social. Solicitan que se ordene el pago de los salarios atrasados desde el mes de mayo de 1998 y que se cancelen oportunamente los que se causen con posterioridad a la decisión.

Pruebas solicitadas por el a-quo

El juzgado 17 de familia de Bogotá solicitó al Seguro Social información sobre los demandantes y a CAPRECOM sobre descuentos a favor de la demandada. En su respuesta indica que únicamente algunos de ellos están afiliados a la entidad. No suministró información sobre el pago de aportes. CAPRECOM informó que se hacen algunos descuentos de nómina a favor de la entidad demandada, sin precisar la cuantía de los descuentos y el número de aportantes al CLUB.

Sentencias que se revisan.

Primera instancia

Mediante providencia del doce (12) de junio de 2000, el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá concedió la tutela. En su concepto, resulta claro que, conforme a reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, no existe razón alguna que justifique el

incumplimiento en el pago de obligaciones laborales, lo que le genera un perjuicio grave a los demandantes.

Impugnación

El demandado presentó escrito en el cual planteaba la nulidad de lo actuado ante el a-quo. En el documento señala que la entidad nunca fue notificada de la iniciación del proceso, pues las citaciones y requerimientos, aunque fueron remitidos al domicilio del club, fueron recibidos por los trabajadores quienes, a partir de 6 de abril de 2000, iniciaron un paro y no permiten el ingreso de persona alguna a las instalaciones del club. Estos trabajadores, asegura, nunca entregaron los documentos al representante legal de la empresa.

El a-quo negó la solicitud y consideró que de los argumentos se desprendía una inconformidad con lo decidido, razón por la cual dispuso el trámite del asunto como impugnación.

En respuesta a oficio dirigido por el ad-quem, el demandado informó que la empresa aqueja serias dificultades económicas, como consecuencia de la terminación del contrato suscrito con TELECOM y que le reportaba un importante caudal de ingresos. Así mismo, de tener 500 socios se ha pasado a 50, cuyos aportes resultan insuficientes para atender las cargas laborales, los egresos por servicios y proveedores. Añade que es cierto que los demandantes son trabajadores de la empresa y que están en cese de actividades desde el 6 de abril de 2000. El Ministerio del Trabajo se negó a declarar la ilegalidad del cese, aduciendo que estaba justificado por el incumplimiento en el pago de las obligaciones laborales. Dicho cese de actividades ha implicado la interrupción de la prestación de servicios por parte del CLUB SOCIAL DE TELECOM y, por lo tanto, no percibe ingreso alguno que permita cancelar lo adeudado. Finalmente, sostiene que existen varios procesos ejecutivos en contra del CLUB, en los cuales se ha decretado el secuestro y embargo de los bienes de la empresa.

La empresa, de otra parte, ha intentado ofrecer soluciones al problema laboral, hasta el punto de haber autorizado al Sindicato Hocar para que hiciera un estudio y presentara una propuesta. Los trabajadores, empero, se han negado a aceptar las distintas propuestas de solución ofrecidas.

Sentencia de segunda instancia

Mediante providencia del diez de agosto de 2000, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó la decisión del a-quo. En su decisión se indica que, debido al cese de actividades –debidamente certificado por el Ministerio del Trabajo- y a la imposibilidad para los ejecutivos de la entidad de entrar en las instalaciones, resulta imposible establecer que existe un perjuicio irremediable que autorice la concesión de la tutela sin agotar los medios ordinarios de defensa. Destaca que los demandantes nunca hicieron alusión al cese de actividades en la demanda y que este hecho impide fallar de manera igual a lo hecho en otras oportunidades.

Insistencia del Defensor del Pueblo

Mediante escrito del 17 de octubre de 2000, el Defensor del Pueblo, por conducto del Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, solicitó la selección del proceso para su revisión. En su oficio, señala que no resulta aceptable la posición del ad-quem por cuanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que los patronos no pueden escudarse en problemas económicos para incumplir el pago de sus acreencias laborales. Igualmente señala que resulta claro que el incumplimiento genera graves problemas para los demandantes, comprometiéndose el mínimo vital. El ad-quem ha debido considerar este punto.

3. Pruebas decretadas por la Sala

3.1. La Sala ordenó al liquidador de la Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos que suministrara información relativa al proceso de liquidación, el pago de acreencias laborales y el estado de cuenta de la misma.

El gerente liquidador de la entidad informó que si bien la entidad cuenta con activos suficientes para cubrir las obligaciones pensionales y laborales, no tiene liquidez para hacer efectivo el pago de sus deudas. Dicha iliquidez se deriva de la imposibilidad, por las condiciones del mercado, de vender los inmuebles y muebles de la fundación. Con todo, gracias al desembargo ordenado por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito en un proceso de tutela, se obtuvieron 1457 millones de pesos, con los cuales se logró cancelar 11 mesadas pensionales atrasadas. Sin embargo, otros embargos tienen retenidos 1700 millones de pesos. Esta situación de iliquidez, por su parte, ha impedido que se cancelen los valores exigidos por el Seguro Social para realizarse la conmutación pensional.

3.2. Se solicitó a los demandantes en el proceso T-353782 que informaran si habían iniciado proceso ordinario alguno por estos asuntos. Informaron a la Corte que no han iniciado proceso alguno, por cuanto carecen de título ejecutivo, al no existir certificación alguna sobre el monto de la mesada. Señalan, además, que se ha incumplido el pago de otros factores acordados convencionalmente y aportan documentos relativos al proceso de liquidación.

Entre tales documentos se cuenta una copia informal del documento 2021-2-79943 -firmado Buenaventura Orduy Burgos, Director del Area Financiera del Sector Salud (E)-, mediante el cual la Superintendencia Nacional de Salud presenta informe sobre la visita a la Fundación demandada. En dicho documento se indica que existen varias fallas en el proceso de liquidación de la Fundación. Entre ellas que “la prelación de créditos no se ha tenido en cuenta, toda vez que los bienes de la fundación se encuentran embargados, y no se han podido priorizar sus gastos, quedando de últimas los pasivos laborales y por encima los proveedores de bienes y servicios y el pago de impuestos a favor del Estado”; que “el estado de la liquidación no refleja la realidad de la institución a la fecha de corte”, pues no existe un inventario consolidado, no existe información suficiente sobre recuperación de cartera, etc; no se ha realizado la conmutación pensional ni se han asegurado los recursos para constituir las garantías exigidas por el Ministerio del Trabajo y, finalmente, “la mayor parte de los ingresos que obtiene el hospital se utilizan en el pago de los gastos administrativos de liquidación”.

Anexo al anterior documento, se presenta un concepto según el cual es viable, para las fundaciones, acudir a los procesos de liquidación obligatoria, en caso de que la liquidación voluntaria falle.

3.3. Mediante oficio del 2 de abril de 2000, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social informó a la sala que ha solicitado a la Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos, desde el año de 1999, que se constituya garantía para el pago de las acreencias laborales y pensionales. Indica que a la fecha dichas garantías no se han constituido y que el Ministerio no ha aprobado las garantías propuestas por no cobijar a los actuales acreedores y los futuros. Así mismo, que el gerente liquidador no ha remitido toda la documentación solicitada por el Ministerio.

3.4. Los demandantes en el proceso T-353782, ante solicitud de la Sala de Revisión,

informaron que “no hemos iniciado acción ejecutiva laboral contra el CLUB SOCIAL TELECOM, en razón que los bienes del CLUB se encuentran embargados”. En su comunicación relacionan los juzgados que han ordenado embargos contra bienes muebles e inmuebles de la empresa.

3.5. La Secretaría de Salud del Distrito Capital remitió copias de conceptos internos y de comunicaciones remitidas por el Ministerio de Salud al gerente liquidador de Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos, en el cual se conceptúa que la Secretaría es competente para ejercer la inspección y vigilancia sobre la entidad demandada y que si esta considera que existe inhabilidad, ha de iniciar un proceso que lo resuelva.

3.6. La Secretaría General de la Corte Constitucional remitió a la Sala un cuadro en el cual se señala que entre el mes de enero de 1999 y el mes de febrero de 2001, se presentaron 86 demandas de tutela, 68 de las cuales se refieren al incumplimiento en el pago de mesadas pensionales o de salarios. La Corte Constitucional seleccionó 7 de tales tutelas y dictó las sentencias T-592 de 1999, T-055 de 2000, T-394 de 2000, T-464 de 2000, T-743 de 2000 y T-216 de 2001. En la sentencia T-592 de 1999, la Corte ordenó que reiniciara el pago de las mesadas o que iniciara los trámites necesarios para obtener recursos para ello, en igual sentido se pronunció la Corte en sentencias T-055 de 2000, T-464 de 2000 y T-743 de 2000. En sentencia T-216 de 2001, por su parte, se otorgó un término de 3 meses para cancelar las deudas salariales atrasadas. Con posterioridad la Corte Constitucional dictó la sentencia T-459 de 2001 en el cual se ordenó reanudar el pago de mesadas pensionales en el término de 48 horas.

3.7. Mediante oficio del 3 de septiembre de 2001, el gerente liquidador de la Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos, informó a la Sala que no se han podido cumplir las sentencias mencionadas, por cuanto los bienes de la fundación se encuentran embargados, que el proceso de liquidación se encuentra paralizado por falta de recursos y que no se cuentan con recursos “para atender los gastos mínimos del proceso, ni mucho menos para cancelar las mesadas pensionales y salarios adeudados”. Precisó que se acudió a la justicia ordinaria para iniciar un proceso de liquidación forzosa obligatoria. Empero, el juez se declaró incompetente, al igual que la Superintendencia de sociedades, estando a la espera de una solución por parte del Consejo Superior de la Judicatura.

3.8. La Cámara de Comercio de Bogotá remitió, el 24 de agosto de 2001, copia del certificado de existencia y representación legal de la sociedad Club Social Telecom, en el cual existe indicación sobre la inexistencia de anotaciones relativas a la disolución o liquidación de la sociedad.

3.9. La Sala solicitó al Inspector Séptimo de Trabajo que informara sobre las actuaciones efectuadas en relación con los problemas laborales dentro de la empresa Club Social de Telecom. El funcionario informó que en el mes de septiembre de 1998, el sindicato HOCAR, al cual pertenecían los demandantes en el proceso T-364550, elevaron queja contra el club, “con el fin de interrumpir la prescripción de términos para reclamar derechos ciertos y convencionales”. A partir de octubre de 1998 se inician audiencias en las cuales se analiza la situación de la empresa, y se constata que laboran 25 trabajadores con antigüedad superior a 15 años; un retraso de más de 5 años en el pago de deudas laborales; contabilidad atrasada; embargos por impuestos distritales; pocos ingresos “que eran repartidos por todos los empleados”, “una convención colectiva muy onerosa” y deserción de socios. Añade que nunca se pudo conocer el valor real de las acreencias laborales, debido a que las partes nunca entregaron los documentos que los soportaban.

El funcionario pone de presente que “las diferentes audiencias efectuadas siempre fueron dentro de un ambiente conciliador todos pensando en la verdadera realidad de la empresa, esto fue mientras los empleados pertenecieron a la agremiación sindical HOCAR”.

El 6 de abril de 2000, los trabajadores ocupan las instalaciones del club e impiden el acceso a los directivos de la empresa. Para dicha época, pertenecen al sindicato SINTHOL.

Competencia

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto Ley 2591 de 1991, la Sala es competente para revisar las sentencias de la referencia.

Presentación del problema

2. La Corte se ha pronunciado de manera reiterada sobre la violación del derecho al mínimo vital como consecuencia de la suspensión prolongada del pago de salarios y mesadas

pensionales. En la sentencia SU-995 de 1999, la Corte señaló que “el derecho de todos los trabajadores al pago oportuno de su remuneración salarial, es una garantía que no se agota en la simple enunciación de un deber surgido de la relación laboral, sino que se trata de un verdadero derecho fundamental” y que “es necesario precisar que la falta de presupuesto de la administración, o la insolvencia del empleador particular, como motivo para no pagar oportunamente los salarios, no constituye razón suficiente para justificar el desconocimiento de derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas y el bienestar del trabajador y sus familiares”¹. En esta oportunidad la Corte reitera esta jurisprudencia.

Los acreedores -trabajadores y pensionados- de ambas empresas demandadas han interpuesto, con anterioridad a las presentes demandas, acciones de tutela dirigidas a garantizar el pago de sus acreencias. Ambas entidades señalan que les resulta imposible cancelar los valores sea por inexistencia de ingresos -caso del Club Social de Telecom- o iliquidez - Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos-. A lo anterior se suma la toma de la empresa por parte de los trabajadores y el cese de actividades -caso Club Social de Telecom- y un infructuoso proceso de liquidación voluntaria y presentación de múltiples demandas de tutela -caso Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos-. Estas circunstancias obligan a considerar la efectividad de las órdenes dictadas en sede de tutela pues, en situaciones como las anotadas y únicamente tratándose de entidades privadas, no puede esta Corporación desconocer las condiciones económicas reinantes, que dificultan la obtención de recursos para atender el pago de estas obligaciones.

De manera ordinaria, la Corte ha ordenado que se cancelen las mesadas o salarios atrasados y, en caso de no disponer de recursos, se otorga un plazo razonable para obtenerlos. Se pregunta la Corte ¿si dicho plazo o uno mayor resulta insuficiente, deben los trabajadores y los pensionados asumir las consecuencias negativas de las dificultades económicas por las cuales atraviesa la empresa? De otra parte, ¿las dificultades para obtener recursos para el pago de estas acreencias puede ser razón para que, como consecuencia de una declaración de desacato, al pagador se le deba privar de la libertad?

Protección al trabajador, al pensionado y al trabajo.

3. En sentencia SU-562 de 1999 la Corte señaló que en materia laboral el manejo jurídico del riesgo ha de resolverse a partir de la diferenciación de las esferas en las cuales el riesgo se

presenta: empresarial, laboral o fortuito. En dicha oportunidad, acogiendo jurisprudencia alemana de mediados del siglo XX, se indicó que el riesgo económico era imputable al empleador y que riesgos como el técnico, eran atribuibles a ambas esferas. También se concluyó que el no pago de las cotizaciones en materia de salud no podía pesar sobre los trabajadores, pues se trataba de un riesgo directamente relacionado con la esfera empresarial. En sentencia SU-1184 de 2001, por su parte, la Corte señaló que la posición de garante -derivada de la existencia de un deber jurídico-, implicaba para quien la ostentara, responsabilidad por la violación de los derechos que ha debido garantizar o proteger.

En el campo constitucional, la teoría de las esferas y de la posición de garante permiten establecer los planos de responsabilidad por violación o afectación de los derechos fundamentales de los asociados. De manera general, quien ostenta la posición de garante debe desplegar todos los esfuerzos necesarios para evitar la afectación del derecho garantizado. La posición de garante surge de múltiples factores, pero está definido por la esfera de actuación relativa al rol social de la persona. De ahí que aspectos institucionales -padre de familia, fuerza pública, prestador de servicios, etc.- o la generación de riesgos, constituyen elementos a considerar a la hora de establecer los deberes que surgen de la posición de garante y su responsabilidad, siempre y cuando guarden relación con la esfera respectiva.

4. En materia laboral, en la esfera empresarial se asume el riesgo por la suerte del proyecto productivo. De ello se desprende que prima facie el empleador es garante de los derechos laborales de los trabajadores y antiguos trabajadores. El sistema ha diseñado mecanismos para minimizar dichos riesgos, en la medida en que permite (en la actualidad ordena) que las pensiones sean prestadas a través del sistema de seguridad social. Es decir, se socializa el riesgo, razón por la cual el Estado asume una función de vigilancia e intervención en el sistema de seguridad social en materia pensional, para asegurar que las dificultades económicas de los encargados de cancelar las pensiones no afecten dicho pago.

En los eventos en los cuales el empleador mantiene a su cargo la obligación de cancelar las mesadas pensionales -sea porque nunca pagó las cotizaciones o porque el régimen jurídico aplicable en el momento no obligaba a la afiliación a un sistema pensional-, asume una posición de garante de los derechos de los pensionados, que se deriva del hecho de que la suerte del proyecto productivo cae bajo la esfera empresarial. Por lo tanto, cuando se

presentan las condiciones para que se realice la conmutación pensional y éste no se produce, el empleador es responsable por la producción del riesgo: no pago de las pensiones. Sobre este punto, debe recordarse que de acuerdo con el Decreto 2677 de 1971, la conmutación pensional es posible cuando “una empresa nacional o extranjera con pensiones de jubilación pendientes, entre en proceso de cierre o liquidación, o en notable estado de descapitalización, disminución de actividades o desmantelamiento que pueda hacer nugatorio el derecho de jubilación de los trabajadores”. Es decir, cuando el garante advierta la posibilidad de que se haga nugatorio el derecho de los pensionados, cuenta con una herramienta para enfrentar el riesgo, es decir, para garantizar la efectividad del derecho. Empero, subsiste la posición de garante del empleador del derecho al pago oportuno del salario.

5. La protección constitucional al trabajo se ha entendido como la prohibición al Estado de establecer restricciones inadmisibles para obtener un medio de sustento. Respecto del patrono, supone la prohibición de impedir el trabajo (razón por la cual, por ejemplo, si se presenta un cierre intempestivo de la empresa, ha de seguir cancelando los salarios durante el cese), así como la de asegurar el ingreso de los empleados. En relación con los trabajadores por su parte, comporta la obligación de ejercer de manera razonable sus derechos constitucionales, como el de asociación sindical, de negociación colectiva y de huelga (C.P. art. 95-1). Clara muestra de dicha obligación frente al derecho al trabajo, lo constituye el hecho de que la legislación ha fijado un término máximo para la huelga, al cabo del cual es obligatorio acudir a un tribunal de arbitramento.

De lo anterior se desprende que si bien es parte de la esfera empresarial asumir los riesgos económicos propios de la negociación colectiva, también puede predicarse un interés (y, por consecuencia, asunción de un riesgo) por parte de los trabajadores, de carácter económico, cuando se ve comprometido el ejercicio del derecho al trabajo. En otras palabras, cuando no se discute el margen de ganancia o la rentabilidad –asunto claramente económico y que corresponde asumir al empleador-, sino la existencia de la empresa o la generación de los recursos para atender las obligaciones laborales, los trabajadores, en ciertos casos, están generando un riesgo –afectación grave o desaparición de una fuente de trabajo- que trasciende a los mismos trabajadores y afecta a la colectividad. No puede pasar desapercibido que, dadas las condiciones actuales, el trabajo (entendido como empleos u oficios) puede calificarse de un bien escaso en la sociedad, razón por la cual la desaparición

de fuentes de empleo es un asunto que trasciende a los directamente afectados -los trabajadores de la empresa- y amenaza a terceras personas. No puede perderse de vista que el sistema de seguridad social, tanto en el componente pensional como en salud, así como los subsidios -cajas de compensación familiar- y el SENA dependen de la existencia de suficientes recursos para atender a la población, los cuales se originan en las relaciones laborales (impuestos sobre la nómina y contribuciones en desarrollo del principio de solidaridad). Dicho esquema, no sobra recordarlo, es desarrollo del principio de solidaridad, al cual están vinculados todos los colombianos, sean empresarios o trabajadores. En virtud de ese riesgo que generan los trabajadores, es legítimo que el empleador no cancele salarios durante el cese (caso de la huelga), tal como lo ha indicado la O.I.T.2.

Cuando está dentro del ámbito de responsabilidad del patrono el cumplimiento de ciertos deberes y los incumple, asume las consecuencias del riesgo creado. Así, los empresarios que no cancelan oportunamente las cotizaciones en salud, están obligados a asumir directamente la prestación de los servicios de salud de sus trabajadores; el empresario que no vincula a sus trabajadores al sistema pensional, asume directamente su prestación; ante la ilegal retención de salarios, los trabajadores están autorizados a cesar sus actividades (Art. 9 Decreto 2351 de 1965).

En relación con el último evento -ilegal retención de salarios-, resulta claro que el empleador genera un riesgo y, por lo tanto ha de asumir sus consecuencias: cancelar los salarios causados durante la cesación de actividades. Con todo, los trabajadores asumen un riesgo consistente en la desaparición de la fuente de trabajo como consecuencia del cese de actividades; si ello ocurre, no puede sostenerse que sea un asunto exclusivamente atribuible al empleador, sino que se genera una responsabilidad compartida. Es decir, se presenta una situación en la cual ambas esferas -del empleador y del trabajador- se traslapan, generándose situaciones de posición de garante por parte de ambas partes y responsabilidades conjuntas por el riesgo creado.

El ejercicio de los derechos fundamentales, como los derivados de la negociación colectiva, no pueden llevar al extremo de hacer desaparecer las fuentes necesarias para la satisfacción de otros derechos -como el pago oportuno de salarios-. No quiere decir esto que los trabajadores estén imposibilitados para paralizar su trabajo, sino que al tomar dicha decisión los trabajadores asumen un riesgo consistente en que su fuente de trabajo desaparezca y

que, por lo mismo, la satisfacción de sus derechos salariales se difiera en el tiempo.

Fundación Hospital Infantil Universitario Lorencita Villegas de Santos

6. Como se ha advertido en esta sentencia y en varias decisiones de esta corporación, el Hospital Infantil Lorencita Villegas de Santos se encuentra imposibilitado, por razones de iliquidez, de garantizar el pago de las obligaciones pensionales. De hecho, el esfuerzo por lograr la conmutación pensional ha resultado infructuoso, pues a pesar de contar con bienes que permitirían sufragar los costos de la conmutación (contablemente y con las dificultades señaladas por la Superintendencia Nacional de Salud), estos bienes no se han podido realizar, agravándose la situación de iliquidez.

Según informó el liquidador de la entidad, se decidió someter el proceso de liquidación al proceso de liquidación forzosa. Como quiera que la pretensión principal de la demanda de tutela se dirige a lograr dicha forma de liquidación, que los demandantes consideran, asegurará la satisfacción de sus intereses, la Corte confirmará los fallos de instancias, sin perjuicio de recabar en el hecho de que durante dicho proceso deberán adoptarse las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de los fallos de tutela que se han dictado en relación con los salarios y mesadas pensionales de los trabajadores y pensionados del Hospital Universitario Lorencita Villegas de Santos.

Club Social de Telecom.

7. El Club Social de Telecom se encuentra en cese de actividades desde el 6 de abril de 2000. Con anterioridad, ante la Inspección de Trabajo se establecieron las graves dificultades económicas de la empresa (bajos ingresos) y la existencia de una costosa convención colectiva. La empresa, hacia el 7 de abril de 2000, estaba en mora en el pago de 7 meses de salario. A la fecha los trabajadores no han recibido sus sueldos.

Estos hechos serían suficientes para conceder la tutela. Sin embargo, para esta Corporación no puede pasar desapercibido que los mismos trabajadores han incidido en la situación descrita. En efecto, como consecuencia del cese de actividades (que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social no calificó de ilegal, sino justificado por lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 2351 de 1965) y la toma de las instalaciones del Club, la empresa no recibe recursos, sin los cuales no puede cancelar los sueldos y, además, se amenaza la existencia

del trabajo mismo. La ley autoriza dicho cese. Permite a los trabajadores que generen un riesgo -desaparición del trabajo- y, además, obliga al empleador a cancelar los sueldos causados durante el cese. Empero, en el plano constitucional, no puede imputarse responsabilidad al empleador por el incumplimiento. Es decir, el derecho al pago de los salarios durante dicho cese es un derecho eminentemente legal y no es objeto de protección constitucional a través de la tutela, cuando conduce a la absoluta insuficiencia de recursos para cancelar. Lo anterior se deriva del hecho de que el deber de respeto por el trabajo y pago oportuno de salarios que radica en cabeza del patrono, le obliga a no impedir a los trabajadores que trabajen, que no adopte medidas discriminatorias contra los trabajadores (como pagos diferenciales por razón de sexo o por el régimen prestacional acogido o despidos como consecuencia de embarazos, etc.) y que no se abstenga injustificadamente en cancelar oportunamente los salarios. El carácter injustificado se predica bien de la negativa en cancelar, teniendo recursos o en obligar a los trabajadores que soporten los riesgos económicos que corresponden a la esfera empresarial.

Considerando que los trabajadores ocupan la empresa, resulta imposible, como lo precisó el ad-quem en el proceso T-364550, establecer si la empresa ha incumplido sus obligaciones derivadas de la posición de garante de los derechos constitucionales de los trabajadores. Ante el cese, los trabajadores adquieren la obligación de demostrar que el garante estaba en posición de garantizar sus derechos. Si dicha prueba resulta imposible en sede de tutela, el asunto deberá resolverse ante la justicia ordinaria.

En suma, las diferentes esferas sociales, como la familia, la educación, la producción, el trabajo, la seguridad ciudadana, etc., colocan a ciertas personas dentro de tales esferas, como el padre de familia, el educador, el trabajador, el empleador, los integrantes de la fuerza pública, etc., en posición de garantes de los derechos de otras personas afectadas por dichas esferas sociales. El incumplimiento de los deberes de cuidado que se desprenden de tales posiciones de garante acarrea la responsabilidad por las consecuencias derivadas de la conducta omisiva. Empero, cuando el ejercicio legítimo de derechos constitucionales o legales por parte de los afectados coadyuvan a la omisión del garante o impiden a éste desplegar las medidas dirigidas a evitar las consecuencias del riesgo, no puede imputarse al garante su producción. En estas circunstancias no puede sostenerse que se presenta una violación de un derecho fundamental, pues no es la conducta omisiva del garante la causa de la afectación. Dicha coadyuvancia o impedimento supone que el afectado está actuando a

propio riesgo.

Los derechos constitucionales, ha señalado esta Corporación, no son absolutos. Ello implica que el ejercicio de los derechos constitucionales está sometido al principio limitante consistente en el deber de evitar que su goce no sea en perjuicio de otras personas. Así mismo, que los derechos constitucionales en colisión deben armonizarse y, finalmente, que el ejercicio de los derechos constitucionales obligan a la asunción de las consecuencias derivadas del disfrute del derecho. Anejo al ejercicio de un derecho está, pues, el deber de soportar los efectos del mismo sobre sus propios derechos³.

En el presente caso, no puede predicarse la existencia de una violación a los derechos fundamentales de los demandantes, puesto que ellos, por su propia conducta y en ejercicio de sus derechos -cese de actividades-, colocaron al demandado en situación de imposibilidad para cumplir con el deber de cancelar oportunamente sus salarios. Así, la afectación del mínimo vital de los demandantes es el resultado del ejercicio de sus propios derechos.

Temeridad

8. El juez en el proceso T-353782 negó la tutela por considerar que se presentaba una situación de temeridad, pues los pensionados, sea de manera individual o colectiva, han reclamado sus derechos mediante la interposición de varias tutelas. Algunas de ellas, se han revisado por la Corte Constitucional.

Esta Corporación ha precisado que no existe temeridad cuando una persona, de manera regular, acude a la tutela para solicitar la protección del pago de sus salarios o mesadas pensionales en el evento en que se mantenga, a pesar de las decisiones judiciales, el incumplimiento o mora sancionado constitucionalmente⁴.

En el presente caso resulta claro que se han presentado varias tutelas que tienen un origen común: incumplimiento a partir de 1998 en el pago de salarios o mesadas pensionales por parte de la Fundación Hospital Universitario Infantil Lorencita Villegas se Santos. Empero, dicho incumplimiento se ha mantenido en el tiempo, presentándose algunos pagos parciales -algunos motivados en sentencias de tutela, otros por voluntad de la empresa- que, sin embargo, no han implicado la satisfacción plena de los derechos constitucionales violados. En estas circunstancias, la Corte estima que no existe temeridad.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala séptima de revisión de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR, por las razones expuestas la sentencia del cuatro (4) de julio de dos mil (2000), el Juzgado Veinte Laboral del Circuito

Segundo. CONFIRMAR, por las razones expuestas, la providencia del diez de agosto de 2000 de la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negó la tutela en el proceso T-364550.

Tercero. Ordenar que por Secretaría se dé cumplimiento al artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Secretaria General

1 En relación con mesadas pensionales, idéntica postura se asumió en la sentencia SU-090 de 2000, así como en la sentencia SU-1023 de 2001.

2 La deducción salarial de los días de huelga no plantea objeciones desde el punto de vista de los principios de libertad sindical. (Véanse 230.o informe, caso núm. 1171, párrafo 170, y 297.o informe, caso núm. 1770 (Costa Rica), párrafo 73.)

3 Sentencia C-221 de 1994 y C-309 de 1997.

4 Sentencia T-990 de 2001