



MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No. 282

(Julio 9 de 2018)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición y se concede el de apelación"

EL COORDINADOR DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA, CONTROL Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS – CONCILIACIONES, DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL CALDAS, DEL MINISTERIO DEL TRABAJO,

En ejercicio de sus atribuciones legales y en especial de las establecidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y teniendo en cuenta los siguientes,

I. INDIVIDUALIZACION DEL INVESTIGADO

Se procede a resolver el recurso de reposición, interpuesto por la IPS CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, identificada con NIT Nro. 816007943-2., representada legalmente por la señora MARTHA ELENA QUINTERO PEREZ, identificada con C.C Nro. 42.086.510, y con domicilio principal en la Avenida circunvalar Nro. 11-31 Edificio Protección de la ciudad de Pereira (Risaralda), contra la resolución número 402, de diciembre 14 de 2018.

II. HECHOS

Mediante oficio radicado con el número 3488 del 20 de diciembre de 2016, se presentó querrela por parte del sindicato SINTRASALUDCOL y en contra de la IPS CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, avocándose el conocimiento de la misma mediante auto 993, del 21/12/16 y la encargada de recaudar pruebas e instruir el asunto fue la Dra. Ana Milena Montealegre, Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, quien para llegar a la determinación que se incoa, realizó visita laboral el día 9 de febrero de 2017, en la que evidenció, lo siguiente:

Que, para el día de la visita, 09 de febrero de 2017, la corporación MI IPS, no había cancelado los pagos correspondientes al mes de enero de 2017.

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

- Los pagos de octubre, noviembre y diciembre fueron realizados por fuera de las fechas, pero la Corporación ya se encuentra al día frente a los mismos.
- El pago de la seguridad social se encuentra al día.
- Los retrasos son producto de los atrasos en los pagos de la EPS CAFÉ SALUD, la cual se encuentra en mora con la corporación.

El día 23/02/2017 fue expedido el auto Nro. 174, por medio del cual se ordenaron algunas pruebas, como allegar al expediente:

- A. El certificado de existencia y representación legal de la entidad.
- B. Copia de los comprobantes de pago de salarios de los meses de enero y febrero de 2017.
- C. Copia de las planillas de pago de seguridad social de los últimos tres meses.
- D. Copia del pago de cesantías consignadas en vigencia 2017, y correspondientes al periodo causado 2016.

Auto de pruebas que fuera contestado por la compañía Corporación Mi Eje Cafetero, en marzo 14 de 2017, precisando adicionalmente, lo siguiente:

*En primer lugar, me permito indicar que la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, es una institución prestadora de servicios de salud de baja complejidad ambulatoria, que hace parte de una red de prestadores a nivel nacional. Dicho lo anterior, es necesario aclarar que, en desarrollo del objeto social, esta corporación suscribió relaciones contractuales con la en su momento denominada EPS SALUDCOOP, pero dada su intervención y actual proceso de liquidación, se suscribieron relaciones contractuales con la EPS CAFESALUD, quedando pendiente por pago una cartera muy alta, la que, dicho sea de paso, fue presentada en el concurso de acreedores.
(...)*

*Así pues, se puede observar que esta institución presto unos servicios a la EPS SALUDCOOP los cuales estaban con expectativa legítima de pago por la suma de DIECIOCHO MIL SETENTA MILLONES CIENTO ONCE MIL QUINIENTOS SETENTA Y TRES PESOS. Sin embargo, con la mentada resolución dicha EPS desconoce el valor adeudado, por lo que refiere la existencia de glosas sobre los valores recobrados.
(..)*

Consecuencia de lo anterior, ha sido el incumplimiento en el pago de los salarios y demás derechos de los trabajadores de la Corporación, así como la mora en el pago a los contratistas y proveedores de la corporación.

Dicho lo anterior y remitiéndonos al problema jurídico planteado, se ha referido la falta de pago de salarios y aportes al sistema de seguridad social por parte del empleador la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, situación que debe ser entendida conforme a los argumentos previamente expuestos, pues se ha indicado que entre mi representada y la EPS CAFÉSALUD, ha existido un contrato para la prestación del servicio de salud, en cumplimiento de dicho contrato mi representada ha cumplido con la prestación de servicios, sin embargo no lo ha hecho así la EPS CAFESALUD, pues no ha cumplido con su obligación de realizar pagos por los servicios prestados y por el contrario solo ha realizado pagos parciales que han impedido a la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO honrar las obligaciones no solo de carácter laboral, sino también las obligaciones de índole civil, comercial, entre otras. En estos términos se justifica el retraso en el pago de los salarios demás derechos laborales de la totalidad de los colaboradores de la corporación, pues no ha sido posible acceder a los recursos que permitan a esta corporación dar cabal cumplimiento a sus obligaciones.

Esta situación de falta de pagos se ha convertido en un hecho notorio, pues se puede observar en medios de comunicación (Radiales y escritos), que lo acá manifestado no obedece a la voluntad de la CORPORACION MI IPS EJE

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

CAFETERO, sino que al igual que otras instituciones a nivel nacional, se ha enfrentado a la falta de pago por parte de la EPS CAFESALUD.

(...)

Con la aclaración, previamente realizada, se explica la situación actual de mi representada, que ha imposibilitado el cumplimiento puntual de las obligaciones a su cargo, pues no solo se ha presentado mora en el cumplimiento de las obligaciones laborales, sino que por el contrario ha obedecido a una situación que ha afectado todas las obligaciones de mi representada (Laborales, comerciales, civiles y fiscales).

Así las cosas, solicito al despacho tener en cuenta los argumentos expuestos con la finalidad de que entiendan los argumentos que justifican el actuar de mi representada, que se ha destacado por cumplir con sus obligaciones y a la fecha no ha sido sancionada por vulneración de normas laborales, pues tal como se refiere, la situación presentada ha sido totalmente irresistible a esta corporación que reitero está pendiente de las obligaciones adeudadas a cargo de SALUDCOOP EPS, así como CAFESALUD EPS.

Evaluada los hechos fácticos del asunto, llevaron a que la profesional encargada del asunto presentara su informe final en abril 5 de 2017¹, sugiriendo que se iniciara el proceso administrativo sancionatorio contra dicha Corporación y, efectivamente se le formularon cargos mediante el auto 299 de abril 11/17 (folios 28 a 30), recepcionándose los descargos en agosto 25 de 2017 (folios 35 a 43), a través de los cuales hicieron saber, lo siguiente:

(...)

De otra parte, en desarrollo de la relación contractual con la EPS CAFESALUD, se han venido presentando incumplimientos por parte de dicha EPS en el pago por los servicios efectivamente prestados, ya que no se han realizado los pagos conforme los términos pactados, sino que se han venido realizando pagos parciales, e incluso se han presentado periodos en los que no se han postulado pagos para mi representada, afectando gravemente el flujo de caja de esta corporación y con ello el pago de las obligaciones de la misma como son obligaciones de carácter laboral comercial etc.

Consecuencia de lo anterior, ha sido el incumplimiento en el pago puntual de los salarios y demás derechos de los trabajadores de la corporación, así como la mora en el pago a los contratistas y proveedores de la corporación.

(...)

Esta situación de retraso en los pagos, tal como se refirió en el pronunciamiento del 14 de marzo de 2017, ha sido evidenciada en distintos medios de comunicación y no corresponde con una situación exclusiva de mi representada, sino que por el contrario ha sido una afectación a múltiples prestadores de servicios de salud a nivel nacional.

La situación previamente descrita, toma relevancia al analizar los casos en que la jurisprudencia ha analizado si la mora en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador generan penalidades, sanciones a cargo del empleador, así me permito citar:

(...)

¹ Folios 21 y 22

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

A pesar de lo anterior, es necesario entrar a determinar si la situación de falta de pago, generó afectación de derechos fundamentales de los trabajadores de la Corporación y así es procedente traer al estudio un análisis que permita determinar si el actuar de mi representada ha afectado derechos de los trabajadores, para lo cual en sentencia T457-11, la Corte Suprema de Justicia recordó los parámetros jurisprudencialmente establecidos para casos de violación del mínimo vital por el no pago de salarios así:

(...)

De la visita adelantada por parte del Ministerio del Trabajo, se puede afirmar que no se evidenció mora en el pago de los derechos laborales de los trabajadores, superior a 9 días, tal como consta en el acta de la visita, y por ende en ningún momento paso un periodo superior a dos (2) meses, sin que alguno de los trabajadores recibiera salario. De lo anterior, se puede afirmar que tampoco ha existido vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores.

(...)

Siguiendo con el trámite del asunto, se procedió al agotamiento de las etapas: probatoria y la de traslado para alegatos de conclusión (44 a 52).

Y ya para el día 14 de diciembre de 2017, se expedida la resolución Nro. 402 por medio de la cual se decide el asunto en primera instancia, sancionando a la IPS EJE CAFETERO, con multa por valor de TREINTA MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CATORCE PESOS MCTE (\$ 30.958.914).

La compañía una vez notificada, procede a presentar el recurso de reposición, argumentándolo en las siguientes razones de hecho y de derecho (Folios deñ 67 a 77):

I. ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

(...)

DEL ANÁLISIS DE LAS CIRCUNSTANCIAS

En primer lugar, se hace necesario traer a colación un pronunciamiento absolutorio contenido en la resolución 1898 del 19 de julio de 2017, proferida por la coordinación del grupo de resolución de conflictos y conciliaciones de la Dirección Territorial de Bogotá, que en un proceso sancionatorio así considero;

"Finalmente sancionar a la empresa por haber dilatado la instalación de la etapa de arreglo directo; no es procedente, toda vez que la aplicación del numeral 2 del artículo 433 del Código sustantivo del trabajo, debe basarse en criterios de JUSTICIA, EQUIDAD Y PROPORCIONALIDAD, y por tanto, el operador jurídico está obligado a aplicarlos de conformidad con las circunstancias del caso, y siempre garantizando la prevalencia de los derechos de las partes. Ello implica que debe impedir los posibles excesos que se podrían derivar de la aplicación mecánica de los preceptos a circunstancias cuya especificidad no fue prevista por el legislador. Es decir, dicho operador debe analizar las características de cada caso para determinar el alcance de la aplicación de dichas normas en estas circunstancias específicas y excepcionales.

Bajo este escenario, el efecto inmediato de la sanción termino, debido a que al momento de imponerla no existía el hecho que la justificara, así mismo se colige de las pruebas que se trata de un hecho superado, debido a que en el entre tanto de la interpretación de la denuncia por una negativa a negociar y el momento de emitir el acto administrativo, se

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

preparó la situación que se expuso ad inition, y por ello no es proporcional imponer la sanción solicitada por UGETRANS COLOMBIA" (Destacado propio)

Visto el análisis del operador jurídico, es evidente que la función del Ministerio del Trabajo, no es una función de notario, en el sentido de notificar y dar fe de la aplicación de una sanción contenida en una norma, pues por el contrario, dicha institución debe sopesar y analizar los distintos medios probatorios que obran en el expediente en aras de determinar si el actuar del empleador corresponde con un actuar diligente y pertinente, o si por el contrario se está en presencia de un empleador negligente o que pretende desconocer los derechos de los trabajadores.

Para el caso en concreto, se demostró dentro del expediente:

- Que la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, es un prestador de servicios de salud que tenía vínculo contractual con el GRUPO SALUDCOOP.
- Que para el año 2011, se realizó la intervención de SALUDCOOP ESP y para el año 2015 se decretó la liquidación de la EPS SALUDCOOP.
- Que dentro del proceso de liquidación de SALUDCOOP EPS, se presentaron acreencias por parte de mi representada por la suma de DIECIOCHO MIL SESENTA MILLONES CIENTO ONCE MIL QUINIENTOS SETENTA Y TRES PESOS (\$18.060.111.573).
- Que, para finales del año 2016, los usuarios de SALUDCOOP EPS pasaron a CAFESALUD EPS, entidad que tuvo problemas con el pago a sus prestadores, tal como se demostró con los registros de los reportes en los medios de comunicación.
- Que dada la cartera adeudada por parte de SALUDCOOP EPS, así como la falta de pago por parte de CAFESALUD EPS esto repercutió en problemas para la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO en el flujo de caja, lo cual genero incumplimiento de naturaleza laboral, civil, física y en todos los órdenes.
- Que una vez se regularizo el flujo de caja, la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO empezó a cumplir las obligaciones adeudadas, dando prioridad a los derechos laborales, tal como se soportó en el expediente.

Los elementos previamente descritos, dan fe de que la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, no ha obrado de mala fe, buscando defraudar a los trabajadores, sino que, por el contrario, la situación descrita, obedeció al enfrentamiento de una situación irresistible e impredecible.

Ahora, dado que esta posición no es un proceder caprichoso, sino por el contrario es el cumplimiento y acatamiento de parámetros jurisprudenciales, es preciso citar las sentencias que en sede de casación han establecido la posición de la Honorable Corte Suprema de Justicia sobre la buena fe del empleador como criterio al momento de determinar la aplicación de sanciones contra el empleador.

En primer lugar, el tribunal de Cundinamarca así considero en un caso de un empleador del sector salud que tenía vínculos contractuales con el GRUPO SALUDCOOP que incumplió en el pago de los derechos laborales.

"Por lo tanto, si bien esta sala mantiene el criterio relacionado con lo que la crisis financiera del empleador no puede ser sufrida por el trabajador y se ha referido en ese sentido el demandante en sus alegaciones, quien no tiene por qué compartir las pérdidas de este y que tampoco es su obligación esperar el pago de sus derechos laborales, tal como lo enseña el artículo 28 del C.S.T, y lo ha expuesto la sala laboral de la Corte Suprema de justicia, lo cierto es que con las pruebas reseñadas, se pudo acreditar que en efecto de la demanda siempre pago a tiempo las acreencias laborales del actor, excepto por el tiempo en que se vio afectada en su patrimonio por falta de pago de sus contratantes respecto de los servicios médicos prestados por la encartada, esto es para los meses de enero a junio de 2013 y que luego a partir de julio del mismo año recupero por completo su economía, tanto es así que pese al interregno en que sufrió la crisis económica, siempre procuro el pago de la nómina de sus trabajadores incluido el actor quien fungió como médico de cabecera, hasta el punto de cancelar todas las acreencias adeudadas cuando recupero su solvencia tal y como quedo acreditado y es que no puede pasar por alto esta sala la crisis económica que se generó el sistema de salud en Colombia y a los contratistas, la intervención que efectuó la Superintendencia de SALUDCOOP una de las cinco multinacionales colombianas que hacían parte de las cien empresas más grandes de Latinoamérica, debido a que encontraron cheques girados y no pagados a proveedores, inconsistencias en el monto de inversiones en activos fijos, discrepancias en las cuentas por cobrar al fosal y giros no legalizados y destinados a actividades diferentes a su objeto social que tenían a esa EPS al borde de la quiebra, lo que indirectamente afecto la economía de la demandada, con lo anterior, en el presente caso observa la sala que se cumplen las exigencias jurisprudenciales para tener por establecida la existencia de motivos serios y atendibles que justificaron la omisión fundada en cubrir las obligaciones laborales a su cargo (...)

Ahora, acudiendo a preceptos de la honorable Corte Suprema de Justicia, es menester indicar: "2. LA INDEMNIZACION MORATORIA CONSAGRADA EN EL NUMERAL TERCERO DEL ARTICULO 99 DE LA LEY 50 DE 1990, tiene origen en el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar a favor del TRABAJADOR en un

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

fondo autorizado el auxilio de cesantía, luego se trata de una disposición de naturaleza eminentemente sancionatoria, SU IMPOSICION ESTA CONDICIONADA, ...

(...)

En el mismo sentido, para contextualizar la importancia del JUICIO DE VALOR SOBRE LA BUENA O MALA FE DEL EMPLEADOR EN EL CASO DE LA SOLICITUD DE LA INDEMNIZACION MORATORA, por el no pago de cesantías se debe decir que la sentencia con numero de radicado 13,467 del 11 de julio del año 2000, ...

(...)

RACIONALIZACION DE LA SANCION

Debe hacerse referencia al hecho de que la graduación de la sanción es una exigencia formal básica que debe cumplir la administración para asegurar la vigencia del principio de proporcionalidad que inspira al derecho administrativo sancionatorio, es decir, que la sanción aplicable debe adecuarse al hecho constitutivo de la infracción.

Sobre el particular la H. Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos ha dispuesto que dentro del campo de las sanciones administrativas es posible trasladar algunos principios y garantías propias del derecho penal afirmando que en el campo sancionatorio debe garantizarse el interés general implícito en las sanciones sin desnaturalizar cada una de las áreas en las que el Estado ejerce su facultad sancionadora (Sentencias T 145 DE 1993, M.P Eduardo Cifuentes Muñoz: C – 214 de 1994 M.P Dr. Antonio Barrera Carbonell; C – 690, M.P Dr. Alejandro Martínez Caballero, entre otras ha sostenido que:

"... En materia sancionatoria de la administración, la estimación de los hechos y la interpretación de las normas son expresión directa de la potestad punitiva del Estado, cuyo ejercicio ilegítimo debe sujetarse a los principios mínimos establecidos en garantía de interés público y de los ciudadanos, entre ellos, los principios de legalidad, imparcialidad y publicidad...

(...)

Dicho lo anterior y en análisis de los hechos que rodean la presente investigación, se ha podido observar un actuar diligente por parte de mi representada. Del mismo modo, los hechos objeto de la investigación fueron superados y así los pagos de los derechos de los trabajadores se han realizado, razón por la que es factible afirmar que no se adeuda valor alguno a ninguno de los trabajadores para el periodo investigado.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que mi representada no ha sido sancionada por el ente de control, elemento este suficiente para deprecar una reducción en la sanción aplicada.

APLICACIÓN DE LA SANCION AL MOMENTO DE LOS HECHOS

Ahora, dado que los hechos referidos datan del año 2016, la sanción que se debe aplicar a de tener en cuenta el salario mínimo vigente para el año 2016 ascendió a la suma de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$689.455). El valor previamente referido debería ser tenido en cuenta al momento de calcular la sanción, pues en su lugar se tuvo como partida el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2017, fecha posterior a la ocurrencia de los hechos investigados por el despacho del Ministerio del Trabajo.

Con fundamento en los argumentos expuestos solicítare al despacho:

PRETENSIONES

Principales

PRIMERO: Revocar la sanción proferida a la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, identificada con NIT 816.007.943-2, y en su lugar absolver a mi representada.

SEGUNDO: ARCHIVAR las diligencias adelantadas en contra de la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, identificada con Nit. 816.007.943-2.

Subsidiarias

En caso de no absolverse a la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, identificada con Nit. 816.007.943-2, solicito:

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

PRIMERO: RACIONALIZAR la sanción conforme a los argumentos expuestos.

SEGUNDO: Conceder el recurso de APELACION ante el superior jerárquico.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Sea importante manifestar al recurrente que este Ministerio del Trabajo, frete a la imposición de la sanción, efectivamente aplicó los principios de proporcionalidad y racionalización de la sanción, y así se evidencia en la resolución sancionatoria de primera instancia Nro. 402 del 14 de diciembre de 2017, en la parte relativa a la GRADUACION DE LA SANCION, en la cual se manifiesta;

"De los 9 criterios listados, 3 aplican al presente caso, siendo dos (2), desfavorables a la entidad y uno (1) a favor. El número de trabajadores afectados puede ser aproximadamente de cuarenta y dos (42), los cuales fueron detectados en la visita."

Así pues, se descarta el argumento del recurrente en el sentido de pretender una graduación de la sanción, puesto que la misma ya fue realizada en el fallo de primera instancia Nro. 402 del 14 de diciembre de 2017, al igual que en el mismo si se tuvo en cuenta la buena fe por parte del empleador tanto así que uno de los criterios para la graduación de la sanción le fue favorable a la entidad, es decir se aplicó en favor de ella, reduciendo significativamente el monto de la sanción.

Igualmente frete a la aplicación de la sanción al momento de los hechos, específicamente referidos a los acontecidos en vigencia del año 2016, es menester informar que la visita administrativa de carácter especial fue realizada en vigencia del año 2017, específicamente para el 09 de febrero de 2017 evidenciándose para dicha fecha la persistencia de incumplimientos por parte de la CORPORACION MI IPS EJE CAFETERO, razón por la cual se desestima el argumento planteado por la CORPORACION, dado que fue un hecho comprobado y que daba lugar al ejercicio de las facultades que se desprenden de la función coactiva o de policía administrativa², tal como quedó dentro del asunto de marras.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR, la Resolución de primera instancia número CUATROCIENTOS DOS (402) del CATORCE (14) de diciembre del año 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

² Numeral 2° art. 3° ley 1610/13

Continuación del Resolución "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición"

ARTICULO SEGUNDO: CONCEDER el recurso de apelación ante el Director Territorial Caldas del Ministerio de Trabajo, de conformidad con lo establecido en el artículo 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTICULO TERCERO: REMITIR el expediente a la Dirección Territorial Caldas del Ministerio de Trabajo para que se dé curso al recurso de apelación.

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados el contenido dela presente resolución, de acuerdo con lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HERNAN PRADA RENDON
Coordinador

Proyección: Ana Milena M.R.

Revisó, corrigió y Aprobó: H. Prada

c:\users\lamontealegre\documents\grupo de inspección, vigilancia y control\investigacion administrativa\investigaciones\2016-3488 cooperacion miips\12. sir. resolución resuelC:\Users\hprada\Desktop\VARIOSIRESOLUCIONES 2\proyectos\12. SIR. RESOLUCIÓN RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN.docx