

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA

Consejero Ponente: **HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ**

Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil ocho (2008)

Radicación número: 25000-23-27-000-2007-02737-02(AC)

Actor: MARÍA TERESA MANRIQUE DE ANGARITA

Demandado: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, LA BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA Y LA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS

AUTO

Se decide el grado jurisdiccional de consulta respecto del auto de 8 de septiembre de 2008 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que sancionó al Ministro de Hacienda y Crédito Público con multa de 5 salarios mínimos legales mensuales, por desacatar la sentencia de tutela de 14 de enero de 2008 de la misma Corporación, confirmada por el Consejo de Estado en fallo de 6 de marzo del mismo año.

I.- Antecedentes

En el fallo que se dice desacatado, se tutelaron los derechos fundamentales al mínimo vital, a la subsistencia digna, a la salud y a la seguridad social de **María Teresa Manrique de Angarita** y se ordenó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público pagarle las mesadas pensionales adeudadas hasta que el Seguro Social la incluyera en nómina de pensionados. Lo anterior, en el término improrrogable de los diez (10) días siguientes a la notificación de la decisión.

Además, se dispuso que la **Beneficencia de Cundinamarca** y la **Fundación San Juan de Dios (en liquidación)** participarían en el pago oportuno de las mesadas, para lo cual se les ordenó adelantar las gestiones necesarias para evitar retrasos en el pago de las mesadas que se causarían.

Mediante escrito de 10 de julio de 2008, la accionante formuló incidente de desacato contra las entidades accionadas por incumplir la orden de tutela (fls. 1 y 2).

En auto de 17 de julio de 2008, se requirió a las accionadas para que acreditaran el cumplimiento de las sentencias de tutela (fl. 52). El Ministerio y La Beneficencia presentaron escritos en los que explicaron las razones por las cuales no han dado cumplimiento (fls. 56 a 61 y 66 a 68).

En proveído de 5 de agosto del mismo año se ordenó correr traslado a las demandadas del incidente (fl. 129).

II.- Argumentos de las incidentadas

Frente al primer requerimiento el **Ministerio** manifestó que su respuesta se enmarca dentro de los argumentos que siempre ha sostenido en las diversas acciones de tutela de los pensionados de la Fundación San Juan de Dios, conforme a los cuales esta entidad no es la responsable de pagar las prestaciones adeudadas.

Indicó que el Ministerio ha cumplido sus obligaciones frente al pasivo prestacional del sector salud y participa activamente en la solución de la problemática de la extinta Fundación San Juan de Dios, con el fin de que quienes tienen la obligación de cancelar las mesadas pensionales la cumplan.

Reiteró las razones que expuso en la contestación de la acción de tutela que culminó con los fallos que se estiman desacatados e indicó que en la sentencia SU-484 de 15 de mayo de 2008 la Corte Constitucional delimitó las responsabilidades de las entidades involucradas para solucionar la problemática de la extinta Fundación San Juan de Dios y que en relación con la financiación del pasivo pensional determinó que la obligación de la Nación cobija la deuda causada a 31 de diciembre de 1993 y que, de ahí en adelante, la responsabilidad es compartida con el Departamento de Cundinamarca, a través de la Beneficencia, y del Distrito Capital, frente a lo cual se adelantan los trámites para pagar en la forma y en los plazos ordenados por la Corte Constitucional (fls. 56 a 61).

Al descorrer el traslado, el representante del Ministerio de Hacienda y Crédito Público manifestó que la Nación dispuso con destinación específica para el Hospital San Juan de Dios y el Instituto Materno Infantil, recursos por sesenta mil millones de pesos para la vigencia fiscal de 2006, a través de un crédito condonable sujeto a condiciones de desempeño, el cual puede ser destinado a pagar pasivos laborales.

Expresó que su función se limita a efectuar giros globales, previa expedición del acto administrativo de reconocimiento y pago de la acreencia por la liquidadora de la Fundación, de la posterior solicitud de desembolso por parte de la Beneficencia y de la aprobación de la auditoría contratada para el efecto, de modo de cualquier responsabilidad por la liquidación particular de acreencias o abonos parciales no es imputable al Ministerio.

Indicó que el desembolso de los recursos exigió que la Beneficencia suscribiera un contrato de fiducia a través del cual se realizará el giro del dinero por parte de la Nación a solicitud de la Liquidadora y previa revisión de la auditoría externa contratada por la Beneficencia.

Adujo que para colaborar en la solución de la problemática en la vigencia fiscal de 2008 se apropiaron el presupuesto nacional recursos por \$30.000 millones, mediante la suscripción de un nuevo contrato de empréstito, dineros que, sumados a los de la liquidación que se adelanta, facilitan el cumplimiento del pago de las acreencias.

El 30 de enero de 2008, el Ministro de Hacienda y Crédito Público solicitó al Gobernador de Cundinamarca adoptar las medidas para dar solución al caso y, el 18 de febrero del mismo año, la Directora General del Crédito Público y del Tesoro Nacional pidió a la Liquidadora de la Fundación allegar documentos y relacionar las garantías que otorgaría para cumplir las obligaciones que surgirían en desarrollo del contrato de empréstito por \$30.000 millones, el que finalmente se celebró el 8 de mayo del presente año con la Beneficencia de Cundinamarca, destinados al pago de las acreencias pensionales y demás obligaciones laborales de la Fundación San Juan de Dios (cláusula 1).

Agregó que el Ministerio está a la espera de que se produzca el mismo trámite, esto es, expedición del acto administrativo de reconocimiento y pago de la acreencia por la liquidadora de la Fundación, posterior solicitud de desembolso por parte de la Beneficencia y aprobación de la auditoría contratada para el efecto.

Dijo que respecto del requerimiento efectuado por la Corte Constitucional en auto de 6 de septiembre de 2008, contestó que el mecanismo idóneo para la ejecución de las partidas presupuestales es el contrato de empréstito condonable, cuyo desembolso depende de la solicitud de la Liquidadora de la Fundación, previa gestión por parte de la Beneficencia para suscribir dicho contrato.

Concluyó que para cumplir las obligaciones que le competen conforme a la sentencia de la Corte Constitucional debe revisar los soportes y las hojas de vida de los extrabajadores de la Fundación, labor que no se ha podido llevar a cabo por esta entidad por la retención de documentos efectuada por los mismos empleados, de modo que el Ministerio contrató una auditoría para el efecto con el fin de poder cumplir el fallo de la Corte.

En relación con el requerimiento inicial, la **Liquidadora de la Fundación** expresó que, siguiendo los lineamientos de la sentencia de la Corte Constitucional, el 18 julio de 2008 radicó en el Ministerio la lista de aportes y mesadas pensionales adeudadas, que incluye a la accionante. Y, agregó, que conforme a esta sentencia la responsabilidad no recae en la Fundación sino en las entidades concurrentes que son la Cartera de Hacienda, la Gobernación y la Beneficencia de Cundinamarca y el Distrito Capital, en los porcentajes fijados por la misma decisión.

La representante de la Fundación describió el traslado del incidente así:

La Liquidadora suscribió con el Ministerio el adicional 9 al Convenio de Concurrencia 799 de 1998, frente al cual cumplió con la obligación de proferir las órdenes de pago para ser aplicadas a títulos pensionales en el ISS, de modo que el Ministerio ha debido proceder a pagar las mesadas de la actora.

El 11 de abril de 2008 envió comunicación al Gerente del Fondo Social de Ferrocarriles Nacionales para informarle que el Ministerio debe pagar las mesadas hasta que el ISS reconozca la pensión de vejez a la accionante y, en consecuencia, no puede excluir de la nómina a ningún extrabajador de la Fundación hasta que no se verifique dicha situación, más aún cuando ésta ha cumplido las obligaciones derivadas de la citada concurrencia.

La representante del **Departamento de Cundinamarca** solicitó que se excluyera a la entidad del trámite de desacato porque ha cumplido diligentemente los trámites tendientes a perfeccionar y ejecutar el contrato de empréstito condonable de \$30.000 millones, a través del cual se debían pagar las mesadas adeudadas a la actora.

Al respecto, expresó que el 8 de mayo de 2008 suscribió con el Ministerio de Hacienda el contrato y el convenio de desempeño del mismo; que posteriormente adelantó el proceso de contratación del encargo fiduciario en un término no superior a diez días, que culminó el 23 de mayo de 2008 con la adjudicación a Fiduprevisora en Resolución 00304 de 2008.

El 3 de junio del año en curso, previa revisión por la Liquidadora de la Fundación y por la Fiduciaria, se envió por vía electrónica la minuta del contrato al Ministerio para su aprobación y, al día siguiente, en medio físico, de conformidad con la cláusula segunda del contrato.

La Beneficencia solicitó al Gobernador de Cundinamarca que interviniera ante el Ministro de Hacienda para agilizar los trámites de la aprobación de la minuta, lo cual hizo el Gobernador en oficio de 12 de junio de 2008.

La autorización del Ministerio llegó a la Beneficencia el 25 de junio de 2008, fecha para la cual ésta procedió a suscribir el encargo fiduciario con la Liquidadora y la Fiduciaria a quien solicitó gestionar la firma del contrato de auditoría para avalar y certificar las resoluciones de liquidación de la Fundación, como lo prevé el convenio de desempeño, el cual se celebró el 11 de julio de 2008 entre la Fiduciaria y Corredor y Asociados Ltda.

Indicó que conforme al contrato de empréstito y su convenio de desempeño corresponde a la Liquidadora de la Fundación expedir las liquidaciones (cláusula tercera del convenio), las que deben ser revisadas por la Auditoría contratada y, una vez certificadas éstas, enviarse con la respectiva certificación a Beneficencia para que ésta solicite al Ministerio el giro de los recursos a la Fiduciaria encargada de administrarlos y de pagar a los beneficiarios en las cuentas que determine la Fundación.

Concluyó que está a la espera del envío de las liquidaciones debidamente auditadas para solicitar al Ministerio el respectivo desembolso y que, conforme a la sentencia SU-484 de 2008 de la Corte Constitucional, se estableció la urgencia de recursos que debe girar prioritariamente el Ministerio para satisfacer el mínimo vital de los trabajadores, trámite en el cual sólo se fijaron obligaciones en relación con el Ministerio y la Liquidadora de la Fundación (ordinal décimo séptimo).

III.- Decisión sancionatoria

Mediante el auto consultado, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A, declaró que el Ministro de Hacienda y Crédito Público desacató el fallo de tutela y lo sancionó con multa de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por cuanto no ha pagado a la actora las mesadas pensionales que se le adeudan ni asegurado su pago hasta que el ISS la incluya en nómina de pensionados a fin de garantizarle la continuidad en la satisfacción de la prestación.

Concluyó que el Ministerio es el responsable, en principio, de garantizar los derechos protegidos a la actora en el fallo de tutela, pues, le corresponde pagar las mesadas en la forma allí ordenada y, agregó, que la Liquidadora de la Fundación y la Beneficencia han cumplido la sentencia de tutela dentro del ámbito de sus competencias.

IV.- Consideraciones

El artículo 27 del Decreto Ley 2591 de 1991 dispone que una vez se profiera el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable de la amenaza o vulneración de los derechos constitucionales fundamentales debe cumplirlo sin demora, y que si no lo hace dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior de aquél y lo requerirá para que lo haga cumplir y le abra el correspondiente procedimiento disciplinario, so pena de que si no procede en esa forma también se abra proceso contra dicho superior.

Además, la citada disposición establece que el juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan la sentencia y que, en todo caso, aquél establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá competencia hasta que quede restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

Por su parte, el artículo 52 *ibídem* señala que quien incumpla una orden de tutela, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, sanciones que impondrá el juez que dictó la decisión mediante trámite incidental y que deben ser consultadas ante el superior jerárquico de aquél, quien decidirá si las revoca o no.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia de 14 de enero de 2008, confirmada por esta Sección Cuarta en fallo de 6 de marzo del mismo año, tuteló los derechos de la accionante y ordenó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público pagarle las mesadas pensionales adeudadas hasta que el Seguro Social la incluyera en nómina de pensionados, para lo cual se le concedió plazo de diez (10) días siguientes a la notificación de la decisión. Además, ordenó a **Beneficencia de Cundinamarca** y la **Fundación San Juan de Dios (en liquidación)** participar en el pago oportuno de las mesadas, para lo cual se dispuso que debían adelantar las gestiones necesarias para evitar retrasos en el pago de las mesadas que se causaran.

No obstante que está probado que a la fecha no se han cumplido las sentencias de tutela, estima la Sala que no procede en este momento procesal la sanción impuesta al Ministro de Hacienda y Crédito Público, dado que aún no se

ha vencido el plazo fijado por la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-484 de 2008 para que el citado Ministerio pague las mesadas adeudadas a la demandante.

En efecto, en la mencionada decisión la Corte Constitucional, ante la problemática que viene atravesando la Fundación San Juan de Dios en liquidación, declaró vulnerados los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la vida y a la seguridad social de los ex trabajadores de la citada entidad hospitalaria, quienes instauraron acciones de tutela contra el Ministerio de la Protección Social, el Departamento y la Beneficencia de Cundinamarca por la falta de pago de los salarios, prestaciones sociales y pensiones causadas durante la prestación de sus servicios en el Hospital San Juan de Dios y el Instituto Materno Infantil. A ese trámite se vincularon la Alcaldía Mayor de Bogotá, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Gerente Liquidadora de la Fundación San Juan de Dios.

La Corte estimó que frente al no pago de los salarios y pensiones que se ha prolongado por varios años, es necesario que las entidades accionadas adopten las medidas necesarias para que se reestablezcan tales derechos para lo cual precisó los efectos económicos de la decisión y la forma en que las entidades deben concurrir a cancelar los compromisos laborales que adeuda la Fundación San Juan de Dios, para evitar violación al derecho a la igualdad.

En ese sentido, estableció que el pago de las acreencias laborales causadas a partir de la ejecutoria de la sentencia de 8 de marzo de 2005¹ de la Sala Plena del Consejo de Estado, corresponde a la Beneficencia de Cundinamarca (numeral sexto)

Y, con el fin de atender la responsabilidad financiera a cargo de la Nación del pago del pasivo prestacional **por concepto de cesantías, reservas para pensiones y pensiones de jubilación** y de conformidad con el artículo 33 de la Ley 60 de 1993, en concordancia con lo previsto en el artículo 61 de la Ley 715 de

¹ En esa providencia se declaró la nulidad de los Decretos 290, 1374 de 1979 y 371 de 1998, por medio de los cuales la Fundación San Juan de Dios se estableció como persona jurídica de carácter privado de utilidad común.

2001, determinó que la Nación es responsable de las causadas hasta el 31 de diciembre de 1993 (numeral séptimo).

En relación con el pago por concepto de aportes y cotizaciones al sistema integral de seguridad social que incluye el pasivo pensional y otras obligaciones relativas a la financiación del pago de las pensiones de la *Fundación San Juan de Dios* causado entre el primero (1) de enero de 1994 y el 14 de junio de 2005, deben concurrir la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público en un cincuenta por ciento (50 %), el Distrito Capital, en un veinticinco por ciento (25%) y la Beneficencia de Cundinamarca solidariamente con el Departamento en un veinticinco por ciento (25 %).

Otorgó un plazo de tres meses, contados a partir de los cinco siguientes a la notificación de la sentencia, para que las citadas entidades redistribuyeran los mencionados porcentajes y, en el evento de que no se lograre un acuerdo en dicho plazo, dispuso que se mantendría la distribución allí hecha.

Para el pago de las pensiones causadas, de los salarios, de las prestaciones sociales diferentes a pensiones, de los descansos y de las indemnizaciones, se otorgó un plazo máximo de un (1) año contado a partir de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la parte resolutive de la sentencia (numeral noveno), lo cual ocurrió el 10 de junio de 2008. Y, para pagar los aportes y cotizaciones al sistema integral de seguridad social y otras obligaciones para la financiación del pasivo pensional se dio un plazo máximo de cinco (5) años, que debe realizarse en no menos de una quinta parte cada año (numeral décimo) y que se cuenta de la misma forma que el anterior.

No obstante, la Corte ordenó a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público destinar una partida de no menos de sesenta mil millones de pesos (\$60.000.000.000) para pagar salarios y mesadas pensionales, en el plazo de hasta tres (3) meses contados desde el vencimiento del término para llegar a un acuerdo o a partir de la fecha en que se llegue a él, con el fin de atender el mínimo vital y sin perjuicio de lo señalado en los numerales noveno y décimo.

Para lo anterior, previó que en el plazo de un mes contado a partir de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la parte resolutive de la sentencia, la liquidadora enviaría al Ministerio una lista de las personas cobijadas por la misma a los cuales se les adeuden salarios y mesadas pensionales con su respectivo monto y los soportes correspondientes de cada uno de los ex trabajadores para que, dentro del mes siguiente al vencimiento del plazo para realizar las verificaciones, el Ministerio pague las sumas debidamente soportadas en cuantía o cifra igual para todos los ex trabajadores y sin que se sobrepase el monto de la respectiva obligación. Por último, dispuso la Corte que los montos restantes se pagarían en los plazos señalados en los numerales noveno y décimo.

Estimó que para evitar problemas de iliquidez, el responsable del pago y, en consecuencia, de los desembolsos frente a los trabajadores, para cancelar en los plazos señalados en los ordinales noveno y décimo las obligaciones relacionadas con el pasivo pensional, los salarios, prestaciones sociales diferentes a pensiones, descansos e indemnizaciones, **es la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, sin perjuicio de que éste pueda repetir, compensar o deducir en las proporciones fijadas por el fallo o que se fijen, de las transferencias, regalías o participaciones, contra Bogotá Distrito Capital, el Departamento de Cundinamarca y la Beneficencia de Cundinamarca.

Para dictar esta orden la Corte tuvo en cuenta que la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público es la entidad con mayor capacidad de pago de manera inmediata, lo que traería consigo una salvaguarda más pronta de los derechos fundamentales vulnerados; además, que el Ministerio mencionado es el organismo a nivel Nacional encargado de dirigir la ejecución de la política económica y fiscal del Estado.

Precisó la Corte que mediante ese fallo no se está pronunciando respecto de la responsabilidad patrimonial del Estado; que las órdenes allí impartidas sólo tienen por objeto proteger los derechos fundamentales que se encuentran violados y recordó que la responsabilidad patrimonial en mención se deriva de lo previsto en el artículo 90 de la Carta Política.

Estableció que los efectos de la sentencia cobijan a todos los ex empleados y ex trabajadores y se extienden a todos los trabajadores de la Fundación San Juan de Dios, que comprende el Hospital San Juan de Dios y el Instituto Materno Infantil, cuyas relaciones de trabajo hayan tenido como causa un contrato de trabajo o un nombramiento y posesión, y que se regían respectivamente por el Código Sustantivo del Trabajo y las normas complementarias - incluida la Ley 6 de 1945 - ó por la ley y el reglamento, y a quienes hayan tenido contratos de prestación de servicios personales en su condición de personas naturales y que los prestaban personalmente, siempre y cuando no hayan obtenido el reconocimiento y pago de sus prestaciones por vía judicial.

De lo expuesto se infiere que los efectos de la sentencia de unificación cobijan a la accionante por cuanto se trata de una pensionada de la Fundación San Juan de Dios a quien se le adeudan mesadas pensionales.

Pero, como conforme a la referida sentencia, no se han vencido los nuevos plazos otorgados por la Corte Constitucional para dar cumplimiento a las sentencias de tutela, no procede la sanción impuesta al Ministro de Hacienda y Crédito Público, por lo que la misma debe ser revocada².

En virtud de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta,

RESUELVE

REVÓCASE el auto de 8 de septiembre de 2008 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que sancionó al Ministro de Hacienda y Crédito Público con multa de 5 salarios mínimos legales mensuales, por desacatar la sentencia de tutela de 14 de enero de 2008 de la misma Corporación, confirmada por esta Sección en fallo de 6 de marzo del mismo año.

² En este sentido ver autos de 26 de junio de 2008, Exp. 2006 02277 03, C.P. doctora María Inés Ortiz Barbosa y de 3 de julio de 2008, Exp. 2007 00506 01, C.P. doctor Juan Ángel Palacio Hincapié.

En su lugar, **DECLÁRASE** que no hay lugar a imponer sanción alguna al mencionado Ministro, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase,

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ
Presidente

LÍGIA LÓPEZ DÍAZ

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

