

Sentencia SU.090/00

SENTENCIA DE TUTELA-Incumplimiento sistemático

CONSTITUCION POLITICA-Vulneración sistemática por omisión en el pago de pensiones

ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL POR OMISION EN EL PAGO DE PENSIONES

El estado de cosas inconstitucional se predica de aquellas situaciones en las que (1) se presenta una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas - que pueden entonces recurrir a la acción de tutela para obtener la defensa de sus derechos y colmar así los despachos judiciales - y (2) cuando la causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales. Estas características se presentan en lo relacionado con la omisión en el pago de las pensiones en el Chocó. En efecto, como se ha observado, la mencionada situación afecta ya a cientos de personas y ha significado una importante sobrecarga para la administración de justicia en el último tiempo, debido a los centenares de tutelas e incidentes de desacato a que ha dado lugar. Además, el no pago de las pensiones no depende de la voluntad del gobernador, sino que responde a una situación de crisis del departamento.

PROYECTO DE SENTENCIA DE TUTELA-Suspensión por próxima expedición de ley que cubre pasivos pensionales de entidades territoriales

Referencia: expedientes acumulados T-169932, T-169934, T-170166, T-170566, T-171920, T-173914, T-185397, T-187333, T-188114, T-188115, T-191701, T-191707, T-194484 y T-202478

Actores: María Zenaida Orejuela, Maximino Palacios, Aníbal Arriaga Garrido Alexis Cuesta Córdoba, María del Pilar Quejada, Doris Vélez de Olivares, Beatriz García de Mena, Marciana Perea Becerra, Paulina Becerra Caicedo, Luis Castro Machado, Guido Perea Mosquera, Magny Norma Guerrero Arango, Daicy María Ramírez Dávila y Eutiquia Palacios de Murillo.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santa fe de Bogotá, D.C., febrero dos (2) de dos mil (2000).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Alejandro Martínez Caballero y por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Alfredo Beltrán Sierra, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en los procesos acumulados de tutela números T-169932, T-169934, T-170166, T-170566, T-171920, T-173914, T-185397, T-187333, T-188114, T-188115, T-191701, T-191707, T-194484 y T- 202478, promovidos por los ciudadanos María Zenaida Orejuela contra la caja de Previsión Social del Magisterio y el Fondo Territorial de Pensiones del Chocó; Maximino Palacios, Aníbal Arriaga Garrido, Alexis Cuesta, María del Pilar Quejada, Doris Vélez de Olivares, Beatriz García de Mena, Marciana Perea Becerra, Paulina Becerra Caicedo, Luis Castro Machado, Guido Perea Mosquera, Magny Norma Guerrero Arango, Eutiquia Palacios de Murillo y Daicy María Ramírez contra el gobernador del Chocó.

Esta sección se dividirá en dos partes: en la primera, se narrarán los hechos contenidos en las diferentes sentencias de tutela, mientras que en la segunda se presentarán las pruebas recogidas.

I - RESEÑA DE LOS EXPEDIENTES

EXPEDIENTE T-169932

1. El 23 de mayo de 1994, la señora María Zenaida Orejuela presentó solicitud de sustitución pensional de jubilación, tras la muerte de su esposo, quien fuere docente del Departamento. Mediante la resolución 004 de 1995, la Caja de Previsión Social del Magisterio del Chocó reconoció y ordenó pagar la pensión mensual vitalicia de jubilación al esposo de la actora. La pensión le fue sustituida a la última en la misma resolución, por la suma de \$204.774 pesos. Igualmente se le reconoció y ordenó pagar el valor de \$7'000.000 pesos de mesadas adeudadas desde el primero (1) de junio de 1991. Sin embargo, la Caja de Previsión no

incluyó a la actora en la nómina. Tampoco ha sido incluida en la nómina del Fondo Territorial de Pensiones del Chocó, entidad que reemplazó a la anterior.

2. El 13 de mayo de 1998, la actora, de 59 años de edad, instaura una demanda de tutela ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó para que se le ordene a la Caja del Magisterio del Chocó y al Fondo Territorial de Pensiones, tanto incluirla en la nómina de pensionados del magisterio, como cancelarle las mesadas atrasadas.

3. El 15 de mayo, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó admitió la tutela instaurada y ordenó a los demandados rendir informe escrito sobre los hechos de la tutela. El Fondo Territorial de Pensionados del Chocó no envió ningún informe. El 19 de mayo, el gerente de los Servicios Médicos Asistenciales del Chocó (SEMACH), entidad prestadora de los servicios de salud del magisterio, envía un escrito al Tribunal en el que le manifiesta que las funciones de la Caja de Previsión Social del Magisterio relacionadas con el reconocimiento y pago de pensiones de jubilación habían sido asignadas al Fondo Territorial de Pensiones del Chocó, razón por la cual la documentación sobre esas materias se encontraba en las dependencias del Fondo, entidad que señala como la responsable de la violación a los derechos fundamentales de la actora.

4. El 27 de mayo, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó denegó la tutela instaurada. Consideró, en primer lugar, que no se presentaba una violación al derecho de la actora a la igualdad, puesto que no habían “parámetros para establecer esa desigualdad”. De otra parte, sostuvo que, dado que a la actora se le había reconocido ya su derecho a la pensión, a ella le correspondía exigir el pago de las mesadas pensionales a través del proceso ejecutivo laboral. Afirma, además, que la actora no había demostrado que la omisión en el pago de las pensiones y de las mesadas adeudadas le estuviera “quebrantando fehacientemente algún otro derecho constitucional de rango fundamental”.

EXPEDIENTE T-169934

1. El 13 de marzo de 1998, el señor Maximino Palacios presentó un escrito al Gobernador del Chocó solicitándole ordenar la cancelación de las 23 mesadas que el Departamento le adeudaba. Además, solicitó el pago de las mesadas a que se refieren las resoluciones 641 de octubre de 1995 y 1933 de diciembre de 1997. Igualmente, pidió que se le reanudara el servicio de salud por parte del I.S.S., porque desde hacía siete meses no contaba con

atención médica.

2. El 13 de abril, el señor Palacios, de 58 años de edad, decidió entablar una nueva acción de tutela contra la Gobernación del Chocó para que se le protegiera su derecho de petición. El Juzgado Segundo Civil Municipal de Quibdó le solicitó al Gobernador del Departamento del Chocó informar acerca del trámite que la Gobernación le había dado a la solicitud elevada por el actor. Igualmente, solicitó al Juez Primero Civil Municipal de Quibdó que certificara si el actor había incoado una acción de tutela similar en ese despacho. De otra parte, cita al actor para que resuelva un interrogatorio.

3.1 El Juez Primero Civil Municipal de Quibdó envía certificación en la que consta que en su despacho se había tramitado una acción de tutela instaurada por Maximino Palacios, que buscaba la protección de los derechos a la vida, a la alimentación, a la igualdad y el derecho de petición. Certifica igualmente que la solicitud fue negada.

3.2. El 20 de abril, la secretaria general de la Gobernación envía una carta al juzgado en la que expresa que a “la petición formulada por el señor Maximino Palacios Jordán, se le dio trámite a la jefatura de Recursos Humanos”. Anexa la respuesta de dicha dependencia. Allí se informa que la solicitud del señor Palacios se encontraba en el despacho de la Secretaría de Hacienda, para efectuar la cancelación de las mesadas.

3.3. El 27 de abril, el actor resuelve el interrogatorio formulado por el Juzgado. Responde que el 17 de febrero de 1997 presentó una demanda de tutela con la que perseguía la protección de sus derechos a la vida, a la alimentación, a la educación, a la salud y derecho de petición. Sin embargo, ésta le fue negada porque, en su concepto, el apoderado del Gobernador había enviado un escrito al Juzgado en el que manifestaba que el Departamento del Chocó estaba tomando las medidas necesarias para cancelarle a los jubilados y que estaba trasladando los dineros para pagarle. Expresa que si el Departamento tuviera intención de cumplir “no se hubiera parcializado en el pago que hizo la semana pasada con algunas personas, como también en el pago de la salud que les hiciera a los empleados del Departamento”.

4. El 30 de abril, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Quibdó concede la tutela. Manifiesta que como el Gobernador no ha dado una respuesta material a la solicitud presentada por el actor, debe hacerlo dentro de las 48 horas siguientes “de manera clara y concreta”,

explicando “las razones que impiden pagar las mesadas atrasadas e igualmente realizar si es pertinente la liquidación solicitada o en caso contrario responder las razones legales para no realizarla”.

5. El 4 de mayo, la Gobernadora encargada del Chocó, en cumplimiento de la sentencia de tutela, le envía un escrito al actor en el que manifiesta :

“las razones por las cuales a la Administración Departamental, le ha sido imposible pagar las mesadas atrasadas tanto a pensionados como al personal activo son las siguientes:

1. Déficit fiscal.

Porque para nadie es oculto la actual situación por la que está atravesando el Departamento, dada la malversación de fondos de las administraciones pasadas.

2. Falta de capacidad de endeudamiento.

Por la grave crisis en la que se encuentra el Departamento, no existen en la actualidad soportes que permitan realizar préstamos por parte de la administración”.

De igual forma, comunica al actor que la administración está haciendo todo lo posible para cancelarle las mesadas que se le adeudan, y que prueba de ello “es el proyecto que está cursando en el Congreso para que sea el Gobierno Nacional quien asuma el pasivo laboral de los Departamentos que se encuentran en esta situación como la nuestra”. Finalmente le expresa que, “en la medida que hemos podido, estamos cubriendo los salarios en forma escalafonada”.

6. El 5 de mayo, el actor impugna tanto la sentencia de tutela del Juez Primero Civil Municipal de Quibdó como la del Juez Segundo del mismo municipio, aun cuando su escrito se dirige fundamentalmente contra la providencia de tutela del primero. Expone que la Gobernación del Chocó lleva tres años sin cancelarle su pensión. Sostiene que en el decreto 015 de 1995, que creó el Fondo Departamental de Jubilados, se consagran algunos derechos en favor de los jubilados del departamento y se establece expresamente que “el pago de las mesadas de los jubilados correrá por cuenta del Departamento y por obligación”. Expresa que “desde agosto no se nos cancela un peso de lo adeudado”.

Manifiesta que lleva más de nueve meses sin poder asistir al médico “porque los Seguros Sociales no nos prestan ese servicio por la negligencia de la pasada y presente administración”. Relata que la pasada administración, a pesar de manifestar a los pensionados que carecía de dinero para pagar las mesadas que se les adeudaban, “le pagó sueldos en diciembre a todos sus secretarios de despacho y lo demás pudo haber entrado en desfalco”. Finalmente, expresa que existen constancias que demuestran que la administración sí tiene dinero para cancelarle las mesadas que le adeuda.

7. El Juzgado Segundo Civil Municipal decide admitir la impugnación, a pesar de que manifiesta no entender por qué impugna el actor una decisión que le fue favorable. El 19 de mayo, el Juzgado Civil del Circuito confirma la decisión de primera instancia. Resalta que el actor impugna hechos no presentados en la actual solicitud de tutela, sino referidos a la anteriormente entablada. Concluye que si el escrito de tutela del actor se dirigía a obtener la tutela del derecho de petición, entonces el único derecho que se presentaba como violado era el derecho de petición.

8. El 27 de mayo, el actor presenta otro escrito de impugnación. Manifiesta que el fallo del Juzgado Segundo Civil Municipal se equivocó en la apreciación de su solicitud de tutela, puesto que con ella no buscaba que el gobernador le respondiera por qué no le pagaba, sino que le tramitara y cancelara las 23 mesadas atrasadas. El Juzgado Civil del Circuito consideró que el nuevo escrito de impugnación era “impertinente”, por cuanto ya había fenecido la segunda instancia.

EXPEDIENTE T-170166

1. Mediante la resolución 602 de 1988, la Caja Departamental del Chocó le reconoció al señor Aníbal Arriaga la pensión de jubilación. Sin embargo, la Gobernación no le cancela las mesadas desde 1996. Por esta razón, el señor Arriaga, de 73 años de edad, instaura, el 11 de mayo de 1998, una demanda de tutela contra el departamento del Chocó para que se ordene al gobernador pagar las mesadas atrasadas y garantizar el servicio médico al que tiene derecho como pensionado.

2. En declaración rendida ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, el demandante señala que la Gobernación del Chocó le había reconocido la pensión de jubilación, la cual le fue inicialmente pagada por la Caja Departamental de Previsión y luego

por la Gobernación. Expresa que es agricultor y que esa actividad económica le genera aproximadamente 100.000 pesos mensuales. Manifiesta que posee una parcela de tierra y una casa en Quibdó.

3. El 18 de mayo, el Tribunal le solicita al Gobernador del Departamento del Chocó que responda el siguiente cuestionario:

“1) Si el Departamento le adeuda a Aníbal Arriaga Garrido mesadas pensionales. En caso afirmativo desde cuándo y cuál es su valor mensual. 2) Si el gobernador anterior ha hecho y el actual hace trámites necesarios para que las mesadas pensionales del accionante sean incluidas en los correspondientes presupuestos de 1996, 1997, 1998 y 1999. En caso negativo indicar las razones. 3) Si a Arriaga Garrido se le presta atención médica, quirúrgica y hospitalaria, indicando a través de qué E.P.S. y si el Departamento se encuentra al día en el pago de aportes.”

3.1. En el escrito de respuesta, la secretaria jurídica de la Gobernación informa que el señor Aníbal Arriaga es jubilado departamental y que en la actualidad se le adeuda por concepto de mesadas un total de \$43.363.226 pesos. Informa también que el señor Arriaga sí está afiliado a los Seguros Sociales. Manifiesta que el actual Gobernador del Chocó “está haciendo las gestiones para incluir todo el pasivo pensional y laboral en el Presupuesto de 1999.” Expresa que actualmente se tramita en el Congreso un proyecto de ley para tal fin. Señala que el Departamento decidió, igualmente, “declarar la caducidad administrativa del Contrato de Concesión de la Fábrica de Licores con Vinícola Los Robles”, con el fin de obtener las rentas del monopolio de licores. Afirma que no conoce las gestiones realizadas por otros gobiernos departamentales en el mismo sentido.

3.2. El 19 de mayo, el jefe de la oficina jurídica del departamento contesta la tutela presentada. En primer lugar, señala que el actor cuenta con otros mecanismos para la protección de sus derechos, “puesto que dispone de medios jurídicos específicos como la reclamación directa ante la administración o la acción ejecutiva para lograr de la administración el pago de las mesadas causadas y no pagadas en su oportunidad”. Sostiene que las consideraciones del actor acerca de las diversas cargas económicas a su cargo – las cuales, agrega, no están probadas – no justifican que el proceso ejecutivo laboral sea sustituido por una acción de tutela. Expresa que si fuera cierto que el actor no cuenta con

otros ingresos económicos, no habría sido posible que cumpliera con sus obligaciones desde 1996, fecha en que se le dejaron de cancelar las mesadas.

De otra parte, señala que no se había vulnerado el derecho del actor a la atención médica, porque no se había demostrado que la vida del actor se encontrara en una situación de grave peligro. Además, afirma que no se había demostrado que el mínimo vital del actor estuviera amenazado. Finalmente, resalta el grave déficit fiscal por el que atraviesa el Departamento, “en donde en la actualidad no se dispone de recurso alguno, puesto que estos se encuentran embargados pero se está haciendo toda clase de esfuerzos para salir de esta grave situación”.

3.3 El 20 de mayo, el actor manifiesta que los servicios de atención médica se los prestaba el Instituto de los Seguros Sociales, pero que “como el Departamento no paga, entonces no los presta”. Expresa que desde principios de 1997 no recibe atención médica del Seguro. Finalmente, afirma que cree estar enfermo de la próstata y que requiere intervención quirúrgica, pero que no se ha hecho ver de ningún médico porque no tiene dinero para pagar una consulta.

3.4. Con base en la anterior declaración, el Tribunal le solicita al director del ISS de Quibdó informar si Aníbal Arriaga Garrido se encontraba afiliado al Instituto, si a la fecha estaba al día en el pago de sus aportes y si se le prestaban servicios médicos, quirúrgicos y hospitalarios.

El gerente seccional administrativo del Instituto de los Seguros Sociales de Quibdó responde que el señor Aníbal Arriaga Garrido no aparece inscrito en sus archivos de afiliación y registro, ni aparece inscrito en los servicios de atención ambulatoria de los últimos cuatro meses. Agrega que, de acuerdo con la base de datos consultada - que estaba actualizada a abril de 1998 -, tampoco estaba adscrito al Seguro Social ni a un CAA. Por lo anterior, concluye que el actor “no tiene derecho a la atención médico quirúrgica y hospitalaria en el CAA de Quibdó”. Anota que el sistema únicamente registra a la empresa o persona que se encuentra al día en sus aportes y que, según el artículo 209 de la ley 100, la afiliación al Instituto en el régimen contributivo se suspende por el no pago de la cotización.

4. El 27 de mayo, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó concede la tutela instaurada. Considera que aunque el actor tiene la posibilidad de entablar una acción

ejecutiva laboral, se trata de una persona de 72 años que “está en imposibilidad de desarrollar actividad laboral alguna que le permita generar ingresos para su congrua subsistencia. El que al parecer se vea forzado a ejecutar algunas labores para procurarse algunos pocos ingresos, forzado por la situación que vive, no es el destino de quien ha logrado alcanzar una pensión de jubilación”. Sostiene que el derecho del actor a la seguridad social debe ser protegido, en razón de su avanzada edad y de la necesidad de garantizarle el mínimo vital que le permita atender sus necesidades básicas inmediatas. Por lo tanto, ordena que el Gobernador del Chocó le pague “dentro de los diez primeros días de cada mes las mesadas pensionales que se causen a partir de la fecha de esta providencia”. De igual forma, ordena al gerente seccional administrativo del Seguro Social en el Chocó que le presten al actor los servicios médicos a que tiene derecho como afiliado.

5. La Gobernación del Chocó impugnó la decisión. Sostiene que el tribunal no podía ordenar el pago de mesadas atrasadas, pues “el juez de tutela no puede obligar al Gobernador a que desconozca las exigencias legales o los trámites necesarios para que la entidad pueda realizar ese pago conforme a la ley de presupuesto”. Agrega que la gobernación no tenía las condiciones económicas necesarias para poder cumplir el fallo.

6. El 8 de junio, el Magistrado Sustanciador del Tribunal del Distrito Judicial de Quibdó inadmite la impugnación. Sostiene que en el fallo emitido por su despacho no se ordenó el pago de las mesadas atrasadas como alega el actor sino que el pago se ordenó hacía el futuro.

EXPEDIENTE T-170566

1. Alexis Cuesta Córdoba fue pensionado el 12 de junio de 1993, porque se dictaminó que el glaucoma que padecía lo incapacitaba para trabajar. El señor Cuesta estuvo afiliado a la Caja Departamental, pero afirma que ésta no le prestó asistencia médica ni le reembolsó el dinero que gastó en consultas.

2. El 20 de abril, el señor Cuesta instaura acción de tutela contra el departamento del Chocó, con el argumento de que, desde noviembre de 1996, el Seguro no le presta atención médica porque, según señala, “la administración departamental debe al Seguro 8 meses” de cuotas. Solicita que se ordene al departamento cancelar oportunamente las cuotas mensuales al Instituto de Seguros Sociales. Sostiene que la administración departamental le adeuda las

mesadas de 26 meses de sueldo, lo cual le impide vivir dignamente, puesto que, como no puede trabajar, el dinero de las mesadas es su único sustento y el de su familia.

3. El jefe de la oficina jurídica de la gobernación responde que el gobierno departamental ha realizado esfuerzos infinitos para que a los pensionados se les pueda cancelar sus mesadas. Sostiene que es de público conocimiento que la administración departamental atraviesa por una crisis “en donde no se dispone en la actualidad de recurso alguno, puesto que estos se encuentran embargados”. Agrega que el Gobernador no se ha quedado cruzado de brazos porque en el Congreso cursa un proyecto de ley en el que se pide al Estado que asuma el pasivo pensional y salarial del departamento del Chocó.

4. El 5 de mayo de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó deniega la tutela impetrada. Afirma que no se había probado que al actor se le hubiera negado la prestación del servicio médico y el suministro de drogas para el tratamiento de su enfermedad. Además, afirma que lo que persigue el actor a través de la tutela es el pago de las prestaciones que se le adeudan, y que como no “se vislumbra que la falta de pago esté involucrando fehacientemente ese núcleo fundamental de la persona humana”, sino que lo que se reclama es un derecho de naturaleza prestacional de contenido patrimonial dinerario, la vía judicial a la que debe acudir el demandante laboral para el cobro de sus mesadas es la de la justicia ordinaria.

5. El 7 de mayo, el actor impugna la decisión del Tribunal Administrativo del Chocó. Considera que el fallo es “netamente patronalista y amañado”, en favor de los argumentos de la contraparte. Sostiene que no se interpretaron con claridad los hechos presentados en la tutela y que se tergiversaron las expresiones y las pruebas.

Manifiesta que, según el inciso e) del artículo 2 del decreto 1919 de 1994 y el artículo 209 de la ley 100 de 1994, el no pago de la cotización correspondiente produce la suspensión inmediata de la afiliación y la suspensión del servicio. Resalta que la Corte Suprema de Justicia había decidido que, si bien las EPS no están obligadas a atender a un paciente que no esté al día con sus aportes, es al patrono a quien se debe demandar en estos casos.

Afirma que es invidente y que, por lo tanto, no puede trabajar. Agrega que no tiene dinero para aprender el método braille, que a otros actores se les ha concedido sus solicitudes de tutela por los mismos hechos. Asevera también que el Departamento no se encuentra

embargado, y que, por consiguiente, incurrió en falsedad al sostenerlo así en su contestación.

6. El 5 de junio de 1998, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirma la decisión de primera instancia porque considera que el derecho cuya protección se alega es de rango legal y puede garantizarse mediante una acción ordinaria laboral.

EXPEDIENTE T-171920

1. El 27 de mayo, la señora María del Pilar Quejada, de 77 años de edad, instaura una acción de tutela contra el Gobernador del Chocó, con el objeto de lograr que se paguen sus mesadas pensionales y se le garanticen los servicios médicos.

2. El 4 de julio, el Tribunal cita a la actora a rendir declaración y oficia al Director del I.S.S. de Quibdó para que remita al despacho copia de la historia clínica de la actora, “a fin de establecer desde qué fecha viene sufriendo la susodicha de ‘Hipertensión Arterial’ y constatar desde qué época no recibe atención médica por parte de ese centro asistencial y las razones de ello”.

2.2. El día 5 de junio, la actora rinde declaración ante el Tribunal. Señala que deriva su sustento actual de la ayuda que sus hijas le ofrecen. Manifiesta que sufre de hipertensión desde hace trece (13) años y que, en el pasado, cuando el Departamento pagaba al ISS, se le suministraba el servicio médico y la droga, la cual no recibe desde diciembre de 1997. Expresa que “cuando el Departamento no le paga al I.S.S., no nos atienden”. Tres días después, en ampliación de su declaración, al ser preguntada si anteriormente había interpuesto otra tutela por los mismos hechos, la actora manifiesta que “nunca he presentado otra acción de tutela por estos mismos hechos, es la primera vez”. Luego, al ser interrogada acerca de si no era ella la misma persona que había instaurado una tutela que la Corte Constitucional había fallado en favor suyo y de otros pensionados del departamento respondió que sí era la misma María del Pilar Quejada, pero que no se acordaba “de haber metido otra tutela ante otra autoridad”.

2.3. El Tribunal oficia al Juez Laboral del Circuito para que certifique si la señora María del Pilar Quejada había instaurado una tutela ante ese despacho. El Juzgado Unico Laboral de

Quibdó certifica que en dicho juzgado se tramitó una solicitud de tutela promovida por la señora María del Pilar Quejada, para lograr el pago de las mesadas atrasadas y la protección de los derechos de la tercera edad. Dicha solicitud le fue denegada, pero posteriormente la Corte Constitucional revocó la decisión tomada.

3. El 9 de junio, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó rechaza la tutela interpuesta por considerarla temeraria. Fundamenta su decisión en el hecho de que, a pesar de que la actora, bajo la gravedad de juramento, declaró no haber instaurado por los mismos hechos otra tutela ante ninguna otra autoridad, la Corte Constitucional, en su sentencia T-107 de 1998, había resuelto a su favor una demanda de amparo, en la que se ordenó al Gobernador pagar las mesadas adeudadas

EXPEDIENTE T-173914

1. El día 4 de mayo de 1998, Doris Vélez de Olivares, de 52 años de edad, pensionada sustituta del Departamento del Chocó, entabló, mediante apoderado, una acción de tutela contra el Departamento del Chocó, porque este le adeudaba un total de 20 mesadas pensionales (por un valor de \$47'549.394) y porque no había cancelado los aportes al Seguro Social, necesarios para que dicha entidad le prestara atención médica. Señala que recurre a la acción de tutela porque es el único medio que resulta efectivo para la defensa de los derechos de los pensionados que se enfrentan a la mora en el pago de sus pensiones. Solicita que se ordene al gobernador cancelar inmediatamente las mesadas adeudadas y disponer lo necesario para que obtenga la prestación de los servicios médico asistenciales. Sostiene que el dinero de las mesadas es su único sustento y el de su familia.

2. El escrito enviado por el jefe de la oficina jurídica de la gobernación es similar a los presentados en otras oportunidades.

3. El 19 de mayo de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó concede la tutela instaurada. El Tribunal expresa que no hay evidencia de que los quebrantos de salud de la actora sean graves, ni de que las mesadas adeudadas sean indispensables para asegurar su mínimo vital, porque “mal que bien, hasta el momento ha podido supervivir, a pesar del incumplimiento en su pago”. Además, sostiene que la demandante cuenta con la acción ejecutiva laboral para obtener el pago de las mesadas atrasadas. Manifiesta también que el pago oportuno de la pensión no es un derecho fundamental, y que solamente puede ser

exigido a través de la acción de tutela cuando la omisión del pago amenaza otros derechos catalogados como fundamentales, como es el caso del derecho a la vida y a una existencia digna.

De otra parte, sostiene el Tribunal que en el caso en cuestión se encuentra que el derecho de la demandante a la vida se ve amenazado “hacia el futuro por el no pago oportuno de su mesada, con la premisa de que no cuenta con otra forma de subsistencia”. Asimismo, considera que el derecho a la educación de los hijos de la actora se encuentra amenazado porque ellos dependen económicamente de su madre.

De igual forma, el Tribunal manifiesta que el Departamento no tiene afiliada a la actora a ninguna entidad prestadora de salud, lo cual implica además “de un desconocimiento de sus obligaciones por parte de la entidad pública, una amenaza objetiva contra el derecho a la salud de la demandante”. Por lo tanto, ordena al Gobernador del Chocó cancelar “dentro de los cinco (5) primeros días hábiles posteriores al mes causante de la obligación, la mesada correspondiente a su pensión de jubilación.” Una orden similar emite en relación con las primas semestrales y de navidad. De igual forma, ordena al gobernador que en el término de cinco días afilie a la señora Vélez a una entidad prestadora de salud.

4. La Gobernación del Chocó impugna la decisión. Los argumentos utilizados son los mismos expuestos en la impugnación dentro del expediente T-170166.

5. El 25 de junio, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revoca la sentencia de primera instancia y, en su lugar, dispone rechazar la demanda. Considera que el derecho cuya protección se reclama es de rango legal y puede garantizarse mediante una acción ordinaria laboral. Sostiene que no es válido el argumento expuesto acerca de que procedía tutelar el derecho a la vida de la actora porque la mesada constituía el único medio de sustento para ella y sus hijos, por cuanto éstos “son personas mayores de edad y por ende están en capacidad de responder por su sustento económico así como por el de su progenitora”.

Asevera que la resolución N° 1280, expedida por el Departamento del Chocó, mediante la cual se reconoció a la actora la pensión mensual vitalicia, constituye “un acto administrativo que contiene una obligación clara expresa y exigible cuya ejecución puede solicitar la accionante, a través de la acción ejecutiva laboral”. De igual forma, manifiesta que no puede

tutelarse el derecho a la seguridad social en conexión con el derecho a la vida, porque “no se encuentra probado que la señora Vélez de Olivares padezca de enfermedad grave que ponga en peligro la vida de la actora”. Adicionalmente, señala que la prestación de servicios médicos puede solicitarse a través de la acción laboral, “en razón a que en la Resolución en la que se le reconoció pensión de jubilación se ordenó hacer los respectivos descuentos para éste efecto, los cuales, al hacerse efectiva la Resolución, indudablemente deben ser aportados a la EPS encargada de prestarle el servicio médico a la accionante”.

EXPEDIENTE T-188114

1. El día 22 de septiembre de 1998, Paulina Becerra Caicedo, de 84 años de edad, pensionada sustituta del Departamento del Chocó, entabló acción de tutela contra el Departamento del Chocó, porque éste le adeudaba tres años de mesadas pensionales (\$5'304.339). Solicita que se ordene al gobernador cancelar inmediatamente las mesadas adeudadas y disponer lo necesario para que pueda recibir los servicios médico asistenciales. Sostiene que ha tenido que recurrir a múltiples créditos para poder sobrevivir, pero que, en vista de que no ha podido honrarlos, ya no les es posible continuar utilizando ese mecanismo. Por esta razón, afirma que se encuentra en “afugias económicas inaplazables”.

2.1. El día 1 de octubre, la actora rinde declaración ante el Juzgado. Señala que deriva su sustento actual de la ayuda que recibe de sus hijos. Manifiesta que sufre de problemas del corazón, y que en la actualidad no recibe servicios de salud, porque el Departamento no paga sus aportes al I.S.S.

2.2. El jefe de la oficina jurídica de la gobernación asevera que la actora cuenta con otros mecanismos para la protección de sus derechos. Señala que la actora no demuestra que su mínimo vital se encuentre amenazado o que su vida esté en peligro en razón de la carencia de servicio médico. Agrega que el no pago de las mesadas se debe al déficit fiscal y financiero que agobia al departamento.

3. El 7 de octubre de 1998, el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó concede la tutela solicitada. Sostiene que a la actora se le ha vulnerado su derecho a la seguridad social, el cual le debe ser protegido en razón de su avanzada edad y de la necesidad de garantizarle el mínimo vital que le permita atender sus necesidades básicas inmediatas. Considera que la actora tiene la posibilidad de entablar una acción ejecutiva laboral para exigir el pago de las

mesadas ya causadas. Sin embargo, en relación con las mesadas futuras manifiesta que éstas son insustituibles y que la omisión de su pago podría ocasionarle un perjuicio irremediable a la actora, dadas sus condiciones de vida. Por lo tanto, le ordena al Gobernador del Chocó que proceda a cancelar oportunamente las mesadas que se causen a partir del mes de noviembre de 1998.

EXPEDIENTE T- 188115

1. Mediante la resolución 396 de 1990, la Caja Departamental del Chocó reconoció al señor Luis Castro Machado la pensión de jubilación. Sin embargo, la Gobernación no le cancela las mesadas y tampoco aporta al seguro. Por esta razón, el día 17 de septiembre de 1998, Ariel Castro Beltrán, actuando como agente oficioso de su padre, de 71 años de edad, instaura acción de tutela contra el departamento del Chocó, para que se ordene al gobernador pagar las mesadas atrasadas y garantizar el servicio médico a su padre.

2.1. El día 25 de septiembre, el actor rinde declaración ante el Juzgado. Señala que su padre derivaba su sustento de la ayuda que él le prestaba, pero que no puede seguir brindándosela porque ha perdido su empleo. Manifiesta que su padre sufre de hipertensión arterial, presenta problemas de diabetes y está pendiente de una operación de cataratas, pero que en la actualidad no recibe servicios de salud, porque el Departamento no ha pagado los aportes al I.S.S.

2.2. El jefe de la oficina jurídica de la gobernación afirma que el actor cuenta con otros mecanismos para la protección de sus derechos. Señala que el pago de las primas semestrales no puede considerarse fundamental para la protección del mínimo vital. Además, afirma que en la demanda no se había demostrado que el mínimo vital del agenciado estuviera amenazado. Reitera que el departamento se halla en una muy difícil situación económica.

3. El 1 de octubre de 1998, el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó concedió la tutela impetrada. Sostiene que la omisión del departamento vulnera el derecho a la seguridad social del padre del actor. Manifiesta que aquél debe ser protegido en razón de su avanzada edad y de que las mesadas pensionales constituían el único ingreso del que podía derivar lo necesario para atender sus necesidades básicas inmediatas. Asevera que de la declaración del actor se obtiene que el señor Castro, aunque ha sabido sobrellevar las cargas personales,

“tiene algunas falencias y condiciones exiguas de las cuales no puede deducirse que esté satisfaciendo sus necesidades más apremiantes como lo son su asistencia plena de salud, el sostenimiento de sus hijos menores, y la subsistencia misma al no aparecer otra fuente de ingresos que le permita sufragar tales cargas por lo que su pensión de jubilación necesariamente es un soporte indispensable para su manutención, y siendo así es necesaria la garantía de su pago periódico y en su oportunidad”. Le ordena al Gobernador del Chocó que proceda a pagar oportunamente las mesadas del agenciado a partir del mes de noviembre de 1998.

EXPEDIENTE T-187333

1. El día 13 de septiembre de 1998, Marciana Perea Becerra, de 63 años de edad, pensionada del Departamento del Chocó, entabló acción de tutela contra el Departamento, porque éste le adeuda 28 mesadas pensionales. Solicita que se ordene al gobernador cancelar inmediatamente las mesadas adeudadas y disponer lo necesario para que pueda recibir servicios médico asistenciales. Luego, en su ampliación de la demanda, la actora señala que no dispone de otros medios para subsistir.

2. El 15 de septiembre, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Quibdó le ordena al Jefe de Presupuesto del departamento del Chocó que certifique a cuánto asciende la asignación presupuestal para los jubilados del departamento, bajo qué rubro se encuentra establecida y si existe saldo y disponibilidad presupuestal para ello. Igualmente, ordena al Tesorero del departamento que certifique sobre las mesadas que se le adeudan a la actora.

El jefe de la oficina jurídica de la gobernación señala que, además de que la actora cuenta con otros mecanismos judiciales para la protección de sus derechos, ella no demostró que su mínimo vital estuviera amenazado. Aclara que el departamento se encuentra en una situación especial de emergencia económica.

Por su parte, la división de presupuesto envía una certificación en la que consta que en el presupuesto de la Gobernación existe el rubro CAP. III PROG: 06 ART 510552603- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES Y JUBILADOS DEL DEPARTAMENTO, con un monto presupuestado, para la vigencia fiscal de 1998, de \$2.400.000.00; y que el saldo de disponibilidad a la fecha es de \$1.154'658.268.”

3. El 25 de septiembre de 1998, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Quibdó concede la tutela impetrada. Sostiene que se ha violado el derecho a la seguridad social de la actora, que existe una amenaza eminente de vulneración de sus derechos a la vida y a la salud, y que todos ellos le deben ser protegidos en razón de su avanzada edad y de la necesidad de garantizarle el mínimo vital. Considera que aunque la actora tiene la posibilidad de entablar una acción ejecutiva laboral, su avanzada edad y el hecho de que no dispone de otro medio de subsistencia ameritan que la tutela le sea concedida como mecanismo transitorio. Señala que no son admisibles los argumentos de la administración respecto a que no existen recursos, puesto que de la certificación del jefe de la división de presupuesto se obtiene que existe la correspondiente apropiación presupuestal. Sostiene que la emergencia económica del departamento no lo releva del cumplimiento de sus funciones. Ordena que dentro de las 48 siguientes se expidan los actos administrativos necesarios para poder pagar las mesadas pensionales adeudadas y que se le cancelen a la pensionada oportunamente las mesadas futuras.

4. La Gobernación del Chocó, a través del jefe de la oficina jurídica, impugna la decisión. Sostiene que no se puede ordenar el pago de mesadas atrasadas, porque son obligaciones ya causadas que sólo puede ser satisfechas por la Gobernación de acuerdo con las correspondientes apropiaciones presupuestales.

5. El 9 de octubre, el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó confirma parcialmente la decisión de primera instancia. Sostiene que la actora cuenta con otro medio para obtener la cancelación de las mesadas ya causadas, cuyo pago debe satisfacer la entidad territorial teniendo en cuenta las correspondientes apropiaciones presupuestales. Asimismo, ordena a la Gobernación que reanude el pago de las mesadas pensionales y de las primas respectivas a la actora.

EXPEDIENTE T-185397

1. El día 4 de mayo de 1998, Beatriz García de Mena, de 62 años de edad, pensionada del Departamento del Chocó, entabló acción de tutela contra el Departamento, porque este le adeuda un total de \$52.189.447 de pesos por concepto de sus derechos pensionales - los cuales no le cancela con regularidad desde el mes de agosto de 1996 - y porque no ha cancelado los aportes al Seguro Social, requisito que exige esta entidad para la prestación de

los servicios médicos. Afirma que el Gobernador sí le ha pagado sus sueldos a los empleados del departamento y que, además, canceló tres meses de aportes a la E.P.S para que aquéllos pudieran obtener asistencia médica.

2.1. El día 8 de septiembre, la actora rinde declaración ante el Juzgado. Posteriormente, en su ampliación de la demanda, la actora precisa que deriva su sustento actual de la ayuda que recibe de su esposo y de sus hijos.

2.2. El jefe de la oficina jurídica de la gobernación afirma que la actora cuenta con otros mecanismos para la protección de sus derechos. Señala que la actora no había demostrado que su mínimo vital estuviera en peligro, ni que se le vulnerara algún derecho por la ausencia de atención médica. Agrega que la actora “tiene una Boutique ubicada en la cra. 3, de nombre Bachi, su esposo el señor NEREO MENA, tiene una tienda de Abarrotes donde al mismo tiempo funciona un billar, ubicado también en la cra. 3”, y le solicita al juez que practique una inspección a estos negocios. Repite que el Departamento se encuentra en una situación de emergencia económica.

3. El 16 de septiembre de 1998, el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó deniega la tutela instaurada por la señora García de Mena. Expresa que de la declaración rendida por la actora se deriva que “a pesar de tener algunas limitaciones económicas, al menos ha podido suplir sus necesidades más apremiantes con la ayuda de su familia, la que percibe ingresos por un establecimiento de comercio, y según sus propias palabras, ‘...ahora que no me pagan me ayuda mi esposo y mi hijo’”. Por lo tanto, concluye que la actora debe acudir a las vías judiciales ordinarias, por cuanto no acreditó durante el proceso que la falta de pago de las mesadas le vulnerara algún derecho.

EXPEDIENTE T-191701

1. El día 4 de mayo de 1998, Guido Perea Mosquera, pensionado del Departamento del Chocó, entabló acción de tutela contra el Departamento, porque este le adeudaba un total de \$32.983.550 pesos, por cuanto desde 1995 no le paga con regularidad mesadas pensionales. Sostiene que el dinero de las mesadas es su único sustento y el de su familia.

2. El jefe de la oficina jurídica de la gobernación responde que el actor cuenta con otros mecanismos para la protección de sus derechos. Señala que el no pago de las mesadas no

amenaza el mínimo vital del actor, por cuanto éste “tiene en compañía de su esposa una farmacia ... hace más de 10 años, aparte de que cuenta con el apoyo de su hija.” Por lo tanto, solicita la práctica de una inspección judicial a la mencionada farmacia. Añade que departamento afronta un grave déficit fiscal y financiero.

El 9 de septiembre, el Tribunal practica una inspección judicial en la droguería “Luciana”. Allí, el señor Guido Perea manifiesta que dicho establecimiento es de propiedad de su señora, pero que “es muy poco lo que se vende”. El despacho verificó el libro de ventas y pudo constatar que el promedio mensual de ventas era de trescientos cincuenta mil (350.000) pesos, dinero que se destina para el pago de los servicios, del arrendamiento del local, de los laboratorios, etc. El actor reitera que no cuenta con otro recurso y que subsiste por el apoyo que le presta su hija. Se recibe la declaración de la hija del actor, quien manifiesta que trabaja como terapeuta ocupacional en un centro de educación especial dependiente del FER-CHOCÓ, que esta entidad se encuentra intervenida y que le adeuda cinco meses de sueldo. Por esta razón, manifiesta que ha decidido trasladarse a Bogotá, circunstancia que la lleva “a no poder seguir aportando o ayudando a mis padres y lo más preocupante es que ellos viven de lo que yo les doy”. En el expediente consta una certificación expedida, el 9 de septiembre, por el representante del Ministerio de Educación ante el FER del Chocó, en el que se da fe de que a la señora Luz Mariela Perea se le habían cancelado durante el año los sueldos de febrero, marzo, abril, mayo y junio, y de que los pagos de julio y agosto se encontraban en trámite.

3. El 11 de septiembre de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó resuelve la tutela interpuesta. Sostiene que en el caso en cuestión el actor no cuenta con el mínimo vital para su subsistencia, por cuanto en la inspección judicial se demostró que la farmacia Luciana “está prácticamente en la ruina” y que a la hija del actor no se le había cancelado su sueldo en los últimos meses. Afirma que es claro que la situación del actor y de su familia es “angustiosa” y que su derecho a llevar una vida digna se encuentra seriamente amenazado. Cita sobre el punto el pronunciamiento del 6 de agosto de 1998 de la Sala Plena del Consejo de Estado, que ordenó cancelar las mesadas atrasadas un pensionado. Concluye que el derecho a la vida del actor se encuentra amenazado hacia el futuro por el no pago oportuno de su mesada pensional, puesto que no cuenta con otra forma de subsistencia. Ordena al Gobernador del Departamento reanudar el pago de las mesadas que se causen hacia el futuro, y cancelar, en el término de 30 días a partir de la notificación del fallo, las mesadas

atrasadas y las primas semestrales y de Navidad.

4. La Gobernación del Chocó impugnó la decisión con argumentos similares a los utilizados en los otros expedientes. Adicionalmente, cita fallos del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó en los que se sostuvo que la tutela no procedía para la reclamación de mesadas causadas con anterioridad a la presentación de la acción de tutela.

5. El 5 de noviembre, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revoca la sentencia de primera instancia y, en su lugar, rechaza el amparo solicitado. Sostiene que de la inspección judicial se obtiene que la cónyuge del actor es propietaria de una droguería y que éste recibe ayuda de su hija. De lo anterior concluye que no se encuentra amenazado su derecho a la vida. Además, afirma que el derecho cuya protección se reclama es de rango legal, y puede garantizarse mediante una acción ordinaria laboral.

EXPEDIENTE T-191707

1. El día 4 de mayo de 1998, Magny Norma Guerrero Arango, pensionada sustituta del Departamento del Chocó, entabló acción de tutela contra el Departamento, porque éste le adeuda un total de 22 mesadas pensionales y porque no ha cancelado las cuotas al Seguro Social que la acreditan para poder recibir atención médica en esa entidad. Señala que recurre a la acción de tutela porque es discapacitada y porque la tutela es el único medio que resulta efectivo para la defensa sus derechos. Sostiene que el dinero de las mesadas es su único sustento y que, además, su condición de salud le impone recibir un tratamiento médico constante.

2. El jefe de la oficina jurídica de la gobernación señala que la actora cuenta con otros mecanismos para la protección de sus derechos. Se remite a la jurisprudencia de la Corte Constitucional para fundamentar su aserto acerca de que el cobro de primas semestrales y de Navidad es improcedente a través de la acción de tutela, puesto que no hacen parte del mínimo vital de la actora. Agrega que el departamento afronta una grave situación de déficit fiscal y financiero.

3. El 8 de octubre de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó resuelve la tutela interpuesta. Manifiesta que en otras ocasiones ha ordenado la cancelación de las mesadas atrasadas, cuando se demuestra que el mínimo vital o la vida del actor se

encuentran amenazados. Sostiene que en el caso en cuestión estas dos hipótesis se encuentran probadas. Considera que, por lo tanto, a pesar de existir otro mecanismo de defensa para el cobro de las mesadas, el perjuicio que el no pago de las mismas podría causar a la accionante es de carácter irremediable, por tratarse de su único sustento. Cita al respecto la sentencia del 21 de mayo de 1998, proferida por el Consejo de Estado. Ordena al Gobernador del Chocó cancelar las mesadas que se adeudan a la actora y reanudar el pago de las mesadas que se causen en el futuro. Por otro lado, deniega la solicitud de que se garantice la prestación de atención médica a la actora, porque no se conocía a cuál EPS estaba afiliada, ni si la gobernación estaba cancelando oportunamente los pagos correspondientes.

4. La Gobernación del Chocó impugna la decisión. Los argumentos utilizados son los mismos aducidos en la impugnación presentada dentro del expediente T-170166. Adicionalmente, se sostiene que la acción de tutela no es procedente para la reclamación de mesadas causadas con anterioridad a la instauración de la acción.

5. El 5 de noviembre, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revoca la sentencia de primera instancia y, en su lugar, rechaza la solicitud de amparo. Considera que el derecho cuya protección se reclama es de rango legal y puede salvaguardarse mediante una acción ordinaria laboral.

EXPEDIENTE T-194484

1. El día 9 de octubre de 1998, Eutiquia Palacios de Murillo, de 59 años de edad, y Daicy María Ramírez, de 54 años de edad, pensionada y pensionada sustituta de la Empresa de Licores del Chocó, respectivamente, entablaron conjuntamente una acción de tutela contra el Departamento, porque éste les adeuda varias mesadas pensionales. Sostiene que el dinero de las mesadas es su único sustento.

2. El 15 de octubre, el jefe de la oficina jurídica de la gobernación señala que el Gobernador no tiene la capacidad financiera para cubrir los costos fijos del departamento, entre los que se encuentra la deuda pensional. Expone que esta situación ha inducido al gobernador a realizar distintas gestiones ante diferentes entidades nacionales. Ejemplo de ello es la participación del Departamento en la discusión del proyecto de ley 225 que cursa en la Cámara de Representantes, que “pretende darle un régimen fiscal y administrativo especial

a entes territoriales.” Manifiesta que, igualmente, “se presentó el documento ‘Hacia una política Fiscal’, para los Departamentos con situación precaria, su régimen especial, los nuevos conceptos de ingresos Tributarios y la venta de servicios ambientales con el mismo fin de buscar salida de tal situación”. Expresa que el departamento ha hecho esfuerzos para sanear toda la deuda pendiente y que “en ningún momento la administración departamental ha sido ajena a sus obligaciones”.

3. El 19 de octubre de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó resuelve la tutela interpuesta. Manifiesta que en el caso presente, a pesar de existir otro mecanismo de defensa para el cobro de las mesadas, el perjuicio que el no pago de las mismas podría causar a las actoras es de carácter irremediable, puesto que ellas constituyen su único medio de subsistencia. Ordena al Gobernador del Chocó cancelar las mesadas que se adeudan a las demandantes y reanudar el pago de las mesadas que se causen.

4. La Gobernación del Chocó impugna la decisión. La apelación se fundamenta con los mismos argumentos utilizados en la impugnación que presentaron dentro del expediente T-170166.

5. El 20 de noviembre, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revoca la sentencia de primera instancia y, en su lugar, rechaza el amparo impetrado. Afirma que en el proceso en cuestión no se vislumbra la existencia de un perjuicio irremediable, porque “si bien las actoras y su familia están pasando por una situación económica difícil, no existe constancia en el expediente de que los familiares de las mismas no se encuentran plenamente capacitados para conseguir su sustento diario, ni de que las accionantes se encuentren en un grave estado de salud”. Agrega también: “una situación económica difícil no es un presupuesto básico para que de inmediato se pueda hablar de un perjuicio irremediable; tampoco se presenta la situación fáctica de otras providencias que han sido confirmadas, en las cuales las condiciones de edad, salud y particulares de los afectados, pusieron en evidencia la necesidad de tutelar el derecho fundamental por excelencia: la vida”.

EXPEDIENTE T- 202478

1. El día 30 de octubre de 1998, Eutiquia Palacios de Murillo – quien es también actora del proceso de tutela N° T-194484, reseñado en la página anterior, mediante el cual solicitaba el

pago de su pensión de jubilación – entabló una acción de tutela, en nombre propio y en el de su hija, contra el Departamento del Chocó, porque este le adeuda las mesadas a las que tiene derecho como pensionada sustituta de su marido, al cual se le reconoció la pensión mediante la resolución N° 016 del 20 de octubre de 1998. Sostiene que el reiterado incumplimiento en el pago de las mesadas pensionales produjo el deceso de su marido, el 23 de diciembre de 1997, “ya que las enfermedades y el hambre acabaron con su vida pues el Seguro Social se negaba a atenderlo porque la empresa no enviaba los aportes a tiempo. Y además no había dinero para comprar los alimentos y mucho menos las drogas que él necesitaba”.

2. El 9 de noviembre, el jefe de la oficina jurídica de la gobernación responde que solo hasta el 20 de octubre se tramitó la documentación de la actora para obtener su sustitución pensional. Asevera también que, dado que el departamento contó con algunos fondos, le pagó a todos sus pensionados las mesadas de enero, febrero y marzo, y las de abril a julio a aquéllos que habían instaurado una acción de tutela, es decir a los que contaban con una orden judicial. Desde entonces a nadie se le ha cancelado las mesadas porque el Departamento no dispone de fondos.

3. El 13 de noviembre de 1998, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó niega la tutela interpuesta. Manifiesta que la actora tiene asegurado su mínimo vital con la sentencia de tutela del 19 de octubre, del mismo Tribunal. Por lo tanto, sostiene que la actora puede acudir al proceso ejecutivo laboral para el cobro de su pensión. Sostiene, además, que “acceder a la pretensión en el sub exámine, sería quitarle la oportunidad a otra persona que esté recibiendo una sola pensión de la misma empresa”.

4. El 18 de noviembre, la actora impugna la decisión. Señala que la primera acción de tutela que presentó tenía por objeto que le cancelaran sus mesadas atrasadas, derivadas de su condición de jubilada de la Empresa de Licores del Chocó. La presente acción de tutela, en cambio, está dirigida a obtener la cancelación de las mesadas atrasadas de su difunto esposo, de quien se le reconoció la sustitución pensional. Expresa que hasta la fecha de presentación del escrito de impugnación, el departamento no había cumplido el mencionado fallo de tutela, razón por la cual promovió un incidente de desacato contra el Departamento. Al respecto sostiene que “se ha vuelto costumbre que para que el Departamento del Chocó cumpla con los fallos de tutela que ordenen el pago de mesadas pensionales, se debe iniciar

un incidente de desacato y ya cuando está casi para fallarse el mismo, corren a cumplir con la tutela, antes no, eso es una maniobra que se utiliza en el Departamento para dilatar el pago de las mesadas, de ahí que hasta el momento hayan tantas tutelas sin pagar”.

De lo anterior concluye que no entiende que el mismo Tribunal que está tramitando el desacato “diga en este fallo que no está amenazado mi derecho a la subsistencia o mínimo vital”. Finalmente, se dirige a los magistrados del Tribunal en los siguientes términos: “Señores magistrados, de qué sirve una orden de tutela si no se cumple, si yo sigo aguantando hambre, cómo me van a decir que meta un proceso ejecutivo laboral para el pago de las mesadas que me corresponden por sustitución pensional, si ni siquiera me han cancelado las mías. Yo creo que ésta no es la solución. Además, el Departamento del Chocó apela todas las tutelas para no cumplirlas a tiempo, con el pretexto de que no está en firme el fallo, burlando así las órdenes judiciales”.

5. El 28 de enero de 1999, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirma la sentencia de primera instancia. Añade que la demora en el pago efectivo de las pensiones no es motivo de tutela.

II - PRUEBAS RECOPIADAS

1. Con el objeto de obtener mayor información tanto acerca de la situación de los pensionados del Chocó como de la situación económica del departamento - y de las entidades territoriales en su conjunto -, la Sala de Revisión envió distintos cuestionarios al ex gobernador del Chocó, doctor Gilberto Murillo, al gobernador actual del departamento, doctor Juan B. Hinestrosa, a la Contraloría General de la República, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Hacienda (en 2 ocasiones), a la Procuraduría Departamental del Chocó y a la Federación Nacional de Departamentos. Asimismo, se comisionó al Magistrado Auxiliar Juan Fernando Jaramillo y a la Auxiliar Judicial Paula Gaviria para realizar una inspección judicial, los días 23, 24 y 25 de agosto de 1999. En la inspección se sostuvieron entrevistas con el gobernador del Chocó y distintos directivos de la administración departamental, con representantes de la asociación de pensionados del Chocó, con la Procuradora Departamental, con dos magistrados del Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó - doctores César Palomino y Fernando González, con el Juez Laboral Unico del Circuito de Quibdó, doctor Alvaro Pío Portilla, y con la Juez Segunda Civil Municipal de la misma

ciudad, doctora Luz Marina Gaviria. En estas entrevistas se recibieron distintos documentos, algunos de los cuales serán mencionados y transcritos parcialmente durante la fundamentación del fallo.

A continuación se resumirán las respuestas enviadas por los gobernadores, la Procuradora Departamental y la Federación Nacional de Departamentos. A los escritos de la Contraloría y de Planeación, dirigidos específicamente a definir la situación financiera actual del Chocó, se hará referencia directa en el aparte que trata sobre ese punto. Los dos informes del Ministerio de Hacienda serán traídos a colación en distintos lugares, dada la multiplicidad de temas que abordan y la amplitud de la información que brindan sobre el Chocó y sobre los demás departamentos.

2. El 14 de octubre de 1998, el entonces Gobernador del Chocó, doctor Gilberto Murillo, respondió el cuestionario que le fuera remitido por la Sala de Revisión. En el escrito señala, en primer lugar, que el Departamento contaba en ese momento con un total de 342 pensionados y que a ninguno de ellos se le pagaba la totalidad de sus derechos pensionales. Agrega que 101 habían recibido pagos parciales y que los restantes 241 no obtenían ningún pago.

Expone que el costo mensual de las mesadas asciende a \$244.351.300 y que la deuda pensional del Departamento es de \$4'944.300.675 (cuatro mil novecientos cuarenta y cuatro millones trescientos mil seiscientos setenta y cinco pesos). Manifiesta que es cierto que el Departamento no se encuentra al día en sus pagos, y que ello se debe a que atraviesa por la peor crisis económica y financiera de su vida institucional. La crisis del departamento se evidencia en el hecho de que “casi todas sus rentas se encuentran pignoradas, producto de la altísima deuda con la banca comercial y con la Nación (Minhacienda), presenta unos altísimos pasivos laborales, prestacionales, por transferencias de ley que no han sido pagadas oportunamente, por suministros, contratos, etc., al punto de que hoy se le debe a los pensionados 21 mesadas y a los empleados activos 9 meses de salario y la prima semestral del presente año”.

Expresa que no existe el dinero para pagar las deudas pensionales, “pues con los pocos recursos que entran por la Tesorería del Departamento, se vienen cancelando las tutelas que se fallan diariamente, al punto que ni siquiera estos recursos alcanzan y nos vemos abocados

con frecuencia a incidentes de desacato". Afirmar que en el presupuesto del Departamento "sí aparece contemplada la suma necesaria para cubrir totalmente las obligaciones pensionales, solo que el flujo de ingresos de caja no permite atender los pagos." Añade que "en la práctica lo que se ha hecho tradicionalmente es inflar el presupuesto de ingresos, abriendo los respectivos rubros en el presupuesto de gastos; creando de antemano un déficit presupuestal enorme y, posteriormente, un déficit fiscal, en virtud a que se ordenan y comprometen gastos muy por encima de las posibilidades reales del Departamento. De allí la actual situación, un déficit superior a los TREINTA MIL MILLONES DE PESOS (\$30.000.000.000)".

Sostiene que desde 1994 el Departamento se encuentra en mora en el pago de sus pensiones. Precisa que en la actualidad se desarrollan distintas gestiones ante los Ministerios de Hacienda y del Trabajo, la Presidencia de la República y otras entidades, con el fin de superar la situación existente. Acota también que, con el apoyo del Departamento Nacional de Planeación y en el marco del programa de Mejor Gestión, "se está implementando un proceso de reforma que implica el retiro de 136 empleados y que implica una rebaja sustancial en los costos de personal". También se encuentra en desarrollo un proceso de optimización y modernización del esquema de gestión de ingresos, con el cual espera que se puedan superar los problemas de iliquidez en un término aproximado de noventa y seis (96) meses, "llegando al equilibrio financiero en unos 30 meses".

Afirmar que contra el departamento se habían instaurado ya 110 demandas de tutela, en razón del incumplimiento en los pagos de las mesadas, y que de ellas 105 habían sido falladas en contra del departamento. Añade que "[e]l Departamento no ha estado en capacidad de pagar tales obligaciones, pero se ha cumplido en la medida en que se van registrando algunos ingresos en Tesorería."

Afirmar que en la actualidad los únicos pagos pensionales que se están registrando son los ordenados en las sentencias de tutela o en los mandamientos de pago. Sin embargo, señala que esto no implica que la instauración de una demanda de tutela se haya convertido en requisito indispensable para obtener el pago oportuno de las mesadas, "pues de hecho no hemos podido pagar muchas de ellas y ya son varias las medidas y acciones de desacato

iniciadas contra la humanidad del señor gobernador del departamento.” Al respecto anota: “Lo cierto sí es que la pagaduría del Departamento del Chocó, se ha convertido en la actualidad en una dependencia de los estrados judiciales, pues es a instancia de ellos que se vienen realizando los pocos pagos que se hacen. Puesto que lo que se alcanza a recaudar o entra al Fondo de la Tesorería del Departamento no es suficiente para pagar a todos los pensionados o lo adeudado por salarios y prestaciones sociales, ya que cuando alcanza para mesadas de todos, así se procede, bien tratándose de pensionados o servidores activos, y fue así como se canceló las mesadas de enero a marzo [de 1998] a los pensionados y algunos sueldos a los trabajadores activos.”

Para terminar, agrega que el departamento contaba en ese momento con 322 y que no se encontraba al día en el pago de sus salarios.

3. Ya en su calidad de ex gobernador del Chocó, el doctor Murillo Urrutia envió a la Sala de Revisión un “concepto sobre las alternativas de cumplimiento de los fallos de tutelas que amparen el mínimo vital de los pensionados del departamento del Chocó.”

En su escrito expresa que el departamento está sumido en una profunda crisis fiscal y de tesorería que le impide cumplir con sus compromisos financieros y acreencias. Manifiesta que aproximadamente el 95% de los ingresos del departamento se encuentran embargados en la fuente o pignorados. Sobre los embargos en la fuente explica que estas medidas impiden que la gobernación programe con certeza sus ingresos y gastos, pues los recursos se trasladan directamente del contribuyente a los juzgados, en ocasiones “sin el debido control financiero y contable de la administración departamental , lo que al parecer puede generar una situación de dobles pagos de sentencias judiciales.” Con todo, afirma que, incluso en el caso de que los dineros del departamento no estuvieren embargados o pignorados, “no serían suficientes para cubrir los gastos de funcionamiento, fallos judiciales, servicio de la deuda, y mucho menos para inversión, teniendo en cuenta la debilidad de la estructura tributaria de esta entidad territorial.”

Considera que la situación de crisis por la que atraviesan distintos departamentos, entre ellos el Chocó, se explica por las debilidades del sistema tributario que ha establecido la ley, la cual no contempla particularidades o diferenciaciones para el caso de los departamentos más pobres. La estructura de ingresos de estos departamentos, afirma, “no permite una

recaudación que garantice la normal operación de estas instituciones”. Es por eso que se requiere ofrecer a estos departamentos un tratamiento diferencial.

Describe el caso del Chocó en la siguiente forma:

“El ingreso anual correspondiente al impuesto por timbre de vehículos es mínimo, debido a la falta de carreteras y por consiguiente de un número importante de vehículos (solo tenemos trochas). Igual sucede con el impuesto al consumo de licores y cervezas, tanto nacionales como departamentales, con el impuesto a tabacos y cigarrillos, que ha venido decreciendo – y obviamente en una economía departamental tan extremadamente pequeña, estos conceptos difícilmente crecerán. De allí que la administración departamental del Chocó sólo alcance a recaudar cerca de cuatro mil (4.000) millones de pesos de 1998, de los cuales sólo puede disponer libremente de cerca de mil (1.000) millones durante todo el año, debido a la situación de embargos en la fuente y pignoraciones, a pesar de arrojar gastos y compromisos mínimos durante este año, cercanos a once mil (11.000) millones de pesos. Es por eso, que desde finales del año 1988 la gobernación ha venido presentando una situación de déficit fiscal que, dada su situación acumulativa, cada período de tiempo, llega a constituirse en déficit inmanejable, y se tiene que solicitar apoyo de la Nación y suscribir créditos recurrentes con ésta, que casi nunca o nunca se pagan. Es por eso que en el mediano horizonte no se ven posibilidades claras de pagar los cerca de treinta y cinco mil (35.000) millones de pesos de deuda departamental por diferentes conceptos, incluidos los cerca de ocho mil (8.000) millones de pesos de deuda pensional.

“Según los ejercicios presupuestales y financieros realizados durante el año de 1998, asumiendo que se lograra la condonación de la deuda con la nación (cerca de 14.000 millones) y renegociando los créditos con la banca comercial (cerca de 4.000 millones), en las actuales condiciones fiscales, la gobernación no sería viable institucionalmente, debido a que sólo le ingresaría el 35% del total de sus gastos anuales.

“En caso de aprobarse e implementarse exitosamente un cúmulo de nuevos impuestos asociados a la sobretasa a los combustibles, de que éstos reaccionaran positivamente y de que se mejorara la administración tributaria departamental, aún se estaría en situación crítica de generación permanente de déficit fiscal inmanejable.

“Es decir que con el régimen tributario departamental actual, sin tener en cuenta embargos y

pignoraciones, la gobernación de Chocó no puede cumplir con sus obligaciones salariales y pensionales, independientemente de existir o no los fallos de tutela, es decir, se estaría al borde de situaciones de desacato recurrente, dado que esto se sale de la voluntad y gobernabilidad del mandatario seccional.”

Agrega que la crisis financiera ha conducido a la gobernación “a la mora de cerca de un año en el pago de sus mesadas salariales, y de cerca de tres años en las mesadas pensionales...” Ello ha impulsado “a casi la totalidad de los funcionarios y pensionados a interponer recursos de tutela, cerca de trescientos (300), los cuales han sido concedidos, ordenando al gobernador del departamento del Chocó cancelar los pagos atrasados (en algunos casos) y reanudar los presentes y futuros de las mesadas pensionales de los actores. Estos fallos han sido revisados en repetidas oportunidades por la Honorable Corte Constitucional, confirmando lo decidido en las instancias correspondientes, pero sin dar desde lo judicial, los instrumentos necesarios para poder cumplir sus propios mandatos.” Aclara que “en su gran mayoría esos fallos no se han podido cumplir totalmente, debido a la falta de recursos de la gobernación (...) dado que se trata no solo de una tutela, sino de una cifra que mensualmente puede alcanzar más de doscientos (200) millones de pesos y un acumulado de ocho mil (8.000) millones...”

Precisa que el mismo Tribunal Administrativo del Chocó ya ha reconocido, en sentencia del 21 de octubre de 1998, M.P. César Palomino, que el incumplimiento de los fallos de tutela “se debe a causas ajenas a la voluntad del gobernador o de la administración departamental de turno...” Entre los apartes que transcribe de la sentencia se encuentran los siguientes:

“Dicho lo anterior en otras palabras, el Tribunal Administrativo para conceder la tutela a los trabajadores de la GOBERNACION DEL DEPARTAMENTO, partió del supuesto que a las arcas departamentales ingresaban recursos suficientes para el pago de los salarios de sus empleados. Se le dio eficacia a la prueba documental aportada por los accionantes. En el día de hoy, el Tribunal es consciente de que la prueba documental aportada por los accionantes, no refleja la real situación de las arcas departamentales, pues si bien es posible que las rentas del ente asciendan a la suma certificada, no es menos cierto que el ingreso real por diversos conceptos, no es suficiente para el pago de la nómina de la administración central del Departamento del Chocó. Sobre este particular el Tribunal da crédito al testimonio del señor MANUEL GREGORIO VIDAL ROJAS, quien, como Secretario de Hacienda Departamental,

es conoedor de la grave situación financiera por la que atraviesa la entidad pública. Según los doctores VIDAL ROJAS Y MARLEN MARIA DIAZ, esta última pagadora de la Gobernación, la única renta que viene ingresando por vía directa a la tesorería del departamento es la correspondiente a licores nacionales, en cuantía aproximada de noventa millones de pesos mensuales, la cual en su totalidad esta siendo aplicada al pago de sentencias de tutelas, a la acción de cumplimiento fallada por este Tribunal a favor de la Contraloría General del Departamento y a mandamientos de pago. Dicen los declarantes, y así lo constató el Magistrado Ponente con prueba documental, que la totalidad de las restantes rentas Departamentales se encuentran pignoradas o embargadas en la fuente por cuenta del Juzgado Laboral del Circuito, en su mayoría, por lo que los distintos contribuyentes se limitan a reportar las retenciones que mes a mes vienen haciendo.

“Encuentra, pues, el Tribunal que en las circunstancias económicas actuales del Departamento del Chocó, es retórico pretender que por obra y gracia de un fallo de tutela, se les va a restablecer a los empleados de la administración central, el derecho que tienen de recibir su salario oportunamente, por lo que el Tribunal no debe limitar su soberanía judicial a tutelar el derecho de los servidores, sino que dentro de ese marco Constitucional, encaminado a lograr la efectividad de los derechos fundamentales, está en la obligación de remover todos los obstáculos que le impiden al Gobernador cumplir al menos con los compromisos de nómina (...)

“Como están las cosas, a la administración le resulta imposible dar cumplimiento a la prelación, pues las rentas Departamentales se encuentran embargadas en la fuente por orden de los señores Jueces de la República, quienes llevándose de calle la destinación preferente de estas rentas (art. 336 C.P.), lo que solo puede hacer el tesorero Departamental, ordenan retener los fondos Departamentales en la fuente, dificultando no solo el sostenimiento de la administración pública, sino, además, entorpeciendo la labor contable de la administración, hecho que facilita el desgreño administrativo y los dobles cobros, como lo dejó dicho el señor Secretario de Hacienda Departamental.”(negrillas originales)

El gobernador finaliza con la manifestación de que, si no existiera la figura de los embargos en la fuente, con los escasos recursos que ingresan al departamento se le podría dar cumplimiento a los fallos de tutela. Por lo tanto propone a la Corte:

“A. Prohibir la práctica de los embargos en la fuente en contra de la administración departamental del Chocó;

“B. Ordenar a la gobernación la creación de una cuenta especial, en donde los contribuyentes deberán depositar todos los pagos de impuestos en favor del departamento. Los recursos de esa cuenta se destinarán primera y prioritariamente al pago de la mesadas pensionales, cobijadas por fallos de tutela, y a las demás obligaciones del departamento, una vez deducidas dichas mesadas.

“C. Prevenir a la Nación, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que, conjuntamente con la administración departamental definan un esquema que le permita a esta entidad territorial cumplir con sus obligaciones constitucionales, sobre todo las relacionadas con el pago puntual de las mesadas y con el acceso a los servicios de salud de los pensionados...”

4. El actual gobernador del Chocó, doctor Juan B. Hineirosa, contestó un cuestionario que le fuera enviado. La respuesta fue acompañada de una serie de documentos y cuadros, a los cuales se hará relación en la medida en que sea necesario para la exposición.

En su escrito informa que, en 1995, el departamento suscribió un convenio de desempeño con la Nación, que ha sido adicionado en cuatro ocasiones. Manifiesta que en razón de la crisis económica “que ha venido padeciendo el Departamento desde más o menos diez (10) años atrás, ha sido necesario recurrir a nuevos empréstitos con la Nación refinanciando los ya existentes y solicitando nuevos créditos con el fin de subsanar la agobiante situación que se viene presentando.”

Expone el gobernador que “[l]as actuales fuentes de ingreso del departamento son: cigarrillos y tabacos, cervezas, licores nacionales e impropio consumo Aguardiente Platino, las cuales se encuentran pignoradas y embargadas desde la fuente, lo que hace que sean insuficientes para cubrir las obligaciones contraídas. La destinación que el departamento le da a los recursos propios, del saldo de los embargos se destina al pago de : servicios personales a los activos y pensionados, transferencia a la Contraloría, transferencia a la Asamblea Departamental, gastos generales y servicio de la deuda.”

Considera el gobernador que la vía más adecuada para resolver el problema de la mora en el

pago de las pensiones “sería a corto plazo que la Nación nos conceda un crédito donde recoja todo el pasivo laboral y pensional, y que se liberen los impuestos de las principales rentas que en la fecha se encuentran embargadas en la fuente. Y para solucionar el problema en forma definitiva se requiere que la Nación asuma la deuda de los jubilados, mediante la adopción de una ley o régimen especial para el departamento del Chocó.”

Afirma también que la expedición de una orden de pago total de la deuda pensional del departamento “sería negativa y nefasta para los funcionarios encargados de cumplir dicha orden, ya que esto conllevaría la aplicación de las sanciones pertinentes por el no cumplimiento, en virtud de que no se cuenta con los recursos.”

Precisa que desde el año de 1997 no se pagan aportes a las EPS, y que “el 90% de los jubilados y pensionados ha instaurado acción de tutela para el pago de sus derechos pensionales, los cuales se han cancelado de acuerdo con los ingresos de la Tesorería.” Sobre el criterio que se utiliza para determinar a cuáles jubilados se les paga añade que “las tutelas gozan de prioridad en el orden que se van presentando, y de acuerdo con la disponibilidad de recursos en el momento. Por esta razón, agravada por la situación de iliquidez en que permanentemente vive el departamento, no se dispone de recursos para pagar los salarios a los funcionarios activos.”

Finalmente, precisa que durante los años 90 se ha reducido de manera constante la planta de personal del departamento, por medio de reformas administrativas llevadas a cabo durante los años 1992, 1996 y 1998. Asimismo, aclara que “la Asamblea absorbe los recursos del departamento en un porcentaje equivalente al 22.28%”, y que “la dietas de los diputados de la Asamblea han evolucionado de la siguiente manera en los últimos 5 años: en 1995 fueron niveladas a \$4.500.000, y por recomendación del Ministerio de Hacienda permanecieron congeladas durante los años 1996, 1997 y 1998. En el presente año fueron incrementadas mediante la ordenanza 009 del 30 de junio de 1999 a \$6.240.011.”

5. También se recibió la respuesta de la Procuraduría Departamental . En el escrito se expresa que los “ingresos del departamento del Chocó no son suficientes para cubrir todas sus acreencias, lo que deviene inicialmente de la aprobación de un presupuesto ‘inflado’, que no responde a la realidad. Además, porque no recibe recursos de la Lotería del Chocó ni de la Empresa de Licores del Chocó, que desde 1991 viene siendo entregada en concesión y

actualmente se encuentra en dicha situación con el Consorcio Chocó-Pacífico, lo que ha generado diversos conflictos entre los contratantes...”

Resalta la representante de la Vista Fiscal que “en la crisis financiera del Departamento también influyó el incremento desmedido de los sueldos de los funcionarios de la Gobernación del Chocó y de los diputados de la Asamblea Departamental, a partir del año de 1996, lo que aumentó el desequilibrio presupuestal, conduciendo al reconocimiento de prestaciones sociales en montos exagerados, máxime al entrar en vigencia la ley 244 de 1995...”

Agrega que “a partir de 1991 se han adelantado averiguaciones disciplinarias contra los mandatarios departamentales por manejos irregulares en materia de contratación en relación con la Empresa de Licores del Chocó, ya que se evidencia como una conducta reiterativa del gobernador de turno declarar la terminación unilateral del contrato para la distribución de licores existente e iniciar otro proceso licitatorio, lo que obviamente genera graves perjuicios para la administración departamental, que en principio deja de recibir los recursos por impoconsumo. Además, le corresponde resarcir los perjuicios causados a los contratistas y mientras tanto el pasivo pensional se incrementa, perjudicando a los jubilados con esa actitud.”

Finalmente, la Procuradora expone que se ha encontrado que “en forma discriminada se han pagado mesadas pensionales, por razones de amistad, familiaridad y por motivos politiqueros, como figura en el expediente radicado con el número 088-07184/99 (...), lo que según declaración rendida por la tesorera departamental se debió a que la esposa del pensionado pertenecía a la administración departamental y ordenó que lo sacaran de la nómina y le hicieran nómina aparte para pagarle.”

6. Al expediente se adjuntó también copia del fallo expedido por el Tribunal Administrativo del Chocó, M.P. Fernando González Carrizosa, el día 13 de noviembre de 1998, por medio del cual se decidieron distintas demandas por desacato presentadas contra el gobernador del Chocó, por el incumplimiento de varias órdenes de tutela acerca del pago de las mesadas pensionales.

El Tribunal ofició a los bancos y corporaciones financieras de Quibdó con el fin de que informaran sobre los dineros que la gobernación poseía en ellos. Sobre las respuestas

obtenidas anota: "... se encontró que en la Corporación Ahorramás y en el Banco Popular existen dineros del Departamento pero con destinaciones específicas, sin embargo, en el Banco de Bogotá, hay cuentas (...) que no tienen denominaciones especiales, y lo que es más curioso, algunas relacionadas como 'DEPTO CHOCO JUB Y PENS' cuentan con altos disponibles en fecha 7 de septiembre de 1998. Se citan dos como ejemplo: la 0578326100 con TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS QUINCE MIL TRESCIENTOS VEINTIDOS PESOS CON 40/100 (\$377.815.322.40) y la 0578147670 con CIENTO TREINTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS TRECE MIL OCHOCIENTOS DOCE PESOS (\$133.713.812.00)."

También se señala en la sentencia que se solicitó al Gobernador "que informara sobre las diligencias realizadas con el fin de conseguir recursos para el pago de jubilados y pensionados, sobre los proyectos de ordenanza para efectuar traslados presupuestales con el mismo objetivo y sobre las cantidades de dinero que posee el departamento en los bancos y/o corporaciones del país." La gobernación anexó copia "de un plan de ordenamiento fiscal, presentado a los congresistas elegidos por el Chocó, dos certificaciones sobre el rubro de pensionados en el presupuesto y el déficit del mismo y una constancia sobre la carencia de recursos del departamento ."

A continuación se resalta que el jefe de la oficina jurídica de la gobernación había respondido que "el gobernador no ha[bía] cancelado las mesadas al accionante, no por desacatar el fallo, sino porque no existen recursos."

En atención a lo anterior, el tribunal concluye lo siguiente, en relación con las medidas adelantadas para el caso de uno de los actores, el señor Elías José Valencia, quien había obtenido una orden de pago a través de una sentencia de la Corte Constitucional:

"Visto lo anterior, es evidente que el señor gobernador no cumplió con lo ordenado por la Corte Constitucional. Sobre el motivo de su incumplimiento, no es de recibo para el tribunal el argumento de la falta de dineros, porque se demostró que sí existían algunas cuentas del Banco de Bogotá, con sumas suficientes, por lo menos para cancelar oportunamente del mes de septiembre en adelante, las mesadas del señor Valencia Mendoza.

"Por último, el ponente, excediéndose en garantías, dio traslado al gobernador para que se pronunciara sobre el plenario (folio 112), pero nada se hizo por parte de la autoridad accionada.

“Es claro, entonces, que el doctor LUIS GILBERTO MURILLO URRUTIA, como gobernador del departamento del Chocó, en lo relacionado con la acción de tutela radicada con el número 3069, se encuentra inmerso en la conducta de desacato (...) Por lo tanto, se hace merecedor a sanciones allí previstas...”

En relación con los demás demandantes el Tribunal también encontró probada la conducta renuente del gobernador. Por lo tanto, en la parte resolutive, el Tribunal conminó al Gobernador para que, a más tardar el 7 de diciembre de 1998 a las 18:00 horas, cumpliera lo ordenado en las sentencias mencionadas. A continuación, dispuso que, en el caso de que el gobernador no atendiera la orden anterior, sería sancionado con arresto de 30 días y multa de veinte salarios mínimos legales mensuales.

La sanción de desacato fue consultada ante la Sección Segunda de la subsección A de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. En su providencia, del 18 de diciembre de 1998, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce, la Sala expone que el Gobernador tenía la obligación de disponer lo necesario para cumplir con las órdenes de tutela y que del expediente resultaba claro que “...el señor Gobernador, no gestionó lo pertinente para cumplir los mencionados fallos de tutela y [que] en sentir de la Sala las alegaciones de su asesor jurídico no explican, ni mucho menos justifican, la persistencia del Gobernador en omitir el cumplimiento de sus obligaciones”.

Posteriormente, afirma:

“Las dificultades económicas o presupuestales que pueda tener determinada autoridad no pueden constituirse en argumento válido para persistir en el desconocimiento olímpico de las decisiones judiciales que protegen derechos asistenciales inherentes a la persona humana.

“De otra parte, la crónica crisis financiera que se vislumbra en la administración departamental del Chocó no puede aducirse como causal de justificación para, de manera sistemática, omitir el pago de las sumas adeudadas que se evidencian en el presente incidente, con dilatados términos de incumplimiento, pues, como aparece claro, las autoridades están en la imperiosa obligación de precaver la incidencia presupuestal de los pagos ordinarios a cargo del ente seccional y, por lo mismo, con la debida antelación, debieron realizarse todos los trámites y gestiones encaminados a garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la administración con sus servidores.

“Es de anotarse también que las obligaciones del departamento por concepto pensional, en estos casos, se tienen desde el año de 1996, sin que, como se dijo anteriormente, la administración haya demostrado gestión alguna para el cumplimiento de las contraídas. “

La Sala manifiesta, además, que tanto la afirmación del Jefe de la Oficina Jurídica de la Gobernación acerca de que no existían recursos disponibles para efectuar los pagos ordenados en las sentencias de tutela, como la constancia expedida en el mismo sentido por la pagadora del ente seccional, habían sido desmentidas con la evidencia aportada al proceso, la cual arrojaba que en el Banco de Bogotá, sucursal Quibdó, existían - al 7 de septiembre de 1998 - distintas cuentas con saldos disponibles, y por tanto no comprometidos, ni embargados o afectados con destinación específica, por un valor total aproximado de \$266.000.000 pesos. Ello, además de la cuenta en la que se encontraban \$377.815.332.40 pesos, titulada Depto. Chocó Jub y Pens., sobre la cual el asesor jurídico de la gobernación había señalado que se encontraba embargada y que tenía una destinación específica.

Por lo tanto, la Sala resolvió confirmar la decisión del Tribunal de sancionar al Gobernador por desacatar las órdenes emitidas en las sentencias de tutela. Sin embargo, en el fallo se determinó reducir el monto de la multa a cinco (5) salarios mínimos.

5. El director ejecutivo de la Federación Nacional de Departamentos dio también respuesta al cuestionario que le fuera enviado. En el escrito expone que, en su concepto, la causa principal, aunque no la única, de la mora en el pago de las obligaciones pensionales por parte de los departamentos es la crisis fiscal que los agobia. Esta crisis afecta particularmente a los departamentos más pobres, cuyas fuentes de ingresos son muy escasas. Agrega que la insolvencia de los departamentos se debía también a “los malos manejos y el tratamiento irresponsable que se había venido dando a las relaciones laborales, concediendo pensiones de jubilación con tiempos mínimos y a muy cortas edades.”

Anota que “la principal fuente de ingresos de los Departamentos la constituyen las transferencias (situado fiscal), ordenadas por la C.P., sometidas a minuciosa reglamentación y cuyo destino principal son la educación y la salud.” Asimismo, expresa que “[l]os recursos propios de los Departamentos provienen del impuesto al consumo sobre licores extranjeros, cervezas y cigarrillos, que no es suma de gran importancia. En el caso del Departamento del

Chocó, fue de nueve millones ciento doce mil pesos (\$9.112.000.00) en el año de 1998; y, en lo que va corrido de este, es de veintitrés millones setenta y ocho mil pesos (\$23'078.000.00). Del impuesto sobre vehículos automotores, el de registro y a partir de este año, el 5% de la sobretasa a la gasolina, todos los cuales, por razones obvias, en el Chocó y los Departamentos creados en la Constitución de 1991, son insignificantes. Resta por mencionar, las loterías y los juegos de suerte y azar. Estas, excepción hecha de la sobretasa a la gasolina y el impuesto de vehículos automotores, son rentas inelásticas, de muy difícil promoción por su naturaleza. De manera que los compromisos fiscales y financieros de los Departamentos se incrementan por factores de la economía, que no inciden en las rentas departamentales. La conclusión, es que los Departamentos no están en condiciones de atender sus responsabilidades, hasta tanto no se profundice el proceso de la descentralización en el plano fiscal.”

Expresa que el Gobierno Nacional calcula el pasivo pensional de los entes territoriales, con estudio actuarial, “en algo así como el 38% del PIB”, suma sobre la que señala que es descomunal y que no sólo es inatendible por los entes territoriales, sino que tendría la virtualidad de desestabilizar las finanzas nacionales. Afirma que la Nación, los Departamentos y Municipios se han unido para encontrar una salida a esta situación “que resulta de la acumulación de toda suerte de imprevisiones y carencias.” Al respecto, anota que “se ha estructurado un proyecto de ley que crea el Fondo de Pensiones Regionales, con ingresos frescos, que permitan en el mediano tiempo responder a este compromiso fundamental de la administración pública.” Finalmente, añade que si se ordenara a través de una sentencia de tutela el pago total de la deuda pensional “se estaría dando lugar a un caos fiscal, que profundizaría el conflicto aún más y, por imposibilidad de cumplir el mandato judicial, daría con la mayoría de los Gobernadores en la cárcel, sin ningún beneficio para el derecho que se pretende proteger.”

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Pretensiones de los demandantes y sentencias objeto de revisión

1. Los actores de las catorce acciones de tutela acumuladas son pensionados del departamento del Chocó y de la Empresa de Licores del departamento, que acuden a la acción de tutela con el fin de obtener el pago de sus mesadas pensionales y la atención

médica que les corresponde, derechos que les han sido negados en la práctica desde hace varios años.

2. De manera general, el Gobernador del Chocó contesta a las solicitudes de amparo con la manifestación de que los actores cuentan con otros mecanismos judiciales para la protección de sus derechos. Asimismo, responde que el departamento atraviesa por un momento de grave déficit fiscal y no dispone de recursos para cumplir sus obligaciones. Agrega que la gobernación ha realizado distintas gestiones para obtener el dinero necesario para cancelar su deuda pensional.

3. Los jueces de primera instancia fueron el Tribunal Contencioso Administrativo, que conoció sobre la mayoría de las tutelas, el Tribunal Superior del Distrito Judicial y los Juzgados Primero y Segundo Civil Municipales de Quibdó. En la mayoría de los casos, los jueces de tutela concedieron la protección solicitada, si bien en algunos procesos consideraron que no se presentaba realmente una amenaza para los derechos a la vida y la salud de los actores, razón por la cual no se observaba la inminencia de un perjuicio irremediable y, por lo tanto, no era procedente la acción de tutela.

4. En los casos en los que las providencias de tutela fueron impugnadas, los jueces de segunda instancia fueron la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y, en dos ocasiones, el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó. El Consejo de Estado confirmó las sentencias de primera instancia en las que se había denegado la petición de tutela y revocó las sentencias que habían concedido el amparo impetrado. Sus decisiones se fundamentaron en el argumento de que los derechos cuya protección se reclamaba eran de rango legal y que, por consiguiente, los actores contaban con otro medio de defensa judicial para exigir su garantía. Por su parte, el Juzgado Civil del Circuito confirmó las dos decisiones: en uno de los casos porque encontró que el actor había solicitado la protección de su derecho de petición y que ella le había sido otorgada, y, en el segundo, porque consideró que el no pago de la mesada pensional sí vulneraba los derechos fundamentales del demandante.

5. En principio, se trataría de establecer si a los actores de las 14 tutelas acumuladas en este proceso se les ha vulnerado su derecho a la vida por causa de la omisión en el pago de sus pensiones. Este interrogante ya ha sido resuelto en distintas ocasiones por esta Corporación, razón por la cual el sentido de esta sentencia se reduciría simplemente a reiterar la

jurisprudencia. Sin embargo, dado que la situación de los demandantes en el proceso se ajusta a una condición general de los pensionados del Chocó, caracterizada por un sistemático incumplimiento de las obligaciones pensionales del departamento y de las sentencias de tutela que ordenan el pago oportuno de las mesadas, la Corte se aplicará a indagar cuáles son las causas de la situación que se presenta, para proceder luego a dictar órdenes que permitan garantizar el respeto de los derechos de los jubilados del departamento a la vida, el mínimo vital y la salud.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el pago de las pensiones por cuenta del departamento del Chocó

6. En distintas ocasiones, esta Corporación se ha pronunciado sobre el asunto del no pago de las pensiones de jubilación en el departamento del Chocó. Así lo ha hecho en sus sentencias T-615 de 1997 y T-413 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara; T-103 de 1998, T-107 de 1998 y T-221 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero; y T-559 de 1998, Vladimiro Naranjo Mesa. En algunas de estas sentencias, la Corte se ha limitado a reiterar su jurisprudencia.

En las distintas sentencias - algunas de las cuales han contado con un amplio número de actores - la Corte, siguiendo jurisprudencia ya muy decantada, ha señalado que el derecho a la seguridad social puede adquirir el carácter de fundamental cuando el no pago de las mesadas pensionales vulnera o amenaza vulnerar derechos fundamentales, como los derechos a la vida o a la salud. Ello ocurre en los casos en los que la ausencia de pago de las pensiones pone en peligro el mínimo vital de los jubilados, situación muy común en aquéllos que ya pertenecen a la tercera edad, puesto que ya no se encuentran en condiciones de poder ingresar al mercado del trabajo y que, generalmente, derivan su sustento de manera exclusiva de la mesada. Por lo tanto, esta Corporación ha determinado que en estos casos procede la acción de tutela, a pesar de que exista una acción judicial propia para exigir el pago de las obligaciones pensionales, cual es la acción ejecutiva laboral.

De esta manera, la Corte ha decidido en forma reiterada conceder las tutelas solicitadas y ha ordenado el pago de las pensiones, en unos casos en el sentido de que se reanude el pago de las mismas - es decir, hacia el futuro - y en otros, incluyendo dentro del mandato a las mesadas atrasadas. Además, la Corte ha señalado que si el departamento no contaba con los recursos necesarios para cumplir la orden, debía iniciar de manera inmediata los trámites

necesarios para obtener el dinero requerido, diligencias éstas que debían culminarse en un término dado.

Finalmente, sobre este punto importa resaltar que, en las sentencias relacionadas con la omisión en la cancelación de las pensiones en el Chocó, la Corte ha dispuesto que para exigir el pago de primas, vacaciones, reajustes pensionales o intereses, los pensionados deben acudir a la justicia ordinaria, puesto que el no pago de esos conceptos no amenaza su mínimo vital.

El incumplimiento sistemático de las sentencias de tutela en el Chocó

7. Lamentablemente, las sentencias de tutela dictadas por la Corte - y por los tribunales y juzgados - no han sido obedecidas. Un primer indicio de ello lo obtuvo esta Corporación cuando observó que una de las demandantes dentro de este proceso, María del Pilar Quejada, ya había obtenido una sentencia de tutela favorable por parte de esta Corporación, en la providencia T-107 de 1998. Luego, la comisión que realizó la inspección judicial en Quibdó encontró que las órdenes contenidas en la tutela T-107 de 1998 no habían sido cumplidas, y que en el momento se surten distintos incidentes de desacato contra el gobernador por esta causa.

De acuerdo con cuadros anexados al segundo informe enviado por la gobernación, el Chocó cuenta con 356 pensionados propios, a los cuales se deben sumar los 111 jubilados de la Empresa de Licores del Chocó, de los cuales se ha hecho cargo el departamento.¹ Pues bien, según datos suministrados por la gobernación, de estas personas ya han entablado acción de tutela contra el ente territorial 252.² En la práctica, esto significa que en un momento determinado la única manera de obtener la cancelación de las mesadas era acudir a la demanda de tutela.

Empero, con el paso del tiempo fueron tantas las órdenes de pago impartidas por los jueces de tutela que ya el departamento no pudo cumplir con los mandatos. Por eso, proliferan ya los incidentes de desacato: de acuerdo con un listado que fue recibido durante la inspección, hasta ahora se han instaurado 111 incidentes contra el gobernador.³

Por lo general, los jueces se han negado a declarar que la administración departamental ha desobedecido las providencias judiciales, puesto que la gobernación ha demostrado que

carece de fondos, que sus rentas están embargadas y que sí ha realizado diligencias tendentes a obtener los medios necesarios para cumplir con sus obligaciones. En otros casos sí se ha declarado que el gobernador ha incurrido en desacato y se le ha impuesto una medida de privación de la libertad, pero hasta ahora solamente en un caso se ha hecho efectiva esta orden. En las demás ocasiones, se ha evitado el arresto del gobernador utilizando el tiempo que exige el procedimiento de consulta de la sentencia de desacato para obtener los dineros necesarios para cumplir con la orden que habría sido incumplida.⁴

Evidentemente, resulta anómalo que para exigir el pago de una obligación que perentoriamente debe cancelarse, se exija la previa instauración de una acción de tutela y que ésta deba ser seguida por el respectivo incidente de desacato.

8. De otra parte, un rápido análisis que realizó esta Corporación sobre las copias de las nóminas adicionales de pensionados para los meses de abril, junio, julio, agosto y septiembre de 1998 hace surgir interrogantes acerca de cuáles parámetros se utilizan para el pago de las pensiones. Al examinar las nóminas se observa que de los 467 pensionados existentes, solamente recibieron pagos 100 jubilados. De este grupo, 27 pensionados obtuvieron la cancelación de 4 mesadas, a 9 pensionados se les pagaron 3, a 56 se les cancelaron 2 y 8 recibieron el pago de una mesada. Los pagos se distribuyen entre todas las escalas de pensiones y, puesto que, como ya se ha visto, la gran mayoría de los pensionados ha instaurado ya una acción de tutela, no se percibe cuál puede ser el criterio para determinar a quiénes se les paga y cuántas veces se hace.

Asimismo, llama la atención el hecho de que las “nóminas adicionales de jubilados y pensionados por tutela” de los meses de abril, junio y julio estén firmadas – con pocas excepciones – por una sola persona, que se identifica con el número de su tarjeta profesional de abogado. Ello induce a la conclusión de que los pagos de esos meses fueron hechos a los clientes de este apoderado judicial. Si bien el abogado en cuestión tiene todo el derecho de obtener poderes de los pensionados y de asumir con el mayor compromiso su causa, no deja de extrañar que todos los pagos de esos meses se concentren en sus representados.

9. La situación descrita permite entender que el problema del pago de las pensiones en el Chocó no puede continuar resolviéndose en forma individual – al ritmo de tutelas individualizadas –, sino que requiere una solución global, general. En la práctica, las

decisiones de carácter individual han convertido el legítimo derecho de los pensionados de reclamar el pago de sus mesadas en una especie de rapiña colectiva sobre los escasos recursos del departamento, de la cual resultan muchos perdedores. Solamente una decisión de carácter general puede eliminar de tajo las desigualdades creadas en el pago de las pensiones y contribuir a aliviar en alguna medida las condiciones en que se encuentra este sector de la población del departamento. Esta solución tiene que tener en cuenta cuál es la situación financiera del Chocó, de manera tal que la orden que se emita sea posible de cumplir por las autoridades departamentales y no pase a engrosar el ya de por sí muy amplio cúmulo de sentencias desatendidas.

La situación financiera del departamento del Chocó

10. Como se ha señalado, las sentencias de tutela referentes al pago de las pensiones en el Chocó son recurrentemente ignoradas. Tanto el gobernador actual como el ex gobernador Murillo han explicado el incumplimiento en el pago de las pensiones con la manifestación de que el departamento atraviesa por una muy seria crisis económica y no cuenta con recursos suficientes para cumplir con sus obligaciones. Así las cosas, este aparte se destinará a establecer cuál es la situación financiera del departamento.

11. La afirmación de los gobernadores del Chocó es corroborada por los distintos organismos especializados que fueron consultados por la Corte. Así, la Contraloría General de la República afirma que “[e]n las circunstancias actuales, el departamento no está en condiciones económicas y financieras de cumplir con el pago de las pensiones atrasadas.” Al respecto señala que la única forma de poder ponerse al día en las mesadas pensionales sería acudiendo al crédito, posibilidad que le está negada en la práctica, dado su déficit estructural. La Contraloría recalca igualmente que el departamento no está en condiciones de generar más recursos propios, máxime si se tiene en cuenta su situación actual de crisis económica y fiscal.

Agrega el organismo de control que la economía del departamento depende de la actividad primaria y de los servicios, y que en la década de los noventa se ha observado una fuerte crisis de la actividad minera y el sector agrícola, situación que ha afectado también la actividad comercial y de servicios. Por eso, señala que el producto interno bruto del departamento se ha reducido a lo largo de los años noventa en términos reales, lo cual ha

traído como consecuencia la caída de los ingresos tributarios y no tributarios. Agrega que este declive de los ingresos propios ha sido compensado con las transferencias de la Nación.

Sobre la relación entre ingresos corrientes y gastos corrientes anota el estudio: “Los ingresos del gobierno central del Chocó no han crecido sostenidamente. En 1998 ascendieron a \$15.364 millones [incluidos los ingresos por concepto de transferencias]. Los gastos, por su parte, crecieron, desmesuradamente, en especial entre 1994 y 1995, cuando los pagos de funcionamiento se triplicaron ocasionando un fuerte endeudamiento (básicamente interno). De esta manera, el crecimiento de los gastos corrientes ha superado con creces el de los ingresos corrientes provocando un déficit corriente que alcanza los \$5.057 millones en 1998. Este déficit es recurrente, tiende a agudizarse y consiste en un déficit estructural: los pagos de funcionamiento prácticamente duplican los ingresos corrientes.”

En el informe se inserta el siguiente cuadro acerca de la situación financiera del Chocó, entre los años 1994 y 1998, del cual se deduce la disparidad entre los ingresos y los gastos corrientes del departamento y la importancia cada vez mayor de las transferencias:

Situación financiera del departamento del Chocó

(Millones de pesos corrientes)

Cuenta

1994

1995

1996

1997

1998

1. Ingresos totales

1.1. Ingresos corrientes

1.1.1. Tributarios

1.1.2. No tributarios

2. Gastos Totales

2.1. Gastos corrientes

2.1.1 Funcionamiento

2.1.2 Intereses de la deuda

3. (Déficit)/ahorro corriente

4. Ingresos de capital

4.1. Transferencias

5. Gastos de capital

5.1. Formación bruta capital fijo

5.2. Inversión social y otros

6. (Déficit)/ ahorro total

7. Financiamiento

7.1. Crédito externo

7.3. Variación depósitos/otros

3,890

2,463

2,304

159

3,996

3,369

2,976

393

(906)

1,427

1,427

627

527

100

(106)

105

(102)

794

(587)

6,377

4,546

3,734

812

11,051

9,033

8,666

366

(4,487)

1,831

2,018

70

1,948

(4,674)

4,673

(101)

3,321

1,453

5,353

5,353

4,587

765

9,373

7,154

7,152

2

(1,801)

2,219

63

2,156

(4,020)

4,020

(42)

1,430

2,632

4,371

4,261

110

10,385

7,678

7,677

1

(3,307)

7,229

7,229

2,707

2,565

142

1,214

(1,214)

(20)

(1,194)

15,365

6,052

5,907

146

13,752

11,109

11,018

91

(5,057)

9,313

9,313

2,643

2,421

222

1,613

(1,612)

(99)

(1,513)

Fuente: Departamento Nacional de Planeación

Contraloría General de la República

El informe termina con la siguiente conclusión: “el departamento afronta una grave crisis económica, cuya recuperación no es evidente en el corto plazo. Aún más, las finanzas departamentales (nivel central) atraviesan por una situación incontrolable, en la que los gastos corrientes crecen a un ritmo superior al de los ingresos corrientes, ocasionando un déficit estructural que está siendo financiado a través de transferencias.”

12. Por su parte, el Departamento Nacional de Planeación afirma que el departamento del Chocó no estaría en condiciones de cumplir con una eventual orden judicial de cancelar la totalidad de su pasivo pensional. Añade que el departamento “mantiene un déficit de carácter estructural explicado fundamentalmente por el déficit en cuenta corriente, el cual se explica porque los gastos funcionamiento del departamento no pueden ser cubiertos con los ingresos propios del mismo.” A manera de ejemplo, anota que en el año de 1998 “la relación gastos de funcionamiento/ ingresos propios fue de 1.82, lo que significa que por cada peso generado, el departamento se gastó 82 centavos adicionales en funcionamiento, casi el doble.”

13. El Ministerio de Hacienda confirma que el Chocó se halla sumido en una profunda crisis económica. Asevera que esta situación es compartida por la mayoría de los departamentos, pero aclara que Chocó se encuentra entre los cuatro departamentos más afectados por esta condición,⁵ departamentos en los que se presentan todos los indicadores de la crisis fiscal – ahorro corriente negativo durante dos años continuos, sobreendeudamiento de la entidad territorial y baja capacidad fiscal -, y que “son sin duda los casos más complejos pues

combinan problemas estructurales como el de la débil capacidad de generación de ingresos propios con problemas de deficiente manejo administrativo.”

En su intervención ante el Foro Nacional de Secretarios de Hacienda Departamentales, en febrero de 1999,⁶ el Ministro explicaba que la crisis económica general de las entidades territoriales se manifestaba en el hecho de que, actualmente, “departamentos como Nariño, Chocó, Putumayo, Cauca, Caquetá, Tolima, Norte de Santander, Huila y Atlántico dedican la mayor parte de los ingresos corrientes al pago de las mesadas pensionales, y algunos de ellos se enfrentan todos los meses al dilema de pagar los salarios a sus funcionarios activos o pagar las mesadas a los pensionados, porque sus ingresos corrientes no les alcanzan para las dos cosas, y mucho menos para aprovisionar estas obligaciones de modo que puedan ser atendidas en el futuro.” Asimismo, afirmaba que en ese momento, 14 departamentos registraban atrasos en la cancelación de las mesadas pensionales, en desmedro de más de 18.000 pensionados y por sumas que superaban los 35.000 millones de pesos. En aquella ocasión, el Ministro resaltaba que el caso más dramático era el del Chocó, que había dejado de cumplir con el pago de 33 mesadas, seguido por el de Magdalena, con 25 mesadas atrasadas, Bolívar y Cauca, con 5, y Nariño y Guainía, con 3. Si bien, de acuerdo con las cifras de julio de 1999 que fueron remitidas por el Ministerio en respuesta al segundo cuestionario, la situación mejoró en algunos departamentos, en el caso del Chocó la mora en el pago se ha agudizado, pues para ese mes ya adeudaba 39 mesadas.

En la respuesta al segundo cuestionario enviado al Ministerio de Hacienda, se resumía la situación del departamento de la siguiente manera: “La situación pensional del departamento se caracteriza por el continuo incumplimiento en el pago de las mesadas pensionales y la inexistencia de reservas para pagos futuros, en un contexto de continuo incumplimiento en el pago de salarios a los trabajadores activos y de cesantías a los retirados, así como de una aguda crisis administrativa y fiscal.”

Pero la situación de crisis fiscal en el Chocó no es para nada nueva. El 28 de julio de 1995, el departamento suscribió un convenio de desempeño con el Ministerio de Hacienda, a través del cual obtenía un crédito de la Nación y se obligaba a tomar una serie de medidas destinadas a mejorar las finanzas públicas del ente territorial. Para aquella ocasión, la División de Apoyo Fiscal del Ministerio – la DAF – elaboró un diagnóstico sobre la situación financiera y fiscal del departamento, como resultado del cual se concluyó que los niveles

central y descentralizado del ente territorial acumulaban “pasivos de las últimas vigencias por \$6.220 millones, representados principalmente en obligaciones laborales, servicio de la deuda vencida y obligaciones contractuales”, y que “esta situación e[ra] resultado del manejo financiero inadecuado de administraciones pasadas, en las que los gastos corrientes desbordaron la capacidad de ingresos propios, llevando a la acumulación progresiva de un cuantioso pasivo laboral, que ha terminado por convertirse en el principal impedimento para que la entidad pueda mejorar su situación, en vista de los innumerables procesos judiciales y los embargos a que ha dado lugar, e interfiriendo en el manejo financiero normal y entorpeciendo las actividades de recaudo y pago de la administración.”

Asimismo, en aquella oportunidad la DAF anotaba que existían “deficiencias notables en el manejo presupuestal y contable reflejadas en las diferencias expresadas por diferentes instancias de la administración (Cajas Departamentales y la Contraloría) en cuanto a los pasivos reales, ya que no se han efectuado las depuraciones de cuentas pagadas principalmente por sentencias judiciales, lo cual podría estar generando dobles pagos por estos conceptos”. En el estudio se advertía que era necesario tomar de inmediato acciones de fondo “tendientes a fortalecer la generación de ingresos propios y, principalmente, a sanear los pasivos laborales y racionalizar los gastos de funcionamiento a niveles consistentes con las necesidades reales de la administración y con los recursos disponibles para su financiación.”

Hasta el momento, el convenio de desempeño suscrito en 1994 ha sido objeto de cuatro modificaciones, el 13 de noviembre de 1995, el 12 de diciembre de 1996, el 3 de noviembre de 1998 y el 19 de abril de 1999. En los otros ítems suscritos para el efecto se han modificado algunas condiciones impuestas al departamento y se ha adicionado el crédito concedido inicialmente.⁷ Sin embargo, la situación financiera del departamento continúa siendo dramática.

El siguiente cuadro, aportado en el segundo informe del Ministerio de Hacienda, muestra cómo, en los últimos años, los ingresos propios del departamento – que son los que pueden destinarse al pago de los gastos de funcionamiento – han sido constantemente inferiores a los gastos diferentes a inversión (es decir, a los gastos de funcionamiento y de pago de la deuda):

Año

1994

1995

1996

1997

1998

Ingresos

2.428.566

3.835.982

5.316.680

4.349.569

5.386.565

Gastos

3.838.600

8.759.783

6.897.515

8.853.905

10.339.412

Déficit

- 1.410.034

- 4.523.801

- 1.580.835

- 4.504.336

- 4.952.847

Del cuadro anterior se deduce que, en el período anotado, los gastos de funcionamiento del departamento siempre han superado los ingresos propios del mismo. Ello significa que los últimos no han sido suficientes para cubrir los primeros y que el departamento ha tenido que recurrir al crédito para poder cubrir sus obligaciones. Sin embargo, este recurso ya le está vedado, dada la crisis fiscal que atraviesa, razón por la cual ha incurrido en una mora permanente en sus pagos. El siguiente cuadro muestra la relación existente entre los gastos de funcionamiento y los ingresos propios del departamento:

1994

1995

1996

1997

1998

Funcionamiento / Ingresos propios

1.91

1.34

1.76

1.84

14. Una idea más concreta de la situación financiera del Chocó la ofrece la comparación entre los ingresos del departamento y la nómina mensual del mismo. En el curso del trámite

de uno de los múltiples incidentes de desacato instaurados por personas que poseen “su sentencia de tutela” y que han sufrido el incumplimiento de las órdenes judiciales, la Juez Segunda Civil Municipal de Quibdó decidió realizar una inspección judicial a la oficina de tesorería del departamento, con el fin de establecer si éste carecía de recursos, tal como aducían sus apoderados. La diligencia, que contó con el auxilio de una perito contable, se realizó durante los días 22, 23 y 25 de julio de 1999, y en ella se pusieron a disposición de la perito los boletines diarios de caja del departamento a partir de octubre de 1997, “con el fin de constatar los ingresos diarios por concepto de recursos propios del departamento.” Del examen realizado en la inspección se obtuvieron los siguientes resultados acerca de los ingresos del departamento:

RECURSOS PROPIOS AÑO 1997

INGRESOS

Octubre

198.386.099.30

Noviembre

541.431.176.59

Diciembre

710.770.409.50

TOTAL

1.450.587.685.39

RECURSOS PROPIOS AÑO 1998

INGRESOS

Enero

645.021.678.00

Febrero

915.080.639.72

Marzo

273.056.691.60

Abril

208.413.401.00

Mayo

418.674.832.00

Junio

26.543.357.00

Julio

79.459.050.00

Agosto

198.424.475.52

Septiembre

1.234.910.103.71

Octubre

?

Noviembre

228.676.701.00

Diciembre

186.198.875.00

TOTAL

RECURSOS PROPIOS AÑO 1999 9

INGRESOS

Enero

115.725.835.50

Febrero

267.909.976.00

Marzo

200.502.082.00

Abril

28.195.313.00

Mayo

220.674.185.00

TOTAL

833.007.391.50

Como se observa, los ingresos propios del departamento son reducidos pues, como se

deduce del resultado de 1998 y de los cuadros aportados por la Contraloría General de la República y por el Ministerio de Hacienda - atrás transcritos -, no superan anualmente los 6 mil millones de pesos. Pues bien, la nómina mensual del departamento es la siguiente¹⁰:

Pensionados del departamento	\$228.834.376
Gobernación	\$151.750.342
Contraloría departamental	\$ 28.228.000
Asamblea departamental	\$114.000.000
Total mensual	\$522.812.718

Lo anterior indica que el departamento debe responder anualmente por una nómina aproximada de \$6.273.752.616, suma que supera sus ingresos anuales, y sobre la cual debe anotarse que no incluye todas las prestaciones sociales de los servidores y jubilados del departamento ni las reclamaciones que hacen los pensionados de la Empresa de Licores del Chocó.

Pero, además, los ingresos del departamento aparecen como irrisorios si se los compara con las deudas del Chocó, según un cuadro que fuera elaborado por la gobernación:

CONCEPTO

VALOR¹¹

Deuda por concepto de sueldos, a empleados activos 1997 - 1998

2.179.578.616,0

Pasivo prestacional a febrero 28/1999 - docentes

891.665.511,6

Pasivo asamblea departamental 1995 - 1998

1.847.429.925,0

Pasivo laboral contraloría general del departamento

212.317.830,0

Deuda a las EPS y fondos de pensiones – personal activo 1996- 1998

567.041.206,0

Deuda a las EPS de los jubilados y pensionados 1996 – 1998

278.585.171,0

Deuda a jubilados y pensionados del depto. 1994 – 1998

4.653.780.006,0

Deuda a jubilados y pensionados de la Fábrica de Licores 1997 – 1998. Pasivo laboral, comercial e institucional

3.247.973.149,0

Indemnizaciones – personal retirado, a abril 30 de 1999

493.391.451,6

Pasivo laboral por concepto de cesantías reconocidas y no canceladas 1996 - abril 30 de 1999

2.786.962.516,8

Pasivo laboral por concepto de cesantías liquidadas y no canceladas 1996 - 1998

632.737.433,0

Pasivo laboral - UDECO Chocó

35.021.190,0

Fortalecimiento institucional para la gestión

1.841.000.000,0

Deuda pública - bancos

3.054.814.365,0

Deuda pública nación

10.157.224.208,1

SEMACH (ley 91/89)

636.970.000.0

Procesos judiciales

3.169.988.716,0

GRAN TOTAL

\$ 36.686.481.280

Los cuadros anteriores dan una idea de la desproporción existente entre los ingresos propios del departamento y las deudas por cubrir. Pero, además, es importante señalar que el departamento no puede en este momento disponer libremente de sus ingresos, puesto que sus rentas más importantes están embargadas o pignoradas.¹² Esto significa que la gobernación no recibe realmente esos recursos, sino que ellos son puestos a órdenes del Juzgado Unico Laboral del Circuito de Quibdó - a cuya cuenta se han realizado la inmensa mayoría de los embargos -, que dispone entonces su utilización para el pago de los distintos procesos que cursan ante él.¹³

15. El Ministerio de Hacienda afirma que las fuentes de recursos propios del departamento del Chocó “están constituidas por el impuesto al consumo del tabaco, el impuesto al consumo de cervezas, el impuesto al consumo de aguardiente y otros licores nacionales, y otras rentas de menor cuantía.” El boletín mensual de ingresos elaborado por la División de Tesorería de la Secretaría de Hacienda del Chocó corrobora este aserto, como se ve a continuación en la transcripción del boletín que da cuenta de los meses de enero a abril de 1999:

BOLETIN MENSUAL DE INGRESOS

(enero-abril de 1999)

CONCEPTO

SALDO

ACUMULADO

INGRESOS TOTALES

1. TRIBUTARIOS

Timbre vehículos automotores

10.421.295

Impuesto consumo cigarrillos y tabacos

195.846.558

Impuesto consumo cerveza

250.936.000

Impuesto consumo licores nacionales

489.879.584

Impuesto consumo licores extranjeros

610.000

Impuesto consumo vinos

6.842.174

Impuesto consumo licores Chocó

Impuesto gasolina motor

Estampilla prodesarrollo

10.547.243

Estampilla proelectrificadora

2.116.475

Degüello ganado mayor

4.742.651

Patente Rentas

43.640.000

Otros: Timbre N.

1.680.000

1. NO TRIBUTARIOS

Servicio Imprenta

24.716.300

Ocasionales

4.586.931.50

Registros y anotaciones

27.196.084.40

El boletín, del cual solamente se han transcrito los renglones que acreditaban cifras, deja claro que los rubros de ingresos propios más importantes del departamento son los relacionados con el impuesto al consumo de los cigarrillos, la cerveza, los licores nacionales y los licores del Chocó. Pues bien, todos esos ingresos mayores se encuentran embargados, lo que significa que, si bien son pagados por los contribuyentes y aparecen dentro de las cuentas departamentales, tienen una destinación prefijada judicialmente, que no puede ser

alterada por la administración departamental, ni siquiera para dar cumplimiento a las sentencias de tutela.

En efecto, la Compañía Colombiana de Tabaco - Coltabaco - certifica que desde septiembre de 1997 ha recibido oficios judiciales en los que se decretan embargos sobre el impuesto al consumo de cigarrillos. La empresa señala que para el 17 de agosto de 1999 había consignado a órdenes del Juzgado, por concepto de 30 oficios, la suma de \$1.493.250.000 pesos y que todavía estaban pendientes de pago 39 más, por una suma total de \$ 2.718.287.500 pesos.¹⁴

Igualmente, el 9 de agosto de 1999, el Consorcio Fondo Cuenta Improex le envió una comunicación al Juzgado Unico Laboral del Circuito de Quibdó, en la que da constancia de haber recibido un oficio que decreta el embargo del impuesto al consumo de cigarrillos de la British American Tobacco hasta por 150 millones de pesos.

De la misma manera, en una comunicación de la Cervecería Unión S.A., del 20 de agosto de 1999, se certifica que, desde el 10 de octubre de 1997 hasta el 4 de agosto de 1999, había recibido 47 oficios de embargo sobre el impuesto al consumo de la cerveza que debe pagar en favor del departamento. Todos los oficios, salvo uno, son emanados del Juzgado Unico Laboral del Circuito de Quibdó. En su escrito, Cervunión expresa que, a cargo del impuesto al consumo, ya había pagado 21 oficios de embargo, lo que indica que habría pagado ya \$1.116.310.078.75 pesos, mientras que por los restantes oficios habrá de pagar todavía una suma de \$2.181.487.500 pesos.¹⁵

Cabe también mencionar el caso del Consorcio Chocó Pacífico, compañía a la cual se le concedió, en septiembre de 1998, la distribución, comercialización y venta del Aguardiente Platino. En el contrato se acordó que el Consorcio le pagaría al departamento, en septiembre y octubre de 1998, la suma de dos mil millones de pesos, como anticipo del impuesto al consumo sobre el aguardiente. De la mencionada suma se iría descontando mensualmente el impuesto realmente causado y, una vez compensada en su totalidad, el Consorcio habría de comenzar los pagos normales ante la tesorería del departamento. Pues bien, a julio 30 de 1999 ya se había amortizado en su totalidad el anticipo pagado, pero el 18 de agosto siguiente ya informaba el Consorcio al gobernador que había recibido 12 oficios de embargo sobre el impuesto de consumo, por un valor total de \$629.300.000, lo que significa que, por

un buen tiempo, el departamento tampoco percibirá este impuesto.¹⁶

Finalmente, el Subsecretario de Hacienda del Departamento del Chocó informó que en el mes de septiembre también habían sido embargado los impuestos que se pagaban al departamento por concepto del consumo de los licores nacionales.

El desgreño administrativo en el departamento del Chocó

16. Antes de la expedición de la ley 100 de 1993, los departamentos y los municipios podían crear sistemas propios de seguridad social para sus servidores. De allí que muchos departamentos y municipios cuentan actualmente con un importante número de jubilados a su cargo. También Chocó creó su propio sistema de pensiones. Sin embargo, el departamento - al igual que muchas otras entidades territoriales - no hizo las reservas necesarias para poder pagar las mesadas pensionales y la crisis fiscal que afronta actualmente le dificulta sobremanera poder cumplir sus obligaciones para con los pensionados.

Sin duda alguna, las rentas de los departamentos están en crisis y parece que no son suficientes para cubrir todas sus obligaciones. El mismo Ministerio de Hacienda admite que es necesario introducir modificaciones en el sistema tributario de las entidades territoriales y reconoce que la crisis económica del país ha afectado de manera particular los ingresos de los departamentos, los cuales dependen en muy buena medida - claro está, con diferencias entre los departamentos - de los impuestos sobre el consumo de los licores, la cerveza y los cigarrillos, tributos cuyas recaudaciones han disminuido a raíz de la crisis económica y se ven afectadas seriamente por el contrabando.

Sin embargo, las pruebas recopiladas por la Corte permiten también asegurar que una serie de decisiones y de omisiones que se han presentado en el Chocó a lo largo del tiempo ha contribuido a que la crisis actual haya alcanzado las dimensiones que posee. Este capítulo está destinado a evidenciar distintas situaciones irregulares que se han presentado en el departamento en los últimos años. Ello con el objeto de señalar que el actual estado financiero del departamento ha sido también fabricado, de manera paulatina, por la clase dirigente y los habitantes del Chocó, y que la dramática situación que se analiza debe

percibirse como una gran oportunidad para que en el mismo departamento se realice un debate público amplio acerca del mismo, del funcionamiento de su administración y del papel que ha desempeñado su clase política en los últimos años. Estima la Corte que ese balance es el que permitirá a los chocoanos reflexionar conjuntamente acerca del futuro del Chocó y de sus instituciones públicas.

17. Un buen ejemplo del desgreño administrativo lo representa la omisión en la constitución de las reservas necesarias para poder atender los pagos pensionales. Claro está que la negligencia en este punto es compartida por muchas entidades territoriales. Más propios del Chocó son otros hechos que delatan un fuerte desorden administrativo. Así, la Corte solicitó que se enviara una relación de todos los pensionados propios del departamento en la que se indicara su edad actual, la edad en la que se pensionaron, el número de mesadas que no se han pagado a cada pensionado, cuáles pensionados han instaurado acción de tutela y cuáles reciben actualmente el pago de su mesada pensional. Como resultado, la Corte recibió distintos listados, referidos a diferentes aspectos. Sobre los listados importa señalar que no coinciden en cuanto al número de pensionados, que omiten la edad actual de más de 90 pensionados y que en ninguno de ellos se señala a quiénes se les paga actualmente y cuánto se le debe - o se le ha pagado - a cada jubilado. De la misma manera, otras preguntas que habían sido formuladas quedaron sin responder, como ocurrió con las que se referían a la evolución de la cifra de empleados del departamento y a la identificación del acto a través del cual se decidió que el departamento tenía que asumir la deuda pensional con los jubilados de la Empresa de Licores del Chocó.

Vale la pena también señalar que altos funcionarios de la actual gobernación manifestaron que a su llegada no encontraron archivos, libros, colillas de cheques o boletines diarios de caja, razón por la cual apenas estaban reconstruyendo las cuentas. Y si bien es claro que las discrepancias existentes entre el gobernador actual y el anterior podrían dar motivo para estas afirmaciones, lo cierto es que esa manifestación sí parece reflejar la realidad de la administración del departamento durante muchos años.

18. De la misma manera, todo indica que la administración departamental tenía una planta de personal sobredimensionada en relación con las necesidades del departamento. El Ministerio de Hacienda manifiesta que, a principios de esta década, el departamento contaba con 1.000 servidores, cifra que se reduciría a 600 para 1995 y que para finales de

1998 sería de 100, el número de empleados que realmente se requeriría, de acuerdo con los datos del mismo Ministerio. Al margen de las discusiones que se pueden dar acerca de cuál debe ser el papel del Estado en la sociedad y cuál su función como generador de empleo e impulsor del desarrollo, lo cierto es que el alto número de funcionarios significaba una erogación cuantiosa para el departamento. 17 Al respecto es importante mencionar que buena parte de los créditos obtenidos con la Nación a través de los convenios de desempeño – por un total de 14.100 millones de pesos – se han destinado al pago de nóminas atrasadas y de indemnizaciones para los empleados que han sido desvinculados de la administración.18

De otra parte, la Asamblea Departamental consume una muy buena porción de los ingresos del ente territorial. De acuerdo con el documento presentado por el Ministro de Hacienda en el foro nacional de secretarios de hacienda departamentales, el 19 de febrero de 1999, al cual se ha hecho ya referencia, en promedio los departamentos dedican el 9.18% de sus ingresos corrientes a los gastos de la Asamblea Departamental.19 Pues bien, en el caso del Chocó, la Asamblea Departamental consume el 16.9% de los ingresos corrientes del departamento, una cifra muy por encima de la promedio.20 Además, no deja de causar perplejidad que en medio de la crisis financiera del departamento y del drama humano que viven los pensionados y los asalariados del mismo, la Asamblea hubiera decidido aumentar las dietas de los diputados en un 50%.21

19. Pero hay ejemplos más sobresalientes sobre el desarreglo administrativo que experimenta el departamento: por virtud de la ley 244 de 1995, las entidades públicas deberán pagar el importe de las cesantías definitivas dentro de los 45 días siguientes a la fecha en la que quede en firme “el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas del servidor público.” El párrafo del artículo 2° de la ley señala que “[e]n caso de mora en el pago de las cesantías de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará con sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas...” Como se observa, la ley contempló una muy drástica sanción para los casos en que se incumpla en el pago de esta prestación. Ello indicaría que las entidades públicas tendrían que ser muy cuidadosas con las solicitudes de pago de cesantías definitivas, con el objeto de evitarle al departamento los altos costos que genera la sanción. A pesar de ello, de acuerdo con lo expresado por el juez laboral, ante su despacho se surten muchos procesos relacionados con

el no pago de las cesantías. Para ilustrar las consecuencias de ello vale la pena citar un ejemplo que fue repetidamente mencionado en las conversaciones sostenidas durante la inspección judicial y que fue recogido en el segundo escrito enviado por el Ministerio de Hacienda. Haciendo referencia a los innumerables procesos judiciales adelantados contra el departamento, a los sobrecostos que ellos generan, y a la circunstancia de que frecuentemente los que se benefician de ello no son los ex funcionarios sino los abogados, dice el Ministerio: “Una muestra de lo anterior es el caso de una cesantía adeudada por el departamento, que fue vendida por su beneficiario por cerca de \$1.300.000 y luego cobrada judicialmente. Según información obtenida de la Secretaria de Hacienda del Departamento, el pago se hace por descuento directo en una empresa productora de cerveza. En el año de 1998 el comprador de la cesantía recibió la suma de \$25.089.559 y durante 1999 ha recibido \$7.129.000. El departamento aún no conoce finalmente cuánto va a pagar por esa cesantía.”

20. El desorden y el desinterés en el manejo de la cosa pública en el Chocó se advierte también cuando se observa que el departamento ha asumido el pago total de las pensiones de muchos de sus funcionarios, a pesar de que también han cumplido servicios en otras dependencias o han aportado para su pensión en otras entidades de previsión social. Para estas situaciones la normatividad exige que la caja de previsión ante la que el servidor esté afiliado en el momento de cumplir con los requisitos para jubilarse tramite la solicitud de reconocimiento de la pensión. Pero, al mismo tiempo, las normas precisan que “[l]a Caja de Previsión obligada al pago de la pensión de jubilación, tendrá derecho a repetir, contra los organismos no afiliados a ella, o contra las respectivas cajas de previsión, a prorrata del tiempo que el pensionado hubiere servido o aportado a ellos.”²² Pues bien, de acuerdo con el Ministerio de Hacienda, el departamento no cumplió con este procedimiento, lo que ha redundado en que haya tenido que absorber toda la carga pensional. Dice así el Ministerio:

“En cuanto a cuotas partes, correspondientes a los actuales pensionados, aparentemente el departamento no realizó los trámites necesarios para su oportuno reconocimiento por parte de las entidades contribuyentes. En efecto, cuando se conceden pensiones en desarrollo de la ley 33 de 1985, los decretos 2921 de 1948 y 1848 de 1969, en concordancia con el artículo 2 de la misma ley, establecen que la entidad de previsión obligada al reconocimiento y pago de la prestación puede repetir contra los organismos no afiliados a ella contra las demás entidades de previsión a prorrata del tiempo que el pensionado hubiere servido o aportado a

ellos.

“Con fundamento en las anteriores disposiciones, la entidad llamada a reconocer y pagar la prestación debe cumplir con el procedimiento establecido para tal fin, como es, entre otros, remitir a la o las entidades concurrentes en el pago de la prestación, el proyecto de resolución mediante el cual se concede la pensión solicitada, a efectos de que en el término de 15 días se manifieste (n) sobre su aceptación u objeción de la cuota asignada.

“Los derechos y obligaciones por concepto de cuotas partes deben estar debidamente cuantificados, contabilizados y reflejados en los estados financieros de la entidad, tal como lo señalan los instructivos emanados de la Contaduría General de la Nación.

“El incumplimiento por parte del Departamento de las disposiciones antes mencionadas, lo ha llevado a pagar pensión completa a personas que apenas trabajaron uno, dos o cinco años a su servicio. Esto, además, ha facilitado el doble pago de pensión, como fue el caso de un pensionado por el Chocó con un año de servicio en el departamento y 20 años de servicio en la Policía, quien también recibió pensión de la Policía. Este caso, que fue identificado en el proceso de depuración del pasivo, dio lugar a la revocatoria de la pensión departamental.”

La gravedad de esta situación se aprecia cuando se observa que de una lista enviada por la gobernación en la cual aparecen 351 pensionados del departamento, 131 cumplieron distintos años de sus actividades laborales en entidades distintas a la gobernación del Chocó.²³ Eso implica que las otras instituciones tendrían que haber asumido su cuota parte sobre las pensiones, a petición del departamento. No sobra añadir que el problema de las pensiones compartidas ya está siendo tratado, a través de un proyecto de historias laborales y pasivos pensionales que se realiza en cooperación con el Ministerio de Hacienda, en el marco del convenio de desempeño.

21. También en relación con las pensiones, el Ministerio de Hacienda señala que los procedimientos que se cumplen en torno a ellas adolecen de distintas inconsistencias que contribuyen a agudizar la crisis generada por la falta de recursos económicos. Dice el Ministerio, en el segundo informe presentado a esta Corporación:

“En un trabajo que realiza el actual gobierno departamental con el fin de sanear la nómina de pensiones se ha encontrado una serie de falencias que sin duda han contribuido a ensombrecer la situación y a conformar el problema pensional que afronta el departamento. Ellas son, por ejemplo:

“. La existencia de archivos sobre pensionados que en ocasiones carecen total o parcialmente de los soportes que dieron origen a la pensión;

“. La falta de claridad en los procesos y criterios que se utilizaron para el reconocimiento de las pensiones;

“. La falta de claridad sobre los procesos fallados y el monto de los fallos judiciales;

“. La falta de control y de cruces de cuentas entre la nómina y los pagos que se han realizado por embargos judiciales;

“.La falta de información actualizada sobre la supervivencia de pensionados, sustitutos y beneficiarios o sobre la vigencia de tales derechos.

“De lo expuesto anteriormente, se desprende que la situación financiera del departamento respecto al tema de la pensiones no se debe únicamente a la insuficiencia de recursos, sino también a la forma como ellos han sido administrados y a la gestión de los procesos de reconocimiento y pago de las obligaciones,. Por tanto, el reto no es solamente conseguir los recursos necesarios para atender las obligaciones, sino también adoptar formas más eficientes de administración. ”

22. El desorden administrativo que se presenta en el Chocó, y que se ha descrito en esta sentencia con distintos ejemplos, deja también mucho que desear con respecto a la Contraloría Departamental. Por eso, la Corte considera importante que la Contraloría General de la República coadyuve en la vigilancia de la gestión fiscal del departamento durante el período de tiempo que sea necesario para el ordenamiento de las cuentas de la entidad territorial. Para poder cumplir con esta labor, la Contraloría General de la República y la Contraloría Departamental habrán de diseñar mecanismos de coordinación que permitan que la función de vigilancia de la gestión fiscal se desarrolle de la manera más apropiada.

23. Pero las anomalías administrativas no obedecen todas al desarreglo administrativo. Al

examinar el documento de la Compañía Colombiana de Tabaco S.A. - Coltabaco - en el que se relacionan todos los oficios de embargo vigentes ante la empresa, se observa que el monto de dos no se ajusta a los valores ordinarios de los embargos, puesto que cada uno de ellos asciende a ochocientos millones de pesos. La explicación ofrecida con respecto a este hecho es la siguiente: en el año de 1991 un aspirante al cargo de contralor del departamento - el señor Proscopio Ríos Rentería - firmó, el día 20 de noviembre, un convenio con los diputados de los grupos mayoritarios de la Corporación, mediante el cual éstos se comprometían a designarlo como contralor y él se obligaba a distribuir los cargos de la Contraloría entre esos movimientos. De esta manera, el señor Ríos fue nombrado contralor, el 28 de noviembre de 1991, y en los meses siguientes procedió a declarar insubsistente a un alto número de funcionarios.

“En el caso que se analiza, a folios 7 a 10, aparece la copia de un “CONVENIO O PACTO POLITICO”, celebrado entre varios grupos que conformaron la asamblea del Chocó para la época de los hechos, mediante el cual sus miembros se comprometían a elegir al doctor PROSCOPIO RIOS RENTERIA contralor departamental y se repartían la nómina del ente fiscal, igual que si se tratara de una torta de cumpleaños. Como señal de acatamiento, el propio doctor RENTERIA RIOS suscribió el documento, en calidad de “Candidato para Contralor Departamental del Chocó” (folio 10). Para el tribunal, este solo hecho es prueba contundente de que todas las insubsistencias que se declararon en los días posteriores a la elección del doctor PROSCOPIO RIOS RENTERIA, tuvieron como causa cumplir el pacto y, por lo tanto, la finalidad del respectivo acto, fue saciar la sed burocrática partidista de los diputados firmantes.

“No se podrá alegar que el contralor estaba obligado a cumplir el pacto o convenio político, porque éste tenía un objeto ilícito, ya que ninguna competencia constitucional o legal de las asambleas las faculta para intervenir en el nombramiento y remoción del personal adscrito a las contralorías departamentales. Además, el doctor RIOS RENTERIA debía saber que la facultad discrecional de libre nombramiento y remoción es para ser utilizada con miras a la adecuada prestación del servicio público. Nunca para satisfacer los apetitos burocráticos de los políticos de turno.

“Como prueba adicional a la vista, al expediente se arrimó una constancia expedida por la jefa de personal de la contraloría departamental (folios 100 a 103), en donde se advierte que el doctor PROSCOPIO RIOS RENTERIA, ya como contralor departamental, en los días siguientes a su posesión (enero 2 de 1992, folio 65), declaró la insubsistencia de 43 nombramientos, entre ellos el del señor YIMI LOZANO CORDOBA. Esta actitud del contralor demuestra su voluntad irrestricta de cumplir el pacto, lo que significaba que tenía que abrir espacios en la nómina para colocar los amigos y recomendados de los diputados firmantes del convenio.

También se aportó al expediente copia auténtica del N° 5.504 de una publicación denominada ‘CENTINELA DE CHOCO’, fechada el 4 de mayo de 1.992, cuyo director era el señor JEREMIAS BLANDON CASTRO, a la sazón diputado de la asamblea del Chocó y firmante del convenio o pacto político. Dicha publicación, en su sección ‘MICROPOLITICA’, trae, sobre los movimientos de personal en la contraloría departamental, el comentario que a continuación se transcribe: ‘De pronto escuchamos voces de inconformidad de que el partido conservador no cumple pactos, a raíz del proceso de reubicación de empleados de la Contraloría Departamental. Nosotros hacemos estas anotaciones: Para botar masivamente 120 empleados, es ilegal, inhumano y no es una buena actuación política. En la contraloría departamental se han venido cumpliendo los pactos por la cabeza (...) De pronto algún otro diputado le falta uno o dos empleados, o más, para completar la cuota pactada. Pero ésto se debe al proceso de desvinculación, para no parecer barriendo de una vez con todos los empleados. No hay que olvidar que al actual contralor lo eligió la coalición para un período de tres años y sólo lleva cuatro meses de gestión. Tenemos la seguridad que al cumplir los seis meses, ya el contralor habrá cumplido el compromiso con todos los diputados que lo eligieron en una coalición mayoritaria como contralor. - CORTINA (...)’

“Con fundamento en el análisis probatorio precedente, a la sala no le queda duda que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento del señor YIMI LOZANO CORDOBA, quien ocupaba un cargo puramente administrativo sin ninguna relevancia política, efectuada el 7 de enero de 1.992, mediante resolución 003, suscrita por el doctor PROSCOPIO RIOS RENTERIA, como contralor departamental del Chocó (folio 4), tuvo como meta el cumplimiento de pactos o convenios de política partidista o grupista, finalidad contraria a la establecida en la ley, por lo que habrá de anularse el acto respectivo.”

A la vista de la – siempre mencionada – pobreza del departamento y de la situación actual de los pensionados y asalariados del Chocó, el reparto efectuado sobre los cargos de la Contraloría produce conmoción. Por cuenta de él, el departamento habrá de pagar cuantiosas sumas de dinero a los afectados y por ese concepto ya enfrenta embargos por una suma de mil seiscientos millones de pesos. Pero aún más incomprensible es que a pesar de que el Tribunal Contencioso Administrativo ordenó repetir contra los servidores implicados en el convenio, hasta ahora no se ha iniciado ningún proceso por esa causa. En efecto, en la sentencia parcialmente transcrita se señala en el último párrafo de la parte motiva que “la Contraloría General del Departamento del Chocó deberá incoar acción de repetición contra el funcionario o funcionarios responsables de la presente condena, tal como lo dispone el inciso 2° del artículo 90 de la Constitución Política. La Procuraduría Departamental del Chocó vigilará el cumplimiento de dicha obligación.” Pues bien, a pesar de este tipo de orden contemplada en las sentencias del Tribunal, en la misma certificación del presidente del Tribunal Contencioso Administrativo se hace constar que “en la fecha, no se surte trámite alguno por acción de repetición en contra de las autoridades departamentales que dieron origen a las demandas antes relacionadas.”

Los hechos relacionados con el nombramiento del contralor en 1991 tienen visos delictivos y por eso se notificará a la Fiscalía General de la Nación para que investigue lo allí sucedido. Igualmente, se notificará a la Procuraduría General de la Nación para que investigue por qué nunca se inició un proceso contra los implicados en la repartición de los cargos de la Contraloría Departamental del Chocó y para que tome las medidas necesarias para recuperar el dinero dilapidado por causa del aludido convenio político.

24. Además, la Corte encuentra necesario que se investiguen a profundidad los sucesos relacionados con las concesiones a particulares para la distribución y comercialización de los productos de la Empresa de Licores del Chocó. Sobre este punto existe una serie de acusaciones y recriminaciones que fueron puestas de presente a la comisión judicial y sobre las cuales no puede pronunciarse la Corte, por carencia de elementos. Sin embargo, y dado que los ingresos generados por los licores del departamento son quizás la fuente más importante de recursos de la entidad territorial, considera esta Corporación que es pertinente que la Fiscalía, la Procuraduría y la Contraloría entren a determinar si en los distintos contratos suscritos en los últimos 10 años se sucedieron actos ilícitos o se causó detrimento a los intereses del Chocó. Dos razones más justifican esta investigación: la primera es el

estado de desamparo en que se dejó a los 111 pensionados de la Empresa de Licores del Chocó, pues a pesar de que el Departamento manifiesta que asumió la deuda pensional con ellos, todo parece indicar que este grupo de pensionados es el más olvidado²⁵; y la segunda, que, según se comenta, por causa del contrato firmado con la sociedad Vinícola Los Robles habrían sido asesinadas ya más de cuatro personas, entre ellas un ex gobernador del departamento.²⁶

La presencia de una vulneración sistemática de la Constitución en el Chocó como consecuencia de la omisión en el pago de las pensiones, y la actividad desplegada por las ramas políticas del Estado para remediar esta situación

25. De la exposición realizada acerca del no pago de las pensiones en el Chocó se pueden extraer dos conclusiones. La primera es que el departamento afronta una grave crisis económica, que le impide cumplir cabalmente con sus obligaciones. Y la segunda, que la acción de tutela, precisamente en razón de la situación fiscal que atraviesa el Chocó, no ha logrado hacer cesar plenamente la vulneración de los derechos fundamentales de los pensionados, originada en la omisión en el pago de sus mesadas. Como se ha visto, las sentencias de tutela son desatendidas y solamente las condenas por desacato – pues ya no la instauración del incidente – logran que se cumplan las órdenes de amparo. Sin embargo, dadas las condiciones financieras del departamento, es de prever que el gobernador del Chocó tendrá que purgar distintas penas de arresto por desobediencia a las órdenes judiciales, situación que, por lo demás, no contribuirá en nada a aliviar la situación económica de los pensionados.

26. La situación de muchos pensionados es desesperada. Un alto porcentaje de ellos supera los 70 años de edad. De acuerdo con un listado de los pensionados propios del departamento que fue enviado por la gobernación, en el cual se da cuenta solamente de 324 pensionados, 3 de ellos tienen más de 90 años de edad; 25 se encuentran en el rango comprendido entre los 80 y los 89 años; 81 tienen entre 70 y 79 años; 80 cuentan entre 60 y 69 años; 28 se ubican entre los 50 y los 59 años, de los cuales 11 son mujeres con pensión sustituta, 3 reciben pensión de invalidez, 4 son mujeres que superan los 55 años de edad, 7 son varones que se ubican entre los 55 y los 59 años, y 2 son mujeres de 54 años de edad; y, finalmente, 10 tienen menos de 50 años, debiendo aclararse que todos ellos han accedido a la pensión, bien porque están sustituyendo al titular, o bien por motivos de invalidez. Importa decir que

sobre 97 pensionados no se hace ninguna anotación acerca de su edad.

Además, la gran mayoría de los jubilados propios recibe pensiones bajas, lo que permite suponer que son personas de muy escasos recursos, que requieren de la mesada pensional para su sobrevivencia. De una de las relaciones aportadas por la gobernación, en la que constan 356 pensionados del departamento, a mayo de 1999, se extrae que 161 reciben una pensión inferior a \$250.000 pesos; 96 obtienen una mesada que se encuentra entre los \$250.001 y los \$500.000 pesos; 37 reciben entre \$500.001 y \$750.000 pesos; a 15 se les ha reconocido una pensión entre \$750.001 y \$1.000.000 pesos; a otros 15 entre \$1.000.001 y \$2.000.000 pesos; y, finalmente, 32 reciben mesadas superiores a \$2.000.000 de pesos.

27. El alto promedio de edad de los pensionados del Chocó y el bajo nivel general de sus mesadas pensionales permite concluir que el no pago de las pensiones en el Chocó sí constituye una amenaza del derecho a la vida de la mayoría de los jubilados, en la medida en que les afecta directamente su derecho a gozar de su mínimo vital. Este derecho se encuentra también seriamente amenazado por la ausencia de pago de los aportes a las empresas promotoras de salud, omisión que tiene lugar desde octubre de 1996, con respecto a CAPRECOM, y desde septiembre de 1997, en relación con el Instituto de los Seguros Sociales. La suspensión de las contribuciones en salud condujo a que el ISS declarara, el 20.11.1998, que los trabajadores y pensionados del departamento “habían perdido todos sus derechos al Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), incluido el suministro de medicinas.”²⁷ La Corte encuentra que, si se atiende a la edad y a la escasez de recursos de la mayoría de los jubilados del departamento, es apenas lógico concluir que la suspensión del servicio de salud para estas personas constituye una amenaza de su derecho a la vida.

28. La vulneración del derecho al mínimo vital de los pensionados del Chocó es general e intolerable. Igual ocurre con el incumplimiento de las sentencias de tutela proferidas en relación con los jubilados del departamento. El desacato sistemático de las sentencias de tutela no puede ser consentido por la Corte Constitucional. A los jueces de tutela les corresponde velar por la eficacia y la vigencia de la acción de tutela y de las órdenes que son resultado de ella. No puede la Corte contemplar con indiferencia la desnaturalización que está experimentando la acción de tutela en los sucesos relacionados con las pensiones en el departamento del Chocó.

En consecuencia, esta Corporación habría de buscar una fórmula de solución que permitiera tanto aliviar la situación de los pensionados en el Chocó, como obtener que, en el futuro, la administración departamental diera cabal cumplimiento a sus obligaciones, sin que para ello sea necesario que los afectados tengan que instaurar en su contra acciones de tutela. Para ello, la Corte debería tener en cuenta las condiciones concretas que afronta el departamento, de manera tal que sus órdenes fueran realizables en la práctica. Es decir, en el caso del Chocó es claro que las condiciones del departamento no son normales y que, frecuentemente, la administración departamental no ha estado en condiciones de cumplir los mandatos impartidos en las sentencias de tutela.

Cabe decir que la amplitud de la decisión que habría de proponer la Corte tiene fundamento en el hecho de que la situación descrita con respecto a la prolongada omisión en el pago de las pensiones en el Chocó y a la desobediencia generalizada de las sentencias de tutela conforman un estado de cosas inconstitucional. Como ya se ha señalado en otras sentencias,²⁸ el estado de cosas inconstitucional se predica de aquellas situaciones en las que (1) se presenta una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas – que pueden entonces recurrir a la acción de tutela para obtener la defensa de sus derechos y colmar así los despachos judiciales – y (2) cuando la causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales. Estas características se presentan en lo relacionado con la omisión en el pago de las pensiones en el Chocó. En efecto, como se ha observado, la mencionada situación afecta ya a cientos de personas y ha significado una importante sobrecarga para la administración de justicia en el último tiempo, debido a los centenares de tutelas e incidentes de desacato a que ha dado lugar. Además, el no pago de las pensiones no depende de la voluntad del gobernador, sino que responde a una situación de crisis del departamento.

29. En el mes de octubre de 1999, el Magistrado Ponente presentó su proyecto de sentencia a consideración de la Sala Plena. Sin embargo, en ese momento ya se avizoraba la posibilidad de que los órganos políticos del Estado pasaran a resolver de manera general la situación de los pensionados a cargo de las entidades territoriales. Ello en vista de que – como bien lo delataba el gran volumen de procesos de tutela que llegaban a la Corte para su posible revisión, en los cuales se trataba sobre el no pago de las pensiones por parte de múltiples entidades territoriales – la omisión en el pago de las mesadas se había convertido en un fenómeno general en el país.

En efecto, la Corte observó que el Gobierno Nacional había presentado tres proyectos de ley destinados a combatir los problemas de insolvencia de los departamentos. Ellos eran el proyecto N° 62 de 1999 - Senado -, “por el cual se dictan normas tendientes a financiar el pasivo territorial de las entidades territoriales, se crea el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales y se dictan otras disposiciones en materia prestacional”; el proyecto N° 46 de 1999 - Cámara -, “por la cual se reforma parcialmente la ley 136 de 1994, el decreto extraordinario 1222 de 1986, el decreto 1421 de 1993, se dictan normas tendientes a fortalecer la descentralización mediante el saneamiento fiscal de las entidades territoriales y se adoptan otras disposiciones”; y el proyecto de ley de intervención económica presentado el día 20 de octubre de 1999, “por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial, y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley”. Estos proyectos venían a sumarse a otros que se habían presentado en el pasado, destinados a mejorar la situación financiera de los departamentos.²⁹

Ante las circunstancias descritas, la Corte decidió suspender la decisión sobre el proyecto de sentencia, con el objeto de brindarle un espacio de tiempo a los órganos políticos para que ellos mismos dictaran las medidas necesarias para resolver la situación de los pensionados del Chocó y de las demás entidades territoriales. Ello bajo la concepción de que la solución concreta del problema de la mora en el pago de las pensiones - que en su esencia es un tema presupuestal - debía emanar fundamentalmente de los organismos políticos del Estado, es decir de acuerdos entre los actores políticos, y no de órdenes judiciales.

En realidad, en circunstancias como las descritas, en las que se presenta una violación sistemática y prolongada de los derechos fundamentales de múltiples personas, la Corte - en cumplimiento de su deber de velar por la vigencia de los derechos fundamentales de los asociados - debe ordenar la cesación de la transgresión constitucional, disponiendo las medidas necesarias para restablecer los derechos conculcados. Pero bien debe advertirse que esta actividad cabe únicamente en el caso de que los órganos políticos hayan omitido, de manera evidente y por un período muy prolongado, tomar decisiones con respecto a la situación planteada. Es decir, esta acción tiene únicamente por fin suplir una protuberante falta de compromiso o actividad de los órganos políticos del Estado para superar una situación que evidentemente vulnera los derechos fundamentales de los colombianos. Esto

mismo explica que esa intervención y las medidas que de allí resulten tengan un carácter provisional, con vigencia únicamente para el espacio de tiempo que requieran los organismos políticos para diseñar y aplicar fórmulas con las que se pueda superar la situación violatoria de los derechos fundamentales.

30. Pues bien, como ya se señaló, la Corte suspendió el estudio del proyecto de sentencia en vista de la actividad que venían desplegando el Ejecutivo y el Legislativo con miras a la solución del problema de los pensionados de las entidades territoriales. Como resultado de esta dinámica, el Congreso expidió la ley 549 de 1999, por medio de la cual “se dictan normas tendientes a financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales, se crea el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales y se dictan otra disposiciones en materia pensional.” La ley contiene una serie de medidas destinadas a cubrir los pasivos pensionales de las entidades territoriales, objetivo que deberá cumplirse completamente en un término máximo de 30 años. Igualmente, dispone que tanto la Nación como las entidades territoriales habrán de destinar distintos recursos para alcanzar ese propósito, recursos que serán administrados por un Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales, Fonpet, que es creado a través de la misma ley. En este Fondo cada entidad territorial contará con una cuenta destinada al pago de sus pasivos pensionales, alimentada con sus propios recursos y con la porción que le corresponda de los recursos que suministre la Nación.

Con miras a solucionar el problema actual de la omisión en el pago de las pensiones que se presenta en muchas entidades territoriales del país, en la ley se incluyó el siguiente párrafo – el párrafo 6° del artículo 2°:

“Para el año 2000 el Gobierno Nacional deberá anticipar a las entidades territoriales (departamentos, distritos y municipios) que tengan pendientes el pago de mesadas atrasadas al 30 de octubre de 1999, el valor correspondiente para cubrir dicha deuda pensional, descontando el valor del anticipo del mismo año o en los años subsiguientes, de los recursos que deba girar la Nación al Fonpet en la parte que corresponda a la respectiva cuenta de las entidades territoriales, tomando en consideración la destinación de estos recursos. El monto total a anticipar por parte de la Nación no excederá de ochenta mil millones de pesos. Dichos anticipos se destinarán exclusivamente a pagar las mesadas pensionales atrasadas. El Gobierno reglamentará la forma y oportunidad en que se acreditará

el atraso de las mesadas pensionales en la fecha mencionada, la fórmula de cálculo del valor correspondiente y la distribución de los recursos cuando los mismos no alcancen a cubrir la totalidad de las mesadas atrasadas.”

Como se observa, este párrafo obliga al Gobierno Nacional a anticipar ochenta mil millones de pesos a las entidades territoriales, con el objeto de que puedan saldar sus deudas pensionales. Para el efecto, en los artículos 19 y 20 de la ley se adicionan en la misma suma los presupuestos de rentas y de gastos de la Nación para la vigencia fiscal del año 2000. Dado que, según cálculos del Ministerio de Hacienda, la mora en el pago de las pensiones por parte de las entidades territoriales ascendía a octubre 30 de 1999 a setenta mil millones de pesos, bien se puede concluir que con el anticipo que ordena la ley 549 de 1999 se podrá cubrir la mora pensional de las entidades, incluida la que estaba a cargo del departamento del Chocó.

La disposición transcrita ha de poner fin a la masiva vulneración de los derechos fundamentales de los pensionados del Chocó que se ha generado a partir de la omisión en el pago de sus mesadas. Ella hace innecesario que esta Corporación se pronuncie acerca de otras medidas para resolver la situación descrita de los mencionados pensionados. Por lo tanto, la Corte, sin atender a las particularidades procesales de cada demanda, concederá la tutela solicitada por los distintos actores de este proceso, y se limitará a ordenar que, con cargo al anticipo contemplado en el párrafo 6 del artículo 2 de la ley 549 de 1999, y dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, se les cancelen las acreencias que resultan de sus derechos pensionales.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE:

Primero.- CONCEDER las solicitudes de amparo impetradas por los ciudadanos María Zenaida Orejuela, Maximino Palacios, Aníbal Arriaga Garrido, Alexis Cuesta, María del Pilar Quejada, Doris Vélez de Olivares, Beatriz García de Mena, Marciana Perea Becerra, Paulina Becerra Caicedo, Luis Castro Machado, Guido Perea Mosquera, Magny Norma Guerrero Arango, Eutiquia Palacios de Murillo y Daicy María Ramírez.

En consecuencia, se revocarán las siguientes sentencias de tutela:

- La dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, el 27 de mayo de 1998, por medio de la cual se negó la solicitud de tutela presentada por María Zenaida Orejuela;
- La pronunciada por la Sección Cuarta de la Sala de los Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 5 de junio de 1998, que confirmó la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, por medio de la cual se denegó la solicitud de tutela presentada por Alexis Cuesta Córdoba.
- La proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, el 9 de junio de 1998, por medio de la cual se rechazó la solicitud de tutela presentada por María del Pilar Quejada.
- La pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 25 de junio de 1998, que revocó la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, por medio de la cual se había concedido la solicitud de tutela presentada por Doris Vélez de Olivares.
- La proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó, el 16 de septiembre de 1998, por medio de la cual se denegó la solicitud de tutela presentada por Beatriz García de Mena.
- La emanada de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 5 de noviembre de 1998, que revocó la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, por medio de la cual se había concedido la solicitud de tutela presentada por Guido Perea Mosquera.
- La pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 5 de noviembre de 1998, que revocó la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, por medio de la cual se había concedido la solicitud de tutela presentada por Magny Norma Guerrero.
- La dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 20 de noviembre de 1998, que revocó la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, por medio de la cual se había concedido la solicitud de tutela

presentada por Eutiquia Palacios de Murillo y Daicy María Ramírez.

- La pronunciada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 28 de enero de 1999, que confirmó la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, por medio de la cual se había denegado la solicitud de tutela presentada por Eutiquia Palacios de Murillo.

Asimismo, se confirmarán las siguientes providencias:

- La proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó, el 19 de mayo de 1998, por medio de la cual se confirmó la sentencia del Juzgado Segundo Civil Municipal, que concedió la solicitud de tutela presentada por Maximino Palacios;

- La dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, el 27 de mayo de 1998, por medio de la cual se concedió la solicitud de tutela presentada por Aníbal Arriaga.

- La pronunciada por el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó, el 7 de octubre de 1998, por medio de la cual se concedió la solicitud de tutela presentada por Paulina Becerra Caicedo.

- La proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Quibdó, el 1 de octubre de 1998, por medio de la cual se concedió la solicitud de tutela presentada por Luis Castro Machado.

- La emanada del Juzgado Civil del Circuito de Quibdó, el 9 de octubre de 1998, que confirmó la sentencia del Juzgado Segundo Civil Municipal, la cual concedió la solicitud de tutela presentada por Marciana Perea Becerra.

Segundo. ORDENAR que dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta sentencia se cancele, con cargo al anticipo contemplado en el parágrafo 6 del artículo 2 de la ley 549 de 1999, la deuda contraída con los actores por causa de sus derechos pensionales.

Tercero. PONER EN CONOCIMIENTO de la Contraloría General de la República los hechos expuestos en esta sentencia acerca del desorden administrativo existente en el departamento del Chocó, con el fin de que esta entidad, en arreglo a sus competencias, coadyuve en la vigilancia de la gestión fiscal del departamento del Chocó por el tiempo que

sea necesario para el ordenamiento de las cuentas del departamento.

Cuarto. - PONER EN CONOCIMIENTO del Fiscal General de la Nación y el Procurador General de la Nación todos los sucesos relacionados con el Convenio Político al que se hace referencia en esta sentencia, suscrito, en 1991, entre el candidato al cargo de contralor del departamento del Chocó y distintos diputados de la Asamblea Departamental, para que, dentro de sus competencias, establezcan las posibles responsabilidades penales y disciplinarias de los participantes en el mencionado convenio.

Quinto. PONER EN CONOCIMIENTO del Procurador General de la Nación las millonarias condenas proferidas contra la Contraloría Departamental del Chocó a raíz de las declaraciones de insubsistencia dictadas en cumplimiento del Convenio Político al que se hace referencia en el punto anterior, con el fin de que, dentro de sus competencias, inicie los procesos de repetición pertinentes contra las personas implicadas en el mencionado Convenio Político.

Sexto. PONER EN CONOCIMIENTO del Fiscal General de la Nación, del Contralor General de la República y del Procurador General de la Nación las acusaciones existentes alrededor de las concesiones otorgadas por el Departamento del Chocó, durante la década de los años noventa, para la distribución y comercialización de los productos de la Empresa de Licores del Chocó, para que, dentro de sus respectivas competencias, inicien las investigaciones necesarias para efectos de establecer las posibles responsabilidades penales, patrimoniales y disciplinarias de los participantes en las distintas concesiones.

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 La comisión judicial solicitó repetidamente información acerca del acto administrativo mediante el cual el departamento decidió asumir la obligación pensional de la Empresa de Licores del Chocó. Sin embargo, la gobernación no pudo dar razón sobre ese acto, si bien confirmó que el departamento había contraído la responsabilidad sobre el pago de las pensiones de los ex servidores de la Empresa de Licores. Verbalmente, algunos expresaron que la asunción de esa responsabilidad sería el resultado de la terminación del contrato que suscribió el departamento, en el año de 1993, con la sociedad Vinícola Los Robles Ltda., a través del cual se le concedió a esta empresa la producción, distribución y comercialización

de los licores que destilaba la Empresa de Licores del Chocó. En el contrato, que empezó a regir en el año de 1994 y habría debido tener una vigencia inicial de 15 años, se estipuló, en el numeral 5 de la cláusula segunda, que el concesionario se obligaba a pagar las mesadas de los jubilados de la Empresa de Licores “con el producido de las regalías.” Sin embargo, el concesionario habría incumplido frecuentemente sus obligaciones para con los pensionados y, en el año de 1998, se puso fin a la concesión. En el mismo año se suscribió un nuevo contrato de concesión, con el Consorcio Chocó Pacífico, pero en este contrato no se estipuló nada acerca de las obligaciones del nuevo concesionario con los pensionados.

2 De estas 252 tutelas, 63 han sido entabladas contra el departamento y la Fábrica de Licores del Chocó, por lo que se puede presumir que sus actores son ex funcionarios de esa Empresa. De acuerdo con una conversación telefónica sostenida con el Subsecretario de Hacienda del Departamento, el 6 de octubre de 1999, tanto el número de tutelas como el de incidentes de desacato instaurados por los pensionados ha seguido aumentando. Al respecto es pertinente anotar que en el periódico Chocó 7 días, edición 216 del 8 al 14 de octubre de 1999, el gobernador del Chocó afirmó que hasta ahora se habían instaurado 602 tutelas contra el departamento, de parte de los pensionados, los trabajadores, los maestros y los contratistas.

3 De ellas, 7 fueron instaurados contra la Fábrica de Licores del Chocó y la Gobernación.

4 Durante la inspección judicial, la comisión fue informada de que en los días anteriores se había dictado, dentro del trámite de un incidente de desacato, una orden de arresto contra el gobernador, la cual logró ser levantada luego de que los funcionarios de la gobernación obtuvieron que un pequeño distribuidor de licores le anticipara al departamento doce millones de pesos por concepto del impuesto al consumo.

5 Los otros departamentos son Cesar, Nariño y Putumayo.

6 La intervención del ministro se tituló: “La problemática fiscal de los departamentos y la posición del gobierno nacional en la búsqueda de soluciones”.

8 En esta suma no se incluye lo ingresado en octubre. Es pertinente anotar, además, que en el acta de la diligencia se anota que el monto total del año no concordaba con el que se había ofrecido acerca de los ingresos acumulados hasta octubre de 1998.

9 En el informe presentado por la Procuraduría Departamental del Chocó se incluyó un cuadro elaborado por la división de rentas de la secretaria de Hacienda del departamento, en el que se relacionan los ingresos del departamento, entre enero y mayo de 1999, por concepto del impuesto de consumo sobre los licores nacionales, el cigarrillo y la cerveza. Los resultados que se ofrecen difieren de los que surgieron de la inspección judicial, pero confirman que el departamento cuenta con ingresos muy bajos. Las cifras son las siguientes: enero: \$24.812.000; febrero: \$238.414.164; marzo: \$268.918.598.40; abril: \$385.872.894; y mayo: \$330.053.720. Todas esas cifras dan un total de \$1.248.071.376.40 pesos, que es superior en cuatrocientos millones de pesos al que arrojan los datos de la inspección judicial.

10 La cifra sobre la nómina de los pensionados consta en una certificación expedida, el 25 de agosto de 1999, por la jefe de la oficina de recursos humanos de la gobernación. Las demás cifras fueron suministradas telefónicamente, el día 6 de octubre de 1999, por el subsecretario de hacienda del departamento, doctor Eustaquio Pérez Asprilla. Cabe anotar que el rubro de la Asamblea Departamental es aproximado y no incluye los pagos a los empleados supernumerarios.

11 De acuerdo con el escrito de respuesta al segundo cuestionario que le fuera enviado al Ministerio de Hacienda, el valor total de la deuda con los pensionados ascendía, en julio de 1999, a \$6.274.020.631, aun cuando el Ministerio advierte que “el valor de la deuda depende de alteraciones derivadas de pagos parciales que aún no se han contabilizado y de los montos que se han definido mediante los procesos judiciales.” Asimismo, en el mencionado escrito se señala que la deuda con los pensionados de la Empresa de Licores del Chocó es, aproximadamente, de \$1.342.255.733 pesos.

12 También los bienes inmuebles del departamento se encuentran embargados. El Juez Unico Laboral del Circuito informó a la comisión judicial que el hotel de turismo había sido embargado y rematado, y que también estaban embargados la casa del gobernador, las instalaciones de la fábrica de licores, las bodegas situadas al lado del edificio del SENA y 5 lotes ubicados junto a la casa del gobernador.

13 De acuerdo con lo manifestado por el Juez Laboral del Circuito, ante su despacho cursan aproximadamente 800 procesos, de los cuales 37 fueron instaurados para obtener el pago de

las pensiones de jubilación. Los demás procesos persiguen el pago de sentencias, de cesantías, de vacaciones o de primas. El juez anotó que en muchos de los procesos todavía no se habían solicitado medidas de embargo, razón por la cual se puede presumir que, en el futuro próximo, muchos demandantes pidan la ejecución de embargos sobre los dineros del departamento.

14 Los datos se derivan de comunicaciones que envió Coltabaco al Juez Unico Laboral de Quibdó, el día 17 de agosto de 1999, y al Secretario de Hacienda del Chocó, los días 19 de abril y 1° de julio de 1999.

15 Las cifras anteriores se deducen de un escrito enviado por Cervunión al Juzgado Unico Laboral del Circuito de Quibdó, el 20 de agosto de 1999; de un cuadro que fue suministrado por la gobernación del Chocó, en el cual se describen los detalles de cada oficio de embargo que había llegado a la compañía cervecera; y de una comunicación enviada por la misma firma al Secretario de Hacienda del departamento, el día 19 de julio de 1999, informando sobre 9 oficios más. Sin embargo, importa aclarar que las cifras deben considerarse como meramente aproximativas, puesto que las distintas listas no coinciden en algunos oficios y en otros casos los oficios se enmiendan o anulan entre sí.

16 Para concluir este aparte, importa señalar que el impuesto al consumo de tabaco también está pignorado en favor del Banco Popular, sucursal Quibdó, y que para garantizar los créditos otorgados por la Nación el departamento le dio en prenda las rentas por obtener en relación con los impuestos al consumo de los cigarrillos, los licores nacionales y las cervezas, durante los años 1999 a 2006.

17 De acuerdo con el Ministerio de Hacienda, el sobredimensionamiento de la planta de personal no es exclusivo del departamento del Chocó. Dice el Ministerio: "Con contadas excepciones (Atlántico por ejemplo), las plantas de personal de los departamentos están ampliamente sobredimensionadas. Así, por ejemplo, en 1996, mientras el departamento del Atlántico tenía poco más de 2 empleados por cada 10.000 habitantes, San Andrés tenía 163, Sucre 26, Cundinamarca 24, Santander, Meta y Antioquia 18, y los nuevos departamentos tenían entre 40 y 60. De acuerdo con los planes de reforma económica que viene coordinando la Dirección de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda (DAF), se ha encontrado que la mayor parte de los departamentos podrían operar eficientemente con menos de una

tercera parte de los funcionarios que tienen en la actualidad (entre ellos Cauca, Caquetá, Nariño, Putumayo, Magdalena, Huila, Norte de Santander, Santander, Bolívar y Córdoba). En el caso de Chocó, por ejemplo, los estudios y la realidad han demostrado que se puede operar eficientemente con cerca de 100 empleados...”

18 Cabe mencionar que la ley 358 de 1997 - con la cual se reglamentó el artículo 364 de la Constitución, que señala que “[e]l endeudamiento interno y externo de la Nación y de las entidades territoriales no podrá exceder su capacidad de pago” - prohibió que las entidades territoriales recurran al crédito para cubrir gastos de funcionamiento. Al respecto señala el inciso 3 del párrafo del artículo 2: “Las operaciones de crédito público de que trata la presente Ley deberán destinarse únicamente a financiar gastos de inversión. Se exceptúan de lo anterior los créditos de corto plazo, de refinanciación de deuda vigente o los adquiridos para indemnizaciones de personal en procesos de reducción de planta.”

19 El Ministerio de Hacienda considera que esta cifra es exagerada. Por eso, en el proyecto de ley 046 de 1999 (Cámara), que se debate aún en el Congreso se propone establecer una serie de valores máximos a los gastos de las asambleas y las contralorías departamentales. Así, en el artículo 8 del proyecto se sugiere que la suma de los gastos de estas dos entidades no puede superar un porcentaje entre el 4 y el 6% de los ingresos corrientes anuales de libre destinación del departamento - el nivel se fija de acuerdo con los ingresos de la entidad territorial.

20 Este es el dato aportado por el Ministerio de Hacienda en la primera respuesta enviada a esta Corporación. Sin embargo, en el escrito de contestación al segundo cuestionario que fuera enviado por la Corte, la gobernación certifica que “la Asamblea absorbe de los recursos del departamento un porcentaje equivalente al 22.28%”, sin hacer más precisiones sobre esta cifra. Igualmente, en una certificación que fuera expedida, el 25 de septiembre de 1999, a solicitud de la comisión que realizó la inspección judicial, el jefe de la oficina de presupuesto de la gobernación dio constancia de que “el presupuesto de la Honorable Asamblea Departamental equivale al 15.49% del Presupuesto General de la Gobernación.” Sería interesante conocer también cuál es la situación en relación con la Contraloría Departamental del Chocó, por cuanto, de acuerdo con la exposición de motivos del mencionado proyecto de ley 046 (Cámara) presentado este año por el Ministerio de Hacienda, las Contralorías Departamentales son también una muy importante fuente de

gasto en estos entes territoriales.

21 De acuerdo con una respuesta brindada por la gobernación, las dietas de los diputados ascendían a \$4.500.000 pesos en 1995 y estuvieron congeladas durante los años de 1996, 1997 y 1998, en cumplimiento de una disposición contenida en los convenios de desempeño suscritos con el Ministerio de Hacienda. Mediante la ordenanza 009 del 30 de junio de 1999 fueron incrementadas a \$6.240.011 pesos.

22 Así lo dispone el artículo 2 de la ley 33 de 1985, que confirma lo señalado por el artículo 75 del decreto 1848 de 1969, que en su inciso 3 precisa: " En los casos de acumulación de tiempo de servicios a que se refiere el artículo 72 de este decreto, la entidad o empresa a cuyo cargo esté el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, tiene derecho a repetir con las entidades y empresas oficiales obligadas al reembolso de la cantidad proporcional que les corresponda, a prorrata del tiempo de servicios en cada una de aquéllas."

23 La comisión judicial escuchó en varias ocasiones que en el Chocó existía la práctica de buscar ser elegido para la Asamblea Departamental cuando se está próximo a cumplir con los requisitos de la jubilación, con el objeto de poder obtener una pensión más alta. De acuerdo con los datos disponibles, la práctica sí existe, aun cuando no se puede asegurar que sea tan extendida. Del comentado grupo de 131 personas que habrían de tener pensiones compartidas, 3 actuaron como diputados hasta por 6 meses, 5 hasta por 1 año, y 4 hasta por 2 años y 3 meses.

24 Según las informaciones recopiladas por la comisión judicial, la Asamblea Departamental determinó, en el año de 1998, que el departamento habría de asumir las deudas de la Contraloría Departamental. El gobernador actual logró que la Asamblea revocara esa decisión, y actualmente se disputa ante los estrados judiciales la validez de esa revocatoria.

25 Esta impresión se deriva del hecho de que tanto en los documentos aportados por el departamento como en las conversaciones sostenidas con funcionarios del mismo siempre se hacía referencia a los pensionados propios del departamento, dejando a un lado lo relacionado con los jubilados de la Empresa de Licores.

26 De acuerdo con la versión que fue suministrada durante la inspección judicial, el contrato

con Vinícola Los Robles se suscribió en 1994, por un término de 15 años. Vinícola Los Robles se comprometía a pagar regalías y el impuesto al consumo. Dentro del contrato se estipulaba que el concesionario asumiría las obligaciones pensionales de la Empresa de Licores, con dineros de las regalías que había de pagar. Sin embargo, Vinícola Los Robles habría incumplido con esta obligación. En el año de 1998, el ex gobernador Murillo dio por terminado el contrato y firmó uno con la Licorera de Caldas, para la producción y venta al mayorista de los licores, y otro con la firma Consorcio Chocó-Pacífico, para la distribución de los mismos. En este caso, no se exigió del Consorcio Chocó- Pacífico el pago de regalías, circunstancia que es criticada por la actual administración. Esta última intentó revocar la concesión de distribución, afirmando que era lesiva de los derechos del departamento, pero su decisión hubo de ser anulada posteriormente.

27 Importa aclarar que el Chocó también se encuentra en mora en el pago de los aportes a las EPS y fondos de pensiones, por concepto del personal activo del departamento. Los meses de mora en esta área difieren en relación con las distintas empresas. Así, mientras los pagos a Porvenir se suspendieron desde septiembre de 1996, los pagos a Horizonte, la Caja Nacional y el SEMACH se interrumpieron en marzo de 1998.

28 Ver al respecto las sentencias SU-559 de 1997, T-068 de 1998 y T-153 de 1998.

29 Así, en el año de 1998 se presentó el proyecto 0225 - Cámara -, que finalmente naufragó, por medio del cual la Nación debía conceder créditos de largo plazo a los departamentos que se encontraran en una crítica situación estructural, fiscal y administrativa, con el objeto de que éstos pudieran pagar sus pasivos laborales y atender sus gastos de funcionamiento. También se presentaron los proyectos 043 de 1998, destinado a establecer el estatuto básico de los tributos territoriales, y el 117/98, cuyo fin era fijar el régimen del monopolio rentístico de los juegos de suerte y azar.