

Sentencia T-142/06

DERECHO AL PAGO OPORTUNO DE MESADAS PENSIONALES DE PENSIONADOS DE UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO

ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional para el pago de acreencias laborales

DERECHO AL MINIMO VITAL-Requisitos para acreditar vulneración por suspensión en el pago de mesadas pensionales

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Pago oportuno de mesadas pensionales

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Presunción de afectación por ausencia prolongada en pago de mesadas

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-Vulneración de derechos fundamentales de los pensionados

ACCION DE TUTELA-Objeto

DERECHO AL MINIMO VITAL DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Pago oportuno de mesadas

pensionales actuales y futuras

ACUERDOS DE REESTRUCTURACION DE PASIVOS-Incumplimiento no es óbice para suspender pago de mesadas pensionales

CONTRATO DE CONCURRENCIA PARA PASIVO PENSIONAL-Incumplimiento

PENSION DE JUBILACION-Improcedencia de suspensión unilateral/REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR Y CONCRETO-Improcedencia de suspensión de pensión de jubilación

REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO-Casos/REVOCATORIA DE ACTO PARTICULAR Y CONCRETO-Consentimiento expreso y escrito del titular

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

REVOCATORIA DE ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR Y CONCRETO-Alcance de su procedencia

REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR Y CONCRETO-Procedencia/REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR Y CONCRETO-Actuaciones ilegales o fraudulentas

PRINCIPIO DE LA BUENA FE Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Razones de seguridad jurídica y respeto a situaciones jurídicas subjetivas

REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO PARTICULAR-Observancia de un procedimiento

PENSIONES O PRESTACIONES ECONOMICAS RECONOCIDAS IRREGULARMENTE-Campo de acción/DERECHO A LA PENSION-Verificación oficiosa sobre el cumplimiento de requisitos y legalidad de documentos soporte para su reconocimiento

REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO-Incumplimiento de requisitos o reconocimiento con apoyo en documentación falsa/FUNCION ADMINISTRATIVA-Principios/FUNCION ADMINISTRATIVA-Reconocimiento y pago de pensiones y otras prestaciones del régimen de seguridad social

DERECHO A LA PENSION DE JUBILACION-Reconocimiento tiene el carácter de fundamental

REVOCATORIA DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO DE RECONOCIMIENTO DE PENSION-Casos en que la administración puede revocar su propio acto sin consentimiento expreso del titular

Para que se pueda suspender el pago de una pensión, previamente debe mediar el consentimiento y aprobación de su titular, pues los únicos casos en los cuales no es necesario para suspender o revocar un acto administrativo que reconoce una pensión son, cuando el acto o resolución es creada por medios ilegales o es fruto del silencio administrativo positivo. En todo caso, dentro del trámite de la revocación o suspensión del

acto administrativo que reconoce una pensión, se debe respetar el debido proceso, artículos 14, 28, 34, 35, 73 y 74 del Código Contencioso Administrativo, ya que mientras permanezca indemne el acto administrativo que reconoce la pensión se debe continuar pagando, más aún si el problema es de interpretación, es decir sobre el régimen jurídico aplicable, asunto que debe ser definido por los jueces competentes (artículo 20 Ley 797 de 2003) y obtener el consentimiento previo del titular del derecho.

Referencia: expediente T-1222366

Acción de tutela instaurada por Guido Armando Borras Celín contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Universidad del Atlántico y la Gobernación del Atlántico.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil seis (2006)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos dictados por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior de Barranquilla y por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Guido Armando Borrás Celín contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Gobernación del Atlántico y la Universidad del Atlántico.

### I. ANTECEDENTES

El señor Guido Armando Borrás Celín, interpuso acción de tutela contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Universidad del Atlántico y la Gobernación del Atlántico, al considerar que se le han vulnerado sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida, a la seguridad social, a la salud, a la dignidad humana y los de la tercera edad. Para fundamentar su demanda señala los siguientes

#### 1. Hechos

a. Expone que mediante Resolución No 103, de fecha 14 de febrero de 1997, la Universidad del Atlántico le reconoció la Pensión de Jubilación.

a. Declara que actualmente la Universidad accionada le adeuda catorce (14) mesadas pensionales, discriminadas así: Del año 2004 el 100% de los meses de abril, mayo, junio,

julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre, más la mesada adicional de junio y la prima de diciembre. Del año 2005, el 100% de enero, el 25% de abril, el 50% de mayo, el 100% de junio, el 75% adicional de junio y el 100% de julio.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

a. Aduce que por medio del citado convenio, la participación en los aportes para el pago del pasivo pensional estaba determinado así: “Nación- Ministerio Hacienda 75,6%, Departamento del Atlántico 12.5 %, y la Universidad del Atlántico 11,5%. Sin embargo y a raíz de una acción popular impetrada por la Asociación de Jubilados de la Universidad (Asojua), dentro de las medidas cautelares dictadas en ese proceso, se ordenó “Que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público aporte el 83.78%, el Departamento el 12.906% y la Universidad del Atlántico el 3.314% del valor del pasivo pensional de la última entidad”, modificación que no se ha visto reflejada en la práctica y por ende dificultándose así el pago oportuno y total de nuestras acreencias pensionales”.

a. Afirma que, por medio de la Resolución No 454 de marzo 2 de 2005, el Ministerio de Hacienda aprobó la solicitud de promoción de un acuerdo de reestructuración de pasivos de la Universidad del Atlántico, al amparo de lo establecido en la Ley 550 de 1999, cuyos efectos a juicio del demandante “debería ser la pronta y adecuada atención de los pasivos causados con posterioridad a dicha fecha”, sin embargo, sostiene que tal propósito no se ha cumplido, pues “la Universidad continúa cancelando atrasada y parcialmente las mesadas pensionales”.

a. Arguye que el Ministerio de Hacienda autorizó el 18 de mayo de 2005 la redención del bono pensional del segundo semestre del año 2004, al igual que el bono correspondiente al primer semestre de 2005, “sin que por ello se nos hallan cancelado las mesadas adeudadas”.

a. Señala adicionalmente, que la universidad accionada tampoco ha realizado las gestiones encaminadas a obtener de la Gobernación del Atlántico las transferencias de los recursos que por mandato de la ley debe aportar.

a. Asevera que vive en permanente tensión y zozobra emocional derivadas de la falta de pago, ya que, día a día tiene que pensar sobre cómo sobrevivir en tal situación, “afectándose adicionalmente el derecho fundamental de mis hijas a la educación, pues el crédito educativo otorgado por la Universidad en donde estudian, está moroso”, adeudándose aproximadamente más de cinco millones. Además de lo anterior, manifiesta que en su contra se han iniciado varios procesos ejecutivos, embargándose en un de ellos el 20% de su pensión.

Por todo lo anterior, solicita que se ordene al Ministerio de Hacienda que realice los giros a que haya lugar “teniendo en cuenta que algunas de las explicaciones dadas por el rector de la Universidad han sido la morosidad de dichos giros”; Al gobernador del Departamento del Atlántico, en su calidad de presidente del Consejo Superior de la Universidad, que tramite la presentación y aprobación de las adiciones y/o modificaciones presupuestales que se requieran, así como también gestione la transferencia de los recursos que por concepto de concurrencia deba realizar a la Universidad; Al rector de la Universidad, cancelar las mesadas adeudadas y las futuras.

## 2. Respuesta de los entes demandados

La señora Ana Raquel Santodomingo Martínez, obrando en su condición de apoderada de la Secretaría Jurídica del Departamento del Atlántico, solicita que se excluya al Departamento accionado de la presente acción de tutela, por no tener competencia ni vinculación alguna

con los supuestos derechos vulnerados.

Manifiesta que la Universidad del Atlántico por disposición del artículo 57 de la Ley 30 de 1992, concordante con el artículo 40 de la Ley 489 de 1998, es un ente universitario autónomo con régimen especial y vinculado al Ministerio de Educación, el cual tiene, entre sus características, personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio, con capacidad para elaborar y manejar presupuesto, de acuerdo a las funciones que le correspondan.

En virtud de lo anterior, afirma que la universidad cuenta con rector quien es el representante legal y primera autoridad (Ley 30 de 1992), quien además de ejercer el poder nominador, es el ordenador del gasto, y por ende, es quien debe cancelar las mesadas pensionales del mencionado ente universitario.

En consecuencia, expresa que como quiera que la Universidad del Atlántico constituye una persona jurídica distinta al Departamento, el gobernador no tiene injerencia alguna en relación con el pago de las obligaciones que por concepto de pensión adeude la citada universidad.

Por otra parte, aduce que existe un Convenio de Concurrencia, firmado el 28 de julio de 2003, que tiene por propósito poner fin a la problemática del pago de las mesadas pensionales, el cual consiste “de acuerdo a lo estipulado en la ley 100 de 1993, en su artículo 131, en la obligación de constituir un fondo para pagar el pasivo pensional de las universidades públicas” el cual debe ser manejado por una sub cuenta en el presupuesto de cada institución y financiado por la Nación y los entes territoriales, que para el caso que nos convoca es el Departamento del Atlántico.

En cumplimiento de la citada norma, la Nación por medio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público debe aportar un 75.6%, el Departamento del Atlántico un 12.5% y la Universidad del Atlántico un 11.5%. Por último, afirma que el Departamento ha cumplido con la citada contribución prevista en el aludido convenio.

El señor Diomedes Cuello Daza actuando en calidad de apoderado judicial de la Universidad del Atlántico, pide que se deniegue las pretensiones del accionante, por existir un impedimento de tipo legal para cumplir con la citada obligación y porque la acción de tutela no es la vía para obtener el pago de acreencias laborales.

Manifiesta que efectivamente la Universidad del Atlántico reconoció a favor del señor Guido Borras la pensión de jubilación. Así mismo, acepta que no ha pagado el 100% de las mesadas pensionales de los meses de abril a diciembre de 2004 y el mismo porcentaje de las mesadas adicionales de diciembre de 2004 y enero de 2005.

Sin embargo, alega que sufrago las mesadas del año 2005, según la certificación, de fecha 13 de junio del mismo año, expedida por la coordinación del fondo de pensiones.

Así mismo, expresa que el citado convenio clasifica los pensionados en concurrentes, no concurrentes e irregulares, “encontrándose el accionante en la clasificación de los irregulares, y para estos no se aporta dineros para el pago por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”.

En virtud de lo anterior, sostiene que “firmado el convenio de concurrencia, la Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, realizado el cálculo actuarial y otros estudios, determinó unilateralmente cercenar los aportes que debía aportar la Nación al

reciente fondo constituido para los pensionados no reconocido en el convenio”, lo que ha conllevado a disminuir los recursos con los que cuenta la institución para el pago de las diferentes acreencias pensionales.

Además, expone que la Universidad del Atlántico presenta una situación de déficit fiscal y de tesorería, razón por la cual presentó ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitud para adelantar la promoción de un acuerdo de reestructuración de pasivo.

Indica que la aludida solicitud fue aceptada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por medio de la Resolución No 454, de fecha 2 de marzo de 2005, encontrándose la universidad en la actualidad en reestructuración de pasivo, proceso dentro del cual fueron incluidos en el primer grupo, los pasivos laborales y pensionales y las obligaciones a cargo de la universidad con fecha 31 de enero de 2005, en las que se encuentran las adquiridas con el accionante y en consecuencia “no es, posible que la Universidad atienda esta obligación por impedimento de tipo legal”<sup>1</sup>.

Por último, estima que no se puede obtener el pago oportuno de las mesadas pensionales mediante la acción de tutela, por no ser estos derechos de aplicación inmediata en los términos que dispone el artículo 85 Superior y por existir otras vías judiciales para obtener su pago.

Por su parte, el señor Alberto Carrasquilla Barrera, Ministro de Hacienda y Crédito Público, solicita que se desvincule al ministerio “por cuanto no ha vulnerado derecho alguno al accionante y por el contrario ha dado cumplimiento a lo que la Ley le corresponde como es la gestión presupuestal y de giros y el cumplimiento del contrato de concurrencia”.

Manifiesta que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no tiene dentro de sus funciones el pago de pensiones, pues su responsabilidad frente a la Universidad se deriva del artículo 131 de la Ley 100 de 1993, norma que “en ningún momento señala que la Nación deba asumir la responsabilidad directa del pago de estas pensiones. La colaboración se concreta en el giro de las redenciones del Bono de Valor Constante serie B emitido del contrato de concurrencia”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Además, expresa que el actor se desempeño como empleado público en la Universidad del Atlántico, por lo tanto, considera que la universidad demandada debe “consultar la fecha de reconocimiento del derecho, verificar la norma vigente en materia pensional en ese momento y confrontar los requisitos de edad y tiempo de servicios legales contra la situación real de la persona”.

En el mismo sentido, aduce que si se concluye “que al momento del reconocimiento el actor contaba con los requisitos legales de edad y tiempo de servicios y se encuentra incluido en el cálculo actuarial, puede pagársele el componente legal de la mesada, con los recursos que la Nación aporta para el pago del pasivo pensional legalmente reconocido (en los términos del artículo 131 de la Ley 100 de 1993 es decir en el 75.6% de dicho componente legal).”

Sin embargo, sostiene que si se “concluye que la pensión no se reconoció en virtud a la ley, sino a la convención colectiva de trabajo, que no le era aplicable al actor por tratarse de un empleado público, será la Universidad la obligada legalmente a pagarla con sus propios recursos, en calidad de empleador responsable del pago de las obligaciones que ha reconocido. Esto es así porque mientras no se hayan suspendido o anulado los actos que sustentan el reconocimiento de la pensión, el empleador debe continuar pagándola en los términos en que las reconoció”.

No obstante, afirma que el Ministerio de Hacienda “Ya ordenó el giro de las redenciones

correspondientes al segundo semestre de 2004 y al primer semestre de 2005, y el dinero le fue girado a la Fiduciaria el 31 de mayo pasado”.

Para el efecto, hace una relación de las redenciones que ha efectuado de la siguiente manera: “29 de julio de 2003 emitió el BVC serie B, por valor de 291.095.433.416, mediante Acta de emisión 036-03 de la Dirección General del Tesoro Nacional; El 30 de julio de 2003 la Nación situó al Banco de la República 3.441.304.613 correspondientes a la redención del Bono de valor constante serie B del segundo semestre de 2003; El 29 de enero de 2004 la Nación situó al Banco de la República 3.672.390.435 correspondientes a la redención del Bono de Valor Constante serie B del primer semestre de 2004; El 27 de mayo de 2005, la Nación situó al Banco de la República el valor de las redenciones del Bono de Valor Constante correspondientes al segundo semestre de 2004 y al primer semestre de 2005; Desde el 31 de mayo de 2005 los recursos de las redenciones se encuentran a disposición de la Fiduciaria Administradora del Fondo para el pago del pasivo pensional de la Universidad del Atlántico”.

Además de lo anterior, estima que la Universidad no ha cumplido varias de las obligaciones pactadas, entre ellas “la de entregar trimestralmente un informe de los pagos realizados contra los recursos transferidos por los aportantes de la sub-cuenta primera, informe que para la redención del 29 de julio de 2005 no nos ha sido entregado debidamente diligenciado”.

Por ende, señala que el contrato de concurrencia se convierte en el mecanismo mediante el cual se garantiza de manera definitiva el pago del pasivo pensional a cargo de la universidad “si todas las partes cumplen con las obligaciones que les corresponden. La universidad y la fiduciaria deben llevar un control de manejo de estos recursos totalmente consistente y en la medida en que existan inconsistencias se hace necesario que este Ministerio las requiera con el fin de aclararlas, razón esta por la que se ha presentado demora en los giros”.

### 3. Pruebas

Del material probatorio allegado al expediente la Sala destaca los siguientes documentos:

- \* Fotocopia de la Cédula de Ciudadanía del señor Borras Celín, en la que se observa que nació el 22 de noviembre de 1952 en la ciudad de Barranquilla, contando en la actualidad con 53 años de edad (folio 6 cuaderno original).
- \* Fotocopia de la Resolución No 103, de fecha 14 de febrero de 1997, por medio de la cual la Universidad del Atlántico reconoció la pensión de jubilación al demandante por reunir los requisitos establecidos en el Literal b del artículo 9º de la Convención Colectiva de Trabajo de 1976 (folio 7 cuaderno original).
- \* Fotocopia de una demanda ejecutiva de mínima cuantía, radicada el 9 de julio de 2004, contra el señor Guido Armando Borras Celín por la suma de \$2.496.000 pesos como saldo por no cancelar una letra de cambio (folio 10 cuaderno original).
- \* Fotocopia de un auto, de fecha 2 de marzo de 2005, proferido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Barranquilla, por medio del cual se decretó el embargo y secuestro del 20% de la pensión devengada por el accionante (folio 12 cuaderno original).
- \* Fotocopia de la Resolución No 454, de fecha 2 de marzo de 2005, mediante la cual se acepta la solicitud para adelantar la promoción de un acuerdo de reestructuración de la

Universidad del Atlántico (folio 44 cuaderno original).

\* Fotocopias de los registros de nacimiento de Dayana Patricia y de Sindy Carolina Borras de la Hoz, hijas del señor Guido Armando Borras Celín, cuyas fechas de nacimiento son respectivamente 16 de septiembre de 1981 y 24 de abril de 1987 (folio 13 y 14 cuaderno original).

\* Fotocopias de unas cartas enviadas por la Universidad Autónoma del Caribe a las señoritas Dayana Patricia y a Sindy Carolina Borras de la Hoz, de fechas 22 y 24 de junio de 2005, por medio de la cuales se comunica que estas últimas tienen un saldo pendiente en los créditos educativos Nos 10381 y 11737 adquiridos con aquella institución por valor de \$4.549.433 pesos y \$1.144.514 pesos respectivamente (folio 15 y 16 cuaderno original).

\* Fotocopia de un aviso a través del cual la Universidad del Atlántico convocó, el 1º de julio de 2005, a los acreedores de pasivos laborales y pensionales, con el fin de determinar las acreencias y derechos de voto a que se refiere el artículo 22 de la Ley 550 de 1999 (folio 45 cuaderno original).

\* Fotocopia de una certificación expedida, el 21 de julio de 2005, por el Fondo de Pensiones de la Universidad del Atlántico, en la que se deja constancia que la pensión del accionante en el año 2004 fue de \$3.925.405 pesos y en enero de 2005 por valor de \$4.141.302 pesos. Del mismo modo se consagra que se adeudan las siguientes mesadas pensionales: “el 100% de abril de 2004 (...), mayo (...), junio (...), mesada adicional de junio (...), julio (...), agosto (...), septiembre (...), octubre (...), noviembre (...), diciembre (...), mesada adicional de diciembre (...), por un valor total de 43.179.455 y enero de 2005 por valor de 4.141.302, para un gran total de 47.320.757, menos los descuentos de ley, libranzas, Cooperativas (folio 9 del cuaderno original).

\* Fotocopia de una certificación expedida, el 4 de agosto de 2005, por la Universidad del Atlántico -Fondo de Pensiones- en la que consta que al señor Guido Borras le fueron canceladas las mesadas pensionales de los meses de “Febrero y Marzo de 2005, Abril de 2005 en un 75%, Mayo de 2005 en un 50%, y Mesada Adicional de Junio de 2005 en un 25%” (folio 46 cuaderno original).

## II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

### 1. Primera Instancia

Del presente asunto conoció la Sala Cuarta de decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, que en providencia del 12 de agosto de 2005 concedió el amparo solicitado al considerar que la mesada pensional es el único medio económico de subsistencia con que cuenta el señor Guido Borras.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Indica que del material probatorio obrante en el expediente, se advierte que el actor sólo puede pagar sus compromisos económicos cuando la universidad demandada cancela sus mesadas, pues, como consecuencia del incumplimiento reiterado del mencionado claustro, el actor se ha retrasado en el pago de los servicios públicos y créditos personales.

En efecto, se ordenó a la Universidad del Atlántico “por ser ésta quien debe cumplir con el pago de las mesadas pensionales, teniendo en cuenta que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por oficio Mayo 18 de 2005 (...) ordenó el giro de las redenciones del Bono de

Valor Constante correspondientes al segundo semestre de 2004 y primer semestre de 2005, el cual como se observa es posterior a la aceptación del Acuerdo de Reestructuración del ente universitario (Marzo 2 de 2005), y esto unido a la certificación de la Coordinadora del Fondo de Pensiones de la Universidad del Atlántico donde afirma que le fueron canceladas al señor Guido Borras las mesadas correspondientes a los meses de Febrero y Marzo de 2005, Abril en un 75%, Mayo 50 % y mesada adicional de junio de 2005 en un 25 % lleva a la Sala a concluir que si se giró por el Ministerio de Hacienda lo correspondiente al 2004 y primer semestre de 2005, luego no hay lugar a que el pago fuese parcial."

En cuanto a los otros entes accionados, estimó que se negaba la acción por carencia de objeto, con la prevención para que en lo sucesivo se abstengan de suspender las mesadas pensionales.

## 2. Impugnación

El señor Diomedes Cuello Daza actuando en calidad de apoderado de la Universidad del Atlántico impugna el fallo del a quo al considerar que el fallo de primera instancia sustrae a entidades con responsabilidad solidaria, que deben colaborar con el pago de las pensiones de la Universidad del Atlántico, como son "el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Gobernación, las cuales constituyen la integración necesaria del litis consorcio (Art.83 C.P.C)".

Sostiene que, de conformidad con el artículo 131 de la Ley 100 de 1993, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Gobernación están obligadas a financiar el Fondo para pagar el pasivo pensional de las universidades oficiales y de las instituciones de educación superior, pues "si bien es cierto que no son nominadores, ni les corresponde individualizar el pago de los pensionados, si están obligados solidariamente a pagar las pensiones de la Universidad del Atlántico, girando oportunamente los aportes correspondientes, para que así y solo así,

con el aporte oportuno de estas entidades la Universidad del Atlántico pueda pagar puntual e individualmente a sus pensionados”.

Por lo tanto, afirma que no es responsabilidad absoluta de la universidad el cese parcial del pago de las mesadas pensionales, luego la “acción de tutela debe devenir impróspera con relación a la Universidad del Atlántico, o en su defecto, sus resultas tienen que cobijar tanto al Ministerio de Hacienda y Crédito Público como al Departamento del Atlántico”.

Por otra parte, aduce que la Universidad del Atlántico ha realizado permanentemente gestiones para lograr el pago oportuno no sólo se sus pensionados sino de las demás obligaciones laborales y civiles, hasta el punto de “haber solicitado al Ministerio de Hacienda, División de Reajuste Fiscal, el aval para acogerse a la Ley 550 de 1999 y 922 de 2004, proceso de reestructuración al cual esta abocada y desarrollando”.

En consecuencia, expresa que la universidad en la actualidad se encuentra en una situación de fuerza mayor que la imposibilita para cumplir con las obligaciones de las mesadas pensionales causadas y no canceladas, “primero por la falta de dinero y segundo por encontrarse sometida a una reestructuración de pasivo de conformidad a lo establecido en las leyes 550/99 y 922/2004”.

### 3. Segunda Instancia

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 26 de septiembre de 2005, revocó el fallo de primera instancia al considerar que lo pretendido por el accionante debe despacharse desfavorablemente por cuanto la Universidad del Atlántico se acogió a la Ley 550 de 1999, iniciando el proceso de reestructuración de pasivos y el accionante fue

convocado dentro del primer grupo de pasivos laborales y pensionales, a la reunión que se celebró el 31 de mayo de 2005, con el fin de determinar las acreencias y el derecho de voto.

Así mismo, sostiene que en el presente caso no se evidencia una vulneración del derecho al mínimo vital, toda vez, que ya “fueron canceladas a favor del accionante, las mesadas de enero, junio y julio de 2005, en su totalidad, así como el 25% de abril, 50% de mayo y 75% de la mesada adicional de junio, lo que permite su congrua subsistencia”.

Por otra parte, afirma que el amparo solicitado no prospera por inmediatez, si se tiene en cuenta las mesadas causadas y adeudadas del año 2004, “pues a pesar de que se venían acumulando desde abril de ese año, el actor sólo vino a reclamarlas en sede de tutela en agosto de 2005, esto es un año más tarde.”

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

#### 1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 2. Problemas jurídicos

De acuerdo con la situación fáctica planteada, corresponde a la Sala determinar (i) si la acción de tutela es el medio para obtener el pago de acreencias laborales; (ii) si el incumplimiento en el pago de una pensión constituye una vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna; y por último (ii) si estarse adelantando un proceso de reestructuración, el incumplimiento de unas obligaciones previstas en un contrato de concurrencia o la presunta ilegalidad del acto administrativo que reconoce la pensión, constituyen factores admisibles para suspender o pagar parcialmente las mesadas pensionales.

Para efectos de resolver los anteriores problemas jurídicos, la Sala analizará (i) la procedencia excepcional de la tutela para ordenar el pago oportuno de las mesadas pensionales cuando se vulneran los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna; y (ii) si un acuerdo de reestructuración, el incumplimiento de alguna cláusula de un convenio o contrato de concurrencia y la presunta ilegalidad de los actos que conceden las pensiones constituyen criterios válidos para suspender el pago de mesadas a sus beneficiarios.

### 3. Procedencia excepcional de la tutela para el pago de acreencias laborales. El derecho al pago oportuno de las mesadas pensionales. Reiteración de Jurisprudencia

El artículo 86 de la Constitución Política condiciona la procedencia de la acción de tutela cuando quiera que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

En virtud de lo anterior, el juez debe establecer a partir de las condiciones de cada caso, si el otro instrumento judicial, es idóneo y eficaz que permita la protección inmediata de los derechos fundamentales de la misma forma en que lo haría la acción de tutela<sup>2</sup>.

Sin embargo, esta Corporación con la finalidad de proteger los derechos fundamentales de los pensionados cuyas acreencias laborales no han sido satisfechas en su integridad, señaló: “(i) la acción de tutela constituye un instrumento excepcional mediante el cual es posible reclamar el pago oportuno de acreencias laborales; (ii) La omisión continua y extendida en el tiempo de esta prestación hace presumir la vulneración del mínimo vital<sup>3</sup> del trabajador o pensionado y de su familia; (iii) Ante tal evento, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo al demandado desvirtuar la vulneración del derecho fundamental<sup>4</sup>”.

Además de lo anterior, la Corte en sentencia T-027 de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño,<sup>5</sup> enunció los elementos que deben concurrir para que se pueda establecer con certeza la existencia de una lesión del derecho al mínimo vital, como consecuencia del no pago de las mesadas pensionales, a saber:

“que existiendo un salario o mesada como ingreso exclusivo del trabajador o pensionado, o que habiendo otros ingresos adicionales sean insuficientes para asumir las necesidades básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación reclamada cause un grave desequilibrio económico y emocional al afectado, derivado de un hecho injustificado, inminente y grave”.

Respecto a la omisión persistente del pago de las acreencias, ha definido la Corte que se

hace más gravoso y evidente cuando se trata de personas de la tercera edad. En efecto, en la SU-1023 de 2001, MP. Jaime Córdoba Triviño, se estimó:

“En relación con el pago de las mesadas pensionales la Corte considera que ellas constituyen, por regla general, la única fuente de ingresos del pensionado y de su núcleo familiar, que le posibilita el desarrollo autónomo de su personalidad y el reconocimiento dentro del entorno social al que pertenece. Verse privado de la única fuente de ingresos, sin expectativas ciertas sobre la fecha en que ésta se haga efectiva, implica el deterioro progresivo de las condiciones materiales, sociales y psíquicas de su existencia, con lo cual se vulneran principios y derechos fundamentales que legítimamente le asisten al pensionado en el Estado social de derecho. Esta circunstancia se agrava significativamente en las personas de la tercera edad, razón por la cual el pago tardío de las pensiones atenta contra la subsistencia misma tanto del pensionado como de las personas a cargo.” (Subrayado por fuera de texto)

En consecuencia, las personas que adquieren la calidad de pensionado, adquieren el derecho fundamental<sup>6</sup> a que le sean canceladas en forma puntual y completa las mesadas pensionales para poder llevar una vida en condiciones dignas y poder suplir sus necesidades básicas, de alimentación, vivienda, vestuario, educación, salud entre otras, pues la regla general es que la pensión es su única fuente de ingresos.

Lo expuesto, es decir, las razones especiales a partir de las cuales se puede concluir la procedencia de la tutela para procurar el pago de acreencias laborales, en especial la mesada pensional, “no excluye de manera alguna a aquellos individuos que no pertenecen a la tercera edad<sup>7</sup>. Las condiciones enunciadas por la Corte refieren de manera estricta a las circunstancias particulares que cada sujeto puede soportar, cuando quiera que sea objeto de

la omisión en el pago de determinadas prestaciones laborales”<sup>8</sup>. En efecto, es deber del juez a quien se confía la guarda y defensa de los derechos fundamentales, el individualizar la situación particular de cada peticionario a fin de comprobar si se dan las circunstancias materiales que impliquen la vulneración del mínimo vital, v. gr. que la pensión sea el único medio material de subsistencia y que la omisión en su pago derive en una situación crítica al demandante.

En consecuencia, dadas las circunstancias descritas se concluye que es procedente la tutela de los derechos fundamentales de los pensionados, incluyendo a aquellas personas que no hayan llegado a la tercera edad respecto de quienes se verifique, entre otros, (i) que no se les ha pagado de manera reiterada sus mesadas pensionales, lo que hace presumir el menoscabo del derecho al mínimo vital, invirtiéndose por tanto la carga de la prueba<sup>9</sup>; (ii) que la mesada pensional sea su único ingreso o existiendo otros adicionales sean insuficientes para asumir las necesidades básicas y que (iii) la falta de pago cause un grave desequilibrio económico y emocional.

En punto a las órdenes de protección emitidas por los jueces de tutela y el pago de mesadas pensionales atrasadas, la Corte<sup>10</sup> ha sostenido que los jueces de tutela tienen amplia potestad para lograr el efectivo goce del derecho amenazado o vulnerado. En ese sentido, dispone el inciso 2º del artículo 86 de la Constitución que “la protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo”.

El artículo 23 del Decreto 2591 de 1991 concreta aún más dicho mandato constitucional al establecer:

"cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de sus derechos, y volver al estado anterior a la violación cuando fuere posible. Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción. En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto".

El fin primordial de la acción de tutela es entonces lograr una orden judicial que permita al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, en cuanto fuere posible. Por lo tanto, el juez constitucional debe adoptar todas las medidas que sean necesarias para lograr la protección efectiva del derecho fundamental respectivo, obviamente respetando el marco de la Constitución y la ley.

En este orden de ideas, cuando la vulneración de derechos fundamentales proviene del no pago de mesadas pensionales, esta Corporación<sup>11</sup> ha ordenado su cancelación no sólo hacia el pasado, sino también hacia el futuro. En efecto, la sentencia SU-090 de 2000, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, reza:

"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”.

Así, entre las medidas que se pueden ordenar para proteger el derecho que está siendo vulnerado, se encuentra la de disponer el pago de las mesadas pensionales atrasadas y las que a futuro se generen, siempre que las circunstancias particulares del caso así lo ameriten.<sup>12</sup>

#### 4. Sustracción del pago de mesadas pensionales con base a un acuerdo de reestructuración, la presunta ilegalidad de actos administrativos y el incumplimiento de un contrato de concurrencia para el pago del pasivo pensional. Reiteración de Jurisprudencia

La Corte ha sostenido<sup>13</sup> que para suspender el pago de una pensión, debe mediar el consentimiento y aprobación de su titular<sup>14</sup>, pues si bien la suspensión del pago no revoca la resolución que reconoce la asignación mensual, sí la hace inoperante, en tanto no deja que su cometido fundamental consistente en el efectivo pago de la pensión se cumpla. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-556 de 1997, MP. Hernando Herrera Vergara, decidió:

“Al no existir la autorización expresa de la demandante no es posible proceder a suspenderle el pago de la sustitución pensional en forma unilateral, y el derecho a continuar disfrutando de la misma, pues ello equivale a dejar sin efecto el acto que creó en su favor una situación

jurídica individual y concreta

(...)"

Sobre este tema esta Corporación en sentencia T-567 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández<sup>15</sup>, estimó que “no asiste fundamento constitucional alguno a la Administración para suspender el pago de una pensión previamente reconocida salvo las facultades explícitamente previstas en los artículos 19 y 20 de la Ley 797 de 2003 y en la sentencia C-835 de 2003. Por fuera de cualquiera de las hipótesis de hecho previstas en las normas mencionadas, se necesita la autorización del juez respectivo para válidamente suspender los pagos hacia el futuro. Actuar de otro modo lleva a la Administración a incurrir en vías de hecho contrarias al artículo 29 Superior e inadmisibles en perspectiva constitucional. En todo caso, se debe tener en cuenta que mientras permanezca indemne el acto administrativo que reconoce la prestación, es preciso continuar con los pagos causados” (Subrayado por fuera de texto).

A la citada conclusión se llegó luego de analizar si ante la existencia de un acto que reconoce una determinada prestación, la Administración tiene la facultad unilateral de condicionar o aplazar su pago a determinada eventualidad o coyuntura.

Como resultado, en la mencionada providencia se consideró que “Tal prerrogativa conllevaría in extremis, de acuerdo al criterio de esta Sala, a otorgar la competencia para modificar o incluso evitar indefinidamente el pago de las acreencias laborales”.

Con respecto de la última, es decir, sobre la posibilidad de no pagar definitivamente la

mesada pensional, se indicó que para intentar la revocatoria o suspensión unilateral de un acto administrativo particular y concreto, "sólo se puede efectuar con el consentimiento expreso del titular excepto en los casos en los que se compruebe una manifiesta ilegalidad, evento extraordinario en el que en protección del interés público se debe agotar el procedimiento establecido en el artículo 74 del Código Contencioso Administrativo<sup>16</sup> e iniciar las acciones fiscales, judiciales, penales y disciplinarias pertinentes en procura de la restitución de los recursos y la imposición de las sanciones que correspondan a las actuaciones identificadas como ilegales<sup>17</sup>."

Bajo tal derrotero, se estimó que la facultad de revisar y revocar los actos administrativos que conceden o reconocen pensiones sin la autorización expresa del titular del derecho, ha sido concebida y reglada dentro del propio ordenamiento jurídico, ya que, el artículo 19 de la Ley 797 de 2003<sup>18</sup>, cuya constitucionalidad condicionada se estableció en la sentencia C-835 de 2003, prevé la facultad de que la administración realice un estudio de fondo sobre las sumas, pensiones o prestaciones económicas a cargo del tesoro público en las cuales existan serios indicios sobre su reconocimiento indebido, condicionado a que no se "puede a cada rato estar revisando lo que ya revisó, derivando en un cuestionamiento recurrente sobre los mismos motivos y causas, que a más de no consultar el sentido y alcance del artículo 19, raya en el desconocimiento del non bis in idem. Revisado un asunto por la Administración éste debe ser decidido de manera definitiva y la Administración no puede volver a cuestionar el mismo asunto una segunda o tercera vez."

En desarrollo de esta competencia la Corte indicó en la sentencia de constitucionalidad anotada lo siguiente:

"Por lo tanto, los motivos que dan lugar a la hipótesis revocatoria del artículo 19 no pueden entenderse de manera indeterminada, aislada, ni al margen del debido proceso. Antes bien,

la manifiesta ilegalidad, tanto de las conductas reprochadas como de los medios utilizados para acceder a la prestación económica que se cuestione, debe probarse plenamente en el procedimiento administrativo que contemplan las prenotadas disposiciones, para lo cual el titular del derecho prestacional o sus causahabientes deberán contar con todas las garantías que inspiran el debido proceso en sede administrativa, destacándose el respeto y acatamiento, entre otros, de los principios de la necesidad de la prueba, de la publicidad y la contradicción; y por supuesto, imponiéndose el respeto y acatamiento que ameritan los términos preclusivos con que cuenta el funcionario competente para adelantar y resolver cada etapa o lapso procedimental. Así, la decisión revocatoria, en tanto acto reglado que es, deberá sustentarse en una ritualidad sin vicios y en una fundamentación probatoria real, objetiva y trascendente, en la cual confluyan de manera evidente todos los elementos de juicio que llevaron al convencimiento del funcionario competente para resolver. En conclusión, entre la parte motiva y la parte resolutiva del acto de revocatoria directa deben mediar relaciones de consonancia que estén acordes con los respectivos mandatos constitucionales y legales, particularmente, con el debido proceso, la legalidad de los derechos adquiridos y la defensa del Tesoro Público. Recordando además que, en materia de supresión de actos administrativos, no es lo mismo cuando interviene un funcionario administrativo que cuando interviene el juez; y que, en todo caso, la revocatoria directa de un acto administrativo que reconoce una pensión o prestación económica sólo puede declararse cuando ha mediado un delito.” (Subrayado por fuera de texto)

“La Corte deja claramente establecido que cuando el litigio versa sobre problemas de interpretación del derecho; como por ejemplo, el régimen jurídico aplicable, la aplicación de un régimen de transición; o la aplicación de un régimen especial frente a uno general; estos litigios deben ser definidos por los jueces competentes de conformidad con el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y que en consecuencia no procede la revocatoria directa del acto administrativo sin el consentimiento del particular.” (Subrayado por fuera de texto).

Como corolario, en el fallo de tutela 567 de 2005 se precisaron las situaciones en las que la

administración puede revocar su propio acto aún sin el consentimiento de su titular: "(i) La administración tendrá la facultad de revocar su propio acto aún sin consentimiento del beneficiario, siempre que se agote como mínimo el procedimiento previsto en los artículos 14, 28, 34, 35 y 74 del Código Contencioso Administrativo y que se identifiquen en la conformación del acto administrativo censurado conductas tipificadas en la ley penal, "aunque no se den los otros elementos de la responsabilidad penal"<sup>19</sup>; (ii) Se podrá revocar unilateralmente el acto propio cuando éste sea fruto de silencio administrativo positivo de acuerdo al artículo 73 del Código Contencioso Administrativo; (iii) La Administración deberá acudir directa e indefectiblemente ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo si no identifican en el acto que las irregularidades o anomalías constituyen conductas tipificadas en la ley penal."

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Posteriormente en la sentencia T-1129 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández, esta Corporación cuestionó nuevamente que "pese a encontrarse incólume un acto administrativo, éste sea objeto de suspensión o diferenciación a partir de criterios interpretativos unilaterales que lo separan ilegítimamente de otros y lo excluyen del ámbito de aplicación de un contrato interadministrativo de concurrencia".

En suma, para que se pueda suspender el pago de una pensión, previamente debe mediar el consentimiento y aprobación de su titular, pues los únicos casos en los cuales no es necesario para suspender o revocar un acto administrativo que reconoce una pensión son, cuando el acto o resolución es creada por medios ilegales o es fruto del silencio administrativo positivo. En todo caso, dentro del trámite de la revocación o suspensión del acto administrativo que reconoce una pensión, se debe respetar el debido proceso, artículos 14, 28, 34, 35, 73 y 74 del Código Contencioso Administrativo, ya que mientras permanezca indemne el acto administrativo que reconoce la pensión se debe continuar pagando, más aún si el problema es de interpretación, es decir sobre el régimen jurídico aplicable, asunto que

debe ser definido por los jueces competentes (artículo 20 Ley 797 de 2003) y obtener el consentimiento previo del titular del derecho.

## 5. El caso concreto.

De acuerdo a lo obrante en el expediente, advierte esta Sala que al señor Guido Armando Borras Celín la Universidad del Atlántico le reconocido su derecho a pensión por medio de la Resolución No 103, del 14 de febrero de 1997, “Por reunir los requisitos establecidos en el Literal b del artículo 9º de la Convención Colectiva de Trabajo de 1976” (folio 7).

No obstante, los pagos respectivos han sido parciales, incumplidos y discontinuos, si se observa las certificaciones expedidas, el 21 de julio y 4 de agosto de 2005, por el Fondo de Pensiones de la Universidad del Atlántico, en las que se deja constancia que se adeuda al señor Guido Borras las siguientes mesadas pensónales: “el 100% de abril de 2004 (...), mayo (...), junio (...), mesada adicional de junio (...), julio (...), agosto (...), septiembre (...), octubre (...), noviembre (...), diciembre (...), mesada adicional de diciembre (...), por un valor total de 43.179.455 y enero de 2005 por valor de 4.141.302, para un gran total de 47.320.757” (folio 9) y del año 2005 el 25% de abril, el 50% de mayo y el 75% de la mesada adicional de junio (folio 46).

Los argumentos esgrimidos por los entes demandados para no pagar las mesadas pensónales son los siguientes:

(i) La Universidad del Atlántico alega que por encontrarse en reestructuración, proceso en el que se incluyeron las mesadas pensionales adeudadas al actor, no puede pagar las mesadas por “impedimento de tipo legal”, de conformidad con el artículo 17 de la Ley 550 de 1999.

(ii) Así mismo el ente universitario indica que no se ha dado cumplimiento al contrato de concurrencia para el pago del pasivo pensional, pues, el accionante se encuentra “en la clasificación de los irregulares, y para estos no se aporta dineros para el pago por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”. Del mismo modo, afirma que “La Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, realizado el calculo actuarial y otros estudios, determinó unilateralmente cercenar los aportes que debía aportar la Nación al reciente fondo constituido para los pensionados no reconocido en el convenio”.

(iii) Por su parte, el Ministerio de Hacienda considera que la pensión no se reconoció en virtud a la ley sino a una convención colectiva de trabajo “que no le es aplicable al actor por ser empleado público y por ende es la universidad la que está obligada a pagar las mesadas con sus propios recursos lo anterior porque mientras no se hayan suspendido o anulado los actos administrativos que sustentan el reconocimiento de la pensión el empleador debe continuar pagándola”.

No obstante lo anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público aduce que ha dado cumplimiento al contrato de concurrencia, pues, “Ya ordenó el giro de las redenciones correspondientes al segundo semestre de 2004 y el primer semestre de 2005,(...) y el dinero le fue girado a la Fiduciaria el 31 de mayo pasado”.

Para el efecto, el Ministerio hace una relación de las redenciones que ha efectuado, de la siguiente manera: “29 de julio de 2003 emitió el BVC serie B, por valor de 291.095.433.416, mediante Acta de emisión 036-03 de la Dirección General del Tesoro Nacional; El 30 de julio de 2003 la Nación situó al Banco de la República 3.441.304.613 correspondientes a la redención del Bono de valor constante serie B del segundo semestre de 2003; El 29 de enero de 2004 la Nación situó al Banco de la República 3.672.390.435 correspondientes a la redención del Bono de Valor Constante serie B del primer semestre de 2004; El 27 de mayo

de 2005, la Nación situó al Banco de la República el valor de las redenciones del Bono de Valor Constante correspondientes al segundo semestre de 2004 y al primer semestre de 2005; Desde el 31 de mayo de 2005 los recursos de las redenciones se encuentran a disposición de la Fiduciaria Administradora del Fondo para el pago del pasivo pensional de la Universidad del Atlántico”.

Así pues, la Sala infiere de los hechos y del material probatorio, folios 9 y 46, que al momento en que se resolvieron las tutelas por los jueces de instancia, al demandante se le debían un poco más de (14) mesadas pensionales entre el año de 2004 y 2005, lo que constituye una omisión continua y extendida en el tiempo de la prestación, lo que hace presumir a la Sala la vulneración del mínimo vital y del derecho fundamental a la cancelación puntual y completa de las mesadas pensionales del señor Guido Borras y de su familia.

Del mismo modo, se advierte que tal acreencia es el único ingreso a partir del cual el pensionado deriva lo necesario para atender sus necesidades básicas, de alimentación, vivienda, educación y salud de él y de su núcleo familiar. Los anteriores hechos, así como los graves inconvenientes generados para el demandante a causa de la omisión del pago de la pensión, a saber: créditos educativos en mora y el inicio de procesos ejecutivos embargándose en uno de ellos el 20% de su pensión (folio 10, 12, 15 y 16) no fueron desvirtuados en manera alguna por las entidades demandadas.

Por el contrario, la Universidad del Atlántico acepta que no ha pagado el 100% de las mesadas pensionales de los meses de abril a diciembre de 2004 y el mismo porcentaje de las mesadas adicionales de diciembre de 2004 y enero de 2005 (folio 32).

Así las cosas, en el asunto que actualmente es objeto de estudio esta Sala concluye que la acción de tutela es procedente dado que se entiende vulnerado el mínimo vital del demandante. De hecho, el actor acredito los elementos mínimos requeridos, ya que (i) la

pensión es el único medio del cual deriva el sustento cotidiano y (ii) la falta de pago de la misma ha generado una situación apremiante para el señor Guido Borras y su familia, lo que se comprende fácilmente dado el número de mesadas que se les adeudan.

Además, la Sala no entiende cómo a pesar de celebrarse un contrato de concurrencia y de estarse adelantando un proceso de reestructuración de pasivos, las autoridades de la Universidad del Atlántico, se mantienen en afirmar la insolvencia para pagar y continúan desatendiendo las obligaciones a cumplir con los pensionados. Con dicho proceder se está comprometiendo mandatos constitucionales de imperativa observancia como son el mínimo vital, el pago completo y oportuno de las pensiones, el derecho a la vida, a la seguridad social y a la subsistencia en condiciones dignas.

El anterior panorama se agrava cuando el Ministerio de Hacienda, contrario a lo que sostenía en casos anteriores en donde se absténía de hacer los giros y las redenciones que le correspondían alegando incumplimiento de la Universidad, afirma y demuestra esta vez, que efectivamente “ya hizo el giro de las redenciones correspondientes al segundo semestre de 2004 y primero de 2005, que no había efectuado debido al incumplimiento de la universidad”, luego, la Nación esta cumpliendo ya su parte del contrato de concurrencia.

En la misma situación se encuentra el Departamento del Atlántico cuando manifiesta estar cumpliendo oportunamente las obligaciones que adquirió a partir de la suscripción del Convenio de Concurrencia para el pago del pasivo pensional de la universidad demandada, afirmación que al no ser controvertida por ninguna de las personas parte en la presente acción de tutela, se tiene por cierta para los efectos de la decisión final.

En lo que respecta a la existencia de un acuerdo de reestructuración de pasivos, sea del caso anotar, que ello no es óbice para atender las obligaciones con los empleados jubilados. Con relación a este tema, ya la Corte ha sostenido que no es posible darle a dicho acuerdo el

"carácter de instrumento que allana al camino para incumplir las obligaciones que le son inherentes a los entes que se acogen a tales medidas, cuando por el contrario, las normas aplicables al tema de la reestructuración de pasivos otorgan las herramientas suficientes para garantizar la continuidad en el pago de acreencias laborales. Por ello se ha sostenido ( T-275 de 2003 ) que la inclusión de un ente público en la negociación para el acuerdo de reestructuración de pasivos es un procedimiento que tiene entre sus fines solucionar el incumplimiento en el pago de las mesadas pensiones, por lo que resulta un contrasentido sostener que la reestructuración, en vez de ser un mecanismo destinado a optimizar la gestión de recursos para la cancelación de las prestaciones laborales a cargo del ente estatal, y de esta forma garantizar el goce efectivo del derecho al mínimo vital de los pensionados, se convierta en un factor que impida el cumplimiento de dichas obligaciones.<sup>20</sup>"

Por lo demás, la Corte ha reiterado en diferentes oportunidades<sup>21</sup> que "las dificultades económicas y financieras por las que atraviesa un empleador, sea este de carácter público o privado, no son admisibles como excusa válida para sustraerse de la obligación contraída con sus trabajadores y extrabajadores de garantizar el pago completo y cumplido de las obligaciones laborales".<sup>22</sup> Quiere decir lo expuesto que la Universidad del Atlántico no puede propender que el señor Guido Borras soporte las consecuencias de su estado de insolvencia.<sup>23</sup>

Los anteriores supuestos confirman la procedencia de la tutela dadas las especiales condiciones del peticionario. Ahora bien, la protección en sede constitucional de los derechos fundamentales del señor Guido Borras es aún más necesaria si se tiene en cuenta que de acuerdo a los hechos que él relata -los cuales fueron aceptados por los demandados- se le ha vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa.

Como se dejó dicho a folio 7 reposa la Resolución No 103, de fecha 14 de febrero de 1997, por medio de la cual la Universidad del Atlántico le reconoció al demandante la pensión de

jubilación.

Igualmente, obra en el expediente que con motivo de las jornadas de protesta adelantadas por los pensionados de la Universidad del Atlántico, esta institución como medida tendiente a solucionar el incumplimiento de las mesadas suscribió, el 28 de julio de 2003, un contrato de concurrencia para el pago del pasivo pensional con el Departamento del Atlántico y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público conforme al artículo 131 de la Ley 100 de 1993.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Todo lo anterior confirma los cargos presentados por el demandante de tutela en la que sustenta la vulneración de sus derechos al debido proceso y la defensa, pues en el expediente se observa que al señor Guido Borras se le reconoció una pensión por medio de acto administrativo en firme. En el entretanto se suscribió por tres organismos públicos un contrato de concurrencia cuyo fin más relevante es garantizar el pago de todas las mesadas a cargo de la Universidad.

Sin embargo, y sin que mediara consentimiento, autorización legal o procedimiento alguno, al demandante se le suspendió el pago de las mesadas pensionales, sin que se configurara una (i) Manifiesta ilegalidad en el acto administrativo por medio del cual se reconoció la pensión o en los medios utilizados para acceder a la prestación económica, o (ii) la figura del silencio administrativo. Todo lo anterior desconoce la presunción de legalidad de la Resolución No 103, del 14 de febrero de 1997 y los derechos subjetivos reconocidos por la Administración.

Por lo tanto, para la Sala resulta inadmisible que pese a encontrarse incólume el acto administrativo mediante el cual se reconoció la pensión al señor Guido Borras no se cancele oportunamente y de forma completa las mesadas pensionales, más aún si el problema es de interpretación sobre el régimen jurídico aplicable, asunto que debe ser definido por los jueces competentes (artículo 20 Ley 797 de 2003).

Así, es oportuno concluir que (i) la ilegalidad de la resolución que reconoció la pensión del señor Guido Borras sólo puede ser establecida por el órgano judicial competente, y (ii) hasta no se produzca una declaración judicial en ese sentido, las entidades demandadas deben continuar cumpliendo con sus obligaciones frente a la cancelación del monto total de las mesadas pensionales que se generen a favor del accionante.

Tampoco es constitucionalmente válido que la Universidad del Atlántico se abstenga de realizar los pagos al pensionado alegando el incumplimiento de las cláusulas del contrato de concurrencia por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Esta Sala, utilizando el mismo razonamiento plasmado en sentencia T-567 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández, hace un llamado a las partes del convenio para que en adelante se abstengan de suspender el pago a partir del incumplimiento de algunos de los elementos del contrato y en su lugar, piensen vías y términos para su cumplimiento y en caso de contravenir cualquiera de sus mandatos dar traslado a los organismos de control fiscal y disciplinario para que se promuevan los correctivos necesarios. Frente a la infracción de alguna disposición del contrato de concurrencia, es necesario propender por un arreglo eficaz de la anomalía pero, en todo caso, las partes deben garantizar que se sufrague lo necesario para el pago de las mesadas de los pensionados.

Conforme a lo anterior esta Sala de Revisión concluye que en el presente caso se han vulnerado los derechos al mínimo vital, a la vida digna y al debido proceso del señor Guido Armando Borras Celín por parte de la Universidad del Atlántico.

Ahora bien, como se solicita el pago de unas mesadas pensionales que se adeudan desde el mes de abril de 2004, las cuales no se pueden pagar en su totalidad por medio de la acción de tutela, al no ser el mecanismo idóneo, la Sala aplicará la técnica prevista en las sentencias T-312 de 2001, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-916 y T-1155 de 2004, MP. Alfredo

Beltrán Sierra, ordenando a la Universidad del Atlántico que proceda a pagar de manera completa y sin solución de continuidad las tres mesadas pensionales anteriores a la interposición de la presente acción de tutela el 27 de julio de 2005, es decir, las correspondientes a los meses de abril, mayo y junio de 2005 y todas las que a continuación se hayan causado. De no ser posible su cumplimiento por razones presupuestales, deberá iniciar los trámites necesarios para la consecución de los recursos económicos con el fin de efectuar el pago.

En consecuencia, para obtener la cancelación de las mesadas pensionales causadas entre el mes de abril de 2004, fecha en la que empezó el incumplimiento en el pago de la pensión de jubilación, hasta el mes de marzo de 2005, el actor puede acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Por lo anterior, la Sala confirmara el fallo proferido por la Sala Cuarta de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla en los términos de esta sentencia y revocara la sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, otorgará el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y al debido proceso. En consecuencia, ordenará a la Universidad del Atlántico que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a pagar de manera completa y sin solución de continuidad, al señor Guido Armando Borras Celín, las tres mesadas pensionales anteriores a la interposición de la presente acción de tutela el 27 de julio de 2005, es decir, las correspondientes a los meses de abril, mayo y junio de 2005 y todas las que a continuación se hayan causado. De no ser posible su cumplimiento por razones presupuestales, deberá iniciar los trámites necesarios para la consecución de los recursos económicos con el fin de efectuar el pago de las citadas mesadas adeudadas, así como asegurar el pago de las futuras, lo cual se deberá hacer en un plazo máximo de un (1) mes.

Para tal efecto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, así como la administración

Departamental del Atlántico, deberán, si ya no lo hubiere hecho, proceder a realizar las transferencias de los recursos que son de su responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de tres (3) meses, siempre y cuando exista la disponibilidad presupuestal para ello. Si no la hubiere, deberán adelantar las acciones dirigidas a obtener los recursos económicos que por ley deben aportar para financiar el pasivo pensional de la Universidad del Atlántico.

El Rector de la Universidad del Atlántico responderá personalmente por el cumplimiento exacto y oportuno de este fallo, bajo el apremio de las sanciones previstas por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Así mismo se prevendrá a la Universidad del Atlántico, al Departamento del Atlántico y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que en lo sucesivo se abstengan de suspender medidas pensionales sin la conclusión de un proceso en el que se garantice el derecho de defensa de los interesados o sin que medie la orden del juez competente.

#### IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Cuarta de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla en los términos del presente fallo y REVOCAR el fallo dictado por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia y en su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos al mínimo vital, a la vida digna y al debido proceso del señor Guido Armando Borras Celín.

Segundo: ORDENAR al Rector de la Universidad del Atlántico, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a pagar de manera completa y sin solución de continuidad, al señor Guido Armando Borras Celín, las tres mesadas pensionales anteriores a la interposición de la presente acción de tutela el 27 de julio de 2005, es decir, las correspondientes a los meses de abril, mayo y junio de 2005 y todas las que a continuación se hayan causado. De no ser posible su cumplimiento por razones presupuestales, deberá iniciar los trámites necesarios para la consecución de los recursos económicos con el fin de efectuar el pago de las citadas mesadas adeudadas, así como asegurar el pago de las futuras, lo cual se deberá hacer en un plazo máximo de un (1) mes.

Para tal efecto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, así como la administración Departamental del Atlántico, deberán, si ya no lo hubiere hecho, proceder a realizar las transferencias de los recursos que son de su responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de tres (3) meses, siempre y cuando exista la disponibilidad presupuestal para ello. Si no la hubiere, deberán adelantar las acciones dirigidas a obtener los recursos económicos que por ley deben aportar para financiar el pasivo pensional de la Universidad del Atlántico.

El Rector de la Universidad del Atlántico responderá personalmente por el cumplimiento exacto y oportuno de este fallo, bajo el apremio de las sanciones previstas por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: PREVENIR a la Universidad del Atlántico, al Departamento del Atlántico y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que en lo sucesivo se abstengan de suspender mesadas pensionales sin la conclusión de un proceso en el que se garantice el derecho de defensa de los interesados o sin que medie la orden del juez competente.

Cuarto. En lo que atañe a la cancelación de las mesadas pensionales causadas entre el mes de abril de 2004, fecha en la que empezó el incumplimiento en el pago de la pensión de jubilación al señor Guido Armando Borras Celín, hasta el mes de marzo de 2005, el actor puede acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Quinto. Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Inciso 1º Artículo 17 Ley 550 de 1999: “Actividad del empresario durante la negociación del acuerdo. A partir de la fecha de iniciación de la negociación, el empresario deberá atender los gastos administrativos que se causen durante la misma, los cuales gozarán de preferencia para su pago; y podrá efectuar operaciones que correspondan al giro ordinario de la empresa con sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables. Sin la autorización expresa exigida en este artículo, no podrán efectuarse compensaciones, pagos, arreglos, conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo”.

2 Sentencias T-1236 de 2004, MP. Clara Inés Vargas Hernández y T-315 de 2000, MP. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Sentencia SU-995 de 1999 MP. Carlos Gaviria Díaz: El derecho al mínimo vital reviste el

carácter de derecho fundamental, en tanto “constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional”.

4 Sentencias T-426 de 1992, MP. Eduardo Cifuentes; T-01 de 1997, MP. José Gregorio Hernández; T-118 de 1997, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-011 de 1998, MP. José Gregorio Hernández; T-544 de 1998, MP. Vladimiro Naranjo Mesa; T-387 de 1999, MP. Alfredo Beltrán Sierra; T-325 de 1999, MP. Fabio Morón Díaz; T-308 de 1999, MP. Alfredo Beltrán Sierra; SU-995 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz; T-129 de 2000, MP. José Gregorio Hernández Galindo; T-130 de 2000, MP. José Gregorio Hernández; SU-090 de 2000, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz; T- 959 de 2001 MP. Eduardo Montealegre Lynett; SU-1023 de 2001, MP. Jaime Córdoba Triviño; T-751 de 2002. MP. Manuel José Cepeda; T-273 de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño; T-814 de 2004, MP. Rodrigo Uprimny; T-025 de 2005, MP. Marco Gerardo Monroy; T-133 de 2005, MP. Manuel José Cepeda.

5 Posición reiterada en sentencia T-814 de 2004, MP. Rodrigo Uprimny.

6 Sentencia T-180 de 1999, MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

7 A idéntica conclusión se llegó en las sentencias T-130 de 2000, MP. José Gregorio Hernández y T-1085 de 2000, MP. Alejandro Martínez. Precisamente en esta última sobre este aspecto se consignó: “Así las cosas, la vulneración del mínimo vital no sólo se produce en personas de la tercera edad, sino que también se predica de trabajadores o pensionados cuyo sustento depende del pago oportuno de su salario o de su mesada (SU-995 de 1995). De ahí que, su protección no se dirige a averiguar si el pensionado se encuentra en condiciones de “pauperización” o de “hambre”, pues el carácter humanista del Estado Social de Derecho permite acudir a “criterios más amplios y realistas” que dependen de la estructura socio económica de los individuos.”

8 Sentencia T-567 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

9 Este razonamiento se encuentra consignado, entre otras, en las sentencias: T 011 de 1998.

MP. José Gregorio Hernández Galindo, T-554 de 1998, MP. Fabio Morón Díaz, T-308 de 1999, MP. Alfredo Beltrán Sierra, SU 995 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, SU- 090 de 2000, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, T 025 de 2005, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra y T 133 de 2005, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

10 Sentencia T-1215 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

11 Ver al respecto las sentencias T-567 de 2005, MP, Clara Inés Vargas Hernández, T-973 de 2005, MP. Jaime Araujo Rentería, T-1129 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández y T-1215 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

12 Entre otras sentencias ver la SU-022 de 1998, MP. Carlos Gaviria Díaz, SU-090 de 2000, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, T- 330 de 1998, MP. Fabio Morón Díaz, T-528 de 1995, MP. Fabio Morón Díaz y T-147 de 1995, MP. Hernando Herrera Vergara.

13 Sentencia T-941 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

14 Artículo 73. Revocación de actos de carácter particular y concreto: "Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular. Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales. Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión".

15 Razonamiento acogido en sentencia T-1284 de 2005, MP. Álvaro Tafur Galvis.

16 Sentencias T-376 de 1996 MP. Hernando Herrera Vergara; T-639 de 1996, MP. Vladimiro Naranjo; T-336 de 1997, MP. José Gregorio Hernández; C-672 de 2001, MP. Álvaro Tafur y C-835 de 2003, MP. Jaime Araujo.

17 Sentencias T-347 de 1994, MP. Antonio Barrera; T-246 de 1996, MP. José Gregorio Hernández; T-315 de 1996, MP. Jorge Arango y T-276 de 2000, MP. Alfredo Beltrán.

18 Esta norma prescribe textualmente: “REVOCATORIA DE PENSIONES RECONOCIDAS IRREGULARMENTE. Los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social o quienes respondan por el pago o hayan reconocido o reconozcan prestaciones económicas, deberán verificar de oficio el cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el reconocimiento y pago de la suma o prestación fija o periódica a cargo del tesoro público, cuando quiera que exista motivos en razón de los cuales pueda suponer que se reconoció indebidamente una pensión o una prestación económica. En caso de comprobar el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, debe el funcionario proceder a la revocatoria directa del acto administrativo aun sin el consentimiento del particular y compulsar copias a las autoridades competentes.

19 Sentencia C- 835 de 2003, fundamento jurídico número 4.

20 Sentencia T-1215 de 2005, MP. Clara Inés Vargas Hernández.

21 Sentencia T-259 de 1999, MP. Alfredo Beltrán Sierra. Ver también las Sentencias T-323 de 1993 y T-458 de 1997, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-005 y T-075 de 1999, MP. Alfredo Beltrán Sierra, T-240 de 2001, MP. Álvaro Tafur Galvis; T-731 de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño y T-133 de 2005, MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

22 Sentencia T-290 de 2004, MP. Álvaro Tafur Galvis.

23 Sentencia T-1284 de 2005, MP. Álvaro Tafur Galvis.