

Sentencia T-847/03

ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional pago de acreencias laborales

Referencia: expediente T-700878 y acumulados

Acciones de tutela instauradas por Jorge Arias Nope, Pedro Alfonso Rincón Leguízamo, Carlos Julio Laverde Cortés y Cesar Augusto Rizo Díaz contra la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante -CIFM, la Federación Nacional de Cafeteros, la Sociedad Fiduciaria Industrial FIDUIFI S.A., la Superintendencia de Sociedades y el Ministerio de Hacienda y Crédito público

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil tres (2003).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Que pone fin al proceso de revisión de los fallos proferidos por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Secciones Primera Subsección B y Sección Tercera Subsección B- y por el Consejo de Estado- Sección Primera y Sección Cuarta.

I. ANTECEDENTES

Jorge Arias Nope (expediente T-700878), Pedro Alfonso Rincón Leguízamo (expediente T-703635), Carlos Julio Laverde Cortés (expediente T- 735657), y Cesar Augusto Rizo Díaz (expediente T-738325), a través de apoderado, interpusieron acciones de tutela contra la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante -CIFM, contra la Federación Nacional de Cafeteros, como socio mayoritario, como matriz y como única controlante de la CIFM. Así mismo, contra la Sociedad Fiduciaria Industrial FIDUIFI S.A., como liquidador de la Compañía, contra la Nación- Superintendencia de Sociedades como juez en el proceso de liquidación obligatoria, y contra la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito público como responsable

subsidiario por considerar vulnerados sus derechos a la vida, a la remuneración mínima vital y móvil, al acceso y amparo de la justicia, a la protección y subsistencia de la familia, al derecho de asociación, negociación e igualdad, al derecho de la educación de sus hijos entre otros, toda vez que la demandada no ha cumplido los fallos laborales que la obligan a restablecer la relación laboral en iguales condiciones a las que tenían antes de que se les suspendieran sus contratos de trabajo, a pagar los salarios dejados de percibir, así como las prestaciones legales y extralegales a las que tienen derecho.

Los hechos que dieron génesis a las acciones incoadas por los demandantes se originaron tras la crisis financiera que sufrió la Flota Mercante Gran Colombiana en la década de los noventa. El 6 de junio de 1997 el apoderado general de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, S.A. que recibió la carga laboral y pensional de la Flota Mercante Gran colombiana después de la escisión de ésta, presentó ante la oficina de la Dirección Regional de Bogotá y Cundinamarca del Ministerio de Trabajo solicitud formal de autorización de despido colectivo de 53 trabajadores, entre los que se encontraban los tutelantes. El 23 de Septiembre de 1997, sin haber obtenido la autorización del Ministerio de Trabajo, la Junta Directiva bajo el Acta 1672 de 1997 decidió suspender el contrato laboral de 18 marinos, incluidos Jorge Arias Nope, Pedro Alfonso Rincón Leguízamo, Carlos Julio Laverde Cortés, y Cesar Augusto Rizo Díaz. Sólo hasta el 31 de Agosto de 1999, el Ministerio de Trabajo se pronunció acerca de la solicitud presentada por la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE negando la autorización de despido colectivo.

Ante la suspensión de sus contratos laborales los actores acudieron a la jurisdicción laboral pretendiendo que se les reintegrara a la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. y se le ordenara a ésta cancelar las prestaciones legales y convencionales, así como los salarios causados y no pagados, obteniendo sentencias favorables en primera y segunda instancia.

El 31 de julio de 2000 la Superintendencia de Sociedades profirió el auto No. 411-11731 mediante el cual se decreta la apertura del proceso de liquidación obligatoria de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante. Los accionantes han sido reconocidos dentro de éste proceso como acreedores de primer orden con base en las sentencias laborales que a pesar de estar ejecutoriadas no han sido cumplidas por la demandada, situación que desencadena la presentación de la acción de tutela.

Los accionantes afirman que la tutela, conforme a lo establecido por la jurisprudencia, procede para obtener el pago de salarios en defensa del derecho a la vida del trabajador y de su núcleo familiar; así como mecanismo para hacer cumplir fallos judiciales que condenan al pago de estos. Manifiestan que se encuentran bajo una situación de miseria e indefensión toda vez que su sustento lo derivaban de la remuneración que percibían. Los actores sostienen que no existe otro medio idóneo y eficaz para proteger sus derechos, dado que no es procedente presentar una demanda ejecutiva contra la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE teniendo en cuenta que ésta se encuentra en proceso de liquidación obligatoria, proceso que tiene un fuero de atracción sobre los demás procesos existentes.

La Sociedad Fiduciaria Industrial FIDUIFI S.A., a través de su representante legal y obrando como liquidadora de la sociedad Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A, presentó escrito mediante el cual solicita que se denieguen las tutelas presentadas, toda vez que la referida empresa se encuentra en liquidación obligatoria, lo que equivale a un proceso judicial, motivo por el cual el liquidador no puede disponer de los bienes de aquélla como a bien tenga, ni puede reintegrar a los peticionarios, dado que los únicos actos permitidos son los encaminados a culminar el proceso liquidatorio.

Acepta que el proceso ejecutivo laboral no es eficaz en estos casos, pero afirma que existen otros medios para proteger los derechos de los tutelantes como son el proceso ejecutivo contra la Federación Nacional de Cafeteros con base en la existencia de la unidad de empresa reconocida por la resolución 0070 del 18 de enero de 2002, proferida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y una consecuente solidaridad para el pago de las acreencias laborales. Recalca que el proceso liquidatorio es por si mismo un medio judicial.

También afirma que no existían pruebas en los expedientes que demuestren que se han vulnerado derechos fundamentales o que se haya causado un perjuicio irremediable a los peticionarios.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, manifiesta por su parte que los peticionarios cuentan con mínimo tres medios para la defensa de sus derechos, que son (i) el proceso mismo de liquidación obligatoria, (ii) acudir ante la jurisdicción ordinaria para discutir la responsabilidad de la Federación Nacional de Cafeteros como entidad matriz, y (iii) discutir ante la jurisdicción competente la responsabilidad del Estado.

Frente a la responsabilidad de la Nación afirma que no tiene responsabilidad debido a que fue la Federación Nacional de Cafeteros la que ejerció los derechos correspondientes a las acciones y la que tomó las decisiones, como administradora del Fondo Nacional de Cafeteros. En cuanto a la responsabilidad del Fondo argumenta que no puede ser condenado porque no es una persona jurídica, sus recursos son públicos y tienen una afectación especial por su naturaleza parafiscal.

La Federación Nacional de Cafeteros a través de su apoderada manifestó que la acción de tutela era improcedente en estos casos, debido a que ésta tiene naturaleza subsidiaria y por lo mismo no es procedente para obtener el pago de deudas que han surgido de relaciones laborales, ya que para ello existen otros mecanismos judiciales. Agregó que si bien es cierto que el proceso ejecutivo laboral no procede en estos casos, el proceso de liquidación obligatoria si es un mecanismo judicial eficaz para atender el pago de los salarios y de las prestaciones laborales de los actores. Afirma que no se encuentra probado en los expedientes que se hubieran vulnerado los derechos fundamentales invocados ni tampoco que exista un perjuicio irremediable que el juez de tutela deba evitar.

Manifiesta frente a la responsabilidad de la Federación Nacional de Cafeteros que es necesario que un Juez ordinario encuentre que la situación de liquidación obligatoria de la flota fue causada por las decisiones de la matriz. Insistió en que ni siquiera tiene una obligación solidaria en su calidad de administradora del Fondo Nacional del Café dado que la responsabilidad se extiende sólo cuando se trata de sociedades de responsabilidad limitada o entre condueños o comuneros, circunstancias que no se presentan en estos casos.

La Superintendencia de Sociedades como entidad accionada manifestó en su contestación que en el proceso concursal liquidatorio de la Compañía de Inversiones Flota Mercante S.A. -en Liquidación Obligatoria, las actuaciones que se han llevado a cabo se encuentran dentro del marco de la Ley 222 de 1995. Manifiesta que el pago a los accionantes de las acreencias ya reconocidas dentro del proceso liquidatorio constituiría una violación a los derechos de igualdad y debido proceso de los demás acreedores reconocidos. Adicionalmente, considera que no tiene responsabilidad alguna frente al incumplimiento de las sentencias laborales de los actores, dado que es el liquidador quien debe cumplirlas.

II. SENTENCIAS JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Expediente T-700878

Impugnada la sentencia, conoció en segunda instancia el Consejo de Estado- Sección Cuarta-, Corporación que el 27 de noviembre de 2002 la revocó el fallo de primera instancia y concedió la tutela. El Ad quem ordenó el pago de salarios causados y no cancelados a partir del 1 de agosto de 2000, fecha en la que se inició el trámite de liquidación obligatoria. Adujo que de no hacerlo se estaría vulnerando el derecho al mínimo vital, en conexidad con el derecho a la vida, por cuanto los demandados no desvirtuaron que éste fuera la única fuente de ingreso del actor. Con respecto a los salarios causados con anterioridad al inicio del proceso liquidatorio, el Ad quem señaló que ya habían sido reconocidos como créditos dentro del proceso liquidatorio mismo, por lo cual éste sería el mecanismo idóneo para proteger los derechos del actor.

2. Expediente T-703635

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección segunda Subsección B, mediante providencia del 30 de agosto de 2002, afirmó que siendo la subsidiariedad un requisito esencial para que proceda la acción de tutela, no debe existir otro mecanismo eficaz e idóneo que proteja los derechos de los actores, a menos que se presente para evitar un perjuicio irremediable. El Tribunal consideró que en el caso en estudio existen dos mecanismos judiciales para lograr el cumplimiento de la sentencia laboral proferida por el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Bogotá, que son la demanda ejecutiva ante la jurisdicción ordinaria y el proceso liquidatorio del cual es parte el accionante. Por otro lado el Tribunal considera que del acervo probatorio no se deduce la existencia de un perjuicio irremediable.

Impugnado el fallo por el accionante, conoció el Consejo de Estado - Sección primera-, el cual confirma el fallo impugnado, mediante providencia del 12 de diciembre de 2002. Sostiene que el actor dispone de otros medios judiciales de defensa, aunque aclara que el proceso ejecutivo no es el medio apto ni idóneo para proteger el mínimo vital en este caso. Afirma que debe esperar a que llegue a su fin el proceso liquidatorio del que ya se hizo parte, porque de no hacerlo se violarían los derechos a la igualdad y al debido proceso de los demás acreedores reconocidos.

En cuanto al pago de los salarios después de la apertura del proceso liquidatorio, el Consejo de Estado argumenta que deben ser reconocidos y pagados pero después de la decisión que

tome en este sentido la Superintendencia de Sociedades.

3. Expediente T-735657

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Tercera, Subsección B- en sentencia del 3 de septiembre de 2002, denegó el amparo solicitado. A su juicio, el actor dispone de la acción ejecutiva ante el juez ordinario, mecanismo judicial procedente para hacer efectivas las obligaciones derivadas del fallo proferido por el Juez Primero Laboral del circuito de Bogotá. Así mismo afirma que el proceso liquidatorio, del cual es acreedor reconocido, constituye un medio judicial adecuado para proteger sus derechos. Finalmente, considera que no se encontró probado el perjuicio irremediable, circunstancia que hace improcedente la acción de tutela.

Recurrida la sentencia, el Consejo de Estado - Sección Primera- confirmó la decisión del a quo, mediante providencia proferida el 12 de septiembre de 2002, con base en los siguientes argumentos:

El demandante no ha sufrido graves perjuicios por no recibir el salario, porque de serlo así habría decidido acogerse a los planes de retiro voluntario que la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. ofreció a sus trabajadores, en lugar de ello decidió adelantar un proceso laboral que demandó mucho tiempo y luego de obtener el fallo favorable a sus pretensiones no formulo la demanda ejecutiva, medio idóneo por cuanto la Compañía todavía no se encontraba inmersa en el proceso de liquidación obligatoria.

Sostiene que no se le ha vulnerado su derecho a acceder a la justicia por cuanto la Superintendencia ha atendido sus recursos y le reconoció su crédito de primera clase dentro del proceso de liquidación obligatoria. Al respecto afirma que el liquidador en sus informes expone que se están ejecutando los actos correspondientes para el pago del crédito del señor Laverde.

Finalmente argumenta que si se considera que existe negligencia del liquidador por la demora en la cancelación de su crédito, el accionante tiene una acción para que mediante procedimiento ordinario se discuta la responsabilidad de aquel.

4. Expediente T-738325

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección tercera Subsección B mediante auto calificado el 22 de Agosto de 2002 declaró que el Tribunal era incompetente para decidir de la acción de tutela presentada por el actor y ordenó remitirla a los jueces civiles del Circuito. El Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá en providencia del 2 de Octubre de 2002 denegó las pretensiones del actor argumentando que el Juez de tutela debe respetar las decisiones que tome la Superintendencia de Sociedades, como fallador dentro del proceso de liquidación al que se somete la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE. Igualmente consideró que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable ni la vulneración del derecho al mínimo vital, requisitos para que procediera la tutela.

Impugnado el fallo por el actor conoció el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá-Sala Civil- corporación que decreta la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia y ordena remitirlo al Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Tercera Subsección B-.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Tercera Subsección B- negó las pretensiones la acción de tutela manifestando que no se puede eludir el trámite de otros mecanismos judiciales ejercidos por el actor como lo es el proceso de liquidación de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. Afirma también que del acervo probatorio no se desprende la vulneración de ningún derecho fundamental, de la existencia de un perjuicio irremediable ni de la inexistencia de otros mecanismos judiciales.

Impugnado el fallo por el accionante, el Consejo de Estado lo confirmó, mediante providencia del 27 de febrero de 2003.

El Consejo de Estado manifiesta que para hacer efectivo el pago de los salarios y demás prestaciones, el actor debe someterse al trámite concursal porque de acceder a sus pretensiones mediante la acción de tutela, el juez constitucional estaría vulnerando los derechos a la igualdad y al debido proceso de los demás acreedores.

Sostiene que los salarios que debió percibir el actor después de iniciado el proceso de liquidación obligatoria no hacen parte del crédito reconocido dentro del proceso y que podrían considerarse gastos de la administración, siendo la Superintendencia de Sociedades o los jueces laborales la autoridad competente para pronunciarse al respecto.

III. ACTUACIONES ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Los accionantes a través de su apoderado, las entidades demandadas y terceros se han manifestado frente a las pretensiones de la siguiente forma:

1. Intervención de la Sociedad Fiduciaria Industrial fiduifi s.a.

El liquidador en representación de la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE ha reiterado los argumentos expuestos en los procesos de tutela en revisión. Afirma que la acción de tutela es improcedente toda vez que se tienen otros medios de defensa para proteger los derechos invocados. Agrega que prueba de ello es la iniciación por parte de Carlos Julio Laverde Cortés y Cesar Augusto Rizo Díaz de los procesos ejecutivos laborales en contra de la Sociedad en liquidación en donde los jueces primero y veinte laboral del Circuito de Bogotá profirieron mandamientos de pago y ordenaron el embargo y retención de los presupuestos destinados a gastos de la administración.

Afirma que ya está probado dentro de los procesos que el presupuesto de la sociedad en liquidación no es suficiente para cancelar las acreencias laborales, ya que solo alcanza para cancelar las acreencias de los pensionados hasta el año 2008, sostiene que debido a esta circunstancia los accionantes deberían iniciar un proceso ordinario para obtener la cancelación de sus acreencias por parte de la Federación Nacional de Cafeteros. Sostiene que no se ha vulnerado el mínimo vital ya que no se ha probado que éste dependa del pago de los salarios, además manifiesta que la suma que se esta reclamando por parte de los tutelantes excede el presupuesto necesario para llevar una existencia digna.

El liquidador hace énfasis en que el fallo favorable de las tutelas acumuladas sería contrario a lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-1023 de 2001 en la que según su interpretación se ordena al liquidador a destinar todo el presupuesto en el pago de las mesadas pensionales.

2. Intervención de la Federación Nacional de Cafeteros

La Federación Nacional de Cafeteros como entidad demandada argumenta que la responsabilidad subsidiaria de la entidad solo puede decretarse por un juez dentro de un proceso ordinario y que las obligaciones solidarias que se pretenden hacer valer contra la

Federación por ser la administradora del Fondo Nacional del Café solo pueden predicarse cuando se está frente a una sociedad de responsabilidad limitada, a condueños o a comuneros. Afirma también que de llegarse a condenar a la COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. —en liquidación obligatoria— se podrían retrasar el pago de las mesadas pensionales que han sido decretadas por la Corte Constitucional. Sostiene que la tutela no procede para el cobro de las acreencias laborales y que los accionantes la están utilizando para eludir el proceso de liquidación obligatoria.

3. Intervenciones de los accionantes

Los accionantes a través de su apoderado Marcel Silva manifestaron, que contrario a lo de sostenían las entidades demandadas, existe una presunción por vía jurisprudencial en torno a que el no pago de los salarios a un trabajador indica automáticamente la violación a sus derechos fundamentales. Indica que probar lo contrario recae sobre el liquidador y no sobre los trabajadores.

Afirma que las mesadas de los pensionados no se ponen en peligro porque de no existir un presupuesto suficiente para cubrir éstas, la Federación Nacional de Cafeteros como administradora del fondo deberá responder.

4. La Asociación de Pensionados de la Flota Mercante “apenflota”

La Asociación de Pensionados de la Flota Mercante “apenflota” interviene como tercero con interés dentro de la revisión al sostener que de llegarse a proferir sentencia favorable a los accionantes se pondrían en peligro los derechos que la Corte Constitucional en sentencia SU-1023 de 2001 ya le había tutelado a los pensionados miembros de ésta asociación.

Con fundamento en sentencias de esta Corte afirma que la afectación al mínimo vital debe ser probada por el accionante para que se pueda tutelar su derecho, situación que a su decir, no se ha producido en las tutelas acumuladas.

5. Intervención de Guillermo Castaño Necio

Guillermo Castaño Necio es un ex trabajador de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. —en liquidación obligatoria— que se encuentra en situación similar a la de los accionantes. En su intervención solicita que la Corte Constitucional tenga en cuenta los

argumentos que esgrime para fallar, dado que el precedente podrá ser utilizado para fallar su caso y el de los demás ex trabajadores que no han adelantado acción de tutela para proteger sus derechos.

6. Intervención de la Central Unitaria De Trabajadores

La Central Unitaria de Trabajadores CUT, intervino en el proceso de revisión para respaldar las peticiones de los accionantes afirmando que éstos tienen contratos vigentes con la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. —en liquidación obligatoria— ya que estos fueron suspendidos y no terminados. También sostiene que las mesadas pensionales y los salarios de los trabajadores deben tener la misma prelación.

7. Unión de Trabajadores de la Industria de Transporte Marítimo y Fluvial “UNIMAR”

UNIMAR afirma que al proteger los derechos de los trabajadores no se van a vulnerar los derechos de los pensionados porque si los activos de la sociedad en liquidación obligatoria no son suficientes para pagar las acreencias, la Federación Nacional de Cafeteros deberá responder. Afirma que no existen medios de defensa eficaces para salvaguardar los derechos de los accionantes y se están viendo violentados los derechos a la igualdad frente a los demás trabajadores de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante que si reciben la cancelación de sus salarios, así como el derecho a la vida y a la seguridad social.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso tercero y 241, numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas jurídicos

En esta oportunidad la Sala debe resolver los siguientes problemas:

1. ¿Procede la acción de tutela como mecanismo para ordenar el cumplimiento de sentencias laborales ejecutoriadas que condenan a una sociedad en liquidación obligatoria al

restablecimiento de relaciones laborales, así como al pago de salarios y prestaciones legales y convencionales dejados de pagar?

2. ¿Se vulneran los derechos a la vida, a la remuneración mínima vital y móvil, al acceso y amparo de la justicia, a la protección y la subsistencia de la familia, y a la igualdad por el hecho de que el cumplimiento de los fallos laborales que ordenan el reintegro de trabajadores y el pago de salarios dejados de pagar se realice de conformidad con el orden y la prelación de créditos previstos para el proceso de liquidación obligatoria de la Compañía de Inversiones de la Flota, S.A.?

3. Las condiciones constitucionales para la procedencia excepcional de la acción de tutela

De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, la acción de tutela, dado su carácter subsidiario, no procede para ordenar el cumplimiento de sentencias ni para decretar el pago de acreencias laborales, cuando existan otros medios de defensa judicial idóneos o cuando no sea necesario impedir un perjuicio irremediable. Así lo sostuvo la Corte en la sentencia T-1338 de 2001:

“Por su parte, esta Corporación ha sostenido que la acción de tutela no procede para obtener el pago de acreencias laborales, sea porque existe otro medio de defensa judicial, no se aprecie la vulneración de un derecho fundamental o no se presente la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Sin embargo, con carácter excepcional, ha establecido la procedencia de la acción de tutela cuando el no pago de los salarios o de las mesadas pensionales implique la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, se encuentren comprometidas personas de la tercera edad o se afecte el mínimo vital del accionante o el de su familia.¹ El juez constitucional debe evaluar, en el caso concreto, la efectividad e idoneidad del otro mecanismo de defensa, pues existen circunstancias que hacen necesaria la intervención pronta y eficaz del juez de tutela para evitar la vulneración de derechos fundamentales. El sustento de la excepción descrita se expresa en el grado de conexidad que se establezca entre el incumplimiento de la obligación del pago oportuno de las acreencias laborales a cargo del empleador y la afectación de derechos de carácter fundamental de los trabajadores o pensionados.

En relación con el pago de los salarios, la vulneración de derechos fundamentales se configura cuando ellos constituyen la única fuente de ingresos del trabajador y de su núcleo familiar. 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 trabajador en el Estado social de derecho. 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 el pago de las obligaciones laborales.”² (subrayado fuera de texto)

Para la Corte, dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico. Así, al precisar el alcance del inciso 3º del artículo 86 de la Constitución, esta Corporación ha dicho que:

También ha señalado esta Corporación que, dada la responsabilidad que cabe a los jueces ordinarios en la protección de los derechos, la procedencia de la tutela está sujeta a la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que sólo puede determinarse en cada caso concreto. Así lo sostuvo esta Corte en la sentencia T-069 de 2001, donde dijo:

“Así las cosas la Corte ha de insistir en que ‘el primer llamado a proteger los derechos constitucionales no es el juez de tutela, sino el ordinario. La tutela está reservada para enfrentar la absoluta inoperancia de los distintos mecanismos dispuestos para la protección de los derechos de las personas, no para suplirlos. De otra manera tendría que aceptarse que, más temprano que tarde, la acción de tutela perdería completamente su eficacia’. Es necesario en efecto evitar así darle a la acción de tutela ‘un enfoque y alcance equivocados, particularmente en lo que tiene que ver con los criterios jurídicos de procedibilidad, los cuales atendiendo a lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, determinan el carácter eminentemente subsidiario de este mecanismo de defensa judicial.”⁴

Para determinar si la acción de tutela es procedente, esta Corporación ha señalado dos aspectos distintos. Cuando la tutela se presenta como mecanismo principal, al definir su procedibilidad es preciso examinar si no existe otro medio judicial. Si no existe otro medio, o

aún si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. En relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, adicionalmente ha señalado la jurisprudencia de la Corte que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda. Sin embargo, si el demandante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, por prescripción o caducidad de la acción, la tutela no procede como mecanismo transitorio.⁵

Cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.⁶ Así lo reiteró la Corte en la sentencia SU-544 de 2001,⁷ donde dijo:

“(…) la eventualidad de un perjuicio que reúna estas características [que el perjuicio sea inminente, que las medidas que se requieran para conjurar el perjuicio irremediable deban ser urgentes; que el perjuicio sea grave y que la acción de tutela sea impostergable (citadas previamente)], no es materia que pueda apreciarse al margen de los derechos constitucionales amenazados. Si bien el inciso tercero del artículo 86 de la Carta Política autoriza la tutela como mecanismo transitorio, ello no implica que el demandante esté relevado, en algunos casos, de precisar el carácter de la amenaza al derecho fundamental y que el juez, mucho menos, esté en libertad de ordenar la protección constitucional al margen de toda consideración sobre los derechos fundamentales en peligro. Por el contrario, la medida cautelar reforzada que constituye la tutela como mecanismo transitorio, exige que la amenaza que se cierne sobre los derechos fundamentales de las personas sea de tal naturaleza que, salvo que intervenga la justicia constitucional, se presentará un menoscabo en extremo gravoso para la persona.

La existencia de dicho menoscabo, que supone la adopción de medidas urgentes, requiere un

análisis sobre los hechos acaecidos a fin de establecer si el derecho fundamental realmente está en peligro inminente. Si la amenaza ha cesado y se ha verificado una vulneración, la tutela no operará como mecanismo transitorio, pues no se busca evitar el perjuicio, sino que se deberá entrar a declarar su violación y a exigir la reparación. Sin embargo, se repite, dicho análisis no es abstracto. Únicamente las circunstancias particulares y los derechos involucrados en el caso, podrán indicar si resulta procedente la medida cautelar.

(...)

En la tutela como mecanismo transitorio, no basta con la existencia de un peligro inminente para el Derecho Fundamental. Se requiere un presupuesto más: que de consumarse la vulneración, se ocasione un perjuicio irremediable. Es decir, que hay urgencia de tomar medidas cautelares, porque de no hacerlo, se consumaría un daño irreparable.

La Corte también se ha referido a la prueba de la afectación del mínimo vital, y ha señalado que quien alegue una vulneración de este derecho como consecuencia del incumplimiento por parte de su empleador en el pago de alguna acreencia laboral, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Así lo sostuvo esta Corporación en la sentencia SU-995 de 1999, donde dijo:8

“e. La informalidad de la acción de tutela, y el hecho de que la persona no tenga que probar que es titular de los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Política a todos, o a los que se encuentran en determinados supuestos normativos, no exoneran al actor de probar los hechos en los que basa sus pretensiones; sin embargo, en esta clase de procesos preferentes y sumarios, el régimen probatorio está orientado por las facultades excepcionales que confiere el Decreto 2591 de 1991 al juez de amparo, especialmente en los artículos 18, 20, 21 y 22. Además, en la aplicación de las reglas de la sana crítica, debe partir el fallador del principio de la buena fe, constitucionalizado en el artículo 83 de la Carta de 1991.” (subrayado fuera de texto)

Igualmente, en la sentencia T-1088 de 2000, la Corte señaló lo siguiente:9

“(...) se debe partir del principio de la buena fe, pero el actor no queda exonerado de probar los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991, especialmente de los artículos: 18 (restablecimiento inmediato si hay medio de prueba), 20 (presunción de

veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 (convencimiento del juez que exonera de pruebas adicionales). O sea que no se exige la prueba diabólica (demostración a plenitud de que no se tienen otros ingresos), sino que se requiere algo que le permita al juez deducir que el salario es el único ingreso y que el no pago afecta gravemente al trabajador, sirve por ejemplo la prueba documental sobre deudas contraídas, la situación concreta y perjudicial en que han quedado los hijos o el cónyuge del trabajador, la misma cuantía del salario cuando esta es baja y hace presumir que quien lo recibe depende de él, pero al menos debe existir un principio de prueba no basta la sola afirmación, menos la hecha de manera genérica para varios trabajadores.” (subrayado fuera de texto)

Precisada la doctrina sobre procedencia excepcional de la acción de tutela para el cobro de acreencias laborales, pasa la Sala a examinar si en el caso presente se cumplen los requisitos anteriormente enunciados.

3.1. La existencia e idoneidad de los otros medios de defensa judicial

Según lo afirman varios de los demandados y algunos de los jueces de instancia, los ex trabajadores cuentan al menos con tres acciones judiciales diferentes, que podrían emplearse de manera efectiva para la defensa de sus derechos. En primer lugar, se encuentra el proceso de liquidación obligatoria que adelanta la Superintendencia de Sociedades, el cual tiene carácter judicial en virtud de lo consagrado en el inciso tercero del artículo 116 de la Constitución y desarrollado por los artículos 89 y s.s. de la Ley 222 de 1995. En segundo lugar, está la oportunidad de discutir ante la jurisdicción ordinaria la presunción de responsabilidad de la entidad matriz o controlante de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, de acuerdo con lo señalado en el párrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995. Y, finalmente, la posibilidad de acudir ante la jurisdicción ordinaria para determinar la procedencia de la figura de la responsabilidad subsidiaria del Estado, en aplicación de lo previsto en el numeral 7º del artículo primero de la Ley 573 de 2000, desarrollado por el Decreto 254 de 2000.¹⁰

En cuanto a la idoneidad del proceso liquidatorio como mecanismo para garantizar los derechos de los actores, encuentra la Corte que la situación de éstos es la de acreedores que al iniciarse el proceso de liquidación obligatoria de la Compañía de Inversiones de la Flota

S.A. tenían obligaciones sujetas a litigio que se resolvieron a su favor en el transcurso de la misma.

La forma como son reconocidas y pagadas las obligaciones sujetas a litigio dentro de los procesos de liquidación obligatoria se encuentra regulada en el parágrafo 1 del artículo 120,11 en el inciso final del artículo 12312 y en el numeral 1613 del artículo 178 de la Ley 222 de 1995. Estas disposiciones establecen las siguientes reglas: (i) al iniciarse el proceso de liquidación las obligaciones sujetas a litigio también deben incluirse en el acta de calificación y graduación de créditos; (ii) con el fin de atender su pago oportuno, se deben constituir reservas adecuadas; (iii) su pago está sujeto a la finalización del proceso litigioso del que depende su concreción, a la utilización de dichas reservas y a la enajenación de activos dentro del proceso liquidatorio cuando ello sea necesario.

Tal como obra en el expediente, el liquidador de la Compañía de Inversiones de la Flota constituyó reservas para atender las obligaciones sujetas a litigio correspondientes a 18 ex trabajadores de la Compañía, incluidas las de los 4 actores a los que se refiere la presente acción de tutela. Por lo tanto, el pago de sus créditos está asegurado por esas provisiones y el orden en que se proceda a su pago depende la forma como avance el proceso liquidatorio. Si bien la duración del proceso liquidatorio no está sujeta a un plazo determinado, tampoco es incierta, como asevera el apoderado de los tutelantes, pues el pago de las obligaciones de la sociedad en liquidación se hace de manera paulatina, teniendo en cuenta la enajenación de los activos de la empresa objeto de liquidación y siguiendo el orden fijado en el acta de calificación y graduación de créditos.¹⁴

Teniendo en cuenta lo anterior, encuentra la Corte que el proceso liquidatorio ofrece garantías suficientes para asegurar la efectividad del pago de las acreencias laborales a favor de los actores. En cuanto a la posibilidad de reintegro efectivo como trabajadores, dado que la empresa se encuentra en proceso de liquidación obligatoria, ello no es posible.¹⁵ Sin embargo, la orden del juez laboral en este sentido deberá ser tenida en cuenta por el liquidador para determinar el monto exacto de las acreencias laborales de estos trabajadores al momento de realizar su pago. Sobre esta alternativa, los actores alegan que no resulta adecuada dada la afectación de su mínimo vital. Este tema será analizado más adelante.

En segundo lugar, en cuanto a la posibilidad de acudir ante la jurisdicción ordinaria para

discutir la responsabilidad de la entidad matriz o controlante de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante y, en consecuencia obtener de esta el pago de las acreencias a favor de los actores en la presente acción de tutela, el parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995,¹⁶ establece esta posibilidad como otro mecanismo adecuado para lograr el pago efectivo de las acreencias laborales de estos ex trabajadores. Esta alternativa, fue aplicada por la Corte como mecanismo transitorio para proteger los derechos de los pensionados de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, a favor de quienes se presumió la afectación del mínimo vital por la prolongada suspensión en el pago del único ingreso con que contaban, así como por la existencia de pruebas sumarias sobre la precariedad de su situación.¹⁷

En esa oportunidad la Corte presumió transitoriamente y sólo para efectos de asegurar el pago de las mesadas adeudadas y los aportes de salud de los pensionados de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, la responsabilidad de la Federación de Cafeteros como entidad matriz o controlante. Esta presunción tenía como finalidad que la Federación respondiera por el pago de mesadas pensionales y de aportes de salud, subsidiariamente, en la medida en que la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante incurriera en cesación de pagos o no dispusiera de los dineros para cancelar oportunamente las obligaciones y se justificó teniendo en cuenta el carácter de pensionados que tenían los actores, su avanzada edad y su precario estado de salud, así como por la afectación de su mínimo vital por la suspensión prolongada en el pago de su único ingreso.¹⁸ Aun cuando los actores en el presente proceso solicitan ser objeto del mismo tratamiento excepcional, los términos restrictivos bajo los cuales fue posible la aplicación de esta doctrina a los pensionados y las circunstancias particulares de vulnerabilidad en que se encontraban, no hacen posible que en el caso de los ex trabajadores se aplique la misma solución, por las razones que se expondrán más adelante.

Finalmente, encuentra la Corte que la aplicabilidad del Decreto 254 de 2000 que desarrollo el numeral 7º de la Ley 573 de 2000,¹⁹ al caso de los pasivos de la Compañía de Inversiones de la Flota no parece tan clara, pues dichas disposiciones circunscriben la aplicación del principio de responsabilidad subsidiaria del Estado a la liquidación o disolución de entidades descentralizadas del Estado.²⁰

De lo anterior surge que de los tres mecanismos analizados, por lo menos el proceso de

liquidación obligatoria resulta ser el medio efectivo y directo para garantizar los derechos de los actores. No obstante, constata la Corte que lo que pretenden los actores es utilizar la acción de tutela para modificar el orden de prelación de créditos fijado para el pago de las acreencias laborales sujetas a litigio dentro del proceso liquidatorio de la Compañía de Inversiones de la Flota, argumentando la urgencia de acudir a este medio excepcional para impedir que se continúe afectando su mínimo vital. Pasa la Corte a examinar este punto.

3.2. La supuesta existencia de un perjuicio irremediable

Tal como lo ha reiterado la Corte en innumerables ocasiones, cuando se alega la afectación del mínimo vital como justificación para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para el cobro de acreencias laborales, la Corte analiza las circunstancias concretas en cada caso, teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y el tiempo que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales.

Así, por ejemplo, cuando se trata de personas de la tercera edad, ha establecido una presunción de afectación del mínimo vital por la suspensión prolongada del pago de las mesadas pensionales, que puede ser desvirtuada por quien está obligado al pago de ellas. Según dicha presunción, la ausencia de pago de las pensiones pone en peligro el mínimo vital de jubilados que no se encuentran en condiciones de ingresar al mercado del trabajo y que, generalmente, derivan su sustento de manera exclusiva de la mesada.²¹

No obstante, cuando se alega la afectación del mínimo vital por la suspensión del pago de otras obligaciones laborales, no existe una presunción similar a la establecida para el caso de los pensionados. En esos eventos, la Corte verifica si el actor ha acompañado su afirmación con alguna prueba que muestre la veracidad de su dicho y el alcance de esa afectación. Cuando la prueba de la urgencia de la medida que deba adoptar el juez de tutela para restablecer el derecho no es aportada por el demandante o no existe evidencia que muestre mínimamente la gravedad de la afectación del mínimo vital, la tutela ha sido declarada improcedente.²²

En el caso bajo estudio el apoderado judicial de los cuatro actores en el presente proceso ha

presentado numerosos escritos reiterando los argumentos de su demanda, pero en ninguno de ellos presenta prueba siquiera sumaria de la afectación del mínimo vital de estos trabajadores. Cita como sustento de su solicitud varias sentencias de la Corte en las que ha operado la presunción mencionada que opera a favor de los pensionados, o sentencias donde los actores presentaron pruebas sumarias de su situación. Por lo cual, del acervo probatorio existente no se infiere una afectación del mínimo vital.

Teniendo en cuenta el carácter excepcional de la acción de tutela y los efectos de una decisión que altere el orden de prelación de créditos sobre la igualdad de otros acreedores privilegiados con créditos ciertos y exigibles desde el inicio del proceso liquidatorio, así como sobre los derechos de los pensionados, no puede la Corte aceptar la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, sin que exista prueba suficiente que justifique alterar dicho orden o que indique la situación excepcional de vulneración en que se encuentran los actores, teniendo en cuenta, como se ha analizado, que el proceso liquidatorio ofrece garantías adecuadas para proteger los derechos de los cuatro trabajadores. Por ello, la Corte confirmará los fallos de instancia que declararon la improcedencia de la acción de tutela.

V. DECISION

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

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR las sentencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Primera, Subsección B- proferidas los días 30 de agosto y 2 y 3 de septiembre de 2002, y del Consejo de Estado - Sección Primera, proferidos el 12 de septiembre de 2002, 12 de diciembre de 2002 y 27 de febrero de 2003, que denegaron la acción de tutela interpuesta por Jorge Arias Nope (expediente T-700878), Pedro Alfonso Rincón Leguízamo (expediente T-703635), Carlos Julio Laverde Cortés (expediente T- 735657), y Cesar Augusto Rizo Díaz (expediente T-738325), por considerar que era improcedente. Así mismo, REVOCAR la sentencia del Consejo de Estado- Sección Cuarta-, del 27 de noviembre de 2002 que concedió la tutela a Jorge Arias Nope (expediente T-700878).

Segundo.- LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto

2591 de 1.991, para los fines allí establecidos.

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Ver Sentencia SU-995 de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz.

2 Corte Constitucional. Sentencia T-1338 de 2001. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

3 Corte Constitucional, Sentencia T-106 de 1993, MP. Antonio Barrera Carbonell. Ver también, la sentencia T-480 de 1993, MP: José Gregorio Hernández Galindo.

4 Corte Constitucional, Sentencia T-069 de 2001, MP. Álvaro Tafur Galvis.

5 Ver, entre otras, las sentencias T-871 de 1999, T-812 de 2000.

6 Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias de la Corte Constitucional, T-225 de 1993, MP. Vladimiro Naranjo Mesa, SU.544/01, MP: Eduardo Montealegre Lynett, T-983-01, MP: Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

7 Corte Constitucional, Sentencia SU.544/01, MP: Eduardo Montealegre Lynett, donde la Corte examina la procedencia de una acción de tutela interpuesta contra el Consejo Nacional Electoral por el nombramiento de un nuevo Registrador Nacional del Estado Civil en reemplazo del actor, y dirigida inicialmente a evitar el nombramiento y, posteriormente, a impedir su posesión, por considerar que su período como Registrador no había sido respetado.

8 Corte Constitucional, Sentencia SU - 995 de 1999,MP: Carlos Gaviria Díaz.

9 Corte Constitucional, Sentencia T-1088 de 2000, MP: Alejandro Martínez Caballero.

10 Estos tres mecanismos también fueron considerados al analizar la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para proteger a los pensionados de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante.

12 Ley 222 de 1995, Artículo 123, inciso final. El acuerdo concordatario deberá disponer la conformación de provisiones de fondos necesarios para atender el pago de las obligaciones condicionales y litigiosas.

13 Ley 122 de 1995, Artículo 178, numeral 16. Funciones. La junta tendrá como atribución general la de asesorar y fiscalizar la gestión del liquidador, y en consecuencia se le atribuyen las siguientes funciones: (...) 16. Disponer la constitución de una reserva adecuada, para atender el pago oportuno de las obligaciones condicionales o sujetas a litigio. Dicha reserva se invertirá en forma que asegure su conservación y rendimiento.

14 Ley 122 de 1995, Artículo 133.—Providencia de calificación y graduación de créditos. Dentro de los quince días siguientes a la terminación de la audiencia preliminar, la Superintendencia de Sociedades calificará, graduará y determinará las bases para liquidar los créditos reconocidos y admitidos, de acuerdo con la relación presentada por el deudor y los demás elementos de juicio de que disponga y ordenará las contabilizaciones a que hubiere lugar. Sin perjuicio de la facultad oficiosa para decretar pruebas, la Superintendencia de Sociedades ordenará la práctica de las que sean legales, conducentes, pertinentes y necesarias, mediante providencia que no tendrá recurso, las cuales se practicarán dentro de los diez días siguientes a su decreto. En caso contrario, las rechazará mediante providencia susceptible sólo del recurso de reposición. La Superintendencia de Sociedades podrá comisionar para la práctica de las pruebas decretadas, a los jueces civiles del circuito y municipales, o al cónsul de Colombia en el exterior, conforme a las reglas previstas en el Código de Procedimiento Civil, y en los tratados o convenios internacionales. Cuando se remita un proceso ejecutivo en el que no se hubieren decidido las excepciones de mérito propuestas, éstas se considerarán objeciones, y serán decididas como tales. Las pruebas recaudadas en el proceso remitido, serán apreciadas en el trámite de la objeción. En la misma providencia, impondrá a quienes se les haya rechazado la objeción contra algún

crédito, por temeridad o mala fe, multa hasta de cien (100) salarios mínimos mensuales. Contra esta providencia procede únicamente el recurso de reposición, el cual deberá decidirse en el término de diez días. Parágrafo—La Superintendencia de Sociedades decidirá las objeciones formuladas, cualquiera fuere el motivo en que ellas se funden, salvo las de nulidad relativa, simulación y lesión enorme, que sólo podrán ventilarse ante la justicia ordinaria, mediante demanda que deberá formularse ante el juez competente.

15 Ley 222 de 1995, Artículo 151.—Efectos de la apertura. La apertura del trámite liquidatorio implica: 1. La separación de los administradores de la entidad deudora, en los casos previstos en la presente ley. 2. La exigibilidad de todas las obligaciones a plazo. La apertura del trámite liquidatorio del deudor solidario, no conllevará la exigibilidad de las obligaciones solidarias respecto de los otros codeudores. 3. La disolución de la persona jurídica, en tal caso para todos los efectos legales, ésta deberá anunciarse siempre con la expresión “en liquidación obligatoria”, salvo que dentro del trámite se pacte su continuación, caso en el cual tal medida queda sin efecto. 4. La formación de los activos que componen el patrimonio a liquidar. 5. La remisión e incorporación al trámite de la liquidación de todos los procesos de ejecución que se sigan contra el deudor. Con tal fin se oficiará a los jueces que puedan conocer de procesos ejecutivos contra el deudor. 6. La preferencia del trámite liquidatorio, para lo cual se aplicarán las reglas previstas en el concordato para tal efecto.

16 Ley 222 de 1995, Artículo 148.—Acumulación procesal. (...) Parágrafo.— Cuando la situación de concordato o de liquidación obligatoria haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la sociedad matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de ésta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad en concordato, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquélla. Se presumirá que la sociedad se encuentra en esa situación concursal, por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que ésta fue ocasionada por una causa diferente.

17 La avanzada edad de varios de los pensionados, su estado de salud, la suspensión de los servicios de salud por falta de pago de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, así como por el hecho de que la mesada pensional a que tenían derecho era su único ingreso. Ver resumen de hechos alegados en la sentencia SU-1023 de 2001, MP: Jaime Córdoba

Triviño.

1818 Corte Constitucional, Sentencia SU-1023 de 2001, MP: Jaime Córdoba Triviño.

19 Ley 573 de 2000, Artículo 1. Facultades extraordinarias. Numeral 7. "Dictar el régimen para la liquidación y disolución de las entidades públicas del orden nacional. En ningún caso el Gobierno podrá disponer la supresión y liquidación de las siguientes entidades: Fondo Nacional del Ahorro "FNA", Financiera de Desarrollo Territorial "Findeter", Servicio Nacional de Aprendizaje "SENA" e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "ICBF"." Este numeral fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-401-01, MP: Álvaro Tafur Galvis.

20 Esta alternativa fue aplicada en el caso de Álcalis de Colombia. Sin embargo en esa oportunidad la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante Radicación No. 1.133 de 15 de octubre de 1998, con escrito de aclaración de consulta de 4 de febrero de 1999, reconoció que en el caso de Álcalis de Colombia se daban cuatro supuestos fácticos que daban lugar a la aplicación del principio de responsabilidad subsidiaria del Estado, a saber: 1) el capital de Álcalis es totalmente público (En el concepto de 15 de octubre de 10998, Rad. 1.133, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado señaló: "Con la transformación de ECOMINAS, Álcalis quedó conformada por dos empresas industriales y comerciales del Estado y, por ende, con capital 100% estatal"); 2) la actividad u objeto social es estatal; 3) la naturaleza jurídica es la de una Empresa Industrial y Comercial del Estado de segundo grado o indirecta, (Si bien el concepto precisa que Álcalis de Colombia no modificó sus estatutos en los que aparecía como Sociedad de Economía Mixta indirecta, del orden nacional, con régimen de Empresa Industrial y Comercial del Estado, reconoce también que el capital pertenece en su totalidad a dos Empresas Industriales y Comerciales del Estado, IFI y MINERCOL LTDA, es decir que el 100% del capital de Álcalis es público) y 4) los trabajadores de Álcalis siempre estuvieron afiliados al Instituto de Seguros Sociales. Con base en estos elementos el concepto concluye que, en el caso de Álcalis de Colombia, "el Estado debe responder por las actuaciones y el desempeño de sus organismos y entidades".

21 Ver entre muchas otras, las sentencias SU-090 de 2000, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz; SU-1023 de 2001, MP: Jaime Córdoba Triviño; T-547 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett, T-538 de 2001, MP: Álvaro Tafur Galvis.

22 Ver entre muchas otras, las sentencias T-1213 de 2000, MP: Álvaro Tafur Galvis; T-896 de 2000, MP: Alejandro Martínez Caballero.