Función Pública

Sentencia 01501 de 2005 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA -SUBSECCIÃN "A"

Consejera Ponente (E): ANA MARGARITA OLAYA FORERO

BogotÃ¡ D.C., siete (7) de julio de dos mil cinco (2005)

RadicaciÃ³n: 540012331000200101501 01 (3758-04)

APELACION SENTENCIA

Actor: ANGEL MARIA HERNANDEZ MANZANO

Decide la Sala el recurso de apelaciÃ³n interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander el 23 de febrero de 2004, que negÃ³ las pretensiones de la demanda promovida por ANGEL MARIA HERNANDEZ MANZANO contra la NaciÃ³n -Ministerio de EducaciÃ³n Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Ver el Fallo del Consejo de Estado 3906 de 2005, Ver el Fallo del Consejo de Estado 2309 de 2008

ANTECEDENTES

1. El actor, por conducto de apoderado y en ejercicio de la acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artÃculo 85 del C.C.A., solicitÃ³ al Tribunal declarar la nulidad de la ResoluciÃ³n No. 085 del 31 de enero de 2001, mediante la cual se negÃ³ el reconocimiento a su favor de la pensiÃ³n de jubilaciÃ³n.

Como restablecimiento del derecho reclama el reconocimiento y pago de la pensiÃ³n de jubilaciÃ³n, junto con los reajustes de ley a que haya lugar, a partir del 20 de agosto de 1998; que se de cumplimiento a la sentencia en los tÃ©rminos de los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.; y que se condene en costas a la demandada segÃºn lo previsto en el artÃculo 55 de la ley 446 1998 (fls. 5 -6)

2. El demandante relata que por haber prestado sus servicios durante mÃ¡s de 20 aÃ±os en la educaciÃ³n nacional oficial y haber cumplido 50 aÃ±os de edad, solicitÃ³ el reconocimiento y pago de la pensiÃ³n vitalicia de jubilaciÃ³n, peticiÃ³n que fue negada por medio de la resoluciÃ³n impugnada.

Cita como normas vulneradas los artÃculos 2, 25, y 58 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, 27, 30 y 31 del CÃ³digo Civil, 17 de la Ley 6a de 1945,1 de la Ley 33 de 1985,4 de la Ley 114 de 1913,15 de la Ley 91 de 1989, 6 de la Ley 60 de 1993, 105 de la Ley 115 de 1994 y 279 de la Ley 100 de 1993; asÃ como 1 de la ley 33 de 1985, en armonÃa con el artÃculo 1 del Decreto 2285 de 1955, 5 del Decreto ley 224 de 1972 y 31 del Decreto 2277 de 1979.

3. La entidad demandada se opuso a las pretensiones de la demanda. SeÃ±alÃ³ que en cada reforma al rÃ©gimen prestacional se establece un rÃ©gimen de transiciÃ³n, es asÃ como la Ley 33 de 1985 que unificÃ³ la edad pensional en 55 aÃ±os determinÃ³ que no serÃa aplicable a quienes para la fecha en que entrÃ³ en vigencia hubiesen completado 15 aÃ±os de servicio; requisito con el cual no cumple el actor, razÃ³n por la cual su situaciÃ³n se rige por la citada Ley 33.

Afirma ademÃ¡s que el rÃ©gimen de escalafÃ³n docente (Decreto 2277/79) no es un rÃ©gimen prestacional especial sino un sistema especial de administraciÃ³n de la carrera docente; y que, de la regulaciÃ³n legal del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio no se puede inferir, como errÃ³neamente lo pretende la parte actora, que el rÃ©gimen prestacional de los docentes pÃºblicos es un rÃ©gimen especial.

LA SENTENCIA

El Tribunal negÃ³ las sÃºplicas de la demanda. SeÃ±alÃ³ que la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado ha determinado que a los docentes les es aplicable la ley 33 de 1985, como quiera que el rÃ©gimen ordinario de pensiones de los maestros no tiene la connotaciÃ³n de especial.

ManifestÃ³ que los docentes tienen un rÃ©gimen mixto de pensiones dado que la pensiÃ³n gracia estÃ¡ catalogada como especial; no asÃ la del rÃ©gimen ordinario que es comÃºn con la de los demÃ¡s funcionarios pÃºblicos.

DestacÃ³ que subsisten diferentes disposiciones que provienen desde principios del siglo pasado que consagraron prebendas e incluso excluyeron de la aplicaciÃ³n del sistema general de pensiones a los docentes; sin embargo, no modificaron la edad y el tiempo de jubilaciÃ³n que son, segÃºn lo determinÃ³ la jurisprudencia, los extremos alrededor de los cuales debe girar un rÃ©gimen especial de pensiones, pues Ã©ste existe cuando los requisitos para optar a la pensiÃ³n no son los comunes a los demÃ¡s funcionarios del estado.

AdvirtiÃ³ que para acceder al rÃ©gimen de transiciÃ³n el demandante debÃa contar con 15 aÃ±os de servicio al momento de la promulgaciÃ³n de la Ley 33 de 1985; y que al no cumplir tal requisito su situaciÃ³n se rige por Ã©sta.

EL RECURSO

El recurrente argumentÃ³ que las apreciaciones del Tribunal no se ajustan a una interpretaciÃ³n sistemÃ¡tica y favorable de los hechos, las pruebas y las normas que establecen el rÃ©gimen especial de los docentes, pues si bien las normas no han modificado los requisitos de edad, tiempo de jubilaciÃ³n y monto de *la* pensiÃ³n, no es menos cierto que el rÃ©gimen que los cobija siempre ha sido especial, por las prebendas que no tiene ningÃºn otro rÃ©gimen.

AfirmÃ³ que resulta claro que las normas que han reglamentado los requisitos para acceder a la pensiÃ³n de jubilaciÃ³n -Leyes 33 de 1985 y 100 de 1993 -han respetado dicho rÃ©gimen especial.

Surtido el trÃ¡mite legal y no observÃ¡ndose causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir, previas *las* siguientes,

CONSIDERACIONES

Se controvierte la ResoluciÃ³n No. 085 del 31 de enero de 2001 (fl. 22) expedida por el Representante del Ministerio de EducaciÃ³n Nacional ante el Departamento de Norte de Santander, por la cual se negÃ³ al actor el reconocimiento y pago de la pensiÃ³n ordinaria de jubilaciÃ³n, porque no acreditÃ³ haber cumplido los 55 aÃ±os de edad que se requiere en los tÃ©rminos del artÃculo 1 de la Ley 33 de 1985 para adquirir su status pensional.

Para dilucidar la cuestiÃ³n litigiosa, es preciso que la Sala haga el siguiente recuento normativo:

Antes de la vigencia de la Ley 33 de 1985, la norma aplicable en *el* Ã¡mbito prestacional para los empleados de los niveles departamentales y municipales era la Ley 6a de 1945, precepto que establecÃa como requisito para tener derecho a la pensiÃ³n, sin distingo de sexo, llegar a la edad de 50 aÃ±os y haber laborado 20 aÃ±os de servicio continuo o discontinuo para el Estado.

El requisito de edad para dichos empleados, fue modificado primero por la Ley 33 de 1985 que lo fijÃ³ en 55 aÃ±os sin distingo de sexo, luego por la Ley 71 de 1988 que lo seÃ±alÃ³ en 55 aÃ±os para las mujeres y 60 aÃ±os para los hombres, en caso de tratarse de pensiones por aportes.

El artÃculo 1 de la Ley 33 de 1985 dispuso:

"El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) aÃ±os continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco aÃ±os (55), tendrÃ¡ derecho a que por la respectiva Caja de PrevisiÃ³n se le pague una pensiÃ³n mensual vitalicia de jubilaciÃ³n equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirviÃ³ de base para los aportes durante el ÃºltimO aÃ±o de servicio".

El parÃ¡grafo 2 del precitado artÃculo, exceptuÃ³ de su aplicaciÃ³n a los empleados oficiales que a la fecha de su promulgaciÃ³n enero 29 de 1985- hubieran cumplido 15 aÃ±os continuos o discontinuos de servicio, para los cuales se continuarÃan aplicando las disposiciones sobre edad de jubilaciÃ³n que regÃan con anterioridad.

De los documentos obrantes en el plenario (fl. 58) se puede establecer que para el 29 de enero de 1985 el demandante sÃ³lo contaba con un tiempo de servicio de 12 aÃ±os, 10 meses y 21 dÃas, circunstancia que lo excluye de la excepciÃ³n contenida en el mencionado parÃ¡grafo.

Por otra parte, el inciso 2 del artÃculo 1 de la Ley 33 de 1985 seÃ±alÃ³:

"... No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepciÃ³n que la ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un rÃ©gimen especial de pensiones..." (se destaca).

Como puede observarse, tal normatividad legal resulta aplicable a todos los empleados oficiales (del orden nacional, departamental o municipal) salvo, quienes trabajen en actividades que, por su naturaleza, justifiquen la excepciÃ³n que determine expresamente la ley; ni quienes disfruten de un rÃ©gimen especial.

Ello significa que al haber regulado de manera general la ley 33 de 1985 el rÃ©gimen pensional para todos los empleados pÃºblicos, excepto los que gozan de un rÃ©gimen especial, derogÃ³ la ley 6a de 1945.

Ahora bien, por virtud del proceso de nacionalizaciÃ³n de la educaciÃ³n primaria y secundaria que se iniciÃ³ con la Ley 43 de 1975 y culminÃ³ en 1980, los docentes que prestaban servicios al Departamento se convirtieron en docentes nacionalizados. A estos docentes por habÃ©rseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les respetÃ³ las leyes que en materia prestacional los gobernaba.

La ley 91 de 1989, expedida en virtud del proceso de implantaciÃ³n de la nacionalizaciÃ³n de la educaciÃ³n (Ley 43 de 1975) creÃ³ el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. Considerando que durante el proceso de nacionalizaciÃ³n comprendido entre el 1 de enero de 1976 y el 31

de diciembre de 1980, se causarÃan prestaciones sociales, reajustes y sustituciones pensionales en relaciÃ³n con el personal nacionalizado, el numeral 3 del artÃculo 2 estableciÃ³ que tales erogaciones "*son de cargo de la NaciÃ³n* o *de las respectivas entidades territoriales* o *de las cajas de previsiÃ³n,* o *de las entidades que hicieren sus veces*".

En aras de la claridad, se transcribe el artÃculo 2 de la Ley 91 de 1989, por ser el precepto que contempla los distintos supuestos en que pueden encontrarse los docentes respecto de sus prestaciones sociales, por virtud de la nacionalizaciÃ³n de la educaciÃ³n:

"De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la NaciÃ³n y las Entidades Territoriales, segÃºn el caso, asumirÃ¡n sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

1- Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgaciÃ³n de la presente Ley, asÃ como los reajustes y la sustituciÃ³n de pensiones son de cargo de la Caja Nacional de PrevisiÃ³n y el Fondo Nacional de Ahorro y en consecuencia seguirÃ¡n siendo pagadas por dichas entidades, o las que hicieren sus veces.

2.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, asÃ como los reajustes y la sustituciÃ³n de pensiones, son de cargo de las respectivas entidades territoriales o las Cajas de PrevisiÃ³n, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales venÃa vinculado este personal y, en consecuencia, seguirÃ¡n siendo pagadas por dichas entidades.

3.- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas en el perÃodo correspondiente al proceso de nacionalizaciÃ³n (1 de enero de 1976 a 31 de diciembre de 1980), asÃ como los reajustes y la sustituciÃ³n de pensiones, son de cargo de la NaciÃ³n o de las respectivas entidades territoriales o de las Cajas de PrevisiÃ³n, o de las entidades que hicieren sus veces. La NaciÃ³n pagarÃ¡, pero estas entidades contribuirÃ¡n, por este perÃodo, con los aportes de ley, para la cancelaciÃ³n de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artÃculo 3 de la Ley 43 de 1975,

4,- Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas y no pagadas en el perÃodo comprendido entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgaciÃ³n de la presente Ley, serÃ¡n reconocidas y pagadas por las respectivas entidades territoriales o las Cajas de PrevisiÃ³n social, o las entidades que hicieren sus veces, a las cuales estaba vinculado dicho personal.

Pero para atender los respectivos pagos, la NaciÃ³n tendrÃ¡ que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideraciÃ³n el valor total de la deuda que se liquide a su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto haya suscrito o suscriba Ã©sta con las entidades territoriales y las Cajas de PrevisiÃ³n social o las entidades que hicieren sus veces,

5.- Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgaciÃ³n de la presente ley, son de cargo de la naciÃ³n y serÃ¡n pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del magisterio; pero las entidades territoriales y las Cajas de PrevisiÃ³n Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarÃ¡n al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgaciÃ³n de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

PARAGRAFO.- Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgaciÃ³n de la presente Ley, se reconocerÃ¡n y pagarÃ¡n de conformidad con las normas prestacionales del orden nacional, aplicables a dicho personal.

Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgaciÃ³n de la presente Ley, se seguirÃ¡n reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regÃan en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975.". (Destaca la Sala).

La anterior disposiciÃ³n debe interpretarse en armonÃa con las Leyes 6a de 1945 y 33 de 1985. De tal suerte que a los docentes que pertenecÃan al orden departamental, nacionalizados por virtud de la Ley 43 de 1975, cuyas prestaciones se causen hasta la fecha de promulgaciÃ³n de la citada Ley 91 de 1989, las normas que gobiernan el aspecto prestacional son, segÃºn el caso, las Leyes 6a de 1945 y 33 de 1985.

De otra parte, si bien el artÃculo 5Â° del decreto 224 de 1972 consagrÃ³ que el ejercicio de la docencia no serÃa incompatible con el goce de la pensiÃ³n de jubilaciÃ³n y a su vez, el artÃculo 70 del decreto 2277 de 1979 seÃ±alÃ³ que el goce de la pensiÃ³n no serÃa incompatible con el ejercicio de empleos docentes, a excepciÃ³n de los indicados en el artÃculo 32 y que, de igual forma la ley 60 de 1993 en su artÃculo 6Â° inciso 3Â°, preceptuÃ³ que el rÃ©gimen prestacional aplicable a los actuales docentes nacionales o nacionalizados serÃa el reconocido por la ley 91 de 1989, y las prestaciones en ellas reconocidas serÃan compatibles con pensiones o cualesquiera otra remuneraciones, ello no significa que los docentes del sector oficial gocen de un rÃ©gimen especial de pensiones.

En efecto, las mencionadas normas consagran la compatibilidad entre pensiÃ³n, prestaciones y salario, pero no el reconocimiento de una pensiÃ³n bajo condiciones especiales, como se pretende en este caso.

Como se sabe, los docentes que prestan sus servicios en entidades del estado, en sus diferentes ordenes, son empleados oficiales de rÃ©gimen especial. Tal rÃ©gimen comprende, entre otros aspectos, el ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de estos servidores (art. 3 del Decreto 2277/79) pero, en manera alguna, lo relativo al rÃ©gimen pensional.

Lo anterior, por cuanto las citadas normas no previeron requisitos especiales para los docentes, relacionados con la edad, el tiempo de servicio y la cuantÃa, diferentes a los consagrados en disposiciones generales.

Las anteriores consideraciones imponen a la Sala confirmar la sentencia recurrida.

En mÃ©rito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, SecciÃ³n Segunda, administrando justicia en nombre de la RepÃºblica y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFIRMASE la sentencia proferida el veintitrÃ©s (23) de febrero de dos mil cuatro (2004) por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en el proceso instaurado por ANGEL MARIA HERNANDEZ MANZANO.

CÃ³piese, notifÃquese, devuÃ©lvase el expediente al Tribunal de origen y cÃºmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesiÃ³n celebrada en la fecha.

ANA MARGARITA OLAYA FORERO

ALBERTO ARANGO MANTILLA

MYRIAM C. VIRACACHA SANDOVAL

Fecha y hora de creación: 2024-04-16 06:34:14