



Sentencia 2010-00054 de 2019 Consejo de Estado

RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN CON BASE CONVENCIÓN COLECTIVA - Convalidación / DERECHOS ADQUIRIDOS / SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD- Efecto

Es válido afirmar que dos son las situaciones pensionales que a pesar de ser de origen extralegal, merecen protección por vía de la garantía de las situaciones consolidadas al amparo del Artículo 146, así: (i) la de quienes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector territorial, esto es el 30 de junio de 1995, tuvieron una situación jurídica definida, esto es, *que se les hubiera reconocido el derecho pensional*; y, ii) la de quienes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector territorial hubieran cumplido los requisitos exigidos por dichas normas, esto es, que hayan adquirido el derecho *así no se les haya reconocido*. Es pertinente agregar, que aun cuando la disposición en análisis regula la protección de las pensiones extralegales fundadas en disposiciones del orden municipal y departamental, adquiridas con anterioridad a la Ley 100 de 1993, y que el inciso final señaló que *“las disposiciones de este Artículo regirán desde la fecha de la sanción de la presente ley”*, lo cierto es que de una interpretación armónica de todo su contenido, y especialmente del Artículo 151, así como de la aplicación del principio de favorabilidad, esta Corporación en virtud de la naturaleza del control de constitucionalidad de que fue objeto y los efectos de la decisión que lo hizo, ha entendido que la última fecha que ha de tenerse en cuenta para determinar la existencia o no de un derecho adquirido es el 30 de junio de 1997. (...) se puede afirmar que si bien las decisiones administrativas locales para la regulación del régimen pensional de los empleados públicos hacia la extensión de beneficios convencionales a éstos, transgreden el marco de competencias definido para el efecto en la Constitución, los derechos pensionales otorgados en tal virtud, fueron convalidados por expresa disposición del legislador a través del referido Artículo 146 de la Ley 100 de 1993, cuya constitucionalidad fue avalada por la Corte Constitucional, siempre que su consolidación hubiere ocurrido antes del 30 de junio de 1997.

FUENTE FORMAL : LEY 100 DE 1993 - ARTÍCULO 146 / LEY 100 DE 1993 -

RECONOCIMIENTO DE PENSION DE INVALIDEZ CON BASE EN CONVENCIÓN COLECTIVA EN LAS EMPRESAS PÚBLICAS MUNICIPALES DE BARRANQUILLA- Convalidación

La pensión de invalidez dispuesta en la Convención Colectiva antes mencionada sólo requería el estado de invalidez y la cuantificaba con el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios del trabajador; a diferencia de lo establecido por la norma alegada por el apelante, esto es, el Artículo 63 del Decreto 1848 de 1969, la cual define tres montos pensionales a partir del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral: i) 50% del último salario devengado, cuando la discapacidad sea igual al 75%; ii) 75% del último salario devengado, cuando la discapacidad sea superior al 75% e inferior al 95%; iii) 100% del último salario devengado, cuando la discapacidad sea superior al 95%. La Sala lo considera así, porque si bien el acto de reconocimiento de la pensión de invalidez hizo mención expresa a que obedecía al Artículo 63 del Decreto 1848 de 1969, al analizar su valor \$380.723.15, se encuentra que obedece a la liquidación del promedio de salarios del último año de servicio del demandado tal como lo establece la convención, y porque además, no se tuvo en cuenta la cuantificación de la pérdida de su capacidad laboral que justo es lo que ordena la ley para efectos de establecer la tasa de reemplazo de la prestación .

EMPRESAS PÚBLICAS MUNICIPALES DE BARRANQUILLA- Naturaleza jurídica

El legislador estableció a partir de 1994 [Ley 142] que la prestación de servicios públicos domiciliarios en cabeza del Estado, debía encausarse a través de una estructura organizativa denominada empresa industrial y comercial del estado, entidad descentralizada por servicios y vinculada a determinado sector de la administración. De este modo, con el cambio de naturaleza jurídica dispuesto por ministerio de la ley, mutó la especie de servidor público de lo que antes era establecimiento público, y con él, empleados públicos por definición, a empresa industrial y comercial del estado y con ello, a trabajador oficial por excelencia.

FUENTE FORMAL: DECRETO 191 DE 1960 / RESOLUCIÓN 022 DE 1987 / LEY 142 DE 1994

FIJACIÓN DEL RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS DEL ORDEN TERRITORIAL- Competencia

Es de reserva legal todo lo relacionado con el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, por lo que la competencia para fijarlo reside en forma exclusiva e indelegable en el Gobierno Nacional atendiendo el marco general dispuesto por el Congreso. Mal podría entonces, una corporación territorial o un organismo descentralizado por servicios en el mismo orden, arrogarse tal competencia, ya que tal situación atentaría de manera flagrante contra el principio de legalidad imperante dentro de nuestro estado de derecho.

FUENTE FORMAL : CONSTITUCIÓN POLÍTICA- ARTÍCULO 150 NUMERAL 19 LITERAL E / LEY 4 DE 1992

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN "B"

Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá, D. C., quince (15) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

Radicación número: 08001-23-31-000-2010-00054-01(4933-17)

Actor: DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA

Demandado: ÁLVARO BAUTISTA NAVARRO DURÁN

Tema: Pensión Extralegal a empleados públicos – convalidación por mandato del legislador – Artículo 146 de la Ley 100 de 1993

Decide la Sala¹ el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 19 de julio de 2017, dictada por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las pretensiones de la demanda encaminadas a la nulidad del acto de reconocimiento pensional del demandado y consecuenciales.

ANTECEDENTES

Pretensiones.-

1. El Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla por conducto de apoderado especial, presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad contra Álvaro Bautista Durán, con el fin de obtener la nulidad de la Resolución

No. 0261 del 30 de noviembre de 1992, expedida por el Gerente General de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, mediante la cual se ordenó y reconoció una pensión de invalidez.

2. A título de restablecimiento del derecho, el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla solicitó ordenar la reliquidación de la pensión reconocida a la parte demandada, y el reembolso de las sumas que le fueron canceladas en exceso por virtud del acto administrativo acusado, desde el momento en que se otorgó la pensión hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, con sus respectivos intereses y ajustes monetarios conforme lo indican los Artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

Fundamentos fácticos.-

3. Para mejor entendimiento, la Sala sintetiza los hechos narrados en la demanda así:

3.1 Indicó que el señor Álvaro Bautista Navarro Durán, estuvo vinculado a las liquidadas Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, desde el 13 de enero de 1971 hasta el 29 de febrero de 1992, por un total de 21 años, 1 mes y 17 días siendo su último cargo el de Jefe de División Control de Calidad, en la categoría de empleado público.

3.2 Señaló que el Gerente General de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla reconoció al demandado pensión de invalidez convencional mediante Resolución No. 0261 de 30 de noviembre de 1992, en cuantía del 100% del salario promedio devengado en el último año de servicio, desde el 25 de marzo de 1992 por valor de \$380.723.15, solo considerando la pérdida de su capacidad laboral con carácter permanente.

3.3. Precisó que las Empresas Públicas de Barranquilla fueron creadas como un establecimiento público del orden municipal, en donde sus servidores eran empleados públicos, quienes no podían beneficiarse de derechos cuya fuente fuera una convención colectiva, ya que están dirigidas a satisfacer las necesidades laborales de los trabajadores oficiales.

Normas violadas y concepto de la violación.-

4. La parte demandante cimentó su demanda en los Artículos 4º, 6º, 13, 48 y 150 numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política; art. 58 de la Ley 50 de 1990; art. 416 del Código Sustantivo del Trabajo; y arts. 33 y 36 de la Ley 100 de 1993.

5. Como sustento de la nulidad pedida, alegó que la Gerencia General de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla con fundamento en los Artículos 29 y 32 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y su Sindicato de Trabajadores Oficiales para los años 1982 y 1983, reconoció al demandado una pensión de invalidez convencional, a pesar de su condición de empleado público, sin que se hubiera calificado su incapacidad y sobrepasando la cuantía establecida en el Artículo 63 del Decreto 1848 de 1969, por lo que contraría la Constitución y las normas legales que rigen la materia.

Contestación de la demanda.-

6. Dentro del término concedido para el efecto, el demandado mediante apoderado judicial contestó la demanda, precisando que el accionado laboró como Jefe de Sección de Mantenimiento y que las labores desempeñadas correspondían a la categoría de trabajador oficial, vinculado mediante contrato de trabajo.

7. Agregó que dentro las labores desempeñadas por el accionado estaban la recolección de basura y de desechos sólidos, el tratamiento, distribución y venta de agua, pavimentación de las calles de la ciudad y su mantenimiento, por lo que de manera legal fue clasificado como trabajador oficial; por lo que legítimamente podía ser beneficiario de los derechos consagrados en una convención colectiva.

8. En este orden, destacó que con la promulgación de la Ley 100 de 1993, cuya vigencia inició el 30 de junio de 1995 para las entidades territoriales y las descentralizadas en ese orden, se convalidaron las pensiones reconocidas con base en normas extralegales.

Sentencia de primera instancia.-

9. El Tribunal Administrativo del Atlántico, Sala C Escritural, mediante sentencia de 19 de julio de 2017, negó las suplicas de la demanda bajo los siguientes argumentos:

10. Hizo un recuento normativo respecto de la competencia para la fijación del régimen pensional de los empleados públicos, para concluir que corresponde al Congreso de la República. No obstante, reconoció que el Artículo 146 de la Ley 100 de 1993 convalidó las pensiones extralegales, fenómeno que se presenta en aquellas circunstancias jurídicas de carácter individual que se hubieran concedido con fundamento en disposiciones territoriales o convenciones colectivas.

11. Analizó la Convención Colectiva de 1982, encontrando dos modalidades de pensión convencional, por un lado la de jubilación por haber laborado por 20 años o más de servicio continuos y exclusivos con las Empresas Públicas de Barranquilla y tener 48 años o más de edad; y la pensión de invalidez concedida por la pérdida de la capacidad laboral del trabajador; prestaciones que se liquidarían con el promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.

12. Así, encontró que al demandado se le reconoció pensión de invalidez de conformidad con la Convención Colectiva en mención, esto es, con el promedio de salarios devengados del último año de servicio, partiendo que el memorando de 25 de marzo de 1992 suscrito por el Ministerio del Trabajo, le certificaba la pérdida de su capacidad laboral como permanente.

13. Consideró que la pensión de invalidez concedida al accionado, al tener carácter pensional y ser un derecho adquirido, si bien fue otorgada en virtud de una convención colectiva emanada de las entonces Empresas Públicas de Barranquilla, sin competencia para regular el régimen pensional de sus empleados públicos y siendo inaplicable aquella fuente a éstos, tal derecho debe ser protegido en la medida en que el Artículo 146 de la Ley 100 de 1993 convalidó el reconocimiento de derechos extralegales a ese tipo de servidores públicos respetando el principio de confianza legítima.

Recurso de apelación.-

14. El apoderado especial del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, a efecto de que sea revocada y en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda, indicando:

15. El último cargo desempeñado por el accionado que correspondió al Jefe de División Control de Calidad, no era considerado como de sostenimiento y construcción de obra pública y por lo tanto no detentaba la calidad de trabajador oficial, sino de empleado público.

16. Sostuvo que al demandado le fue reconocida una pensión de invalidez con base en una condición colectiva, a pesar de tener la condición de empleado público; siendo plausible que se reliquide la prestación conforme al Decreto 1848 de 1969, que establece el monto en un 75% del último salario devengado y no en 100% del promedio anual como le fue reconocido.

Alegatos de la instancia y concepto del Ministerio Público.-

17. La parte demandante, guardó silencio.

18. La parte demandada, guardó silencio.

19. El Ministerio Público, no rindió concepto en la causa.

20. Agotada como se encuentra la instancia, sin observar causales de nulidad que invaliden lo actuado, la Sala procede a resolver el asunto, para lo cual se tiene en cuenta las siguientes,

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

21. A partir del recurso de apelación interpuesto por la entidad demandante, la Sala encuentra que el problema jurídico que deberá resolverse, es determinar si un empleado público del orden territorial puede ser beneficiario de una pensión de origen convencional.

22. Para resolverlo, la Sala abordará el análisis de los siguientes temas: (i) Competencia para la fijación del régimen pensional de los empleados públicos; (ii) Situaciones pensionales de origen extralegal definidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; (iii) Naturaleza jurídica Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y, (iv) Solución del caso concreto.

Competencia para la fijación del régimen pensional.

23. El Artículo 150, numeral 19, literal e), de la Constitución Política de 1991, dispone, que corresponde al Congreso de la República expedir las normas generales a las que se sujeta el Gobierno Nacional para definir los requisitos y condiciones del reconocimiento de la pensión de jubilación de los empleados públicos², por lo que, es ilegal cualquier disposición, instrumentada en: (i) normas de carácter local como ordenanzas, acuerdos municipales, resoluciones o acuerdos de establecimientos públicos, nacionales o departamentales, que regulen la materia; o, (ii) convenciones colectivas suscritas por los sindicatos de empleados públicos que establezcan disposiciones relativas a este tópico.

24. En tal propósito, la Ley 4ª de 1992, dispuso en sus Artículos 10 y 12, que el régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será el fijado por el Gobierno Nacional, y que cualquier régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la citada ley, o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional, carecerán de efecto y no serán fuente de derechos adquiridos.

25. Entonces, podemos concluir que es de reserva legal todo lo relacionado con el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, por lo que la competencia para fijarlo reside en forma exclusiva e indelegable en el Gobierno Nacional atendiendo el marco general dispuesto por el Congreso.

26. Mal podría entonces, una corporación territorial o un organismo descentralizado por servicios en el mismo orden, arrogarse tal competencia, ya que tal situación atentaría de manera flagrante contra el principio de legalidad imperante dentro de nuestro estado de derecho.

Situaciones pensionales consolidadas conforme al Artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

27. Las situaciones pensionales individuales definidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 con fundamento en disposiciones municipales o departamentales, a pesar de la ilegalidad de su fuente normativa, por existir un vicio de incompetencia, en virtud de lo establecido en el Artículo 146 *ibídem*, deben dejarse a salvo. Al respecto, la disposición en cita señala:

«ARTÍCULO 146. Situaciones jurídicas individuales definidas por disposiciones municipales o departamentales. Las situaciones jurídicas de carácter individual definidas con anterioridad a la presente Ley, con base en disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales en favor de empleados o servidores públicos o personas vinculadas laboralmente a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados, continuarán vigentes.

También tendrán derecho a pensionarse con arreglo a tales disposiciones, quienes con anterioridad a la vigencia de este Artículo, hayan cumplido (o cumplan dentro de los dos años siguientes)³ los requisitos exigidos en dichas normas.

Lo dispuesto en la presente Ley no afecta ni modifica la situación de las personas a que se refiere este Artículo.

Las disposiciones de este Artículo regirán desde la fecha de la sanción de la presente Ley.» (Negrilla y subraya fuera de texto).

28. La Corte Constitucional mediante Sentencia C-410 de 1997, con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, declaró la exequibilidad de este Artículo y frente a las disposiciones Municipales y Departamentales en relación con las pensiones, dijo:

«(...)

En efecto, ha expresado la jurisprudencia de la Corporación, que los derechos adquiridos comprenden aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han consolidado y definido bajo la vigencia de la ley, y por ende ellos se encuentran garantizados, de tal forma que no pueden ser menoscabados por disposiciones futuras, basado en la seguridad jurídica que caracteriza dichas situaciones.

(...)

Por lo tanto, se declarará la exequibilidad del inciso primero del Artículo acusado, así como del inciso segundo, en la parte que reconoce el derecho a pensionarse con arreglo a las disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales, para quienes con anterioridad a la vigencia de este Artículo hayan cumplido los requisitos exigidos en dichas normas. (...)»

29. En consecuencia, el legislador consagró una protección especial para aquellas personas que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 adquirieron el derecho pensional con fundamento en normas municipales y departamentales, y en ese sentido, ha de tenerse claro que la situación de muchos quedó consolidada con arreglo a las disposiciones que, a pesar de presumirse legales, contrariaban el ordenamiento jurídico respecto de la definición del régimen prestacional de los empleados públicos; pero que en garantía de los derechos adquiridos es razonable su protección.

30. De este modo, es válido afirmar que dos son las situaciones pensionales que a pesar de ser de origen extralegal, merecen protección por vía de la garantía de las situaciones consolidadas al amparo del Artículo 146⁴, así: (i) la de quienes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector territorial, esto es el 30 de junio de 1995⁵, tuvieron una situación jurídica definida, esto es, *que se les hubiera reconocido el derecho pensional*; y, ii) la de quienes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en el sector territorial hubieran cumplido los requisitos exigidos por dichas normas, esto es, que hayan adquirido el derecho *así no se les haya reconocido*⁶.

31. Es pertinente agregar, que aun cuando la disposición en análisis regula la protección de las pensiones extralegales fundadas en disposiciones del orden municipal y departamental, adquiridas con anterioridad a la Ley 100 de 1993, y que el inciso final señaló que *“las disposiciones de este Artículo regirán desde la fecha de la sanción de la presente ley”*, lo cierto es que de una interpretación armónica de todo su contenido, y especialmente del Artículo 151, así como de la aplicación del principio de favorabilidad, esta Corporación en virtud de la naturaleza del control de constitucionalidad de que fue objeto y los efectos de la decisión que lo hizo, ha entendido que la última fecha que ha de tenerse en cuenta para determinar la existencia o no de un derecho adquirido es el 30 de junio de 1997⁷.

32. De otra parte, para determinar si las convenciones colectivas están dentro de aquellas situaciones que convalidó el Artículo 146 de la Ley 100 de 1993, es necesario recordar que ésta sección mediante sentencia de 29 de septiembre de 2011⁸, unificó la postura sobre el tema al considerar que no se puede dejar de lado que en el sector territorial, existieron múltiples regulaciones que, aún sin competencia, regularon y crearon beneficios de índole pensional, y, por supuesto, se permitió la suscripción y el amparo de convenciones colectivas que han beneficiado y aplicado de manera general no sólo a los trabajadores oficiales, sino que también a los empleados públicos.

33. En virtud de lo expuesto, se puede afirmar que si bien las decisiones administrativas locales para la regulación del régimen pensional de los

empleados públicos hacia la extensión de beneficios convencionales a éstos, transgreden el marco de competencias definido para el efecto en la Constitución, los derechos pensionales otorgados en tal virtud, fueron convalidados por expresa disposición del legislador a través del referido Artículo 146 de la Ley 100 de 1993, cuya constitucionalidad fue avalada por la Corte Constitucional, siempre que su consolidación hubiere ocurrido antes del 30 de junio de 1997.

De la naturaleza jurídica de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla

34. Mediante el Acuerdo No. 24 de 23 de mayo de 1960 expedido por el Concejo de ese municipio, las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, se constituyeron como un establecimiento público autónomo, descentralizado, con personería jurídica y patrimonio propio⁹.

35. Posteriormente por medio del Decreto 191 de 1960, expedido por la alcaldía Municipal de Barranquilla, fueron aprobados los estatutos de las Empresas Públicas Municipales de esa ciudad, para lo cual, determinó el nombre de esa entidad definiéndola como una persona jurídica de derecho público, precisando su autonomía para la administración de los servicios públicos cuya prestación se le encomendó y señalando las funciones de su Junta Directiva, órgano que mediante la Resolución No. 05 de 12 de marzo de 1973, adicionó los estatutos de dichas empresas de la siguiente manera:

«[...] Adiciónese a los Estatutos de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla la siguiente norma: Capítulo XIII del Régimen Laboral Artículo 70: Todos los Trabajadores que prestan sus servicios a las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla con excepción del Gerente, los Subgerentes y Jefes de División, tienen el carácter de trabajadores oficiales [...]»

36. Luego, en virtud de la Resolución 022 de 2 de junio de 1987, expedida por la Junta Directiva, se modificó nuevamente el Artículo 70 de los estatutos, disponiendo que tienen como actividades de dirección y confianza las que ejecuten los cargos de Gerente General, Gerentes, Subgerentes, Secretaria General, Jefes de Oficina, Directores, Jefes de División, Jefes de Departamento, Subjefes, Interventores, Ingenieros de Planta, Profesionales I y II y en consecuencia, todas las personas que desempeñan tales actividades, tienen la calidad de empleados públicos.

37. Ahora bien, la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante sentencia de 11 de junio de 1991¹⁰, declaró la nulidad de la Resolución 05 y del Decreto 118 de 1973, proferidos por la Junta Directiva de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla y Alcalde de dicha ciudad, respectivamente, el primero que adicionó los estatutos de las Empresas Públicas Municipales, y el segundo, que aprobó dicha adición, por cuanto la clasificación de los trabajadores de las citadas empresas contenidas en estos actos no se ajustan a lo preceptuado en el ordenamiento jurídico, por cuanto los servidores de los establecimientos públicos, tienen el carácter de empleados públicos, con excepción de los dedicados a la construcción o sostenimiento de obras públicas.

38. Conviene resaltar, que por virtud de lo dispuesto en el Decreto 2127 de 1945 reglamentario de la Ley 6ª de ese mismo año, se permitió la vinculación de personal a la administración pública a través de contratos de trabajo para realizar actividades relacionadas con la construcción o sostenimiento de obras públicas en empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que exploten o desarrollen actividades con fines de lucro, o en instituciones idénticas a las de los particulares.

39. Por otra parte, el Decreto 3135 de 1968 hizo distinción entre los empleados públicos y trabajadores oficiales, de la siguiente forma:

« Artículo 5.- Las personas que presten sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los Estatutos de los Establecimientos Públicos se precisará que actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.»

40. A su turno en el año 1969, el Decreto 1848 en relación con los empleados públicos y trabajadores oficiales, señaló:

«[...] ARTÍCULO 2.- Empleados Públicos.- Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Unidades Administrativas Especiales, son empleados públicos.

ARTÍCULO 3. -Trabajadores Oficiales.- Son Trabajadores Oficiales los siguientes:

a.) Los que prestan sus servicios a las entidades señaladas en el inciso 1 del Artículo primero de este decreto¹¹, en la construcción y sostenimiento de las obras públicas, con excepción del personal directivo y de confianza que labore en dichas obras; y

b) Los que prestan sus servicios en Establecimientos Públicos organizados con carácter comercial o industrial, en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta, [con excepción del personal directivo y de confianza que trabaje al servicio de dichas entidades¹²];»

41. El citado Decreto en su Artículo 7º precisó su campo de aplicación, así como la del Decreto 3135 de 1968, de la siguiente forma:

«[...] ARTÍCULO 7. - Regla General.-

1.- Las normas de este Decreto y del Decreto 3135 de 1968...

2.- Se aplicarán igualmente, con carácter de garantías mínimas, a los trabajadores oficiales, salvo las excepciones y limitaciones que para casos especiales se establecen en los Decretos mencionados, y sin perjuicio de lo que solamente para ellos establezcan las convenciones colectivas o laudos arbitrales, celebradas o proferidos de conformidad con las disposiciones legales que regulan el derecho colectivo de trabajo.

[...]».

42. Conviene resaltar que posteriormente la Ley 142 de 1994 “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.”, en su Artículo 17 indicó que los Establecimientos Públicos dedicados a la prestación de servicios públicos domiciliarios debieron convertirse en Empresas Industriales y Comerciales del Estado, así:

«[...] ARTÍCULO 17. Naturaleza. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

PARÁGRAFO 1. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado. [...]».

43. De esta manera, el legislador estableció a partir de 1994 que la prestación de servicios públicos domiciliarios en cabeza del Estado, debía encausarse a través de una estructura organizativa denominada empresa industrial y comercial del estado, entidad descentralizada por servicios y vinculada a determinado sector de la administración. De este modo, con el cambio de naturaleza jurídica dispuesto por ministerio de la ley, mutó la especie de servidor público de lo que antes era establecimiento público, y con él, empleados públicos por definición, a empresa industrial y comercial del estado y con ello, a trabajador oficial por excelencia.

Del caso concreto.

De conformidad con el marco jurídico y jurisprudencial esbozado, tenemos que:

44. Está probado, y no es objeto de discusión que el accionado prestó sus servicios a las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, desde el 17 de febrero de 1966 hasta el 24 de marzo de 1992¹³, siendo su último cargo el Jefe de Sección de mantenimiento¹⁴, y que le fue reconocida una pensión de invalidez con el promedio de salarios devengados durante el último año de servicio por ser su incapacidad permanente.

45. Por su parte, la entidad accionante planteó en la instancia en cuanto al tipo de vinculación del demandado, al desempeñar el cargo como Jefe de División Control de Calidad, que no era trabajador oficial, sino empleado público.

46. Para efectos de establecer si tal afirmación corresponde a la realidad, la Sala tiene en cuenta que a la fecha del status jurídico del accionado, esto es, 25 de marzo de 1992, la entidad demandante era un Establecimiento Público del orden municipal, y en tal virtud, de conformidad con el Artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 se entiende que aquel era empleado público como se confirma del material probatorio que obra en el expediente, el cual se relaciona a continuación:

- Mediante el Boletín No. 035 de 16 de febrero de 1966 fue nombrado el señor Álvaro Bautista Navarro Durán para ocupar el cargo de Ayudante Electricista-División Acueducto¹⁵.

- En virtud del Boletín No. 0357 de 20 de agosto de 1969 el Gerente de las Empresas Públicas de Barranquilla nombró al demandado como Electricista de Segunda de la División de Acueducto (Taller de Mantenimiento)¹⁶.

- A través del Boletín de Nombramiento No. 1625 de 3 de mayo de 1974 la misma autoridad administrativa nombró al demandado como Electricista de la División de Acueducto¹⁷.

- Por medio del Boletín No. 1184 de 1 de octubre de 1980 la autoridad en mención nombró al accionando como Supervisor I Categoría 8 en la división de Mantenimiento Plantas Acueducto, Departamento Eléctrico¹⁸.

- A través de Boletín No. 1976 de 1984, la autoridad reiteradamente citada, designó al demandado como Asistente de la misma división y departamento¹⁹.

- Mediante Boletín de Novedades Transitorias de 4 de junio de 1986²⁰ y de 2 de junio de 1987²¹, reflejan la Dependencia y cargo a la que pertenecía el accionado como Jefe de Sección, desde el 17 de febrero de 1985 al 16 de febrero de 1986, y del 17 de febrero de 1986 al 16 de febrero de 1987; igualmente en los Boletines de 10 febrero de 1988²², 13 de abril de 1989²³, 14 de junio de 1990²⁴, 18 de febrero de 1991²⁵.

- Se registra el Informe patronal de accidentes de trabajo el 23 de mayo de 1991²⁶.

- Mediante Boletín de Novedades Transitorias del 16 de septiembre de 1991, se registra accidente de trabajo, con incapacidad desde el 23 de mayo al 21 de junio de 1991²⁷; así mismo mediante boletín del 14 de julio de 1991, con incapacidad del 23 mayo al 23 de junio de la misma anualidad y del 21 de junio al 22 de julio de 1991²⁸.

- Mediante Resolución No. 071 de 1992²⁹, suscrita por el Gerente General de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla aceptó la renuncia del demandado quien se desempeñaba como Jefe de Sección.

- A través de Resolución No. 0261 de 30 de noviembre de 1992, las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla le concedieron una pensión de invalidez al accionado equivalente al 100% del salario promedio devengado en el último año de servicios.

47. La documentación anterior, no deja duda de que el demandado al momento aceptarse su renuncia a través de la Resolución 071 del 31 de marzo de 1992³⁰, se desempeñaba como Jefe de Sección en la División de Mantenimiento de equipos electromecánicos, y detentaba la calidad de empleado público de acuerdo con la naturaleza de la entidad a la que había prestado sus servicios y a la clasificación de su empleo.

48. Ahora, el reconocimiento de la pensión de invalidez al accionado, efectuado por parte de Las Empresas Públicas de Barranquilla a través de la Resolución No. 0261 de 1992, se produjo en virtud de la Convención Colectiva vigente en la época, suscrita el 9 de marzo de 1982³¹, cuyo aparte establecía que:

«ARTÍCULO 32 BIS. PENSIÓN DE INVALIDEZ. Todo trabajador que sufra un estado de invalidez recibirá de las Empresas Públicas, mientras subsista dicho estado, una pensión mensual de invalidez equivalente al promedio de los salarios devengados por aquel en el último año de servicios. [...]»

49. Es evidente que la pensión de invalidez dispuesta en la Convención Colectiva antes mencionada sólo requería el estado de invalidez y la cuantificaba con el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios del trabajador; a diferencia de lo establecido por la norma alegada por el apelante, esto es, el Artículo 63 del Decreto 1848 de 1969, la cual define tres montos pensionales a partir del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral: i) 50% del último salario devengado, cuando la discapacidad sea igual al 75%; ii) 75% del último salario devengado, cuando la discapacidad sea superior al 75% e inferior al 95%; iii) 100% del último salario devengado, cuando la discapacidad sea superior al 95%.

50. La Sala lo considera así, porque si bien el acto de reconocimiento de la pensión de invalidez hizo mención expresa a que obedecía al Artículo 63 del Decreto 1848 de 1969, al analizar su valor \$380.723.15, se encuentra que obedece a la liquidación del promedio de salarios del último año de servicio del demandado³² tal como lo establece la convención, y porque además, no se tuvo en cuenta la cuantificación de la pérdida de su capacidad laboral que justo es lo que ordena la ley para efectos de establecer la tasa de reemplazo de la prestación conforme quedó explicado en líneas anteriores.

51. Así las cosas, para efecto del reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación y de invalidez, las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla estaban en la obligación de sujetarse a las normas legales que regulaban el régimen pensional de los empleados del Estado, bajo las normas de la Constitución Política de 1991, y no acudir a normas o actos jurídicos expedidos por esa misma entidad para reconocer pensiones, máxime cuando en virtud de la Sentencia proferida por esta Corporación el 11 de junio de 1991³³, se había definido que su naturaleza jurídica era la de un establecimiento público y, por tanto, sus servidores, en su mayoría, tenían la condición de empleados públicos, salvo aquellos que desarrollaran labores de construcción y mantenimiento de obras públicas.

52. Sin embargo, debe insistir la Sala, que el Artículo 146 de la Ley 100 de 1993 dispuso el respeto y la convalidación de las situaciones pensionales consolidadas antes del 30 de junio de 1997, y que fueron reconocidas en virtud de normas o actos jurídicos provenientes de autoridades municipales o departamentales, por lo que para tales efectos es imperativo determinar la fecha de perfeccionamiento del derecho.

53. Descendiendo en el caso, y teniendo en cuenta las precisiones hechas en esta providencia, es evidente que el demandado adquirió su status pensional el 25 de marzo de 1992, fecha en la cual le fue aceptada su renuncia, una vez emitida la evaluación medico laboral que declaró la perdida permanente de su capacidad laboral, cumpliendo así con lo establecido en la Convención Colectiva de 1982 para acceder a la pensión de invalidez, perfeccionada antes de la fecha límite dispuesta por el legislador para que se entendiera convalidada al ser de origen convencional.

54. Es pertinente recordar que situaciones como la aquí juzgada, ya han sido resueltas por esta sección³⁴, entendiendo convalidadas las pensiones extralegales otorgadas por las entonces Empresas Públicas Municipales de Barranquilla antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y en todo caso, hasta el 30 de junio de 1997.

55. Por lo anterior, resulta imperativo reiterar que los efectos jurídicos de los actos que reconocieron pensiones extralegales antes de las fechas límites mencionadas, conserven su validez por virtud de la plurimencionada convalidación, caso del demandado tal como lo concluyó la sentencia de primera instancia, imponiéndose así razones para su confirmación sin consideración adicional.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

CONFIRMAR la sentencia de 19 de julio de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico – Sala C Escritural, que negó las pretensiones de la demanda incoada por el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla en contra del señor Álvaro Bautista Navarro Durán, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese y Cúmplase,

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

CARMELO PERDOMO CUÉTER

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. Ingresó al despacho para fallo, el 24 de mayo de 2019, folio 386.

2. *Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-510 de 14 de julio de 1999, M. P. doctor Alfredo Beltrán Sierra, sostuvo: “El Constituyente de 1991, entonces, conservó el concepto que venía desde la reforma constitucional de 1968, en relación con la necesidad de la existencia de una competencia compartida entre el legislador y el ejecutivo en la regulación de determinadas materias, una de ellas la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre otros servidores del Estado, en donde la función del primero se debe limitar a establecer unos marcos generales, unos lineamientos que le circunscriban al segundo la forma como éste ha de desarrollar su actividad reguladora para los asuntos específicamente señalados por la propia Constitución.”.*

3. Expresión entre paréntesis declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-410 de 1997.

4. Estos dos eventos fueron objeto de pronunciamiento de exequibilidad a través de la Sentencia C-410 de 28 de agosto de 1997.

5. Parágrafo del Artículo 151 de la Ley 100 de 1993.

6. En el mismo sentido ver la sentencia de esta Corporación, Sección Segunda, Subsección B; de 4 de septiembre de 2008, C. P. doctor Jesús María Lemos Bustamante; radicado interno No. 0699-2006; actor: Universidad del Valle del Cauca; así como también la Sentencia de la Sección Segunda, Subsección B, de 16 de febrero de 2006; C.P. doctor Tarsicio Cáceres Toro; radicado No. 2001-04783-01; actor: María Antonia Solórzano Veloza.

7. *Sentencia de la Sección Segunda, Subsección A, de 11 de febrero de 2015, C.P. Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado interno No. 3787-2013, se consideró: “A pesar de la decisión de la Corte, esta Sala ha concluido con fundamento en el Artículo 45 de la Ley 270 de 1996, que el aparte declarado inexecutable por la Corte Constitucional sí desplegó sus efectos protectores sobre las situaciones pensionales que se consolidaron en el interregno comprendido entre el 30 de junio de 1995 y el 30 de junio del 1997, en tanto que dicho Tribunal no moduló los efectos de su decisión.”*

8. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia de 29 de septiembre de 2011, Expediente No. 080012331000200502866 03 (2434-2011), Actor: Universidad del Atlántico.

9. Ver folios 63 a 68.

10. Consejo de Estado, Sentencia de 11 de junio de 1991, Radicación No. CE-SEC2-EXP1991-N3773, Actor: José Joaquín Rincón Chávez (Contraloría Municipal de Barranquilla). C. P. Dr. Joaquín Barreto Ruiz.

11. Los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Unidades Administrativas Especiales, Empresas Industriales o Comerciales de tipo oficial y Sociedades de Economía Mixta definidos en los Artículos 5º, 6º y 8º del Decreto 1050 de 1968.

12. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 16 de julio de 1971, t. LXXXI, números 431-432, página 79. El texto en corchete [***] fue declarado nulo.

13. Folios 28 y 196, cuaderno 2

14. Folio 196.

15. Folio 28, cuaderno 2.

16. Folio 39, ídem.

17. Folio 53, ídem.

18. Folio 73, ídem.

19. Folio 115, cuaderno 2.

20. Folio 138, ídem.

21. Folio 144, ídem.

22. Folio 149, ídem.

23. Folio 156, ídem.

24. Folio 157, ídem.

25. Folio 159, ídem.

26. Folio 165, ídem

27. Folio 163, ídem.

28. Folio 164, ídem.

29. Folio 196, ídem

30. Folios 196 y 197 ídem.

31. Folio 128 a 142 cuaderno 2.

32. Folio 225, ídem.

33. Dictada en el proceso con radicación No. CE-SEC2-EXP1991-N3773, Consejero ponente: JOAQUIN BARRETO RUIZ, en la que se consideró: *“Por todo ello, para la Corporación es claro que las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla, entidad que no ha sido transformada por el Concejo Municipal en su naturaleza jurídica, a la luz de lo estatuido en el Acuerdo No. 024 de 1960 y el Decreto Municipal 191 de ese mismo año y en razón de haber optado el Municipio de Barranquilla por prestar los servicios públicos a ellas asignados por el procedimiento del derecho público, ostenta la categoría de establecimiento público.*

(...)

Para 1973, poca en que se profirieron los actos acusados, no había disposición legal alguna, como existe desde la expedición de la Ley 11 de 1986 y el Decreto 1333 de 1986, que estableciera expresamente los criterios que debían regir a efecto de establecer la clasificación de los empleados de los municipios y de sus entidades descentralizadas. Sin embargo, en la práctica y así lo ha aceptado la jurisprudencia, la clasificación de los servidores mencionados debía sujetarse a lo dispuesto en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969. Para el caso, la regla general aplicable en relación con los servidores de las Empresas Públicas Municipales de Barranquilla consiste en que sus servidores tienen el carácter de empleados públicos, con excepción de quienes se dedican a la construcción o sostenimiento de obras públicas y de aquellos que se cataloguen en los estatutos como trabajadores oficiales”. (Subraya de la Sala).

34. Ver sentencia del 20 de octubre de 2014, proferida por la subsección A de la sección segunda del Consejo de Estado. Exp. 1439-12, con ponencia de Luis Rafael Vergara Quintero.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:56:17