

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA, SUBSECCIÓN “B”

CONSEJERO PONENTE: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., dos (2) de octubre de dos mil catorce (2014)

Radicación: 080012331000200400053 02

Expediente: 3782-2013

Actor: UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 17 de mayo de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que negó las súplicas de la demanda promovida por la Universidad del Atlántico contra el señor Fernando Charris Almarales.

ANTECEDENTES

La Universidad del Atlántico en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., solicita que se decrete la nulidad, previa suspensión provisional, del siguiente acto administrativo:

Resolución No. 000881 de 30 de septiembre de 1996 mediante la cual la Caja de Previsión Social de la Universidad de Atlántico le reconoció al señor Fernando Charris Almarales una pensión de jubilación, esto como Vicerrector de Bienestar Universitario y docente del referido centro de educación superior.

Como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del derecho, solicita que se ordene el pago y reintegro de la totalidad de las sumas percibidas por el señor Fernando Charris Almarales, dada la declaratoria de nulidad del acto administrativo acusado, desde el momento del reconocimiento de la pensión y hasta la fecha de ejecutoria de la presente sentencia.

Los hechos de la demanda se resumen así:

Se sostuvo en la demanda que, el señor Fernando Charris Almarales estuvo vinculado a la Universidad del Atlántico a partir del 2 de junio de 1976, como docente.

Se argumentó que el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico a través del Acuerdo No. 002 de 31 de enero de 1976 definió cuáles de sus servidores tendrían la categoría de trabajadores oficiales y empleados públicos, incluyendo en este último grupo a quienes desempeñaran las labores relacionadas con el servicio docente.

Se precisó que la Universidad del Atlántico no contaba con la competencia constitucional ni legal para expedir el referido Acuerdo No. 002 de 1976 dado que, el régimen de personal de los servidores públicos no podía ser distinto al establecido por el legislador.

Se indicó que en 1976 la Universidad del Atlántico suscribió un acuerdo convencional con el sindicato de docentes y trabajadores del referido centro educativo, dentro del cual se establecieron una serie de beneficios extralegales a favor de sus servidores entre ellos una pensión vitalicia de jubilación.

Se argumentó que, la Universidad del Atlántico mediante Resolución No. 000881 de 30 de septiembre de 1996 dispuso el reconocimiento y pago de una pensión vitalicia de jubilación a favor del señor Fernando Charris Almarales, en virtud a lo dispuesto en el literal b, del artículo 9 de la Convención Colectiva de 1976; el cual exigía como requisitos entre 15 y 20 años de servicios sin importar la edad.

Se precisó en la demanda que, al momento de expedirse el acto administrativo de reconocimiento pensional el señor Fernando Charris Almarales, no contaba con la totalidad de los requisitos exigidos por el legislador para el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación.

Se manifestó que “se hizo valer un régimen convencional, bajo el falso supuesto de que a éste se le había de aplicar por constituir un derecho adquirido” ello en detrimento del patrimonio de la Universidad del Atlántico, el cual se ha visto afectado al haberse reconocido una prestación pensional sin el cumplimiento de los requisitos legales y en cuantía muy superior a la legalmente establecida.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes:

De la Constitución Política de 1886, los artículos 5, 62, 64 y 76.

De la Constitución Política de 1991, los artículos 2, 4, 48, 69, 83 y 150.

Del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 416.

De la Ley 33 de 1985, el artículo 1.

De la Ley 4 de 1992, el artículo 10.

De la Ley 100 de 1993, el artículo 36.

Del Decreto Ley 3135 de 1968, el artículo 5.

Del Decreto Ley 080 de 1980, los artículos 97, 120 y 130.

Del Decreto 1222 de 1986, los artículos 233 y 234.

Del Decreto 314 de 1994, los artículos 1 y 2.

Del Decreto 1158 de 1994, el artículo 1.

Al explicar el concepto de violación la parte actora expone los siguientes argumentos:

Se afirma que, el señor Fernando Charris Almarales tenía la calidad de empleado público, razón por la cual no le eran aplicables las normas sobre pensión de jubilación contenidas en la Convención Colectiva de Trabajo de 1976, dado que el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos está únicamente determinado por la ley.

Se sostuvo que, el marco jurídico pensional aplicable al caso concreto se encuentra contenido en las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988 las cuales, a su turno, establecían como requisitos para el reconocimiento prestacional, 20 años de servicios, 55 años de edad y un monto porcentual del 75%. No obstante, el acto demandado reconoció una prestación pensional en un monto superior, incluyendo factores salariales extralegales, con fundamento en la cláusula 9 de la Convención Colectiva de trabajo.

Se concluyó que, el acto demandado desconoció las normas en que debía fundarse a fin de determinar el monto de la pensión, así como la edad de jubilación y el tiempo de servicios necesarios para obtener dicho derecho, vulnerando el régimen legal aplicable a los empleados públicos, contenido en las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988, toda vez que, el demandado sólo podía pensionarse a los 55 años de edad.

SUSPENSIÓN PROVISIONAL

En escrito separado, solicitó la parte actora la suspensión provisional del acto acusado mediante el cual se le reconoció una pensión de jubilación al señor Fernando Charris Almarales, al considerar que desconoce los artículos 55 y 150 numeral 19, literal e) de la Constitución Política, el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, los artículos 36 y 146 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 del Decreto 1158 de 1994.

Esta petición fue resuelta de manera desfavorable por el Tribunal en auto del 15 de diciembre de 2004, al considerar que para establecer la vulneración aludida se requiere un análisis probatorio, por tanto no se apreciaba, por simple confrontación, la manifiesta violación de los actos acusados de las normas superiores invocadas como vulneradas (fls. 216 a 220).

Empero, el Consejo de Estado mediante auto de 27 de abril de 2006 dispuso revocar la decisión del Tribunal, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la Procuraduría 14, Judicial II, ordenado decretar la suspensión provisional del acto acusado “en lo que se refiere al pago de la pensión reconocida a Fernando Charris Almarales, en porcentaje superior al 75% de los factores de liquidación pensional autorizados por la ley.”. (fls. 229 a 236).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El señor Fernando Charris Almarales mediante apoderado se pronunció respecto de lo solicitado por la parte actora, en escrito visible a folios 324 a 360 con los siguientes argumentos:

Se sostuvo, en primer lugar, que según lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo no es procedente el pago y reintegro a favor de la parte actora de las mesadas pensionales pagadas, dado que si bien los actos que reconocen prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo, no hay lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.

Se argumentó que, de acuerdo con la Constitución Política de 1886 los departamentos, a través de sus Asambleas Departamentales, tenían la capacidad para establecer reglamentos internos en materia de personal de las universidades departamentales, esto, de conformidad con la Ley 8 de 1979 y el Decreto Ley 80 de 1980.

Se precisó que, mediante el Acuerdo No. 002 de 21 de enero de 1976 el Consejo Superior de la Universidad del Atlántico clasificó a los servidores de la Universidad en empleados públicos y trabajadores oficiales. En efecto, manifestó el apoderado del señor Fernando Charris Almarales

que, el artículo 1 ibídem clasificaba como empleados públicos a las personas que desempeñan cargos de rector, vicerrector, secretario general, subsecretario general, síndico, revisor fiscal, director de institutos anexos y especiales, y el jefe del departamento jurídico, es decir, los cargos de dirección y, en el artículo 2, se le dio la calidad de trabajadores oficiales a las personas que desempeñan cargos de profesores titulares, profesores auxiliares, profesores adjuntos y en general los demás cargos existentes en la universidad.

Se adujo que, con posterioridad se expidió el Acuerdo No. 001 del 20 de enero de 1981, mediante el cual se adoptó la clasificación de empleados públicos y trabajadores oficiales de la Universidad del Atlántico, en cuyo artículo 1 se clasificaron como trabajadores oficiales las personas que desempeñaban cargos de oficial de mantenimiento, electricistas, plomero, jardinero, aseadores, oficios varios y auxiliar de cafetería, entre otros, y, a su turno, en el artículo 2 se clasificaron como empleados públicos quienes ocupaban cargos no comprendidos en la clasificación establecida en el artículo 1 antes citado.

Los artículos 2 y 3 del Acuerdo No. 001 del 20 de enero de 1981 fueron declarados nulos por el Tribunal Administrativo del Atlántico en sentencia del 12 de noviembre de 1982, lo que trajo como consecuencia que el Acuerdo No. 002 del 21 de enero de 1976, recobrara su vigencia, el cual indica que el cargo de docente que venía desempeñando el señor Fernando Charris Almarales debía considerarse como trabajador oficial.

Con la vigencia del precitado acuerdo que clasificaba como trabajadores oficiales a la mayoría de los servidores de la Universidad del Atlántico, entre ellos los cargos docentes, este último desempeñado por el señor Fernando Charris Almarales, también recobró efectos jurídicos y vigencia la aplicación de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita el 5 de abril de 1976 entre la Universidad y los sindicatos de profesores y trabajadores.

Las Leyes 4 y 30 de 1992, 100 de 1993 y los Decretos Reglamentarios 55 de 1994, 55 de 1995, 15 de 1996, 66 de 1997 y 19 de 2002 salvaguardan los derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, derivados del Acuerdo No. 002 de 1976 y de las convenciones colectivas.

De igual manera los artículos 11 y 146 de la Ley 100 protegen los derechos adquiridos conforme a las disposiciones departamentales y municipales en materia de derechos pensionales extralegales de los servidores públicos vinculados a las entidades territoriales.

Finalmente, se concluyó que, al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, el señor Fernando Charris Almarales ya había cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios para que le fuera reconocida la pensión de jubilación de conformidad con la convención colectiva aplicable a los trabajadores oficiales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante sentencia de 17 de mayo de 2013 negó las súplicas de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 409 a 428):

Señaló que antes y después de la expedición de la Constitución Política de 1991, ninguna autoridad u organismo del sector territorial, estuvieron facultados para hacer reconocimientos de pensiones a sus servidores públicos con fundamento en normas locales o convenciones colectivas de trabajo.

Indicó que, las autoridades o corporaciones municipales, distritales o departamentales

tradicionalmente han carecido de competencia para proferir normas que establezcan las condiciones o requisitos para que sus empleados tengan derecho a pensionarse. No obstante lo anterior, en no pocos casos, las entidades territoriales dictaron disposiciones sobre el referido asunto o concurrieron en su expedición, esto, a través de acuerdos convencionales, con fundamento en las cuales se reconocieron pensiones de jubilación a sus servidores en condiciones más ventajosas que las legales.

Argumentó el Tribunal que, el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 avaló la ilegalidad de las situaciones jurídicas individuales que en materia de pensión de jubilación habían sido reconocidas por actos jurídicos emanados de autoridades territoriales, o por convenciones colectivas de trabajo, donde también intervino la aquiescencia de la autoridad administrativa.

Se expresó que, las situaciones jurídicas consistentes en el goce de los derechos pensionales extralegales adquiridos sin justo título, cuyos beneficiarios son empleados públicos de la Universidad del Atlántico, y que se hayan consolidado antes del 30 de junio de 1995, quedaron convalidadas por voluntad del legislador al expedir la Ley 100 de 1993.

Sostuvo el Tribunal para el caso concreto, que el señor Fernando Charris Almarales consolidó su estatus pensional el 2 de junio de 1991, esto es, antes del 30 de junio de 1995, lo anterior, teniendo en cuenta que se desempeñó como docente de la Universidad del Atlántico desde el 2 de junio de 1976.

Concluyó el a quo que la Resolución No. 000881 de 30 de septiembre de 1996, a través de la cual la Caja de Previsión Social de la Universidad del Atlántico le reconoció una pensión de jubilación al demandado “purgó la ilegalidad gozando en consecuencia de plena validez, así como los derechos en ella reconocidos” en aplicación a lo dispuesto en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 lo que adicionalmente, a juicio del Tribunal, encontraba sustento en la sentencia de 29 de septiembre de 2011, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado. Rad. 2434-2010.

Finalmente, el Tribunal ordenó “levantar la suspensión provisional del acto acusado” y, en consecuencia, devolver al señor Fernando Charris Almarales las mesadas pensionales “retenidas” con ocasión de la medida cautelar decretada por el Consejo de Estado en auto de 27 de abril de 2006; reajustando las referidas sumas de dinero con arreglo a lo dispuesto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la Universidad del Atlántico interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia, con los argumentos que a continuación se resumen (fls. 430 a 439):

Se expresó, en primer lugar, que el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 no acoge regímenes ilegales e inconstitucionales, como el que se aplicó al caso concreto para efectos de reconocer una prestación pensional de jubilación con fundamento en una convención colectiva.

Se indicó que, al señor Fernando Charris Almarales debió reconocérsele el derecho a una pensión de jubilación con fundamento a lo dispuesto en las Leyes 33 y 62 de 1985, y no con fundamento en la Convención Colectiva de 1976

Se sostuvo que, el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 no pretende amparar situaciones nacidas contra los mandatos constitucionales y legales, razón por la cual la situación pensional del señor

Fernando Charris Almarales debió resolverse con observancia de la normatividad vigente para empleados públicos en materia pensional.

Finalmente la parte demandante expresó que la regla contenida en el citado artículo 146 ibídem no se refiere a actos convencionales, pues los mismos no constituyen una disposición municipal o departamental, lo que, a su juicio, impedía aplicar la Convención Colectiva como marco jurídico del reconocimiento pensional que calificó como ilegal.

CONSIDERACIONES

Como no se observa causal que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes consideraciones.

I. Problema jurídico

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, corresponde a la Sala determinar si era procedente el reconocimiento pensional a favor del señor Fernando Charris Almarales en los términos dispuestos en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la Universidad del Atlántico, la Asociación Sindical de Profesores Universitarios y el Sindicato de Trabajadores del referido centro educativo.

II. Cuestión previa.

El artículo 18 de la Ley 446 de 1998, le impone a los jueces la obligación de proferir sentencias en el orden en que cada uno de los procesos que han venido tramitando hayan pasado al despacho para tal efecto, sin que haya lugar a alterarse dicho orden. Así se observa en la citada norma:

“(…) ARTICULO 18. ORDEN PARA PROFERIR SENTENCIAS. Es obligatorio para los Jueces dictar las sentencias exactamente en el mismo orden en que hayan pasado los expedientes al despacho para tal fin sin que dicho orden pueda alterarse, salvo en los casos de sentencia anticipada o de prelación legal. Con todo, en los procesos de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tal orden también podrá modificarse en atención a la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público en atención a su importancia jurídica y trascendencia social. (...)”.

No obstante lo anterior, el legislador mediante la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, por la cual se reformó la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, en su artículo 16 estableció la posibilidad de que el Consejo de Estado, en sus Salas o Secciones, sometieran a estudio y aprobación los proyectos de sentencia con carácter preferente, esto es, sin atender el estricto orden de entrada al despacho, cuando la decisión adoptada entrañe únicamente reiteración de su jurisprudencia.

Para mayor ilustración, se transcriben los apartes pertinentes del artículo 16 de la Ley 1285 de 2009:

“(…) Los recursos interpuestos ante la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, cuya resolución íntegra entrañe sólo la reiteración de jurisprudencia, podrán ser decididos anticipadamente sin sujeción

al orden cronológico de turnos.

Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia, las Salas o las Secciones del Consejo de Estado, la Corte Constitucional y el Consejo Superior de la Judicatura; las Salas de los Tribunales Superiores y de los Tribunales Contencioso-Administrativos de Distrito podrán determinar un orden de carácter temático para la elaboración y estudio preferente de los proyectos de sentencia; para el efecto, mediante acuerdo, fijarán periódicamente los temas bajo los cuales se agruparán los procesos y señalarán, mediante aviso, las fechas de las sesiones de la Sala en las que se asumirá el respectivo estudio. (...).”.

Así las cosas, teniendo en cuenta que este Despacho mediante sentencias de 23 de agosto de 2012. Rad. 2065-2011 y 25 de octubre de 2012. Rad. 2498-2011. M.P. Gerardo Arenas Monsalve, ya ha resuelto asuntos cuyo problema jurídico guarda identidad con el que hoy formula la parte demandante, la Sala en el caso concreto, entrará a desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 17 de mayo de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, sin atender el orden y fecha en que el presente asunto entró para fallo al despacho que sustancia esta causa.

III. Marco normativo y jurisprudencial del régimen pensional de los empleados públicos y la competencia para fijarlo.

La Constitución de 1886 en su artículo 62 numeral 1 contempló como facultad propia del Congreso de la República la reglamentación del régimen prestacional de los servidores públicos:

“ARTICULO 62: La ley determinará los casos particulares de incompatibilidad de funciones; los de responsabilidad de los funcionarios y modo de hacerla efectiva; las calidades y antecedentes necesarios para el desempeño de ciertos empleos, en los casos no previstos en la Constitución, las condiciones de ascenso y de jubilación y la serie o clase de servicios civiles o militares que dan derecho a pensión del Tesoro Público.

El Presidente de la República, Los Gobernadores, los Alcaldes y en general todos los funcionarios que tengan facultad de nombrar y remover los empleados administrativos, no podrán ejercerla sino dentro de las normas que expida el Congreso, para establecer y regular las condiciones de acceso al servicio público, de ascensos por mérito y antigüedad, y de jubilación, retiro o despido ...”

Por su parte, el artículo 76 de la anterior Carta Política disponía:

“ARTÍCULO 76: Corresponde al Congreso hacer las leyes: por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones:

Interpretar, reformar y derogar las leyes preexistentes;...

Regular los otros aspectos del servicio público, tales como los contemplados en los artículo 62, 132 y demás preceptos constitucionales....”

El Congreso de la República quedó dotado de forma exclusiva de facultad para regular aspectos relacionados, entre otras, con el acceso y retiro del servicio público y la jubilación de los servidores estatales, teniendo competencia para expedir las leyes reguladoras de la materia, a las que quedaban sujetos el Presidente de la República, los Gobernadores y Alcaldes. En razón de dicha prerrogativa se dio paso a la expedición sucesiva de leyes que en concreto regularon el

asunto fijando de forma específica las prestaciones de los funcionarios del Estado.

Dentro de este conjunto normativo se destacan la Ley 6 de 1945 que consagró el régimen pensional para los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional, haciéndose extensiva a los empleados territoriales, y que fijó como edad pensional 50 años. Posteriormente, se expidieron los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969 que además de dar una clasificación concreta a los servidores del Estado, definieron las prestaciones sociales que a cada uno de ellos correspondía. Luego surgió la Ley 4ª de 1976 concerniente a las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes y en el sector privado. Posteriormente, se expidió la Ley 33 de 1985, que definió las prestaciones para el sector público de todos los niveles, equiparando la edad de la mujer con la del hombre en 55 años, a efectos de adquirir el derecho a la pensión de jubilación y estableciendo su cuantía en 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año; esta norma en su artículo 1º consagró un régimen de transición.

Por su parte, la Constitución de 1991 otorgó al Gobierno Nacional la facultad indelegable de fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, pero siempre bajo criterios dados por el Congreso de la República. Indica la norma:

“ARTÍCULO 150: Corresponde al Congreso hacer las leyes, por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...)

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública

f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales

g) Estas funciones en lo pertinente a prestaciones oficiales son indelegables en las corporaciones públicas territoriales y estas no podrán arrogárselas...”

Dicha competencia fue reiterada por el artículo 1º de La Ley 4ª de 1992, ley marco que estableció las normas generales para determinar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

En este sentido, la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos es una competencia que la Constitución y la ley reservó de manera exclusiva al Gobierno Nacional, con observancia de los parámetros dados por el Congreso de la República, en virtud de los cuales es claro que no es dable a otro organismo arrogarse dicha facultad. Siendo así, resultan ilegales las normas de carácter local, como ordenanzas, acuerdos municipales, resoluciones o acuerdos de establecimientos públicos bien sean nacionales o del orden departamental, que regulen la materia, y las convenciones colectivas en las que se consagren prerrogativas contra lege

.

Ya con anterioridad el Decreto Ley 80 de 1980, por el cual se organiza el sistema de educación postsecundaria, había dispuesto en su artículo 130: “Quienes actualmente están vinculados a las Instituciones Oficiales de educación superior y de acuerdo con las disposiciones del presente

decreto **adquieren el carácter de empleados públicos**, no necesitarán ni nombramiento ni posesión.

El cambio de la naturaleza jurídica de la vinculación no implicará disminución o pérdida de la remuneración o de las prestaciones sociales que hubieren alcanzado conforme a derecho con anterioridad a la expedición de este decreto” (resaltado de la Sala).

Así las cosas, no resulta posible pactar la fijación de un reglamento especial para el reconocimiento de las pensiones de jubilación y vejez de los empleados públicos de las universidades, concediendo prerrogativas superiores a las legales, puesto que estos derechos prestacionales sólo podían y pueden ser regulados por el Congreso de la República como en efecto lo hizo a través de la Leyes 6 de 1945, 4 de 1975 y 33 de 1985, entre otras.

No obstante lo anterior, es preciso tener en cuenta que con posterioridad a la expedición de la Carta Política de 1991 el legislador, considerando que en el nivel territorial existían regímenes prestacionales contrarios a la Constitución y a la ley, avaló dichas situaciones en materia pensional. Así al expedir la Ley 100 de 1993, previó en su artículo 146:

“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 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 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 sanción de la presente ley”.

Dentro de las razones que expuso la Corte Constitucional en la Sentencia C-410 de 1997 para declarar la exequibilidad parcial del artículo precedente está la protección de los derechos adquiridos, al señalar:

“De esta manera, teniendo en cuenta la intangibilidad de los derechos adquiridos de los pensionados por jubilación del orden territorial antes de la expedición de la ley 100 de 1993, las situaciones jurídicas individuales definidas con anterioridad, por disposiciones municipales y departamentales, deben continuar vigentes.

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. Ello con fundamento en la garantía de los derechos adquiridos, reconocida por el artículo 58 superior, por tratarse de situaciones adquiridas bajo la vigencia de una ley anterior al nuevo régimen de seguridad social (ley 100 de 1993).

No sucede lo mismo con la expresión contenida en el citado inciso segundo acusado, en virtud de la cual tendrán igualmente derecho a pensionarse con fundamento en las disposiciones señaladas, quienes cumplan "dentro de los dos años siguientes" los requisitos exigidos en dichos preceptos para pensionarse. A juicio de la Corte, ello quebranta el ordenamiento superior, ya que equipara una mera expectativa con un derecho adquirido. Ello impide que los que están próximos a pensionarse -es decir, dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la ley- y que tan solo tienen una mera expectativa de adquirir el derecho, puedan hacerse acreedores a los beneficios propios de la ley 100 de 1993".

La norma en comento guarda armonía con el artículo 11 ibídem que dispone:

"El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores (...) para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación (...)".

Bajo la óptica de las "disposiciones" de orden territorial a que hace alusión el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, esta Sala debatió si allí estaban o no cobijadas las convenciones colectivas cuando se aplicaban a empleados públicos.

Conforme quedó visto en el recuento constitucional y legal que antecede, la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos es de resorte exclusivamente legal.

Con base en ese criterio, la Sala sostuvo que la convalidación establecida en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 se concretaba exclusivamente a los actos administrativos expedidos por los entes territoriales en materia pensional, y que las convenciones colectivas quedaban excluidas de la citada convalidación.

La Sala unificó su criterio a partir de la sentencia de Sala Plena de la Sección Segunda del 29 de septiembre de 2011, y estimó que la convalidación de reconocimientos pensionales de orden territorial, consolidados antes de la expedición de la Ley 100 de 1993 cubre por igual a los actos administrativos unilaterales de los entes territoriales y a los actos administrativos por medio de los cuales se da aplicación a convenciones colectivas.

En efecto, según el texto del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, la vigencia de las "situaciones jurídicas de carácter individual" hace referencia a las que se basen en "disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales a favor de empleados o servidores públicos", sin hacer distinción en torno a la fuente jurídica de tales disposiciones de naturaleza territorial.

Además, la exclusión de los reconocimientos pensionales en el orden territorial, anteriores a la ley general de seguridad social, que tuvieran su origen en convenciones colectivas, produciría la paradoja de reconocer más valor a decisiones administrativas unilaterales, que a los actos administrativos que se limitan a acoger lo dispuesto en instrumentos de derecho colectivo del trabajo, así en principio tales reconocimientos estén vedados a los servidores que tienen con el Estado una relación de naturaleza legal o reglamentaria.

Con base en este criterio, que a su vez se asienta en la decisión de constitucionalidad del artículo 146 de la Ley 100 de 1993, dispuesta en la Sentencia C- 410 de 1997 de la Corte Constitucional,

se reconoce validez en los términos estrictos del texto de la citada norma a las disposiciones normativas territoriales sobre reconocimientos pensionales, incluidas las originadas en convenciones colectivas.

I. Del caso en concreto

En el asunto bajo estudio la Universidad del Atlántico solicita la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 000881 de 30 de septiembre de 1996 mediante la cual la Caja de Previsión Social de la Universidad del Atlántico le reconoció una prestación pensional al señor Fernando Charris Almarales, con fundamento en la Convención de Colectiva de Trabajo suscrita entre la Universidad, la Asociación Sindical de Profesores Universitarios y el Sindicato de Trabajadores de la Universidad del Atlántico.

El Tribunal Administrativo del Atlántico negó las pretensiones de la demanda al considerar que según el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, se avaló la ilegalidad de las situaciones jurídicas individuales que en materia de pensión de jubilación habían sido reconocidas por actos jurídicos emanados de autoridades territoriales o por convenciones colectivas de trabajo, donde también interviene la aquiescencia de la autoridad administrativa.

Visto lo anterior para dar respuesta al problema jurídico planteado, en primer lugar la Sala deberá establecer si la situación particular del señor Fernando Charris Almarales, en punto de su derecho pensional, se encuentra cobijada por la convalidación dispuesta en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, para lo cual hará las siguientes consideraciones:

Para la Sala resulta pertinente precisar, en primer lugar, que por regla general todas aquellas situaciones jurídicas individuales consolidadas a favor de empleados de entidades territoriales y de sus organismos descentralizados antes de entrar a regir la Ley 100 de 1993, con fundamento en disposiciones municipales o departamentales de carácter extralegal, continuaron vigentes.

De otro lado, en lo que respecta a si el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 al hacer mención a las disposiciones municipales o departamentales, incluía también las convenciones colectivas de trabajo con fundamento en las cuales los entes universitarios reconocieron pensiones de jubilación, la sentencia del 29 de septiembre de 2011 precisó que la convalidación de reconocimientos pensionales de orden territorial, consolidados antes de la expedición de la Ley 100 de 1993 cubre por igual a los actos administrativos unilaterales de los entes territoriales y a los actos administrativos por medio de los cuales se da aplicación a convenciones colectivas.

En el caso bajo análisis el señor Fernando Charris Almarales fue pensionado a través de la Resolución No. 000881 de 30 de septiembre de 1996, proferida por la Caja de Previsión Social de la Universidad del Atlántico, con fundamento en el literal b) del artículo 9 de la Convención Colectiva de Trabajo, que señalaba:

“Artículo 9º. La Universidad pagará a los profesores y trabajadores la pensión de jubilación según las siguientes reglas:

Con más de diez (10) años de servicio y menos de quince (15) a cualquier edad, y si es retirado sin justa causa, o sesenta (60) años de edad y se retire voluntariamente.

Con quince (15) o más años de servicio y menos de veinte (20) a cualquier edad si es retirado sin justa causa o renuncie voluntariamente.

Con veinte (20) años de servicios o más, cualquiera que sea la causa de la terminación del contrato y al (sic) cualquier edad.

El monto de la pensión mensual de jubilación será equivalente al cinco por ciento (5%) del mayor salario mensual de su categoría por cada año de servicio sin el tope máximo legal.

Esta pensión de jubilación se reajustará al reajustarse los salarios del personal docente y trabajadores activo (sic).

Los años de servicios se entienden continuos (sic) y discontinuos prestados a la Universidad.”
(Resaltado fuera de texto).

Así las cosas, estima la Sala que de acuerdo a lo dispuesto en la Convención Colectiva de 1976 el señor Fernando Charris Almarales adquirió su estatus pensional el 2 de junio de 1991, esto es, al cumplir 15 años de servicios. Lo anterior, sin importar que su retiro del servicio se haya registrado 5 años más tarde, ante su renuncia voluntaria al empleo de docente de la Universidad del Atlántico, y que el referido reconocimiento prestacional se haya concretado el 30 de septiembre de 1996, fecha en que fue proferida la Resolución No. 000881.

Consecuente con lo anterior y como el señor Fernando Charris Almarales cumplió con el requisito de tiempo de servicios para obtener derecho a la pensión de jubilación en los términos de la Convención Colectiva referida, antes del 30 de junio de 1995, fecha de la entrada en vigencia en el nivel territorial del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993

, es dable concluir sin lugar a dudas que se encontraba cobijado por la convalidación dispuesta en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

En tales condiciones y, como quiera que el señor Fernando Charris Almarales consolidó su situación jurídica particular con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, es coherente precisar que el acto acusado, a saber la Resolución No. 000881 de 1996, por la cual se efectúa el reconocimiento pensional a su favor, conserva su presunción de legalidad, conforme con el ordenamiento jurídico, y en ese orden de ideas debe confirmarse la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda.

Finalmente, la Sala estima acertada la decisión del Tribunal en cuanto dispuso “levantar la medida de suspensión provisional del acto acusado” y, en consecuencia, ordenar a favor del actor el reintegro de las mesadas pensionales que, en todo caso, debían causarse desde el momento en que se hizo efectiva la referida medida cautelar y hasta la ejecutoria de esta providencia, en la forma prevista en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984.

De igual forma, debe precisarse que, a partir de la ejecutoria de esta providencia el señor Fernando Charris Almarales deberá continuar percibiendo de manera ininterrumpida su prestación pensional en los términos en que le fue reconocida por la Caja Nacional de Previsión Social de la Universidad del Atlántico mediante Resolución No. 000881 de 30 de septiembre de 1996.

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

CONFÍRMASE la sentencia de 17 de mayo de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico mediante la cual se negaron las súplicas de la demanda promovida por la Universidad del Atlántico contra el señor Fernando Charris Almarales.

Cópiese, notifíquese y ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN (E)



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

