

PENSION DE JUBILACION – Aplicación del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 / PENSION DE JUBILACION – Interpretación del parágrafo 1 del artículo 1 de la Ley 33 de 1985 / DOCENTE DE CÁTEDRA – Las prestaciones sociales se le deben pagar proporcionalmente al trabajo desempeñado / PENSION DE JUBILACION – Liquidación para profesores de cátedra / COMISION DE ESTUDIOS – su tiempo se entiende como de servicio activo

Conforme al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, quienes para el 1º de abril de 1994 tuviesen 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, aplicará el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, esto es, en cuanto a la edad para acceder a la jubilación, al tiempo de servicio y al monto de la prestación. Para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el demandante se hallaba dentro del régimen de transición. Es claro entonces que el demandante tiene derecho a que se le aplique en su integridad el régimen consagrado en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985. Los profesores de cátedra tienen una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo, o los llamados profesores ocasionales. Devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros; de tal manera que debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, las cuales debe pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Luego resulta válida entonces la interpretación que hace la parte actora al parágrafo 1 del artículo 1 de la ley 33 de 1985 al pretender completar el tiempo de servicios exigidos por la ley, con los días de descanso remunerado y de vacaciones como si se tratara de un empleado de tiempo completo, en cuanto que para efectos del cálculo del tiempo de servicios en casos en los que las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo no superen el límite de cuatro horas diarias, se tomará la sumatoria de las horas de trabajo real, dividiéndolas por el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones conforme a la ley. Entendiendo que dicha adición se efectúa en forma proporcional al tiempo efectivamente laborado. La entidad demandada no tuvo en cuenta en la suma del tiempo real de servicio, el tiempo de la comisión de estudios. Y, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1 del decreto 1950 de 1973, todo el tiempo de la comisión de estudios se entenderá como de servicio activo. Este orden de ideas, adicionando el tiempo de la comisión de estudios, la sumatoria total equivale a un tiempo de servicio de 15 años, 11 meses, 23 días, sin que el demandante alcance a cumplir el requisito de 20 años de servicio exigido por la ley para acceder al derecho de la pensión.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B"

Consejero ponente: ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil siete (2007).-

Radicación número: 25000-23-25-000-2002-09607-01(3337- 04)

Actor: ORLANDO FORERO ESGUERRA

Demandado: UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 10 de febrero de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ANTECEDENTES

Por conducto de apoderado judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C., ORLANDO FORERO ESGUERRA demandó de esta jurisdicción declarar nula la Resolución No. 0037 del 26 de febrero de 2002 proferida por la dirección de la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante la cual se negó la pensión de jubilación solicitada con fundamento en la ley 33 de 1985. Que se declare nulo el artículo 1º de la Resolución No. 0102 del 9 de abril de 2002 de la Dirección de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0037 del 26 de febrero de 2002, confirmándola en todas sus partes.

A título de restablecimiento del derecho solicitó que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación a partir del 30 de enero de 2002, en cuantía de \$2.010.459.57. Que se paguen los reajustes de la ley 71 de 1988. Y, que se de cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y s.s. del C.C.A.

HECHOS:

En la demanda se relataron: El señor ORLANDO FORERO ESGUERRA presta sus servicios a la Universidad Nacional de Colombia, como docente, desde el 1º de marzo de 1969 en la Facultad de departamento de Geociencias. Como profesor asistente hora cátedra desde el 1 de marzo de 1969 hasta el 31 de agosto de 1992. Y, profesor asistente de tiempo completo desde el 3 de agosto de 1992 hasta la fecha en la demanda que la parte actora cumplió 20 años de servicio el día 01 de febrero de 2002.

El señor ORLANDO FORERO ESGUERRA nació el día 7 de diciembre de 1939; cumplió los 55 años de edad el 6 de diciembre de 1994.

El demandante solicitó ante la Universidad Nacional de Colombia el reconocimiento y pago de su pensión ordinaria de jubilación, conforme a la ley 33 de 1985.

Mediante Resolución No. 0037 del 26 de febrero de 2002 se negó el reconocimiento y pago de la pensión ordinaria de jubilación, argumentando la entidad que el demandante no cumple con el requisitos de 20 años de servicios. Contra la Resolución No. 0037 del 26 de febrero de 2002 se interpuso oportunamente el recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante la Resolución No. 0102 de abril 9 de 2002, que confirmó en todas sus partes el acto recurrido.

Como **normas violadas** se citan las siguientes:

Constitución Política: Arts. 2º., 25º., y 58º.

Código Civil: Arts. 27º., 30º., y 31º.

Ley 33 de 1985: Art. 1º párrafo 1º.

Ley 100 de 1993: Art. 36

Código Sustantivo del Trabajo: Art. 21º.

Ley 153 de 1887: Art. 2º.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal deniega las pretensiones de la demanda.

Sustenta su decisión en los siguientes argumentos:

Al demandante se le aplica el régimen de transición de que trata el artículo 36 de la ley 100 de 1993, pues la pensión se rige por lo dispuesto en la ley 33 de 1985.

El señor Orlando Forero Esguerra elevó solicitud de reconocimiento y pago de la pensión ordinaria jubilación por sus servicios prestados como docente el 31 de enero de 2002, cuando llevaba 15 años y 24 días de servicio y tenía cumplidos 60 años de edad.

Frente a lo señalado en el parágrafo 1 del artículo 1 de la ley 33 de 1985, el actor acreditó tener a 1 de enero de 2002, 15 años, 11 meses, y 24 días de servicios, y cumplidos 60 años de edad, pues empezó a prestar el servicio del Estado el 1º de marzo de 1969 hasta el 1 de febrero de 2002, por lo cual no reúne los requisitos exigidos por la ley 33 de 1985 para el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación.

La entidad demandada no tuvo en cuenta para la liquidación del tiempo de servicios del accionante la comisión por educación que se le concedió mediante la Resolución No. 294-A del 5 de octubre de 1992, en virtud de ella el actor permanece vinculado al servicio docente desde el 1 de septiembre de 1973 hasta el 1 de septiembre de 1974. No obstante, aún así, el demandante no logra reunir el tiempo exigido en la ley 33 de 1985.

No se puede aplicar lo solicitado por el actor en lo referente a los descansos remunerados y las vacaciones, pues se deben tomar proporcional a las horas cátedra que dictó en la Universidad Nacional, desde el 1 de marzo de 1969 hasta el 2 de agosto de 1992.

El accionante no tiene derecho a acceder a la pensión de jubilación con 20 años de servicio y 55 años de edad, ya que no cumple con el presupuesto de tiempo de servicio.

LA APELACION

Al recurrir la sentencia, la parte actora insiste en que acreditó el tiempo de servicio necesario para acceder a la pensión de jubilación. No se tuvo en cuenta que al tiempo de servicio docente debidamente laborado en la universidad, se le debía adicionar los días de descanso remunerado y de vacaciones, como lo ordena el parágrafo 1 del artículo 1 de la ley 33 de 1985.

Sustenta su pedimento en el artículo 3º del decreto 524 de 1975.

Corrido el traslado para alegar, la parte demandada insiste en sus argumentos.

Se decide, previas estas

CONSIDERACIONES

Se trata en el presente asunto de decidir sobre la legalidad de los siguientes actos administrativos:

1.- Resolución CPS 0037 del 26 de febrero de 2002 “Por la cual se deniega el reconocimiento de una pensión de jubilación”, expedida por el Director de la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, en ejercicio de sus facultades, y en especial, de las delegadas por la Resolución No. 040 de 2002, de la Rectoría General.

En la parte considerativa del acto se expresó que:

“Por medio de escrito fechado el 31 de enero de 2002, el profesor ORLANDO FORERO ESGUERRA nuevamente el reconocimiento de la pensión de jubilación, para lo cual declaró que no recibe pensión distinta a la que está solicitando a la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, demostró que a la fecha tiene 60 años de edad, teniendo en cuenta que nació el 7 de diciembre de 1941.

Teniendo en cuenta que conforme al artículo 36 de la Ley 100 de 1993 el profesor ORLANDO FORERO ESGUERRA está incluido dentro del régimen de transición y que a la fecha cumple el requisito de tiempo de servicio señalado por el régimen anterior, para este caso la Ley 33 de 1985; se procede nuevamente a determinar el tiempo de servicio acreditado por el profesor, aplicando la conversión señalada por el parágrafo 1º y 2º de la Ley 33 de 1985, ya mencionada.

En el cuadro anexo a la presente resolución, se aplica el parágrafo 1º del artículo 2º de la ley 33 de 1985, el cual dispone que:....

Por lo tanto, al 1º de febrero de 2002, el profesor ORLANDO FORERO ESGUERRA acredita 14 años, 11 meses y 24 días de servicio al Estado.

De acuerdo con lo anterior, se concluye que el profesor ORLANDO FORERO ESGUERRA no acredita el requisito de los veinte años de servicio requeridos por la Ley 33 de 1985 para acceder a la pensión de jubilación solicitada, razón por la cual no será posible acceder favorablemente su solicitud” (fls. 31-33).

2.- Resolución CPS 0102 del 09 de abril de 2002 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el profesor ORLANDO FORERO ESGUERRA contra la Resolución CPS 0037 del 26 de febrero de 2002”, expedida por el Director de la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, en ejercicio de sus facultades, en especial de las delegadas por la Resolución No. 040 de 2001 de la Rectoría General...”.

Al desatar en forma desfavorable al actor el recurso de reposición interpuesto, la entidad argumenta que: “...

Es claro entonces que la referencia acerca de adicionar el tiempo de descanso remunerado y el de vacaciones posterior a obtener el resultado producto de la conversión señalada en el mismo artículo, razón por la cual la resolución cuestionada es acertada cuanto tiene en cuenta el tiempo correspondiente al descanso remunerado y de vacaciones de manera proporcional, ya que, insiste la Caja de Previsión Social, no sería justo asignar para el tiempo de servicio el mismo periodo de descanso a la persona que trabajó tiempo completo frente a la persona que tuvo una dedicación parcial, cuando precisamente la ley dispone un procedimiento para reconocer el tiempo de manera proporcional a la dedicación...” (fls. 28-29).

El problema jurídico en el presente caso se contrae en establecer si el actor cumplió con la totalidad de los requisitos previstos en la ley 33 de 1985 para acceder a la pensión de jubilación, pues a su juicio considera que el tiempo exigido por la norma al haber prestado sus servicios como docente en la Universidad Nacional de Colombia desde el 1º de marzo de 1969 hasta el 2 de agosto de 1992 como Profesor Asistente Hora Completa y desde el 3 de agosto de 1992 hasta la fecha de presentación de la demanda como Profesor Asistente Completo.

Del marco normativo

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 dispuso:

“ARTICULO 36 - . Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continua cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta años para los hombres, hasta el año 2014, fecha a la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.”

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quinientos (500) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados, y demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que tengan menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de los devengados en el tiempo que les hubiere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente en base a la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. Sin embargo, cuando el tiempo que les hubiere falta fuese igual o inferior a dos (2) años a la entrada en vigencia de la presente ley, el ingreso base para liquidar la pensión será el promedio de lo devengado en los dos años, para los trabajadores del sector privado y de un (1) año para los servidores públicos. ...” (se sustituye la palabra “años” por “semanas”).

Conforme a la norma transcrita, quienes para el 1º de abril de 1994 - fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 - tuviesen 35 o más años de edad si son mujeres o **40 o más años de edad si son hombres** o más años de servicios cotizados, se les aplicará el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, esto es, en cuanto a la edad para acceder a la pensión de jubilación, al tiempo de servicio y al monto de la pensión.

Para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el demandante se hallaba dentro del régimen de transición. Nació el 7 de febrero de 1939, y a esa fecha contaba con más de 40 años de edad.

La Ley 33 de enero 29 de 1985, aplicable al caso concreto, dispuso en su artículo 1º:

“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión Social se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que disfruten de un régimen especial de pensiones.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial, podrá ser jubilado sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

PARAGRAFO 1o. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación sólo se computarán con jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las jornadas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones conforme a la ley...”.

Es claro entonces que el demandante tiene derecho a que se le aplique en su integridad el régimen contenido en la disposición legal anterior.

El demandante durante el período comprendido entre el 1 de marzo de 1969 y el 2 de agosto de 1992 alcanzó las cuatro horas diarias según documento que obra a folio 41 del expediente. Por tanto, el tiempo de servicio procede de acuerdo con lo señalado en el aparte final del párrafo del art. 1 de la ley 33 de 1985, esto es, “...sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado obtenido se tomará como el de días laborados y adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley...”.

El problema jurídico en el presente caso recae sobre la interpretación y aplicación del texto del párrafo 1 del artículo 1 de la ley 33 de 1985 en cuanto señala la forma de calcular el tiempo de servicio en el evento en el que las horas de trabajo no alcancen el límite de las cuatro horas diarias como acontece con el demandante. Al cómputo allí indicado se adicionará los días de descanso remunerado y de vacaciones conforme a la ley.

Los profesores de cátedra tienen una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una función de personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo y los llamados ocasionales. Devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a la subordinación, como se les exige a los otros; de tal manera que debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, las cuales debe pagárseles proporcionalmente a su desempeño.

Luego no es válida entonces la interpretación que hace la parte actora al párrafo 1 del artículo 1 de la ley 33 de 1985, al pretender completar el tiempo de servicios exigidos por la ley, con los días de descanso remunerado y vacaciones como si se tratara de un empleado de tiempo completo, en cuanto que los efectos del cómputo de tiempo de servicios en casos en los que las horas de trabajo señaladas en el respectivo empleo no llegan al límite de cuatro horas diarias, se tomará la sumatoria de las horas de trabajo real, dividiéndolas por cuatro, y el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones conforme a la ley. Entendiendo que dicha adición se efectúa en forma proporcional al tiempo efectivamente laborado, es, para el caso del actor en forma proporcional a las horas de cátedra efectivamente laboradas en el período transcurrido entre el 1 de marzo de 1969 y el 2 de agosto de 1992, como procedió la parte actora según las pruebas que obran en el expediente a folios 40 y siguientes del cuaderno principal, con las cuales se arroja el siguiente resultado:

TIEMPO DE SERVICIOS

FECHAS	DIAS EN CATEDRA	CONVERSION LEY 33 DE 1985- Parágrafo 1º art. 10. Sumatoria de horas de trabajo real divididas por cuatro (4). Total Días laborados-	TOTAL de días convertidos	VA VACACIONES	DESCANSO REMUNERADO Ley 51/83 Proporcional al tiempo real-
INICIO-					
FINAL				Art. 22 Dec.1444/92 Proporcional al tiempo real-	

				tiempo real- A	
01-Mar-69 31-Ago-72 18 HORAS SEMANALES	1260	189	105		55
01-SEP-72 30-SEP-74 0 HORAS MENSUALES	750	0	0		0
01-OCT-74 31-EN-75 16 HORAS MENSUALES	120	16	10		5
01-FEB-75 31-MAR-75 9 HORAS MENSUALES	60	5	5		1
01-ABR-75	30	6	3		2

30-ABR-75 25 HORAS MENSUALES				
01-MAY-75 28-FEB-76 16 HORAS MENSUALES	300	40	25	12
01-MAR-76 30-ABR-79 0 HORAS MENSUALES	1140	0	0	0
01-MAY-79 31-MAR-82 16 HORAS MENSUALES	1050	140	88	40
01-ABR-82 31-MAR-85 32 HORAS MENSUALES	990	264	83	76

01-ABR-85	390	78	33	23
31-EN-86				
24 HORAS				
MENSUALES				
01-FEB-86	1260	168	105	49
31-JUL-89				
16 HORAS				
MENSUALES				
01-AG-89	1080	180	90	52
2-AG-92				
20 HORAS				
MENSUALES				
		1086	547 días	315 días

Adicionando el tiempo parcial al de docente de tiempo completo se tiene el siguiente total:

TOTAL TIEMPO PARCIAL -HORA CATEDRA	TOTAL DOCENTE TIEMPO COMPLETO 92-08-03 al 02- 02-01	TOTAL DIAS PA PENSION LEY 33 DE 1985
1947 DIAS	3417 DIAS	5364 DIAS 14 años-10 meses-24 días-

Aplicando entonces la fórmula de conversión del tiempo laborado por el profesor ORLANDO ESGUERRA en dedicación parcial, es decir, por hora cátedra, para determinar el tiempo real de servicios, se reduce a 14 años, 10 meses, 24 días.

Al demandante le fue concedida una comisión de estudios en la Universidad de Tulsa (EE.UU)

mediante la Resolución No. 294-A del 5 de octubre de 1972 del Consejo Superior Universitario.

El profesor FORERO ESGUERRA permaneció desvinculado del servicio docente desde el 1º septiembre de 1973 hasta el 30 de septiembre de 1974 (fl. 62).

La entidad demandada no tuvo en cuenta en la sumatoria del tiempo real de servicio, el tiempo de comisión (fl. 33). Y, de acuerdo con lo previsto en el artículo 90 del decreto 1950 de 1973, todo el tiempo de la comisión de estudios se entenderá como de servicio activo.

En este orden de ideas, adicionando el tiempo de la comisión de estudios, la sumatoria total es un tiempo de servicio de 15 años, 11 meses, 23 días, sin que el demandante alcance a cumplir de 20 años de servicio, exigido por la ley para acceder al derecho de la pensión.

En este orden de ideas, como el actor no acreditó el tiempo de servicios exigido por la ley para el reconocimiento pensional, no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda.

Las pretensiones no están llamadas a prosperar debiendo así la Sala proceder a CONFIRMAR la sentencia recurrida en cuanto DENEGO las pretensiones de la demandante.

Por 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,

F A L L A :

CONFIRMASE la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 1º de abril de 2004, dentro del proceso instaurado por ORLANDO FORERO ESGUERRA, en tanto DENIEGA las pretensiones de la demanda.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE



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

