

PENSION DE JUBILACION – Régimen de transición del Decreto 1835 de 1994 para los funcionarios de la Unidad Administrativa de Aeronáutica Civil / PENSION DE JUBILACION EN LA AERONAUTICA CIVIL – Régimen de transición del Decreto 1835 de 1994

La actora al momento de entrar en vigencia el Decreto 1835 de 1994 cumplía con los requisitos antes descritos pues, aunque no tenía 35 años de edad, tenía más de 10 años de servicio y desempeñaba el cargo de Técnico en Electrónica, grado 12, al 31 de diciembre de 1993, por lo que es beneficiaria del régimen de transición que le permite pensionarse con el régimen previsto en la Ley 7 de 1961 y su Decreto Reglamentario 1372 de 1966.

PENSION DE JUBILACION - Régimen especial de los radioperadores, técnicos de radio y electricidad y oficiales de meteorología de la Empresa Colombiana de Aeródromos / PENSION DE JUBILACION EN LA AERONAUTICA CIVIL – Régimen especial

Los radioperadores, técnicos de radio y electricidad y oficiales de meteorología de la Empresa Colombiana de Aeródromos, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, están exceptuados del régimen pensional general de que trata dicha ley por gozar de un régimen especial consagrado en la Ley 7 de 1961 y su Decreto Reglamentario 1372 de 1966. Así el recurso de apelación formulado por la parte demandada carece de vocación de prosperidad en la medida en que el régimen general previsto en la Ley 33 de 1985 resulta inaplicable para demandante. La Ley 7 de 1961 establece un régimen especial de pensiones de jubilación aplicable a los radioperadores, técnicos de radio y electricidad y oficiales de meteorología de la Empresa Colombiana de Aeródromos quienes, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 1, tendrán derecho a que se les compute el tiempo servido a dicha empresa privada como tiempo de servicio a la Nación. El artículo 2 ibidem establece que “Para los efectos indicados se aplicará a los mencionados trabajadores lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 1237 de 1946 y tendrán derecho a la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, cualquiera que fuere su edad”. El artículo 21 del Decreto 1237 de 1946, sobre Caja de Auxilio de los Ramos Postal y Telegráfico y prestaciones sociales de los trabajadores del Ministerio de Correos y Telégrafos, determinó la edad de jubilación en 50 años y el monto pensional en 75% del promedio mensual de las asignaciones que hubieren devengado durante el último año de servicios.

PENSION DE JUBILACION – Liquidación conforme al régimen especial en la Aeronáutica Civil / RELIQUIDACION DE LA PENSION DE JUBILACION – Régimen especial en la Aeronáutica Civil / PENSION DE JUBILACION EN LA AERONAUTICA CIVIL – Factores de liquidación conforme al régimen especial

El artículo 6 del Decreto 1372 de 1966, reglamentario de la Ley 7 de 1961, establece que “De acuerdo con los artículos 2 de la Ley 7 de 1961 y 21 del Decreto 1237 de 1946, el personal de que trata el presente Decreto tendrá derecho a la pensión vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual de las asignaciones que hubiere devengado durante el último año de servicios”. Conforme a lo anterior, para efectos de la reliquidación pensional, se deben incluir todas las sumas que habitual y periódicamente haya recibido el funcionario durante el último año de servicios. Durante el último año de

servicio, 31 de octubre de 2001 a 31 de octubre de 2002, la actora devengó, según la certificación aludida, los siguientes factores: asignación básica, bonificaciones de recreación, semestral y por servicios prestados y las primas de productividad, navidad y vacaciones. En consecuencia, la pensión que le fue reconocida debe reliquidarse, incluyendo como factores salariales la bonificación por recreación, la bonificación semestral y las primas de productividad, vacaciones y navidad, excluyendo la indemnización por vacaciones no disfrutadas toda vez que no es una prestación devengada en forma periódica. La reliquidación se hará efectiva a partir del 31 de octubre de 2002, fecha del retiro definitivo del servicio. La Caja podrá descontar los aportes correspondientes a los factores sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

Bogotá D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil siete (2007).-

Radicación número: 25000-23-25-000-2003-08423-01(3459-05)

Actor: TERESA AMADOR CORTES

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL

AUTORIDADES NACIONALES.-

Decide la Sala la apelación interpuesta por la parte demandada contra la sentencia de 8 de octubre de 2004, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, accedió a las pretensiones de la demanda formulada por el actor contra la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL.

LA DEMANDA

TERESA AMADOR CORTÉS instauró ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, acción de nulidad y restablecimiento del derecho orientada a obtener la nulidad del acto ficto negativo producto de la falta

de respuesta de la demandada a la petición presentada el 6 de febrero de 2003 y de la Resolución No.5167 de 4 de septiembre de 2003, proferidos por CAJANAL, que le negaron la liquidación de su pensión, en aplicación del régimen especial de los empleados del Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil (Fls. 14 a 23).

Como consecuencia solicitó ordenar, a título de restablecimiento del derecho, la reliquidación de su pensión teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios: asignación básica, bonificación de recreación, de servicios y semestral, primas de vacaciones, productividad y navidad y cualquier otro factor que haya recibido como contraprestación a su servicio en cuantía de \$2.054.510.25, efectiva a partir del 1 de noviembre de 2001; dar aplicación a los reajustes pensionales contemplados en la Ley 100 de 1993; disponer el pago de las diferencias entre las mesadas devengadas y lo que se determine pagar en la sentencia; actualizar el valor de las condenas conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor en los términos del artículo 178 del C.C.A.; y dar cumplimiento a la sentencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Basó su *petitum* en los siguientes hechos:

Laboró como Técnico en Electrónica y Profesional Aeronáutico en el Departamento Administrativo de Aeronáutica Civil por más de 20 años, adquirió el estatus pensional el 20 de mayo de 2001 (sic) y se retiró en forma definitiva del servicio el 31 de octubre de 2002.

Es beneficiaria del régimen especial establecido en la Ley 7 de 1961 y el Decreto 1372 de 1966, por lo que su pensión debe liquidarse teniendo en cuanto lo devengado por todo concepto en el último año de servicios comprendido entre el 1 de noviembre de 2001 y el 31 de octubre de 2002.

CAJANAL, mediante Resolución No.23307 de 31 de agosto de 2002, le reconoció una pensión y la liquidó sin tener en cuenta la bonificación semestral y las primas de vacaciones, navidad y productividad y por el período comprendido entre el 1 de abril de 1994 y el 31 de octubre de 1992 (sic), de conformidad con la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994.

Solicitó la revisión de su pensión por considerar que fue erróneamente calculada desconociendo el régimen especial del que es beneficiaria.

El Jefe de la Oficina Jurídica de CAJANAL, mediante Resolución No.5167 de 4 de septiembre de 2003, al resolver el recurso de apelación contra el acto ficto negativo lo confirmó y declaró agotada la vía gubernativa.

Su pensión, de acuerdo con el régimen especial de los radio operadores y técnicos, debió liquidarse incluyendo todos los factores salariales devengados en el último años de servicios.

NORMAS VIOLADAS

Artículos 2, 13, 25, 29, 48, 53 y 58 de la Constitución Política; 21 y 147 del Código Sustantivo del Trabajo; las leyes 57 y 153 de 1887; 4 de la Ley 4 de 1966; Ley 7 de 1961; Ley 100 de 1993; decretos 1372 de 1966 y 1835 de 1994.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, en sentencia de 8 de octubre de 2004, accedió a las súplicas de la demanda, con los siguientes argumentos (Fls. 129 a 141):

De acuerdo con el régimen especial consagrado en la Ley 7 de 1961 y el Decreto 1372 de 1961 las pensiones de jubilación de los radio operadores, técnicos de radio, electricidad y oficiales de meteorología deben liquidarse con el 75% del promedio mensual de las asignaciones que hubiere devengado durante el último año de servicios.

Como la actora laboró en la entidad accionada desde el 21 de mayo de 1981 al 31 de octubre de 2002 tiene derecho a que sean incluidos en la liquidación de su pensión todos los salarios devengados durante el último año de servicios.

CAJANAL debe reliquidarla incluyendo las bonificaciones de recreación y de servicios y las primas de productividad, navidad y vacaciones.

EL RECURSO DE APELACION

La parte demandada al impugnar la decisión del a quo expresó (Fls. 142 y 143):

CAJANAL ha sido cuidadosa en la aplicación de la Ley 7 de 1961 y del Decreto 1372 de 1966. Sin embargo los beneficios de esta normatividad se refieren a la edad, el tiempo y el monto pensional.

Cuando la actora cumplió el estatus pensional, 1 de enero de 1990, se encontraba vigente la Ley 33 de 1985 que, en su artículo 3, establece la obligación de pagar aportes por lo cual solo se tuvieron en cuenta los factores sobre los cuales aportó al régimen de pensiones.

La Ley 65 de 1985 consagra los factores base de cotización: asignación básica, gastos de representación, primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación, dominicales y feriados, horas extras, bonificación por servicios prestados y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio y al referirse a las pensiones de empleados oficiales de cualquier orden establece que se liquidarán sobre los factores que hayan servido de base para calcular los aportes. Aplicando esta norma CAJANAL calculó el ingreso base de la pensión tomando los factores sobre los que se efectuaron los descuentos de ley.

La finalidad del legislador es relacionar los aportes con el monto de la pensión y la obligación de las Cajas es efectuarlos oportunamente.

De confirmar la decisión del Tribunal es procedente declarar la prescripción de las mesadas causadas tres años antes a la presentación de la demanda, que debe declararse respecto de la fecha del estatus pensional, tal como lo establece el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en decidir si procede el reajuste de la pensión de jubilación de la actora, TERESA AMADOR CORTÉS, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, en aplicación del régimen especial

de los empleados del Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil, consagrado en la Ley 7 de 1961 y los Decretos 1372 de 1966 y 1835 de 1994.

Para ello deberá decidir la Sala sobre la legalidad del acto ficto negativo producto de la falta de respuesta a la petición presentada el 6 de febrero de 2003 y de la Resolución No.5167 de 4 de septiembre de 2003, proferidos por CAJANAL, que le negaron la liquidación de su pensión en aplicación del régimen especial de los empleados del Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil.

LO PROBADO EN EL PROCESO

La actora laboró en la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil del 21 de mayo de 1981 al 31 de octubre de 2002, desempeñando los cargos de Auxiliar de Electricidad, Grado 05; Técnico en Electrónica, Grados 08, 10 y 12; Profesional Aeronáutico II 31-24 y III, Grado 27 (Fl. 13).

El 21 de agosto de 2002, mediante Resolución No.23307, CAJANAL le reconoció una pensión de jubilación, teniendo en cuenta la asignación básica, los dominicales y feriados, las horas extras, la bonificación por servicios prestados y la diferencia de horario (Fls. 55 a 59).

El 6 de febrero de 2003 la actora solicitó la reliquidación de su pensión teniendo en cuenta todos los factores devengados en el último año de servicios (Fl. 3).

El 4 de septiembre de 2003, mediante Resolución No.5167, CAJANAL declaró la existencia del acto ficto negativo, lo confirmó y declaró agotada la vía gubernativa (Fls. 3 a 12).

De acuerdo con la certificación de haberes de la División de Personal en el último año de servicios, 31 de octubre de 2001 a 31 de octubre de 2002, la actora devengó los siguientes factores: asignación básica, bonificaciones de recreación, semestral y por servicios prestados y las primas de productividad, navidad y vacaciones (Fls. 110 y 111).

ANÁLISIS DE LA SALA

Régimen de transición

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 preceptúa:

“Art. 36. Régimen de transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en 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, y el monto 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 quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las 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.
[...].”*

Por su parte, el artículo 7º del Decreto 1835 de 1994, por el cual se reglamentan las actividades de alto riesgo de los servidores públicos, preceptuó:

“ARTICULO 7o. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. El régimen general de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 se aplica a los servidores públicos de la Unidad Administrativa de Aeronáutica Civil.

No obstante, se establece el siguiente régimen de transición para los funcionarios de dicha unidad administrativa que tuviesen 35 o más años de edad si son mujeres, o 40 o más años de edad si son hombres, o 10 o más años de servicios prestados o cotizados, así:

1. Para los servidores descritos en el artículo 6o. de este decreto,¹

2. Para los servidores que a 31 de Diciembre de 1993 se encontraban incorporados a la planta de personal del Sector Técnico Aeronáutico;

¹ Se refiere a los servidores públicos que laboren en las actividades previstas en el numeral 4 del artículo 2º, que en el caso de la Aeronáutica Civil, eran: “Técnicos aeronáuticos con funciones de controladores de tránsito aéreo, con licencia expedida o reconocida por la oficina de registro de la Unidad Administrativa especial de Aeronáutica Civil de conformidad con la reglamentación contenida en la resolución No. 03220 de junio 2 de 1994 por medio del cual se modifica el manual de reglamentos aeronáuticos, y demás normas que la modifiquen, adicionen o aclaren.

Técnicos aeronáuticos con funciones de radio operadores, con licencia expedida o reconocida por la oficina de registro de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, con base en la reglamentación contenida en la resolución No. 2450 de diciembre 19 de 1974 por medio del cual se adopta el manual de reglamentos aeronáuticos, y demás normas que la modifiquen, adicionen o aclaren.”.

Los requisitos de edad para acceder a la pensión de vejez o jubilación, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de dicha pensión, de los funcionarios descritos en los numerales 1o. y 2o. de este artículo, serán los establecidos en el régimen anterior que les era aplicable.

Para los demás servidores, las condiciones y requisitos para acceder a la pensión de vejez o jubilación, se regirán por las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 y sus reglamentos, particularmente en lo relacionado al monto de las cotizaciones a cargo del respectivo empleador.”. (Destacado no es del texto).

La actora al momento de entrar en vigencia el Decreto citado cumplía con los requisitos antes descritos pues, aunque no tenía 35 años de edad, tenía más de 10 años de servicio y desempeñaba el cargo de Técnico en Electrónica, grado 12, al 31 de diciembre de 1993, por lo que es beneficiaria del régimen de transición que le permite pensionarse con el régimen previsto en la Ley 7 de 1961 y su Decreto Reglamentario 1372 de 1966.

De otro lado la Ley 33 de 1985, en su artículo 1, dispone:

“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 se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.”.

La excepción a la regla general está contemplada así:

*“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 por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.
[...].”.*

Los radioperadores, técnicos de radio y electricidad y oficiales de meteorología de la Empresa Colombiana de Aeródromos, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, están exceptuados del régimen pensional general de que trata dicha ley por gozar de un régimen especial consagrado en la Ley 7 de 1961 y su Decreto Reglamentario 1372 de 1966.

Así el recurso de apelación formulado por la parte demandada carece de vocación de prosperidad en la medida en que el régimen general previsto en la Ley 33 de 1985 resulta inaplicable para demandante.

Régimen especial

La Ley 7 de 1961 establece un régimen especial de pensiones de jubilación aplicable a los radioperadores, técnicos de radio y electricidad y oficiales de meteorología de la Empresa Colombiana de Aeródromos quienes, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 1, tendrán derecho a que se les compute el tiempo servido a dicha empresa privada como tiempo de servicio a la Nación.

El artículo 2 ibidem establece:

“Para los efectos indicados se aplicará a los mencionados trabajadores lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 1237 de 1946 y tendrán derecho a la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, cualquiera que fuere su edad.”.

El artículo 21 del Decreto 1237 de 1946, sobre Caja de Auxilio de los Ramos Postal y Telegráfico y prestaciones sociales de los trabajadores del Ministerio de Correos y Telégrafos, determinó la edad de jubilación en 50 años y el monto pensional en 75% del promedio mensual de las asignaciones que hubieren devengado durante el último año de servicios.

El Decreto 1372 de 1966, reglamentario de la Ley 7 de 1961 sobre pensiones de jubilación de radioperadores, técnicos de radio, de electricidad y oficiales de meteorología, en su artículo 3, establece:

“Son técnicos de radio y de electricidad, los funcionarios que desarrollen las actividades propias de su profesión con fines exclusivamente aeronáuticos, sea cual fuere la denominación de planta de los cargos o nomenclatura dentro de la organización del organismo aeronáutico al cual pertenecen o del Departamento Administrativo del Servicio Civil.”.

La actora cumplió 20 años de servicios el 21 de mayo de 2001, fecha en que adquirió el status pensional, por haber prestado sus servicios a la Unidad

Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, como se indicó, desde el 21 de mayo de 1981.

Liquidación pensional

El artículo 6 del Decreto 1372 de 1966, reglamentario de la Ley 7 de 1961, establece:

“De acuerdo con los artículos 2 de la Ley 7 de 1961 y 21 del Decreto 1237 de 1946, el personal de que trata el presente Decreto tendrá derecho a la pensión vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual de las asignaciones que hubiere devengado durante el último año de servicios.”.

Conforme a lo anterior, para efectos de la reliquidación pensional, se deben incluir todas las sumas que habitual y periódicamente haya recibido el funcionario durante el último año de servicios.

Durante el último año de servicio, 31 de octubre de 2001 a 31 de octubre de 2002, la actora devengó, según la certificación aludida, los siguientes factores: asignación básica, bonificaciones de recreación, semestral y por servicios prestados y las primas de productividad, navidad y vacaciones.

CAJANAL, mediante Resolución No.23307 de 21 de agosto de 2002, liquidó su pensión teniendo en cuenta la asignación básica, dominicales y feriados, horas extras, bonificación por servicios y diferencia de horario.

En consecuencia, la pensión que le fue reconocida debe reliquidarse, incluyendo como factores salariales la bonificación por recreación, la bonificación semestral y las primas de productividad, vacaciones y navidad, excluyendo la indemnización por vacaciones no disfrutadas toda vez que no es una prestación devengada en forma periódica. La reliquidación se hará efectiva a partir del 31 de octubre de 2002, fecha del retiro definitivo del servicio.

La Caja podrá descontar los aportes correspondientes a los factores sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal.

La Sala desestima la solicitud de declarar prescritas las mesadas causadas antes de la presentación de la demanda pues en consideración a la fecha de reclamación, 6 de febrero de 2003, no procede la prescripción trienal.

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 de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Confírmase la sentencia de 8 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por TERESA AMADOR CORTÉS, con la aclaración de que la reliquidación procede a partir del 31 de octubre de 2002, fecha del retiro definitivo del servicio.

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

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

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE