

10 de febrero de 2004

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de la
Demanda.

La licenciada Mayra Samudio, en representación de **Enilda Espinosa**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°2289 de 2 de agosto de 2000, emitida por la **Caja de Seguro Social**, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Con el respeto que nos distingue, concurrimos ante el despacho a su cargo, con la finalidad de darle formal contestación a la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción que se enuncia en el margen superior.

I. Nuestra intervención.

Esta Procuraduría interviene en el proceso debidamente fundamentada en el artículo 5, numeral 2, de la Ley 38 de 2000, según el cual a este despacho le corresponde defender los intereses de la Administración Pública.

También sustenta nuestra actuación el traslado que nos ha conferido el Magistrado Sustanciador.

II. La pretensión.

La demandante solicita a Vuestra Sala que se formulen las siguientes declaraciones:

Primero: Que es nula, por ilegal, la Resolución N°2289 de 2 de agosto de 2000 emitida por la Comisión de Fondo Complementario de Prestaciones Sociales de los Servidores Públicos de la Caja de Seguro Social, al igual que los actos

confirmatorios: Resolución 475 fechada 11 de julio de 2002 y la Resolución 104 de 31 de octubre de 2002.

Segundo: Que como consecuencia de lo anterior, se ordene a la Caja de Seguro Social, Comisión del Fondo Complementario de Prestaciones Sociales de los Servidores Públicos, reconocer la jubilación especial por antigüedad de servicios, desde el momento de emitirse el acto administrativo acusado de ilegal.

Tercero: Que se ordene al Fiduciario que conforme a sus atribuciones legales impute administrativamente las erogaciones presupuestarias a cargo de las entidades fideicomitentes, para el financiamiento de su efectiva jubilación.

Este Despacho solicita se denieguen las peticiones formuladas por la recurrente, ya que, como demostraremos a lo largo de este proceso, no le asiste la razón y sus pretensiones carecen de sustento jurídico.

III. Los hechos u omisiones en los que se fundamenta la acción, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Segundo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Tercero: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Cuarto: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Quinto: Aceptamos que el criterio de la Comisión de Fondo Complementario ha variado en tres oportunidades, porque así consta en el expediente judicial; el resto, lo negamos.

IV. Las disposiciones que se dicen infringidas y sus conceptos, son las que a seguidas se analizan:

a. Ley 1 de 4 de enero de 2000.

"Artículo 1. Los efectos de la presente Ley no afectan a las personas que

se encuentren gozando de las pensiones ya otorgadas, de conformidad con el artículo 31 de la Ley 5 de 1975 y la Ley 16 de 1975, y sus titulares continuarán disfrutando de sus pensiones complementarias o jubilaciones en los términos reconocidos por dichas leyes y los regímenes especiales de jubilaciones correspondientes.

Esta Ley tampoco afectará a los servidores públicos que, hasta el 31 de diciembre de 1999, cumplan con los requisitos para obtener una pensión complementaria o la jubilación de conformidad con el artículo 31 de la Ley 15 de 1975. La Ley 16 de 1975 o los regímenes especiales de jubilación. Estos servicios públicos podrán acogerse a la pensión o jubilación que les corresponda, de acuerdo con dichas disposiciones.

Este derecho permanecerá vigente, para los servidores públicos que, al 31 de diciembre de 1999, no hayan podido ejercerlo por insuficiencia en las partidas presupuestarias de la institución en la que presten servicios hasta que el Ministerio de Economía y Finanzas autorice el crédito adicional a la institución o incluya esa obligación en el próximo presupuesto.

Durante este lapso se aplicará el artículo 31 de la Ley 16 de 1975, en lo relativo al trámite de las correspondientes solicitudes de pensión y jubilación.

El pago de las prestaciones a las que se refieren los párrafos anteriores, se hará con cargo al Tesoro Nacional.

Parágrafo: Por su condición particular de iniciar labores con el año escolar, tendrán derecho a acogerse a la jubilación especial, todos los docentes que ingresaron hasta el 31 de mayo de 1972 y que se han mantenido en el sistema educativo. El Ministerio de Educación certificará los años de servicios para los efectos de este parágrafo."

Concepto de la violación.

"Se infiere del artículo transcrito, que mi representada tiene derecho a que se le reconozca una jubilación especial por antigüedad de servicios, ya que al presentar solicitud el 27 de junio de 2000, lo hizo bajo la vigencia de la Ley

No. 8 de 1997, modificada por la Ley 1 de 4 de enero de 2000, artículo 1, el cual señala que los servidores públicos que hasta el 31 de diciembre de 1999 cumplan con los requisitos para obtener ya sea una pensión complementaria o la jubilación, tendrán derecho a acogerse a lo que les corresponda, de acuerdo al artículo 31 de la Ley 15 de 1975, la Ley 16 de 1975, o los regímenes especiales de jubilación.

Más adelante el párrafo de la precitada Ley, señala que por la condición particular de iniciar labores con el año escolar, tendrán derecho a acogerse a la jubilación especial todos los docentes que ingresaron hasta el 31 de mayo de 1972, y que se hayan mantenido en el sistema educativo.

La ilegalidad consiste en que se dejó de aplicar una Ley vigente al momento de presentar la solicitud o sea la Ley 8 de 6 de febrero de 1997, reformada por la Ley 1 de 4 de enero de 2002, en consecuencia no se accede a la Jubilación Especial consagrada en el artículo 1 de la Ley 1 de 2000, desconociéndose el derecho adquirido que le asiste a nuestra mandante." (Fs. 33 y 34)

a. Artículo 6 de la Ley 5 de 25 de enero de 1980.

"Artículo 6. Todo Educador que se haya separado del servicio activo en el Ministerio de Educación en uso de licencia sin sueldo hasta por tres años, con previa autorización del Ministerio, para elevar su nivel académico con estudios universitarios en el Ramo de Educación, tendrá derecho a que se le reconozca este tiempo para efectos de docencia y jubilación, siempre que se cumpla con el aporte patronal y el aporte del educador y con los informes que periódicamente solicite el Ministerio para la comprobación de los estudios efectuados.

La Caja de Seguro Social reglamentará según las leyes vigentes lo correspondiente al aporte patronal y el aporte del Educador en uso de licencia, necesario para recibir el derecho o beneficio establecido en este artículo."

Concepto de la violación.

"El Ministerio de Educación, con base a la Ley 5 de 25 de enero de 1980, reconoce los años de estudios, para

efectos de docencia y jubilación tanto a los educadores de instituciones particulares, como aquellos educadores que se separaron del servicio activo en el Ministerio de Educación, con la finalidad de elevar su nivel académico, en consecuencia, hace un llamado a aquellos educadores que realizaron estudios universitarios, mediante el Plan de Formación intensivo con la finalidad de legalizar su situación para efectos de reconocer ese tiempo como años de servicio activo.

El Ministerio de Educación a través del Resuelto No. 1520 del 27 de septiembre de 2000 concede licencia sin sueldo por estudios, para legalizar situación a la Profesora Enilda Esther Espinosa Santiago durante el período comprendido de 1971 hasta marzo de 1973, durante el cual realizó estudios de superación profesional, obteniendo el título de Profesora de Inglés.

Tal como puede observarse, el Ministerio de Educación reconoce los años de estudios para efectos de docencia y jubilación de nuestra representada.

Nótese que mi mandante inició sus labores educativas en el Ministerio de Educación, el día 12 de abril de 1971, según el Decreto No. 176-16-3-71, en consecuencia al presentar su solicitud en la Caja de Seguro Social el 27 de junio de 2000 contaba con más de veintiocho (28) años de servicios docentes, lo cual la enmarca dentro de la referencia legal del artículo 6, de la Ley 5 de 1980, en virtud de que el Ministerio de Educación tardíamente reconoce los años de estudios comprendidos durante el período de 1971 a 1973 de la Educadora Espinosa Santiago, como a otros Educadores en la misma situación, sin embargo, ello no es óbice para negar la jubilación especial, porque los requisitos exigidos para tener derecho en el ramo de Educación son: haber iniciado labores antes del 31 de mayo de 1972 y la certificación de las cuotas aportadas al Seguro Social, las cuales nuestra mandante cumple a cabalidad con ambos requisitos. Obsérvense las certificaciones aportadas al respecto, del Ministerio de Educación y de la Caja de Seguro Social. Es notorio entonces, que la ilegalidad de la Ley en este caso consiste en que se omitió aplicar una norma consagrada en forma clara." (Fs. 34 y 35)

c. Artículo 31 de la Ley 15 de 31 de marzo de 1975.

"Artículo 31. Se crea el fondo complementario obligatorio para todos los servidores públicos. Las jubilaciones de los Servidores Públicos protegidos por leyes especiales que conceden a partir de la vigencia de esta ley serán pagados con cargo al Fondo Complementario..."

Concepto de la violación.

"Al respecto tenemos que señalar que en fallo de 2 de agosto de 1993 el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha indicado: "En primer lugar debe reiterarse lo establecido por esta Corporación en los otros pronunciamientos, en cuanto a la interpretación del artículo 31 de la Ley 16 de 1975 sobre la responsabilidad del Fondo Fiduciario de Prestaciones. En el presente caso se produce la violación de la Ley por indebida aplicación, porque se pretende aplicar una norma a un supuesto de hecho que no corresponde; nuestra mandante cumple con el requisito de cuotas exigidas y aportadas a la Caja de Seguro Social, en consecuencia persiste la responsabilidad del Fondo Complementario en la erogación presupuestaria de la Jubilación Especial." (Fs. 35)

d. Artículo 6 de la Ley 16 de 1975.

"Artículo 6. La prestación mensual complementaria por contingencia de vejez consistirá en lo siguiente:

a) Para los Servidores Públicos protegidos en leyes especiales de jubilación, en la forma en que estén vigentes al momento de promulgarse la respectiva ley, el monto establecido en la Ley respectiva en caso que hayan optado por acogerse a los beneficios según las condiciones en ellos establecidos..."

Concepto de la infracción.

"Como vemos el precitado artículo 6 garantiza el pago por parte del Fondo Complementario en atención al último salario devengado del cual se desprende que la demandante tiene derecho a la jubilación especial por cuanto el Fondo Complementario mantiene dicha responsabilidad, en este mismo orden de ideas, ha dicho la Sala "que en principio las jubilaciones especiales otorgan el

derecho de recibir en dicho concepto el último salario por completo por cuanto el Fondo Complementario fue creado para pagar a los servidores públicos, prestaciones complementarias por las contingencias de vejez, invalidez o incapacidad, o sea, para beneficiar a los servidores públicos con una pensión más cuantiosa que los que otorga la Caja de Seguro Social", en consecuencia se produce una violación por indebida aplicación al no acceder a lo pretendido, sin embargo, nuestra mandante tiene derecho a la jubilación especial..." (Fs. 36)

Defensa de la institución demandada, por la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho concuerda plenamente con la actuación de la Caja de Seguro Social ante la petición de la señora Enilda Espinosa, porque la entidad de previsión social cumplió a cabalidad con las normas que la rigen.

La Caja de Seguro Social se sustenta en la Ley N°8 de 6 de febrero de 1997, modificada por la Ley N°1 de 4 de enero de 2000, para negar la jubilación especial a la Profesora Enilda Espinosa, porque en dicha legislación se estableció como fecha tope para presentar la solicitud de jubilación el día 31 de diciembre de 1999.

La solicitud de jubilación de la profesora Enilda Espinosa se presentó el 27 de junio de 2000, tal como consta en la foja 1 del expediente administrativo. Siendo ello así, la solicitud de jubilación de la demandante es extemporánea.

La recurrente no puede ampararse en la Acción de Personal del Ministerio de Educación, porque ciertamente la misma constituye una actuación interna de ese Ministerio y no es un documento idóneo para el otorgamiento de una jubilación especial.

A juicio de esta Procuraduría, la sustentación jurídica expuesta por la Dirección de Asesoría Legal de la Caja de

Seguro Social está revestida de legalidad, porque la misma evidencia que es a esa institución a la que le corresponde otorgar las pensiones de jubilación, **a partir de la fecha de la solicitud de la asegurada; en este caso, el 27 de junio de 2000.**

Al efecto, es importante citar lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 16 de 1975, que dispone:

"Artículo 15. El pago de las prestaciones complementarias se iniciará a partir de la fecha en que el servidor público formule la solicitud respectiva y cumpla con las condiciones establecidas en esta Ley."

Similar disposición contiene el artículo 51 del Decreto Ley 14 de 1954, modificado por la Ley 30 de 1991, que a la letra dice:

"Artículo 51. El pago de la pensión de vejez se iniciará a partir de la fecha en que el asegurado formule la solicitud respectiva y cumpla con las condiciones establecidas en el artículo 50."

Siendo ello así **no es factible que la Caja de Seguro Social le reconozca a la señora Enilda Espinosa una jubilación especial a partir del 27 de junio de 2000**, tomando como válida la Acción de Personal del Ministerio de Educación, en lugar del formulario que al respecto posee la Caja de Seguro Social, el cual debió ser llenado, firmado y entregado por la recurrente a la Caja de Seguro Social.

A partir de la **recepción** y análisis de dichos documentos en la Caja de Seguro Social es cuando la Comisión del Fondo Complementario procede a emitir la respectiva Resolución; lo anterior significa que **la Caja de Seguro Social nunca emite una Resolución sin que medie la solicitud del asegurado**

consignada en el formulario respectivo y suscrito por dicho asegurado.

La Comisión del Fondo Complementario ha acordado y permitido que diversas instituciones estatales agilicen el trámite de las jubilaciones de sus funcionarios, **lo que implica necesariamente que se aseguren que el solicitante llene y suscriba el formulario para acogerse al beneficio de la documentación y adjunte toda la documentación que corresponda.**

Lo anterior es requisito sine qua non para que la Caja de Seguro Social le pueda dar el trámite correspondiente a la solicitud de la asegurada. Una vez que el formulario y la documentación requerida llegan a la Caja de Seguro Social en la forma explicada, se analiza la petición y, de proceder, se toma la decisión de emitir la Resolución que reconozca el derecho a gozar de una jubilación especial.

La Caja de Seguro Social es la única institución que tiene la facultad de reconocer y otorgar una jubilación a un asegurado con cargo al Fondo Complementario. Las demás instituciones son meras tramitadoras.

Así lo establece el artículo 31 de la Ley 16 de 1975 que categóricamente dispone: "las decisiones para el otorgamiento de las prestaciones concedidas con base en la presente Ley, corresponden en primera instancia a la Comisión del Fondo Complementario de Prestaciones Sociales, integrada por el Director de Asesoría Legal, el Jefe del Departamento Actuarial, y un Representante de los Servidores Públicos nombrado por el Ejecutivo, los cuales contarán con los suplentes respectivos."

La Ley no dispone que la facultad de decisión que se le otorga a la Comisión del Fondo Complementario esté supeditada a la decisión de otro organismo; al contrario, el texto legal puntualiza que la Comisión es la única que en su momento pudo disponer del pago de jubilaciones especiales con cargo al Fideicomiso denominado Fondo Complementario.

Ya sea que el trámite lo efectúe una institución estatal o un asegurado directamente, las omisiones en el cumplimiento de los requisitos legales para el otorgamiento de las jubilaciones, no pueden ni deben ser subsanadas por la Caja de Seguro Social.

El artículo 15 de la Ley 16 del 31 de marzo de 1975 que regula el Fondo Complementario, dispuso que el pago de tales presentaciones se **iniciará a partir de la fecha en que el servidor público formule la solicitud respectiva** y cumpla con las condiciones establecidas en la Ley, lo cual es concordante con lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.

Cabe acotar que la Ley 16 de 1975 señala que los supuestos no previstos en la misma se resolverán de acuerdo a la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social y la Ley de Riesgos Profesionales.

En conclusión, la opinión de la Caja de Seguro Social está debidamente sustentada en el ordenamiento jurídico patrio, cuando señala que la Comisión del Fondo Complementario debe aplicar lo dispuesto por los artículos 15 y 31 de la Ley 16 de 1975, que rige el proceder de dicho organismo, ya que ningún otro ente tiene la potestad de otorgar jubilaciones especiales con cargo, en esa fecha, al Fondo Complementario.

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría reitera su solicitud a los Honorables Magistrados para que se desestimen las pretensiones de la demandante y, en su lugar, se declare la legalidad de la Resolución N°2289 de 2 de agosto de 2000, emitida por la Caja de Seguro Social.

Pruebas:

Aceptamos únicamente los documentos aducidos que constituyan originales y copias debidamente autenticadas.

Derecho:

Negamos el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

**Licda. Linette Landau
Procuradora de la Administración
Suplente**

LL/5/bdec

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General