



Sentencia 01597 de 2017 Consejo de Estado

CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D. C., 19 de enero de 2017

REF: EXPEDIENTE No. 76001-23-31-000-2010-01597-0

NÚMERO INTERNO: 4325-2014

DEMANDANTE: Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.S.P¹

DEMANDADO: Roberto Tejada Parra

TEMA: Acción de lesividad - nulidad de acto de reconocimiento pensional - oponibilidad de convención colectiva como régimen pensional de servidor público de EMCALI beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 1º de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca - Sala de Descongestión Laboral, que declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y se abstuvo de emitir pronunciamiento de fondo.

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

EMCALI, por conducto de apoderado especial, presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad contra el señor Roberto Tejada Parra, con el fin de obtener la nulidad de la Resolución No. 002997 del 29 de noviembre de 1999, mediante la cual se le reconoció pensión de jubilación, y que fuere expedida por el Gerente General de dicha entidad.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar el reconocimiento de una pensión al demandado atendiendo el régimen contenido en la Ley 33 de 1985, y el reembolso de las sumas que le fueron canceladas en exceso por virtud del acto administrativo acusado, desde el momento en que se efectuó el reconocimiento pensional hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, con sus respectivos intereses y ajustes monetarios conforme lo indica el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

1.2. Hechos.

Para fundamentar sus pretensiones expuso:

El demandado, se vinculó a las Empresas Municipales de Cali hoy EMCALI EICE ESP, el 7 de marzo de 1974, siendo su último cargo el de Almacenista I.

Que por Resolución No. 002997 del 29 de noviembre de 1999², proferida por el Gerente de Recursos Humanos de EMCALI, le fue reconocido al demandado el derecho a la pensión mensual vitalicia de jubilación, por haber laborado al servicio de tal entidad por 27 años y 3 días, en cuantía del 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie recibidas en el último año de servicio, conforme a la convención colectiva vigente para la entidad.

Que el reconocimiento de la pensión al demandado, se sustentó en la convención colectiva vigente en la entidad para la época, desconociéndose la condición de empleado público que ostentaba y que le impedía por ende, beneficiarse de las prestaciones extralegales contenidas en este acto jurídico que por definición se encuentra deferido exclusivamente a los trabajadores oficiales.

Que dicha situación, se mantuvo aun con la transformación que sufrió la entidad demandante, que pasó de establecimiento público municipal a empresa industrial del estado del mismo orden, por virtud de lo dispuesto en el Acuerdo 016 del 13 de diciembre de 1996, expedido por el Concejo Municipal de Santiago de Cali con el propósito de adecuar su actividad a las exigencias contenidas en la Ley 142 de 1994.

Precisó que el solo cambio de la naturaleza jurídica de la entidad, y que tuvo como punto de partida el 1º de enero de 1997, resulta insuficiente para predicar per se, la variación del régimen laboral para todos los servidores de la entidad, a pesar que la nueva estructura supuso como regla general que serían trabajadores oficiales. Destacó aquí, el criterio funcional en materia de servicio oficial, para señalar que aquellos servidores

con funciones o actividades de dirección y manejo denotan representación del empleador, y que por ello, deben ser asimilados como verdaderos empleados públicos a pesar del régimen propio de las empresas industriales y comerciales del estado.

A este supuesto, le agregó la identidad de funciones adelantadas por el demandado antes y después de la transformación de la entidad demandante, la existencia del empleo en la planta de personal, la definición de atribuciones en el manual de la institución y encontrarse apropiados en el presupuesto de la entidad los recursos necesarios para el pago de los gastos que demandaba dicho cargo.

1.1. Normas vulneradas y concepto de violación.

Como disposiciones violadas citó las siguientes:

De la Constitución Política, el preámbulo, los artículos 1º, 2º, 4º, 48, 83, 150 numeral 19 literales e y f; 1º y 3º de la Ley 33 de 1985; 1º de la Ley 62 de 1985 y artículo 2º del Código Contencioso Administrativo

Como sustento de la nulidad pedida, se informó que EMCALI estuvo constituido como establecimiento público del orden municipal hasta el 30 de diciembre de 1996 y que por orden del Acuerdo 014 de 26 de diciembre de 1996 del Concejo Municipal de Santiago de Cali, se transformó en Empresa Industrial y Comercial del Estado, en cumplimiento a lo señalado en los artículos 17 y 41 de la Ley 142 de 1994³, lo cual trajo consigo consecuencias jurídicas en el régimen prestacional aplicable a los servidores de la Empresa, conforme al artículo 16 del citado Acuerdo, en el que se señaló que el régimen legal de sus trabajadores sería el de los trabajadores oficiales; y excepcionalmente, ostentarían la calidad de empleados públicos quienes desarrollaren actividades de dirección, confianza y manejo, y en general representen al empleador.

También señaló, que la resolución acusada hizo el reconocimiento pensional al margen de la regulación dispuesta en la Constitución y la ley, sustentándose solamente en una convención colectiva, de la que se dice equivocadamente que es beneficiario el demandado por virtud de la condición adquirida de trabajador oficial como resultado de la transformación de la institución actora.

Por ello, indicó que dada la condición inalterable de empleado público del demandado aun después del cambio de la naturaleza jurídica de la demandante, debió pensionarse bajo los lineamientos contenidos en la Ley 33 de 1985, una vez cumpliera la totalidad de requisitos exigidos.

En este acápite, precisó también que el demandado fue inscrito en la carrera administrativa y que por ende, debe ser asimilado como un empleado público, ya que su estabilidad laboral lo persigue.

Contestación de la demanda.

Dentro del término de fijación en lista, la parte demandada contestó la demanda⁴, oponiéndose a las pretensiones, por considerar el mérito suficiente para mantener incólume el derecho a la pensión que ostenta el accionado, dada su consolidación conforme a las exigencias predicables al trabajador oficial, que no eran otras a las contenidas en la convención colectiva vigente en EMCALI.

Compartió las apreciaciones del demandante en cuanto al tiempo de servicio y cargo ocupado por el accionado, mas no, en su categorización, pues, al momento en que se transformó EMCALI, automáticamente se convirtió en trabajador oficial de acuerdo con el régimen jurídico de la entidad, alcanzando en esta condición, su estatus pensional, con lo que le resultaba aplicable la convención colectiva.

También aceptó la inscripción de carrera administrativa del demandado, pero consumada cuando era empleado público, y que al transformarse la entidad en empresa industrial y comercial del estado, perdió fuerza ejecutoria el acto administrativo que lo incluyó en el escalafón.

Finalmente, planteó que carece de toda razón jurídica la intención de reembolso de las mesadas pagadas al demandado, pues además de su legitimidad fueron recibidas de buena fe.

Sentencia de primera instancia.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala Laboral de Descongestión mediante sentencia de 1º de abril de 2014⁵, de oficio declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y se abstuvo de emitir un pronunciamiento de fondo sobre la causa, bajo los siguientes argumentos:

El primero, atendiendo la naturaleza jurídica de la entidad empleadora, que al convertirse en empresa industrial y comercial del estado del orden municipal, adecuó el régimen laboral de sus servidores a lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, que señala que salvo aquellos que ejerzan actividades de dirección, confianza y manejo, los demás serán trabajadores oficiales. En este punto, reliva el hecho que el accionado hubiere alcanzado el estatus pensional siendo trabajador oficial. También, que el acto general proferido por la Junta Directiva de EMCALI, y que clasificó los servidores de dicha entidad, fue declarado nulo por parte de esta jurisdicción a través de la sentencia del Consejo de Estado del 12 de diciembre de 2002, dentro del expediente (2873-01), en cuanto asimilaba a los jefes de departamento como empleados públicos, los que fueron declarados como trabajadores oficiales.

El segundo, apuntó a las características de las funciones desarrolladas por el demandado de acuerdo con el manual de funciones de la entidad, que suponían actividades propias de la misión institucional, y que por ende, eran totalmente ajenas a aquellas descritas para ser ejercidas por empleados públicos de manera excepcional dentro de una empresa industrial y comercial del estado.

Recurso de apelación.

El apoderado de la parte demandante, de manera oportuna, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primer grado⁶, pidiendo su revocatoria, afirmando la competencia que tiene esta jurisdicción para conocer de la controversia, en el entendido que la materia de debate se contrae en la aplicación de normas especiales deferidas a los empleados públicos por virtud de la transición normativa dispuesta en la Ley 100 de 1993.

En cuanto al régimen pensional aplicable al demandado, insiste que es el contemplado en la Ley 33 de 1985, norma que se transgredió con la expedición del acto acusado, dado que se encontraba vigente al momento en que adquirió el estatus pensional, exigiéndose 55 años de edad y 20 de servicio. Sin embargo, plantea que se pensionó con menos de la edad requerida, y en monto superior al legal.

Respecto de la calidad del demandado, agrega que no le era posible beneficiarse de prebendas contenidas en una convención colectiva dada su condición de empleado público, y adicionalmente que el cargo ocupado por él, no fue clasificado como de trabajador oficial por la naturaleza de las funciones desarrolladas.

Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público emitió concepto en la causa, solicitando la confirmación de la sentencia apelada, compartiendo los argumentos expuestos por el a quo.

CONSIDERACIONES

Problemas jurídicos:

Conforme a los cargos contenidos en la apelación interpuesta contra la sentencia de primera instancia, la Sala deberá determinar, si la jurisdicción de lo contencioso administrativo es competente para conocer este conflicto, donde se discute la legalidad del acto de reconocimiento de una pensión de jubilación de un servidor público de EMCALI.

En caso que sea positiva la resolución a lo anterior, dilucidar si fue irregular el reconocimiento de la pensión del demandado efectuado mediante Resolución 002997 del 29 de noviembre de 1999, a partir del 15 de abril del referido año, con base en la Convención Colectiva de Trabajo vigente en EMCALI en 1999-2000, considerando si su presunta condición de empleado público y beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, suponen la aplicación de la Ley 33 de 1985.

Análisis de la Sala.-

La competencia de la jurisdicción para esta controversia.-

Para esclarecer el tema de la competencia, inicialmente se tendrá en cuenta el panorama normativo que describe el objeto de esta jurisdicción y sus competencias, contenido en la Constitución Política y en el Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo), que es aplicable a este proceso por la fecha de presentación⁷ de la demanda. También se analizará, la cláusula general de competencia de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, debido que tal como se reseñó, en la sentencia apelada fue declarada de manera oficiosa la falta de jurisdicción y competencia para conocer de la causa, atendiendo la condición de trabajador oficial del demandado.

La Constitución en su artículo 238 establece que:

“La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial.”

Conforme al texto superior, la jurisdicción de lo contencioso administrativo tiene la reserva de revisión judicial de los actos administrativos, norma que se interpreta con el canon 84 del C.C.A.⁸, para concluir que se encuentra facultada para pronunciarse sobre su contenido intrínseco, pudiendo suspenderlos provisionalmente y/o declararlos nulos.

Por su parte, los artículos 82 y 83 del C.C.A., describen el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y la extensión del control así:

“ARTÍCULO 82. *Modificado por el art. 1, Ley 1107 de 2006.* La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la constitución y la ley.

Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de gobierno.

La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley

Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las salas jurisdiccionales disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los consejos seccionales de la judicatura, no tendrán control jurisdiccional.”

“ARTÍCULO 83. *Modificado por el art. 13, Decreto Nacional 2304 de 1º89.* La jurisdicción de lo contencioso administrativo juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducidad de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan.”

Así mismo, la competencia de la jurisdicción en cuanto a la primera instancia de los Tribunales Administrativos, está circunscrita al artículo 132 del C.C.A., modificado por el artículo 40 de la Ley 446 de 1998, cuyo numeral 2º dice que:

“Los Tribunales Administrativo conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo (...)”

Estas normas, indican que esta jurisdicción está instituida para el juzgamiento de los actos administrativos, y en dicho contexto, conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos de cualquier autoridad.

Ahora bien, el artículo 2º del C.P.L. modificado por el artículo 2º de la Ley 712 de 2001, antes de los cambios introducidos por el artículo 622 del Código General del Proceso⁹ señalaba lo siguiente:

“Competencia General. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: 1. Los conflictos que se originen directa o indirectamente de un contrato de trabajo. (...) 4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan...”.

Así, la jurisdicción ordinaria laboral es competente para conocer las controversias relacionadas con los contratos de trabajo, y también con el sistema de seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleados y las entidades administradoras, aspecto que cobra relevancia por la categoría de trabajador oficial que alega tener el accionado, dado que este tipo de servidores justamente se vinculan mediante ese acto consensual.

Se concluye también, que la jurisdicción ordinaria no juzga actos administrativos, como en el presente caso, donde se cuestiona en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad, la validez del que le reconoció la pensión de jubilación al demandado.

Entonces, se podría afirmar que en los litigios que versen sobre el reconocimiento de pensión de jubilación, para efectos de establecer la competencia, la relación laboral que tenga el empleador y trabajador en el momento en que se produce el retiro del servicio, puede ser el referente que la determine.

No obstante, dicha premisa resulta insuficiente para aclarar este particular, que por demás es una temática asociada al ya definido sui generis problema jurídico central, de acuerdo con lo que a continuación se explicará.

En este proceso, se persigue la nulidad del acto que reconoció la pensión al demandado en virtud de la convención colectiva de EMCALI, precisándole a dicho servidor el régimen pensional contenido en la Ley 33 de 1985 por ser beneficiario de la transición normativa de la Ley 100 de 1993. Por ende, debe comprenderse esta demanda como el mecanismo al que acudió la entidad demandante en procura de revisar la pensión por ella reconocida al accionado a través de un acto administrativo, asunto que se reitera, es privativo de esta jurisdicción.

Se descarta así el debate sobre el vínculo laboral que existió entre las partes, y así mismo, con relación al derecho pensional; y más bien se encuentra interés sustancial en la justificación de una prestación económica cuyo beneficiario es el demandado en cuanto al monto y momento de perfeccionamiento, porque en juicio del actor, dichos elementos deben analizarse bajo el régimen jurídico de las relaciones laborales legales y reglamentarias, que también hace parte de nuestro objeto¹⁰.

Significa lo anterior, que la sentencia que se pronuncia en estos aspectos puntuales, decide de fondo si procede la nulidad del acto de reconocimiento pensional al demandado por fundamentarse en beneficios extralegales exclusivos de los trabajadores oficiales; labor que solo es posible si la Sala dilucida la oponibilidad del régimen jurídico a la condición de servidor que ostentó, y que no es nada diferente al examen de fondo del acto pensional.

De modo que, estas particularidades suponen un aspecto sustancial, porque determinan el derecho a los beneficios extralegales que deberán instrumentar o descartar el régimen pensional del demandado, que de cerca están asociados a la alegada relación legal y reglamentaria presuntamente existente entre las partes, y que justifica la revisión de la pensión otorgada en un acto administrativo, situaciones que sin lugar a dudas corresponden al espectro funcional de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

También es de la mayor importancia, que parte del soporte jurídico de la demanda y apelación, se encuentra en la aplicación del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, supuesto en el que no existe asignación de competencia a la jurisdicción ordinaria, puesto que le están vedadas las controversias relacionadas con los regímenes de excepción dispuestos en el artículo 279 de la mencionada ley, como también las

derivadas de las normas pensionales anteriores que resultan aplicables por exclusión del régimen general. Esta Sala¹¹, se refirió así sobre el tema:

“Según las voces del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo, modificado por la Ley 362 de 1997, la Jurisdicción Laboral es la competente para conocer de las diferencias que surjan entre las entidades públicas y privadas del régimen de Seguridad Social Integral y sus afiliados.

La ley 712 de 2001 modificó, entre otros, el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y en su artículo 1 dispuso que en adelante el Código Procesal del Trabajo se denominará Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, agregando que los asuntos de que conoce la jurisdicción ordinaria, “en sus especialidades laboral y de la seguridad social”, se tramitarán de conformidad con el presente código, atribuyéndole en el numeral 4 el conocimiento de las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controvierten.

En estas condiciones a la jurisdicción ordinaria laboral le fue asignado el conocimiento de los asuntos relacionados con el sistema de seguridad social integral, en los términos señalados en el numeral 4, del artículo 2, de la ley 712 de 2001.

Los conflictos relacionados con los regímenes de excepción establecidos en el artículo 279 de la ley 100 de 1993 no fueron asignados por el legislador a la justicia ordinaria laboral, “por tratarse de regímenes patronales de pensiones o prestaciones que no constituyen un conjunto institucional armónico ya que los derechos allí regulados no tienen su fuente en cotizaciones ni en la solidaridad social, ni acatan las exigencias técnicas que informan el sistema de seguridad social integral...”, como lo expresó la Sentencia C-1027 de 27 de noviembre de 2002, M.P. Dra. Clara Inés Vargas H.

Además de este régimen exceptivo expreso en criterio de la Sala, también deben excluirse del conocimiento de la jurisdicción ordinaria laboral los regímenes de transición previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 ya que tampoco hacen parte del sistema de seguridad social integral por referirse a la aplicación de normas anteriores a su creación.” (Negrillas y subrayas fuera de texto original).

De igual modo, la Corte Constitucional al examinar la constitucionalidad en la del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 en la sentencia C-1027 de 2002, señaló que:

“Finalmente, es de anotar que en lo esencial el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 es *mutatis mutandi* igual al artículo 2º de la ley 362 de 1997, que acogió en forma más explícita la exégesis que las altas Corporaciones de justicia le habían impartido. Valga recordar que en esas sentencias se precisó que después de la expedición de Ley 100 de 1993, para los efectos del sistema de seguridad social integral no es necesario tener en cuenta la naturaleza jurídica del vínculo ni los actos que reconocieron o negaron un derecho sustancial en esa materia, sino la relación afiliado, beneficiario o usuario, con la respectiva entidad administradora o prestadora de servicios de seguridad social integral. Por tanto, es la materia de la controversia lo que define la jurisdicción competente y no el status jurídico del trabajador. Igualmente se destacó que el legislador en ejercicio de la libertad política de configuración de normas jurídicas y en armonía con los artículos 150-23 y 228 Superiores, tiene un amplio margen de decisión para distribuir una competencia judicial dentro de las distintas jurisdicciones estatales, a fin de que una precisa autoridad judicial ejerza la jurisdicción del Estado en un asunto previamente señalado, bajo estrictos contornos de protección de la vigencia y primacía del debido proceso (C.P. art. 29). Por tanto, bien podía el legislador en ejercicio de esas innegables potestades asignar la competencia a la jurisdicción ordinaria para conocer de las controversias referentes a sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de su relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.

Conviene precisar que a contrario sensu, en lo que no conforma el sistema de seguridad social integral por pertenecer al régimen de excepción de la aplicación de la Ley 100 de 1993 o los regímenes especiales que surgen de la transición prevista en este ordenamiento legal, se preservan las competencias establecidas en los Códigos Contencioso Administrativo y Procesal del Trabajo, según el caso, y por tanto sí influye la naturaleza de la relación jurídica y los actos jurídicos que se controviertan, en la forma prevenida en los respectivos estatutos procesales.”

Por tanto, en este caso, es la materia de la controversia lo que define la jurisdicción competente y no el estatus del servidor; con mayor énfasis tratándose de la acción de lesividad, donde también es relevante la naturaleza del acto jurídico objeto de pronunciamiento y la intención del demandante.

Se ha destacado también, que el mecanismo ejercitado corresponde a la acción de lesividad, que es una modalidad de los contenciosos de nulidad, en este caso acción de nulidad y restablecimiento en el derecho, en donde la autoridad que emite un acto administrativo busca su extinción del ordenamiento jurídico y el cese de sus efectos, por acaecer en él algunos de los eventos descritos por la ley que afectan su estructura intrínseca.

Esta Corporación, con relación al otorgamiento irregular de derechos prestacionales, ha señalado que es la acción de lesividad la herramienta idónea para que la administración logre la anulación de su reconocimiento, siendo oportuno recordar especialmente que así se ha explicado:

“Si las pretensiones de la demanda formulada en acción de lesividad sólo fueran admisibles cuando se observa una afectación del erario o una conducta reprochable del particular, la acción “perdería todo su contenido normativo y axiológico pues lo que ella busca es restablecer el orden jurídico quebrantado con el acto administrativo proferido en contra de los ordenamientos procedimentales o sustanciales que regulaban su creación¹².”

“En conclusión, si la administración consideraba que el reconocimiento extinguido era ilegal, el único camino jurídico - legal de que disponía, era el de demandar su propio acto ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, hecho que no ocurrió. Con base en todo lo anterior, entendiendo la irrenunciabilidad del derecho pensional y la carga de la Administración de demandar su propio acto, a fin de determinar que no le asiste el derecho de devengar la pensión de beneficiaria a la actora, carga que no puede trasladarse al administrado (...)”¹³”

De acuerdo con la explicación anterior, es inequívoco que para este caso la clase de servidor público no define la competencia, pero sí tiene implicaciones alrededor de la causa petendi y del régimen pensional aplicable al demandado, elementos sustanciales que hacen parte de lo que debe desatar esta Sala en esta instancia.

Es pertinente señalar, que la subsección “A” de la Sección Segunda de esta Corporación, en anteriores oportunidades ha asumido la competencia de controversias en donde fue parte EMCALI discutiéndose el régimen pensional del demandado por el tipo de servidor público¹⁴ que ostentaba al tiempo de consumir su derecho, para decidir sobre la legalidad de los actos de reconocimiento, razonando así:

“(…), la Sala considera que además de no haber sido enlistado el empleo ocupado por el demandado -Jefe de Sección Lectura y Reparto- como “empleo público” dentro de la estructura de la organización de EMCALI EICE ESP, el mismo no puede ser considerado como tal, pues no se demostró que las funciones a él atribuidas fueran consideradas de dirección, confianza y manejo, para excluirlo de la calificación general de los servidores que, en virtud de la ley, prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado, cuya naturaleza es de trabajadores oficiales

Lo anterior implica que al ser el demandado un trabajador oficial¹⁵, era legal aplicar, en su caso, la convención colectiva de trabajo y disponer el reconocimiento pensional a su favor bajo las condiciones en ella pactadas, razón por la cual se mantendrá la legalidad del acto acusado y se confirmará la providencia recurrida que denegó las súplicas de la demanda¹⁶.”

“Es claro que antes de la transformación, los servidores de EMCALI eran considerados empleados públicos, dada la naturaleza de establecimiento público descentralizado que se le había asignado al momento de su constitución; sin embargo, una vez se transformó en Empresa Industrial y Comercial del Estado la naturaleza de la relación laboral de sus empleados también cambió, convirtiéndose, en su mayoría, en trabajadores oficiales y solo por excepción algunos cargos de dirección confianza y manejo serían considerados como empleados públicos al tenor de lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968. Como se puede observar, en los estatutos y disposiciones internas de EMCALI E.I.C.E E.S.P., no se identificó el empleo del demandado - ELECTRICISTA ADSCRITO A LA SECCIÓN DE ALUMBRADO PÚBLICO - como de aquellos que deban ser desempeñados por un empleado público y, por ende, se entendería que tenía la condición de trabajador oficial¹⁷.”

Se concluye, que atendiendo el acto jurídico cuya revisión se pide, el propósito del proceso, las reglas jurídicas que sustentan las pretensiones de la demanda, y el conocimiento previo sobre conflictos de iguales características, esta jurisdicción es la competente para conocer del presente asunto.

Por ello, deberá revocarse la sentencia del a quo, que de oficio, declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y competencia, inhibiéndose para proferir sentencia de fondo.

Ahora bien, de acuerdo a las normas procesales que gobiernan este proceso la Sala debe asumir el conocimiento de fondo del asunto. Para ello tiene en cuenta en primer lugar que el apelante pretende la revocatoria de la sentencia inhibitoria y que en consecuencia, se profiera fallo de mérito que acceda a las súplicas de la demanda.

En segundo lugar, atiende lo que sobre el particular señala el artículo 328 del C.G.P, que dispone la competencia del superior en aquellos aspectos que sean desfavorables al apelante y que hagan parte de los argumentos de la apelación, en cuyo contexto se encuentra que éste en la alzada cuestiona el régimen jurídico que determinó la pensión reconocida al demandado.

La sentencia apelada, tiene carácter inhibitorio, la cual hace tránsito a cosa juzgada formal, pues a través de ella, el tribunal de primera instancia se relevó del estudio de fondo de las pretensiones de la demanda y de los argumentos defensivos de la contestación, en consideración a la ausencia de un presupuesto procesal, como lo es la competencia; que como se indicó sí radica en esta jurisdicción para conocer de la causa.

De otro lado, también es importante atender la situación de la entidad demandante de cara al esclarecimiento del problema planteado, para lo cual se procede a analizarla.

(i) Naturaleza jurídica de EMCALI.

Dos momentos se deben tener en cuenta en relación con la naturaleza jurídica de EMCALI, y que tienen incidencia en el régimen laboral y pensional aplicable a sus funcionarios.

El primero de ellos, data desde la expedición del Acuerdo No. 50 de 1 de diciembre de 1961¹⁸, expedido por el Concejo Municipal de Santiago de Cali, mediante el cual se creó el Establecimiento Público Empresas Municipales de Cali, EMCALI, como organismo autónomo, con carácter legal de establecimiento público descentralizado, con patrimonio propio, y funciones de servicio público.

Como establecimiento público del orden municipal que era, sus funcionarios eran verdaderos empleados públicos por regla general y, excepcionalmente se encontraban trabajadores oficiales quienes ejercían actividades de construcción y mantenimiento de obra pública.

El párrafo 1º del artículo 17¹⁹ de la Ley 142 de 1994, ordenó la transformación de las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios constituidas como entidades descentralizadas del orden territorial, en sociedades por acciones o en empresas industriales y comerciales del Estado.

Por lo anterior, el Concejo Municipal de Santiago de Cali, mediante Acuerdo No. 14 de 26 de diciembre de 1996, transformó las empresas municipales de Cali, en empresa industrial y comercial del municipio, cuyo objeto era la prestación de los servicios públicos domiciliarios de energía eléctrica, telefonía pública básica conmutada, acueducto y alcantarillado.

El citado cambio en la naturaleza jurídica surtió efectos a partir del 1 de enero de 1997, conforme lo señaló el párrafo II del artículo 4 del acuerdo mencionado, de donde se extrae que sus funcionarios por regla general se convirtieron en trabajadores oficiales. En los estatutos internos de la entidad se precisarían qué actividades de dirección y confianza deberían ser desempeñadas por empleados públicos, teniendo en cuenta el objeto y las funciones de la empresa²⁰.

En este orden, el régimen laboral de sus funcionarios sería entonces el señalado por el artículo 5²¹ del Decreto 3135 de 1968, por remisión expresa que hiciera el artículo 41²² de la mencionada Ley 142 de servicios públicos.

Así las cosas, obsérvese como aparejada a la referida transformación, hizo lo propio el régimen laboral de sus servidores, pues hasta el 31 de diciembre de 1996, la regla general era que el personal de EMCALI lo constituían empleados públicos y la excepción serían los trabajadores oficiales, por el contrario, ésta última calidad, la adquirieron por antonomasia normativa a partir de 1º de enero de 1997, cuando pasó a ser empresa industrial y comercial del Estado del orden municipal.

Es importante tener claro estos dos escenarios que son útiles para definir el régimen prestacional aplicable al personal de EMCALI dado el cambio de naturaleza de la entidad y de la vinculación de sus servidores.

(iii) Del caso concreto.

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

Está probado, y no es objeto de discusión que el señor Roberto Tejada Parra, prestó sus servicios a EMCALI del 7 de marzo de 1974 al 14 de abril de 1999, es decir, cuando la entidad era un establecimiento público del orden municipal, siéndole predicable la condición de empleado público y, en el tramo final, cuando se transformó en empresa industrial y comercial del estado, la de trabajador oficial. El último cargo desempeñado fue Almacenista I.

Para el momento del reconocimiento pensional efectuado mediante Resolución No. 002997 del 29 de noviembre de 1999, el demandado había laborado por más de 27 años al servicio de EMCALI, y tenía 49 años de edad, requisito éste que es objeto de debate en el recurso de alzada, bajo el argumento de no haberse efectuado el reconocimiento pensional conforme a la Ley 33 de 1985, que exigía 55 años de edad, así como también, el monto que debió haberse liquidado sobre el 75% de lo devengado en el último año de servicio, y no sobre el 90% como efectivamente se ordenó en el acto cuestionado.

Por su parte, el demandado considera que su reconocimiento pensional estuvo acorde a la normatividad vigente al momento de la expedición del acto, pues tenía más de 20 años de servicio al 15 de marzo de 1999, situación que por sí sola, sustentó que se le concediera su jubilación, cuyo monto se fijó conforme a lo dispuesto en la Convención Colectiva vigente en EMCALI para los años 1999 a 2000, dada su condición de trabajador oficial, esto es, 90% de los salarios devengados durante el último año de servicio.

Estas situaciones, deben apreciarse a partir de lo siguiente:

El demandado alcanzó su estatus pensional cuando su empleador ya se había transformado en empresa industrial y comercial del estado del orden municipal, adecuando su estructura y funcionamiento a las disposiciones generales predicables para la actividad que desarrollaba, y adquiriendo por ese solo hecho sus servidores la condición de trabajadores oficiales por regla general, salvo aquellos que por ministerio de la ley atendieran funciones de dirección control y manejo.

De acuerdo con lo anterior, la Convención Colectiva que instrumentó el régimen pensional que le fuere aplicado al demandado, señalaba que²³:

"ARTICULO 103 CONDICIONES PARA JUBILACIÓN.

MCALI jubilará a los trabajadores oficiales que hayan prestados sus servicios veinte (20) años continuos o discontinuos a entidades de derecho público y cuando cumpliere cincuenta (50) años de edad.

ARTÍCULO 104. *JUBILACIÓN OFICIOSA.*

EMCALI, sin necesidad de petición de parte interesada, jubilará a los trabajadores que hayan cumplido las condiciones de la ley y las pactadas de acuerdo a las convenciones colectivas y laudos arbitrales en vigencia.

ARTICULO 109. *CUANTIA DE LA PENSIÓN.*

EMCALI, jubilará al personal que cumpla los requisitos establecidos por la ley y la convención vigente en EMCALI, con el 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie devengada por el trabajador en el último año de servicio. Quien ingrese a laborar a EMCALI, a partir del 1 de enero de 1992, y haya trabajado en otras entidades oficiales, así haya cumplido los requisitos legales o convencionales, si no ha servido en EMCALI diez (10) años o más, se jubilará con el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio.

(...) “

De igual modo, el acto de reconocimiento pensional describe que la Convención Colectiva firmada el 9 de marzo de 1999, entre EMCALI y SINTRAEMCALI, otorgaba derecho a la pensión al personal que al 15 de marzo de 1999, tuvieran más de 20 años de servicio a la entidad, con el promedio del 90% de lo devengado en el último año de servicio²⁴.

Así las cosas, la Resolución 002997 del 29 de noviembre de 1999 otorgó al demandado su derecho a la pensión de jubilación a partir del 15 de abril del mismo año, momento en que tenía 49 años de edad²⁵.

De ahí que su estatus pensional ocurrió luego de haberse retirado del servicio, tras acumular más de 20 años de servicio al 15 de marzo de 1999., esto es, el 15 de abril del mismo año, cuando ya había cobrado ejecución el Acuerdo 014 de 1996 dictado por el Concejo Municipal de Santiago de Cali²⁶. Se reitera, el estatus solo consultó el tiempo de servicio, sin considerar la edad.

La transformación de una entidad pública de establecimiento público a empresa industrial y comercial del estado, supone además del cambio de su estructura misional e institucional, la variación del régimen jurídico aplicable a sus actividades y también a sus servidores. De ahí que, existan reglas claras en el ordenamiento jurídico que definen a partir del criterio orgánico y también del funcional, qué servidores son empleados públicos y cuáles trabajadores oficiales. Es claro entonces, que por disposición del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, por regla general las personas que prestan sus servicios a las empresas industriales y comerciales del estado son trabajadores oficiales.

Tal como se advirtió, a lo largo de su vida laboral el demandado ostentó las calidades de empleado público²⁷ y también de trabajador oficial²⁸, ésta última al momento del estatus pensional.

Fue entonces, el criterio orgánico, reflejado en la transformación de EMCALI, el que determinó el cambio de la clasificación de sus servidores, convirtiéndolos en trabajadores oficiales por regla general a partir del 1º de enero de 1997.

Esta Sala, en debates de idénticos propósitos²⁹, tuvo en cuenta que en desarrollo de las atribuciones conferidas por el artículo 16 del Acuerdo 014 de 1996, la Junta Directiva de EMCALI, profirió la Resolución GG-7447 del 24 de noviembre de 1997, a través de la cual, clasificó los servidores públicos de la entidad; distinguiendo en este aspecto, el cargo de Jefe de Departamento como empleado público.

Tal acto administrativo, fue declarado nulo por esta Corporación, a través de la sentencia del 23 de mayo de 2002, expediente 2873-2001, Consejero Ponente: Jesús María Lemus Bustamante, en cuanto clasificó los cargos de Jefe de Departamento como empleados públicos, declarando que son trabajadores oficiales.

Así pues, la declaratoria de nulidad del aparte del mencionado acto supuso la inclusión de dichos cargos en el grupo de servidores que por excelencia comprenden la base de la empresa industrial y comercial del estado EMCALI, al que también perteneció el demandado en su condición de Almacenista I.

A partir del criterio funcional, que de manera excepcional permite clasificar los servidores públicos, se tiene que el Manual de Funciones del cargo de Almacenista I³⁰, antes ocupado por el accionado, define atribuciones que no se adecúan a la dirección, manejo y representación de EMCALI, siendo estos referentes los que determinan las especiales actividades que por definición deben ser desarrolladas por empleados públicos dentro de la estructura orgánica de una empresa industrial y comercial del estado.

Pese a todo lo anterior, no puede pasar por alto la Sala el hecho que la mayor parte del tiempo de servicio del accionado lo acumuló como empleado público cuando EMCALI era establecimiento público, y en tal condición, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 para el sector territorial³¹, contaba con más de 15 años de servicio, pues ingresó a dicha entidad el 7 de marzo de 1974, cuando además tenía más de 40 años de edad³²; circunstancias que lo hacían beneficiario del régimen de transición de tal normativa, esto es la Ley 33 de 1985.

De esta manera, la calidad de empleado público en dicho tiempo, aunado al beneficio de transición que lo cobijaba, sentaron las bases de definición de su régimen pensional, siendo aplicable la Ley 33 de 1985 atendiendo el sector al que se vinculaba.

En materia de seguridad social, existe un principio hermenéutico que gobierna la interpretación de las normas reguladoras, que en la mayoría de veces riñe con su interpretación literal. Se refiere la Sala, al principio de la inescindibilidad de la ley, bajo el cual a una situación concreta se le aplica un régimen en su integridad, lo que impide encuadrar el asunto a diversas regulaciones segregadas en distintas fuentes. También comprende, cuando una situación quedó trabada en determinado régimen por ministerio de la ley, y que permitiéndose su sustracción, el beneficiario se mantenga en él.

Precisamente, la transición normativa permite la regulación de una situación de acuerdo con normas anteriores, regla jurídica que debe interpretarse bajo el entendido de que el reconocimiento de la pensión cobijada por ella, se regula plenamente en cuanto a edad, tiempo de servicio, monto e ingreso base de liquidación por lo dispuesto en ellas.

Sobre esta premisa, indica la Sala que la transición reconocida por el legislador en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, permitió la regulación de situaciones subjetivas en proceso de consolidación a través de las normas pensionales anteriores a ésta, impidiendo la retrospectividad del Sistema General de Pensiones y de los regímenes contenidos en instrumentos normativos posteriores para las personas que reunían las condiciones tantas veces anotadas.

Es un contrasentido, ser beneficiario del régimen de transición y al mismo tiempo pretender la aplicación del Sistema General de Pensiones o de los actos jurídicos posteriores que contengan regímenes pensionales, puesto que dicha circunstancia violenta el principio analizado, ya que precisamente, lo que buscó el legislador con el tránsito normativo fue sustraer de la aplicación de la Ley 100 de 1993 a ciertas personas que estaban próximos a alcanzar su derecho pensional, como una garantía de sus expectativas legítimas en consolidación bajo el principio de la buena fe.

Sobre este tema, es preciso traer a colación lo explicado por la Corte Constitucional en la sentencia C-369 de 2004, donde expresó:

“Ahora bien, un régimen especial se rige por normas propias, que son diversas de las reglas del régimen general, puesto que en eso consiste su especialidad. Igualmente esta Corporación ha señalado que un régimen de seguridad social es un sistema normativo complejo, en el que las diversas normas parciales adquieren sentido por su relación con el conjunto normativo global. Cada régimen especial es entonces un universo propio. Por ello, esta Corte ha concluido que, en principio, no es viable comparar aisladamente aspectos puntuales de un régimen especial de pensiones o de salud y el sistema general de seguridad social, por cuanto cada aspecto puede tener en cada régimen un significado parcialmente distinto. Así, una aparente desventaja en un punto específico del régimen especial frente al sistema general de seguridad social puede estar ampliamente compensada por unos beneficios superiores previstos por ese régimen especial en otros aspectos. Y por ello esta Corporación ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los derechos y garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica³³ [8]. Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una *lex tertia*, que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la ley en materia de seguridad social.”

Por ello, aquella se predica respecto de la Ley 100 de 1993 y las normas anteriores, y no frente a la Ley 100 de 1993 y las que con posterioridad a su vigencia se expidieron para modificarla, que entre otras cosas pertenecen al mismo sistema. Igual conclusión se arriba, respecto de los regímenes pensionales posteriores de naturaleza extralegal, cuya vigencia comprenda parte del tiempo de servicio computado para el reconocimiento pensional.

Así las cosas, la Convención Colectiva de EMCALI del 18 de marzo de 1998, no resultaba aplicable al demandado, pues, el hecho de ser beneficiario de la transición de la Ley 100 de 1993 siendo empleado público aún, definió que fuera la Ley 33 de 1985 la norma que regularía su derecho a la pensión, que consolidaría al cumplir 55 años de edad y acumular 20 de servicio; por lo que resulta irrelevante que el estatus pensional lo hubiese alcanzado como trabajador oficial.

De acuerdo con lo anterior, el reconocimiento pensional contenido en el acto acusado desconoció el régimen aplicable al demandado, al otorgarle una prestación en monto superior al permitido por la ley y de manera anticipada, es decir, a los 49 años de edad; motivos que son suficientes para quebrantar la presunción de legalidad que lo ampara, y disponer su nulidad parcial únicamente.

El demandado, conservará su derecho pensional porque en la actualidad tiene cumplidos 66 años y acredita más de 27 de servicio, cumpliendo con los requisitos de su normativa, esto es la Ley 33 de 1985.

Debido a tal declaración, la entidad demandante reliquidará³⁴ a partir de la ejecutoria de esta sentencia la pensión de jubilación del accionado, aplicándole el 75% del promedio de los salarios devengados durante su último año de servicio conforme lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, observando lo que sobre dicho régimen ha unificado esta Corporación³⁵.

Seguidamente se precisa, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 136/2 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el canon 44 de la Ley 446 de 1998, la entidad demandante no podrá recuperar lo pagado por reconocimiento pensional, por cuanto las mesadas percibidas fueron recibidas por el demandado de buena fe, sin que en este proceso se hubiere demostrado lo contrario.

Finalmente, considerando que como la parte vencida no demostró una actitud temeraria, desleal ni dilatoria no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

DECISIÓN

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

REVOCAR la sentencia de 1º de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca – Sala de Descongestión Laboral, que

declaró probada la excepción de falta de jurisdicción y se inhibió para pronunciarse de fondo sobre la causa, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia; y en su lugar se dispone:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad parcial de la Resolución 002997 del 29 de noviembre de 1999, expedida por el Gerente de Recursos Humanos de EMCALI, por la cual se le reconoció pensión de jubilación al señor Roberto Tejada Parra, en cuanto al régimen aplicado, conservando el jubilado su derecho a la pensión en los términos descritos en esta providencia.

En consecuencia, se le ordena a EMCALI reliquidar la pensión de jubilación del accionado, aplicándole el 75% del promedio de los salarios devengados durante su último año de servicio conforme lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, observando lo que sobre dicho régimen ha unificado esta Corporación.

SEGUNDO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

TERCERO: Abstenerse de condenar en costas a la parte vencida.

CUARTO: Por la Secretaría de la Sección Segunda, regresar el expediente al Tribunal de origen.

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.

Los Consejeros,

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ En adelante EMCALI

² Ver acto administrativo folios 9 a 11 ib.

³ Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

⁴ Ver folios 134 a 153, cuaderno principal.

⁵ Ver folios 214 a 225, ibídem.

⁶ En escrito visible a folios 226 a 231 ib.

⁷ La demanda fue presentada el 10 de septiembre de 2010. El CCA, estuvo vigente hasta el 1 de julio de 2012.

⁸ Describe las causales de nulidad de los actos administrativos.

⁹ Ley 1564 de 2012, no estaba vigencia al momento de presentación de la demanda.

¹⁰ Artículo 82, Decreto 01 de 1984, modificado Ley 1107 de 2006, artículo 1º.

¹¹ Sentencia del 30 de abril de 2003, Expediente 0581-2002, Consejero Ponente, Jesús María Lemus Bustamante.

¹² Sentencia del 12 de agosto de 2010. Sección Segunda, Subsección "B". Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 25000-23-25-000-2004-01080-01(0423-09)

¹³ Sentencia del 8 de marzo de 2010, Sección Segunda, Subsección "A". Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Radicación número: 25000-23-15-000-2009-01920-01(AC)

¹⁴ Empleado público o trabajador oficial.

¹⁵ Desde cuando la entidad demandante se transformó en Empresa Industrial y Comercial del Estado.

¹⁶ Sentencia del 10 de julio de 2014, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Radicación: 76001-23-31-000-2010-01386-02(2456-13).

¹⁷ Sentencia del 2 de julio de 2015, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Radicación:

76001-23-31-000-2010-01303-02(1995-14)

¹⁸ Modificado por los Acuerdos Nos. 82 de 1987 y 21 de 1992 del Concejo Municipal de Santiago de Cali.

¹⁹ Artículo 17. Naturaleza. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.

Parágrafo 1. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado. Mientras la ley a la que se refiere el artículo 352 de la Constitución Política no disponga otra cosa, sus presupuestos serán aprobados por las correspondientes juntas directivas. En todo caso, el régimen aplicable a las entidades descentralizadas de cualquier nivel territorial que presten servicios públicos, en todo lo que no disponga directamente la Constitución, será el previsto en esta Ley. La Superintendencia de Servicios Públicos podrá exigir modificaciones en los estatutos de las entidades descentralizadas que presten servicios públicos y no hayan sido aprobados por el Congreso, si no se ajustan a lo dispuesto en esta Ley.

Parágrafo 2. Las empresas oficiales de servicios públicos deberán, al finalizar el ejercicio fiscal, constituir reservas para rehabilitación, expansión y reposición de los sistemas.

²⁰ Sobre el particular ver sentencia de la sección segunda del consejo de Estado de 26 de junio de 2008 rad No. 2926-05, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez

²¹ Artículo 5º.- Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales. Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

²² Artículo 41. Aplicación del Código Sustantivo del Trabajo. Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo establecido en el parágrafo del artículo 17º., se regirán por las normas establecidas en el inciso primero del artículo 5º. del Decreto-Ley 3135 de 1968. NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-253 de 1996.

²³ Ver folio 40 y 41 cuaderno principal.

²⁴ Ver acto acusado, folio 9.

²⁵ Nació el 28 de junio de 1950. Ver folio 3, cuaderno 3.

²⁶ Ver folios 23 a 34 cuaderno principal.

²⁷ Durante 24 años, 7 meses y 19 días. Tiempo de servicio extraído del acto de reconocimiento. Folio 9.

²⁸ A partir del 1º de enero de 1997, durante 2 años, 4 meses y 14 días. Ibídem.

²⁹ Sentencias del 31 de mayo de 2016, expedientes (1497-2014), (2778-2014) y (0567-2014). Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

³⁰ Folios 132 y 133 cuaderno 3.

³¹ 30 de junio de 1995.

³² Nació el 28 de junio de 1950.

³⁴ Artículo 170 C.C.A.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, radicación No. 25000-23-25-000-2006-07509-01 (0112- 09), C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Consejo de Estado, Sección Segunda, radicación No. 25000234200020130154101 (4683-2013), C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

Fecha y hora de creación: 2024-12-27 10:05:05