



Sentencia 57 de 2011 Consejo de Estado

RETIRO DEL SERVICIO POR PENSIÓN - Trabajador debe estar incluido en nómina de pensionados
 RETIRO DEL SERVICIO POR PENSION - Trabajador debe estar incluido en nómina de pensionados

La Delegada demandada atendiendo al contenido del parágrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003 y a la información enviada por el Gerente de Talento Humano, decidieron retirar del servicio al actor del cargo de Registrador Municipal 4035-05 de la Delegación Departamental de Santander. Dicho acto ordenó además, que se enviara la respectiva comunicación a CAJANAL en liquidación a fin de obtener la respectiva inclusión en nómina de la demandante. De acuerdo con lo anterior, es claro que los derechos del actor han sido quebrantados, pues la Entidad decidió desvincularlo del servicio a pesar de que su derecho pensional aún no se ha consolidado en razón a que se encuentra pendiente que resuelva el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución que le reconoció el derecho y por consiguiente es imposible que sea incluido en nómina de pensionados. Si bien la Gerente de la Unidad de Gestión del PATRIMONIO AUTONOMO BUENFUTURO manifiesta que mediante Resolución PAP 039291 de 16 de febrero de 2011, se resolvió el recurso de reposición interpuesto por el actor y por consiguiente solicita que se declare que se ha configurado un hecho superado, lo cierto es que para el momento en que fue desvinculado el actor la Resolución de reconocimiento aún no se encontraba en firme, lo que impedía como se precisó anteriormente, su inclusión en nómina. En tales circunstancias, se confirmará la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Santander que decretó el amparo de los derechos invocados por el actor.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil once (2011)

Radicación número: 68001-23-31-000-2011-00057-01(AC)

Actor: MIGUEL ANGEL GAMBOA GAMBOA

Demandado: REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

Decide la Sala la impugnación formulada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Caja Nacional de Previsión Social en liquidación y el Patrimonio Autónomo BUEN FUTURO contra la sentencia proferida el 8 de febrero de 2011 por el Tribunal Administrativo de Santander.

ANTECEDENTES

MIGUEL ANGEL GAMBOA GAMBOA, presentó acción de tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Caja Nacional de Previsión Social en liquidación y el Patrimonio Autónomo BUEN FUTURO, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital, al trabajo y al debido proceso, presuntamente vulnerados por las entidades demandadas.

Pretensiones de la acción

Las concreta así:

"PRIMERA: Se tutelen, como MECANISMO TRANSITORIO, mis derechos constitucionales fundamentales del DEBIDO PROCESO, TRABAJO, MINIMO VITAL y VIDA DIGNA, que se encuentran vulnerados por la parte accionada.

Como consecuencia de ello,

SEGUNDA: Se ordene a la REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, a las DELEGADAS DEL REGISTRADOR NACIONAL DEL ESTADO CIVIL EN SANTANDER, SUSPENDER los efectos de la Resolución No. 018 de 17 de enero de 2011, que recaen a mi nombre y cargo.

TERCERA: Se ORDENE a CAJANAL E. I. C. E., EN LIQUIDACION y PATRIMONIO AUTONOMO CUENFUTURO, dar trámite oportuno, al Recurso de Reposición que interpuse contra la Resolución N° PAP019397 de 15 de octubre de 2010, el cual presenté dentro del término legal." (Fl. 4)

Los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones se resumen así:

El 29 de mayo de 1999 (sic) solicitó a CAJANAL el reconocimiento de su pensión de jubilación, entidad que profirió la Resolución PAP019397 de 15 de octubre de 2010, por la cual reconoció el derecho pensional.

Contra el mencionado acto interpuso recurso de reposición el 12 de noviembre de 2010, por considerar que no se atendió a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 33 de 1985 y 33 de la Ley 100 de 1993, en el sentido de tomar todos los factores salariales del último año de servicios para efectuar la liquidación de la mencionada prestación, así como tampoco la cantidad de semanas cotizadas, razón por la que el acto administrativo no se encuentra en firme.

Mediante oficio DRN-GTH N° 0154 de 7 de enero de 2011, la Registraduría Nacional del Estado Civil le informa a las delegadas que según la información reportada por CAJANAL EN LIQUIDACION - y el PATRIMONIO AUTONOMO BUEN FUTURO los actos administrativos de reconocimiento de la pensión se encuentran en firme, documento que lo relaciona como una de las personas en tal situación.

La Registraduría Nacional del Estado Civil, mediante Resolución 018 de 17 de enero de 2011, decidió retirarlo del servicio a partir del 31 del mismo mes y año del cargo de Registrador Municipal 4035-05 de la Delegación Departamental de Santander, ordenando además la inclusión en nómina a pesar de que, como lo precisó, el acto administrativo de reconocimiento no se encuentra en firme.

Lo anterior, puede afectar los derechos de su familia y los de él, pues se encuentra obligado a esperar a que la entidad resuelva el recurso de reposición en un término como mínimo de 4 meses, sin contar con recursos para atender sus necesidades.

LA CONTESTACION

La Jefe de la Oficina Jurídica de la Registraduría Nacional del Estado Civil expresó, en primer término, que a esa Entidad no se le puede reclamar la protección de los derechos que invoca el demandante, pues dicha institución actúa en forma desconcentrada y por consiguiente la decisión proferida por la Delegada del Departamento de Santander es ajena a la del nivel nacional.

No obstante, manifiesta que el acto de retiro no vulnera los derechos del interesado pues obedece a una justa causa de retiro contenido en la Ley 797 de 2003, como es el reconocimiento de la pensión de vejez.

Con el envío del acto de retiro a la entidad administradora de pensiones a la que se encuentre afiliado el actor, se garantiza su inclusión en nómina y por consiguiente el pago de su mesada, actuación que es ajena a su competencia.

Las Delegadas Departamentales del Registrador Nacional en Santander precisan que el retiro se produjo en razón a que CAJANAL en Liquidación mediante Resolución PAP 019397 de 15 de octubre de 2010 reconoció al actor pensión de vejez, acto administrativo que el mismo impugnó y en el que se consignó que tendría efectos fiscales una vez el peticionario acreditara el retiro definitivo del servicio.

Por tal razón, el Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional del Estado Civil, mediante oficio DRN-GTH 038 de 21 de enero de 2011, le informó al Gerente del Patrimonio Autónomo Buen Futuro el contenido del Resolución de retiro y solicitó el trámite de la inclusión en nómina del actor. Como prueba de su afirmación allega copia del mismo.

Según lo dispuesto en el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, el reconocimiento de la mencionada prestación constituye una prohibición para el ingreso o para continuar en el servicio.

La apoderada de CAJANAL en Liquidación se opuso a las pretensiones de la acción y sostuvo que la misma es improcedente en razón a que el actor cuenta con otro medio de defensa judicial para controvertir la legalidad del acto que lo retiró del servicio.

Si se llegara a conceder la protección invocada por el actor basándose en el supuesto fáctico del perjuicio irremediable se estaría ante un error jurídico, pues no se encuentran debidamente acreditados los requisitos para la procedibilidad de la acción de tutela.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo de Santander, mediante la providencia impugnada decretó el amparo de los derechos invocados por el actor y en consecuencia, le ordenó a las Delegadas Departamentales de la Registraduría Nacional del Estado Civil en la Circunscripción Electoral de Santander que, dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esa providencia, deje sin efectos la Resolución 018 de 17 de enero de 2011, hasta el momento en que sea resuelto el recurso de reposición que interpuso el peticionario contra el acto de reconocimiento pensional y sea incluido en nómina.

De igual forma, le ordenó a CAJANAL EICE en liquidación, Patrimonio Autónomo Buen Futuro, resolver el recurso de reposición interpuesto por el actor contra la Resolución PAP 019397 de 15 de octubre de 2010, dentro del término legal previsto y atendiendo a la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional relacionada.

La acción de tutela resulta ser el mecanismo idóneo para proteger los derechos que invoca el actor, pues él no pretende cuestionar la legalidad del acto que lo retiró del servicio ni su reintegro, lo perseguido es su reincorporación mientras queda en firme el acto de reconocimiento pensional con el fin de no quedar desamparado económicamente y en materia de salud.

Según las pruebas allegadas, pudo observar que las Delegadas Departamentales profirieron el acto de retiro del servicio por orden del Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional, siendo que aún no se había resuelto en forma definitiva el derecho pensional del actor, pues todavía se encuentra en trámite el recurso de reposición contra el acto que la reconoció.

LA IMPUGNACION

Inconforme con la decisión anterior, las Delegadas Departamentales del Registrador Nacional en Santander la impugnaron, reiterando los argumentos expuestos en el escrito de oposición.

La Gerente de la Unidad de Gestión del PATRIMONIO AUTONOMO BUENFUTURO manifiesta que mediante Resolución PAP 039291 de 16 de febrero de 2011, se resolvió el recurso de reposición que interpuso el actor confirmando la decisión inicialmente adoptada, razón por la cual, considera que se debe declarar que se ha configurado un hecho superado.

Como prueba de su afirmación allega copia del mencionado acto administrativo y de una comunicación enviada al petitionario a fin de que se notifique de la decisión proferida.

CONSIDERACIONES

En el presente asunto se invoca la protección de los derechos constitucionales fundamentales a la vida, al mínimo vital, al trabajo y al debido proceso, cuya amenaza o violación se examina para adoptar la decisión a que haya lugar, previo el siguiente razonamiento:

La acción de tutela fue concebida en el artículo 86 de la Constitución Política como mecanismo de defensa y protección inmediata de los derechos fundamentales únicamente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial salvo que, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el presente asunto, considera el actora que la Registraduría Nacional del Estado Civil vulneró sus derechos al desvincularlo de la Entidad por consolidar su derecho pensional a pesar de que no ha sido incluido en nómina debido a que el acto de reconocimiento pensional no se encuentra en firme en razón a que contra el mismo interpuso recurso de reposición.

Para efectos de decidir se tiene lo siguiente:

Según aparece a folio 6 del expediente, CAJANAL E.I.C.E. en liquidación mediante Resolución PAP019397 de 15 de octubre de 2010, le reconoció pensión de vejez al señor MIGUEL ANGEL GAMBOA GAMBOA, decisión frente a la cual el interesado interpuso recurso de reposición el 12 de noviembre del mismo año, es decir que el mismo no se encuentra en firme.

A pesar de lo anterior, el Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional del Estado Civil mediante oficio de 7 de enero de 2011 (Fl. 17) le solicita a las Delegadas Departamentales en Santander que remita los actos de retiro del servicio de ciertos funcionarios, dentro de los que se encuentra el actor, por encontrarse en firme el acto de reconocimiento pensional.

Las Delegadas ad demandada atendiendo al contenido del párrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003 y a la información enviada por el Gerente de Talento Humano, decidieron retirar del servicio al actor del cargo de Registrador Municipal 4035-05 de la Delegación Departamental de Santander.

Dicho acto ordenó además, que se enviara la respectiva comunicación a CAJANAL en liquidación a fin de obtener la respectiva inclusión en nómina de la demandante.

De acuerdo con lo anterior, es claro que los derechos del actor han sido quebrantados, pues la Entidad decidió desvincularlo del servicio a pesar de que su derecho pensional aún no se ha consolidado en razón a que se encuentra pendiente que resuelva el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución que le reconoció el derecho y por consiguiente es imposible que sea incluido en nómina de pensionados.

Si bien la Gerente de la Unidad de Gestión del PATRIMONIO AUTONOMO BUENFUTURO manifiesta que mediante Resolución PAP 039291 de 16 de febrero de 2011, se resolvió el recurso de reposición interpuesto por el actor y por consiguiente solicita que se declare que se ha configurado un hecho superado, lo cierto es que para el momento en que fue desvinculado el actor la Resolución de reconocimiento aún no se encontraba en firme, lo que impedía como se precisó anteriormente, su inclusión en nómina.

En tales circunstancias, se confirmará la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Santander que decretó el amparo de los derechos invocados por el actor.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA

CONFIRMASE la providencia impugnada, proferida el 8 de febrero de 2011 por el Tribunal Administrativo de Santander que decretó el amparo de los derechos invocados por MIGUEL ANGEL GAMBOA GAMBOA.

Dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Envíese copia de este fallo al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Esta providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GOMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCON
LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Fecha y hora de creación: 2024-11-22 06:46:14