

, 12 de abril de 1985

Señor Ingeniero
Francisco A. Rodríguez P.
Contralor General
E. S. D.

Señor Contralor:-

Doy respuesta a su atenta comunicación 148-Adm. fechada el pasado 8, en la cual se sirvió consultar sobre algunos aspectos específicos derivados de la interpretación del Artículo 80 de la Ley 32 de 1984, relativo a la jubilación de los servidores públicos que laboran en ese organismo del Estado.

En el orden que se sirvió plantearlos, procedo a absolverles:-

"1.- Tan pronto el funcionario de la Contraloría General reúna todos los requisitos que exige la Ley, debe retirarse o puede seguir trabajando como empleado regular de la Institución?"

A mi juicio, conforme al artículo 4 del Decreto de Gabinete 17 de 1969, modificado por el 4o. del Decreto de Gabinete 42 de ese año, el servidor público que cumple con tales presupuestos debe retirarse del cargo que desempeña. Dicha norma legal preceptúa lo que a continuación consigno:-

"Deberán acogerse forzosamente a la jubilación o a la pensión de vejez o invalidez de la Caja de Seguro Social, salvo las excepciones que expresamente se hagan en este Decreto de Gabinete, los funcionarios y empleados que hayan adquirido o adquieran ese derecho."

Soy conciente del criterio emitido por mi distinguido antecesor en este cargo, Lic. Carlos Pérez Castellón, en Oficio No.28 de 16 de julio de 1975, en el cual considera -al absolver consulta de ese despacho- que tal medida sólo puede adoptarse cuando el funcionario protegido por una ley

especial puede optar o por una jubilación especial o por una pensión pagada por el Seguro Social, ya que en tal supuesto se cumpliría con la opción que se garantiza el artículo 31 de la Ley 15 de 1975.

Sin embargo, dicho criterio no es aplicable a los servidores de la Contraloría General, porque al momento de entrar a regir la Ley 15 de 1975 no contaban con una ley que les garantizara una jubilación especial, dado que tal derecho les fue concedido muy posteriormente mediante la Ley 32 de 1984. En efecto, el artículo 31 de la Ley 15 de 1975 dispone en su inciso séptimo que "los servidores públicos que al momento de entrar en vigor la presente Ley, estén protegidos por leyes especiales, podrán optar entre acogerse a los beneficios de jubilaciones en las condiciones y monto establecidos en las leyes especiales respectivas, o acogerse a los beneficios que tiene el Fondo para los servidores públicos que no están protegidos por leyes especiales". No se refiere esta norma a los funcionarios públicos que con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha Ley obtuvieron el derecho a una jubilación especial.

2.- Puede una dama irse con la jubilación anticipada de la Caja de Seguro Social y cuando cumple los 55 años acogerse a los beneficios de la Ley de la Contraloría General?"

A mi entender, la respuesta es afirmativa, debido a que por un lado así lo prevé el inciso segundo del artículo 7o. de la Ley 16 de 1975 y, además, se trata de derechos diferentes derivados de dos (2) relaciones jurídicas también distintas.

En cuanto a lo primero, el artículo 7 mencionado dispone, en lo pertinente, lo que se copia a continuación:-

"Artículo 7:-.....
.....
A los servidores públicos protegidos por leyes especiales y que hayan optado por retiro anticipado con la Caja de Seguro Social, este Fondo pagará la prestación complementaria cuando cumpla los requisitos establecidos para los servidores públicos que no tienen leyes especiales."

Esta norma prevé la posibilidad de que una persona amparada por una jubilación especial se acoja a una pensión de vejez anticipada y que luego reciba los beneficios de la jubilación especial una vez cumplidos los presupuestos de edad y años de servicios exigidos al efecto.

En cuanto a lo segundo, hay que recordar que la pensión de vejez anticipada es una prestación derivada de la relación jurídica existente entre la Caja de Seguro Social y el asegurado, con base en lo establecido en el artículo 54-A del Decreto Ley 14 de 1954. En cambio, la jubilación especial de los servidores de la Contraloría General es un derecho derivado de la relación jurídica existente entre la Contraloría y los primeros, que se apoya en presupuestos especiales instituidos por el artículo 80 de la Ley 32 de 1984.

Debo aclarar, sin embargo, que la percepción no puede ser simultánea, ya que ello está prohibido por los artículos 53-D de la Ley Orgánica de la Caja, 22 de la Ley 15 de 1975 y 16 de la Ley 16 de 1975, aparte de que la pensión de vejez por mandato de dichas normas legales debe ser reembolsada al Tesoro Nacional.

33.- Debe asumir la Caja de Seguro Social a los 55 años en los hombres el pago de la pensión anticipada y la Contraloría pagar la diferencia o al contrario, la Contraloría, en este caso, debe pagar la totalidad del salario del servidor público y el Seguro Social pagar la totalidad de la jubilación sólo a la edad normal de retiro con cargo al Fondo Complementario?"

Estimo que la interrogante anterior debo responderla en la forma que a continuación consigno.

Conforme al artículo 109 de la Constitución Política, el sistema de seguridad social debe ser administrado por entidades autónomas, que en este caso lo es la Caja de Seguro Social, y debe cubrir los riesgos de vejez, una de cuyas prestaciones se cubre a través de la forma de una jubilación especial. De allí que, en principio, todas estas prestaciones, conforme a la norma constitucional mencionada, deberían ser cubiertas por la Caja de Seguro Social.

Esta es la misma orientación que se recogió en el artículo 10., inciso segundo, del Decreto Ley 15 de 1954 y en el artículo 31 de la Ley 55 de 1975, cuando dispusieron que dicha entidad del Estado "tendrá a su cargo la administración y dirección del régimen de seguridad social.....y cubrirá los riesgos de.....invalidéz, vejez....." y que la "jubilación de los servidores públicos protegidos por leyes especiales que se conceden a partir de la vigencia de esta Ley (Ley 15 de 1975) será pagada con cargo al Fondo Complementario.

Sin embargo, el artículo 6o. de la Ley 18 de 1975, al establecer las prestaciones que otorga dicha Fondo, estableció que para "los servidores públicos protegidos por leyes especiales de jubilación, en la forma en que estén vigentes al momento de promulgarse la presente ley, el monto establecido en la ley respectiva en caso de que hayan optado por acogerse a los beneficios según las condiciones en ellas establecidas". Como base en esta norma, la Caja de Seguro Social se ha negado a cubrir las asignaciones correspondientes a las jubilaciones especiales reguladas por leyes posteriores a la fecha en que entró en vigencia la Ley 16 de 1975.

Siendo lo anterior así, y tomando en cuenta que la Contraloría General de la República "es un organismo estatal independiente" según lo establecido en el artículo 275 de la Constitución y 1o. de la Ley 32 de 1984, estimo que en el supuesto consultado debe ser la Contraloría quien pague el monto de la jubilación especial y la Caja de Seguro Social reembolse la pensión de vejez anticipada al Tesoro Nacional.

Esta fórmula es la establecida en el artículo 53-D de la Ley Orgánica de la Caja, cuyo texto me permito reproducir:-

totalidad

"Artículo 53-D:- La Caja de Seguro Social reintegrará al Tesoro Nacional la totalidad de las sumas que tengan derecho a percibir de la Caja en concepto de pensión de invalidez y de vejez, de indemnizaciones, de asignaciones familiares, de rentas vitalicias, y en cualquier otro concepto, con la única excepción del subsidio de funeral a que se refiere el artículo 56-1, aquellas personas jubiladas, pensionadas o declaradas empleadas supernumerarias del Estado."

La última interrogante fue planteada así:-

"4.- Los jubilados en esta Ley deben ser pagados por la Caja de Seguro Social o, por el contrario, deben pagarse a través de la Contraloría General y el Seguro reembolsar la diferencia de salario a la Contraloría según el caso?"

Esta interrogante admite, en líneas generales, la misma respuesta que me permití exponer sobre el punto tercero,

ya que están estrechamente vinculadas.

En la esperanza de haber satisfecho su interés, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi aprecio y consideración.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/mder.