



Sentencia 2013-90303 de 2020 Consejo de Estado

PENSIÓN DE JUBILACIÓN BENEFICIARIO DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / RECONOCIMIENTO PENSIONAL CON BASE EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA RAMA JUDICIAL Y EL MINISTERIO PÚBLICO – Procedencia / INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN – Determinación / FACTOR DE SERVICIOS PERSONALES – No procede su inclusión en la liquidación pensional

El demandante cuenta con un tiempo de servicios superior a los 20 años laborados exclusivamente para la Rama Judicial, en consecuencia, cumple con los requisitos establecidos en el Decreto 546 de 1971, el cual es aplicable por ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y, por lo tanto, tiene derecho a obtener una pensión de jubilación, cuya liquidación debe efectuarse teniendo en cuenta el promedio de lo devengado y cotizado en los últimos 10 años de servicio, en un equivalente al 75% de la asignación básica mensual, prima de antigüedad y la bonificación por servicios; factores relacionados en el Decreto 1158 de 1994, y las normas establecidas como especiales aplicables a los servidores y funcionarios de la Rama Judicial. Con relación al auxilio de transporte, incremento del 2.5% auxilio de alimentación, y las primas de servicio, vacaciones y navidad, no hay lugar a su inclusión en la liquidación de la pensión de jubilación por no estar incluidos en el Decreto 1158 de 1994 y no formar parte del ingreso base cotización. NOTA DE RELATORÍA: En cuanto a la liquidación de la pensión de jubilación de los beneficiarios del régimen pensional del Decreto 546 de 1971 (Rama judicial y Ministerio Público), ver: C. de E., Sala Plena de la sección segunda, sentencia de unificación de 11 de junio de 2020. Sobre el ingreso base de liquidación de los beneficiarios del régimen de transición pensional del inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ver: C. de E., Sala Plena de lo contencioso administrativo, sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018, rad.: 2012-00143-01(IJ), C.P.: César Palomino Cortés.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTÍCULO 36 / DECRETO 546 DE 1971 – ARTÍCULO 6 / DECRETO 1158 DE 1994 – ARTÍCULO 1

CONDENA EN COSTAS – Criterio objetivo valorativo / CUANTÍA DE LA CONDENA EN COSTAS – Determinación / CONDENA EN COSTAS – Improcedencia por falta de prueba de su causación

Esta Subsección en sentencia del 7 de abril de 2016, respecto de la condena en costas en vigencia del CPACA, concluyó que la legislación varió del Código Contencioso Administrativo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de un criterio subjetivo a uno objetivo valorativo. Objetivo, en cuanto prescribe que en toda sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, bien sea total o parcial o con abstención, según las reglas del Código General del Proceso; y valorativo, en cuanto se requiere que el juez revise si ellas se causaron y en la medida de su comprobación (como sucede con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada dentro del proceso), sin que en esa valoración se incluya la mala fe o temeridad de las partes. Asimismo, se definió que la cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de las partes, pues varía según sea la parte vencida el empleador o el trabajador (Acuerdo 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura) y la complejidad e intensidad de la participación procesal; que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas, que la liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho) la hará el juez de primera o única instancia y que procede condenar en costas tanto en primera como en segunda instancia. Conforme a las anteriores reglas, y atendiendo lo dispuesto en el numeral 8.º del artículo 365 del Código General del Proceso, la Sala se abstendrá de condenar en costas, en cuanto no resultaron probadas.

NOTA DE RELATORÍA: En cuanto a la condena en costas para los procesos tramitados por la Ley 1437 de 2011, ver: C de E, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 7 de abril de 2016, radicación: 1291-14, C.P.: William Hernández Gómez.

FUENTE FORMAL: LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 365

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020).

Radicación número: 08001-23-33-000-2013-90303-01(4557-14)

Actor: RODOLFO JOAQUÍN MAESTRE MORALES

Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP-.

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Temas: Reliquidación de pensión de jubilación

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia proferida el 20 de junio de 2014, por el Tribunal Administrativo del Atlántico, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

1. Antecedentes

1.1. La demanda

1.1.1. Pretensiones

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo, el señor Rodolfo Joaquín Maestre Morales formuló demanda, en orden a que se declare la ilegalidad y nulidad del acto ficto o presunto, por la no respuesta a su petición, mediante el cual se solicitó el reconocimiento de la pensión de jubilación, por ser beneficiario del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993.

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho pidió que se condene a la demandada a i) reconocer y pagar las mesadas dejadas de percibir desde la fecha en que obtuvo el status pensional, esto es, enero de 2008; ii) pagar los perjuicios causados por el silencio para otorgar la prestación; iii) pagar los intereses moratorios causados desde el 4 de noviembre de 2011 hasta la fecha en que se dicte el fallo en forma indexada; iv) condenar en costas; v) de no realizarse el pago oportuno, liquidar los intereses comerciales y moratorios como lo ordena el artículo 117 del C.C.A.

1.1.2. Hechos

Como hechos relevantes, el apoderado de la parte demandante señaló los siguientes:

i) El señor Maestre Morales nació el 14 de enero de 1953, y cumplió su status de pensionado el 14 de enero de 2008. Laboró al servicio de la Rama Judicial en el cargo de Citador y Escribiente del Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla, desde el 7 de junio de 1982 hasta el 22 de febrero de 2006, es decir, por 23 años, 8 meses y 15 días, cotizando durante todo el tiempo a la Caja Nacional de Previsión Social- Cajanal.

ii) Para liquidar el monto de la pensión se debe tener en cuenta, la norma anterior a la Ley 100 de 1993, es decir, la Ley 33 de 1985, que establece que la prestación debe liquidarse con el promedio del último año con todos los factores salariales, con un mínimo del 75%, y por cada año adicional, reconocer un 3% hasta llegar a un monto del 90%, tal y como lo contempla el Decreto 758 de 1990.

iii) Teniendo en cuenta que el demandante laboró por más de 23 años, le corresponde el 75%, más un 3% por los 3 años adicionales, a los 20 que laboró, es decir, que el monto de la pensión a aplicar es del 84%.

iv) El 4 de noviembre de 2011, se presentó petición ante Cajanal, sin que a la fecha de la presentación de la demanda se tenga respuesta.

1.1.3. Normas violadas y concepto de violación

Como tales se señalaron los artículos 48, 53 y 58 de la Constitución Política; las Leyes 6 de 1945, 33 de 1985 y 100 de 1993; y los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969, 1045 de 1978. De igual forma enunció varias sentencias del Consejo de Estado.

Al desarrollar el concepto de violación, el apoderado de la parte demandante expuso los siguientes argumentos:

i) Cajanal al negar el reconocimiento de la pensión de jubilación, actuó en contra de la Constitución Política en forma injustificada.

ii) De las pruebas que se aportan, se infiere que a la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones en el orden territorial, el demandante contaba con más de 40 años de edad y más de 12 de servicio, lo que significa que estaba dentro de los supuestos previstos para ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, es decir, se le debía dar aplicación tanto a la edad, el monto y tiempo de servicio, con el régimen anterior.

iii) El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, la entidad deberá reconocer y pagar al pensionado además de la obligación a su cargo una tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento que se efectuó el pago.

1.2. Contestación de la demanda¹

de las pretensiones, por las razones que se expresan a continuación:

i) La Ley 33 de 1985, señala que la prestación se reconoce con 20 años de servicio, 55 años de edad y se liquida con un monto del 75% del salario que sirvió de base para los aportes.

ii) En lo relacionado con el tiempo de servicios, la parte demandante afirma que laboró con el Estado por más de 20 años, en la Rama Judicial; no obstante, las pruebas allegadas no permiten tener claridad sobre si el extremo inicial de la relación es el indicado por el actor, pues no se acompañan decretos de nombramiento y acta de posesión. De igual forma, no se puede establecer si la prestación del servicio fue en forma continua y sin interrupciones y, por lo tanto, no hay prueba de que efectivamente cuenta con los 20 años de servicio al Estado.

iv) Propuso como excepciones no agotamiento de vía gubernativa, inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, compensación, prescripción, buena fe y genérica o innominada.

1.2. La sentencia apelada²

El Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante sentencia proferida el 20 de junio de 2014, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Para tal efecto, se pronunció en estos términos:

i) Declaró parcialmente probada la excepción de prescripción, formulada por la entidad demandada.

ii) Declaró la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo respecto de la solicitud de pensión de jubilación elevada por el demandante en fecha 4 de noviembre de 2011.

iii) A título de restablecimiento del derecho condenó a la demandada a reconocer y pagar la pensión de jubilación del accionante de acuerdo con el Decreto 546 de 1971, con la inclusión de la asignación básica mensual, la prima de antigüedad, bonificación por servicios prestados, auxilio de transporte y alimentación, incremento del 2.5% y las primas de navidad, servicio y vacaciones

iv) Declaró la prescripción de las mesadas pensionales antes del 4 de noviembre de 2008, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en razón que solo hasta el 4 de noviembre de 2011, se formuló la petición de reconocimiento y pago de la prestación.

v) Con relación al pago de los perjuicios causados, advirtió que no reposa prueba alguna que estos se hayan causado.

vi) Dijo que al demandante no le es aplicable íntegramente la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta que prestó los servicios en la Rama Judicial y le es aplicable el Decreto 546 de 1971. Igualmente expuso que el demandante solicitó la liquidación de acuerdo al Decreto 758 de 1990, lo cual no es de recibo ya que el régimen previsto y que se debe aplicar es el de Rama Judicial, razón por la cual no se realizó el estudio sobre la Ley 758 de 1990.

1.3. El recurso de apelación³

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP-, por intermedio de apoderado, interpuso recurso de apelación y lo sustentó así:

i) No se comparte la determinación del *a quo* de reconocer la prestación en los términos del Decreto 546 de 1971, debido a que la jurisdicción administrativa debe pronunciarse en los términos en que fue agotada la vía gubernativa y las pretensiones de la demanda.

ii) En el libelo demandatorio la parte actora solicitó una pensión de vejez con fundamento en la Decreto 758 de 1990, manifestando que se debía reconocer la prestación con el 75% del sueldo, más los factores de salario del último año laborado.

iii) Como es sabido, sobre lo reclamado en sede administrativa gira el debate jurídico y se constituye en el marco de referencia para el juzgador al momento de emitir la sentencia, así lo ha dispuesto el Consejo de Estado.

1.4. Alegatos de conclusión

1.4.1. El demandante⁴

El señor Rodolfo Joaquín Mestre Morales guardó silencio.

1.4.2. La demandada⁵

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP-, insistió en los argumentos expuestos en las distintas etapas procesales.

1.5. El ministerio público⁶.

El agente del ministerio público no rindió concepto.

2. Consideraciones

El problema jurídico se contrae a establecer si el señor Rodolfo Joaquín Mestre Morales tiene derecho, como beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, al reconocimiento de su pensión de jubilación teniendo en cuenta la Ley 758 de 1990, tal cual fue reclamado en vía gubernativa, o en aplicación del Decreto 546 de 1971, incluyendo la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicios.

2.1. Postura unificada en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo frente al ingreso base de liquidación de los beneficiarios del Decreto 546 de 1971 cobijados por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993

Para resolver el problema jurídico planteado, le corresponde a la Sala aplicar las reglas jurisprudenciales fijadas por la Sección Segunda de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de unificación de 11 de junio de 2020⁷, que constituye un precedente vinculante y obligatorio en la resolución de casos fáctica y jurídicamente iguales.

En efecto, la Sección Segunda precisó que la sentencia de unificación se aplicaría con efectos retrospectivos « [...] (i) respecto de los asuntos similares que actualmente se están tramitando en el seno de la administración; (ii) respecto de los procesos similares que se están adelantando en juzgados, tribunales administrativos y Consejo de Estado. En consecuencia, no tiene efectos respecto de aquellos asuntos en los que ya existe sentencia ejecutoriada. En tal virtud, los conflictos judiciales ya resueltos están amparados por la cosa juzgada y en consecuencia resultan inmodificables. [...]».

Las siguientes fueron las reglas jurisprudenciales sobre el ingreso base de liquidación de los beneficiarios del Decreto 546 de 1971, cobijados por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, fijadas en la referida sentencia de unificación:

En primer lugar, definió que son beneficiarios del régimen especial de pensiones para la Rama Judicial o Ministerio Público quienes cumplan con las condiciones impuestas por los artículos 36 de la Ley 100 de 1993 y 6 del Decreto 546 de 1971, en los siguientes términos:

« [...] 4.1. El funcionario o empleado de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Público beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 adquiere el derecho a la pensión de jubilación, siempre que se acrediten los siguientes presupuestos:

i) Para el 1.º de abril de 1994, cuando cobró vigencia la Ley 100 de 1993 en el ámbito nacional o para el 30 de junio de 1995 cuando empezó a regir en el ámbito territorial, tenga: a) 40 años de edad si es hombre, 35 años de edad si es mujer o, b) 15 años o más de servicios efectivamente cotizados.

ii) Reúna además los requerimientos propios del régimen de la Rama Judicial y del Ministerio Público estipulados en el artículo 6.º del Decreto 546 de 1971 para consolidar el estatus pensional que son: a) el cumplimiento de la edad de 50 años si es mujer, o de 55 años si es hombre; b) el tiempo de 20 años de servicios, continuos o discontinuos anteriores o posteriores a la vigencia de dicho decreto, que tuvo lugar el 16 de julio de 1971;⁸ c) de esos 20 años de servicio, por lo menos 10 años lo debieron ser exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades.»

En este sentido, la providencia en cita destacó que el régimen de transición contenido en la Ley 100 de 1993 no solo aplica para el grupo que se rige por las normas generales, tales como la Ley 6 de 1945⁹, el Decreto 3135 de 1968¹⁰, Ley 33 de 1985¹¹ y la Ley 71 de 1988¹², sino que también opera cuando se trata de regímenes especiales, como los señalados por los Decretos 546 de 1971¹³, 929 de 1976¹⁴ y 937 de 1976¹⁵.

En segundo lugar, precisó que las condiciones de edad, tiempo de servicios y tasa de reemplazo que se deben reunir para el reconocimiento pensional son las estatuidas por el artículo 6 del Decreto 546 de 1971. Así lo señaló:

«[...] iii) Por tanto, esa pensión se le debe reconocer con los elementos del régimen anterior consagrados en el artículo 6.º del Decreto 546 de 1971 que son: a) la edad de 50 años si es mujer, de 55 años si es hombre; b) el tiempo de servicios de 20 años, continuos o discontinuos anteriores o posteriores a la vigencia de dicho decreto; c) de esos 20 años de servicio, por lo menos 10 años lo debieron ser exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades; d) la tasa de reemplazo del 75% [...]»

En tercer lugar, puntualizó que el ingreso base de liquidación no hace parte del régimen de transición pensional, sino que corresponde al señalado por los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, según sea el caso. Así lo señaló la providencia en mención:

«[...] e) el ingreso base de liquidación de que tratan los artículos 21 y 36, inciso 3.º, de la Ley 100 de 1993, según el caso, es decir, si le faltare más de 10 años, será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión actualizados anualmente con base en la IPC certificado por el DANE, si faltare menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será: (i) El promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) El cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior actualizado anualmente con base en IPC certificado por el DANE; [...]»

Para el efecto, acogió la tesis expuesta por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018¹⁶. Tal posición se acompaña con la anunciada por la Corte Constitucional en las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-395 de 2017, SU-210 de 2017 y SU-023 de 2018, según la cual el propósito del Legislador era evitar la aplicación ultractiva de las reglas del ingreso base de liquidación de los regímenes vigentes antes de la expedición de la Ley 100 de 1993.

En cuarto lugar, se refirió a los factores salariales que deben hacer parte del ingreso base de liquidación, para señalar que se deben computar los indicados por el Decreto 1158 de 1994, previstos para la generalidad de los servidores públicos, además de otros emolumentos que fueron establecidos con posterioridad pero que también tienen incidencia pensional para los empleados y funcionarios de la Rama Judicial. Para el efecto, se remitió a los actos de creación de tales prestaciones económicas, los cuales dispusieron expresamente «que se constituyen en factores de salario para efecto de determinar su ingreso base de cotización, siempre y cuando respecto de ellos se hayan efectuado los aportes correspondientes». La regla se dejó expuesta en los siguientes términos:

«[...] con los factores de liquidación contemplados por el artículo 1.º del Decreto 1158 de 1994 al igual que por los artículos 14 de la Ley 4ª. de 1992 con la modificación de la Ley 332 de 1996;¹⁷ 1.º del Decreto 610 de 1998; 1.º del Decreto 1102 de 2012; 1.º del Decreto 2460 de 2006; 1.º del Decreto 3900 de 2008; y 1.º del Decreto 383 de 2013, según se trate de magistrados o empleados de la Rama Judicial o del Ministerio Público, siempre que respecto de ellos se hubieren realizado las cotizaciones respectivas. [...]»

Como fundamento de lo anterior la Sala expuso:

«[...] Vista la anterior normativa es posible colegir que, aunque a partir del 1.º de abril de 1994 los servidores de la Rama Judicial quedaron incorporados al sistema general de pensiones, y que, en virtud de tal incorporación a través del artículo 6.º del Decreto 691 de 1994 modificado por el artículo 1.º¹⁸ del Decreto 1158 de 1994, fueron fijados como factores de salario para liquidar su ingreso base de cotización la asignación básica mensual; los gastos de representación; la prima técnica, cuando sea factor de salario; las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario; la remuneración por trabajo dominical o festivo; la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna; y la bonificación por servicios prestados, lo cierto es que estos servidores, precisamente en desarrollo de la Ley 4ª. de 1992, que a su vez dio cumplimiento a lo establecido por el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Carta Política, tienen derecho a que se computen como factores salariales en la liquidación de su pensión los siguientes:

Prima especial de que trata por la Ley 332 de 1996, que modificó la Ley 4ª. de 1992, para los magistrados y agentes delegados ante la Rama Judicial; la bonificación por compensación creada por el Decreto 610 de 1998 para los magistrados y por el Decreto 1102 de 2012 para los magistrados y agentes del Ministerio Público ante magistrados de tribunales; la prima de productividad para los empleados judiciales ordenada por el Decreto 2460 de 2006; la bonificación por actividad judicial establecida por el Decreto 3900 de 2008 para los jueces y procuradores judiciales 1, y la bonificación judicial instituida por el Decreto 383 de 2013 para los servidores de la Rama Judicial, pues en forma expresa los decretos aludidos dispusieron que se constituyen en factores de salario para efecto de determinar su ingreso base de cotización, siempre y cuando respecto de ellos se hayan efectuado los aportes correspondientes. [...]» (negritas del original)

Como consecuencia de lo anterior, la providencia en cita consideró que prestaciones tales como las primas de vacaciones, de servicios y de navidad no deben ser incluidas en la liquidación de la pensión, dado que no constituyen factor salarial.

3. Caso concreto. Análisis de la Sala.

Se advierte que el demandante solicitó en sus pretensiones que se le reconozca la pensión de jubilación con fundamento en la Decreto 758 de 1990, al considerar que hacía parte del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y por haber prestados sus servicios en la rama judicial por más de veinte (20) años. Esta solicitud fue debidamente resuelta por el Tribunal al indicar que, en efecto, si bien era beneficiario de la citada transición, por sus vinculaciones certificadas se concluyó que era acreedor del régimen pensional especial de los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y el Ministerio Público y no en el Decreto 758 de 1990. En tal virtud, ordenó el reconocimiento pensional pretendido. En ese orden, a pesar de que en primera instancia se dispuso conceder el derecho deprecado con adopción de fundamentos normativos diferentes a los expuestos en el libelo, como lo fue la Ley 758 de 1990, tal decisión, a juicio de esta Corporación, fue producto del razonamiento juicioso y ponderado de la situación laboral del demandante, al concluir que era acreedor del derecho pensional, por los tipos de vinculación que ostentó como servidor público (hechos plasmados), de tal manera que puede afirmarse en forma clara que la providencia recurrida se profirió de acuerdo con los argumentos, de hecho y de derecho, expuestos judicialmente, sin que se observe o deduzca algún tipo de pronunciamiento por fuera o más allá de lo solicitado en la demanda (extra o ultra petita).¹⁹

En el proceso no se discute que el señor Rodolfo Joaquín Mestre Morales, es beneficiario del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, lo anterior, debido a que nació el 14 de enero de 1953²⁰, lo que significa que para el 1 de abril de 1994, contaba con más de 40 años de edad.

El señor Mestre Morales prestó sus servicios en el Juzgado 10 Civil del Circuito de Barranquilla, desde el 7 de junio de 1982 hasta el 22 de febrero de 2006, desempeñando los cargos de Citador y Escribiente,²¹ por lo que laboró por más de 20 años en la Rama Judicial.

El 4 de noviembre de 2011, se presentó ante Cajanal, solicitando el reconocimiento de la pensión de jubilación, teniendo en cuenta que se encontraba en el régimen de transición y pidió la aplicación de la Ley 758 de 1990, por haber reunido los requisitos exigidos en la norma. La entidad no dio respuesta a lo solicitado.

Así las cosas, como el señor Rodolfo Joaquín Mestre Morales adquirió el estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993 y es beneficiario del régimen de transición contenido en el artículo 36 ibídem, la Sala concluye que tiene derecho a que su pensión de jubilación se liquide con base en el Decreto 546 de 1971, por haber prestado sus servicios a la rama judicial durante más de 20 años, tomando la tasa de reemplazo del 75% y, teniendo en cuenta que le faltaban más de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será equivalente al «... (i) promedio de los salarios sobre los cuales ha cotizado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión,

actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, según certificación que expida el DANE», de conformidad con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior en el entendido que adquirió el status pensional con el cumplimiento del requisito de edad.²²

De los factores de liquidación pensional

En este punto, corresponde dar aplicación a la regla jurisprudencial según la cual se deben incluir los factores salariales devengados que se encuentren previstos por el artículo 1.º del Decreto 1158 de 1994, así como los señalados por «los artículos 14 de la Ley 4ª. de 1992 con la modificación de la Ley 332 de 1996;²³ 1.º del Decreto 610 de 1998; 1.º del Decreto 1102 de 2012; 1.º del Decreto 2460 de 2006; 1.º del Decreto 3900 de 2008; y 1.º del Decreto 383 de 2013, según se trate de magistrados o empleados de la Rama Judicial o del Ministerio Público, siempre que respecto de ellos se hubieren realizado las cotizaciones respectivas».

En el expediente se encuentran acreditados los factores salariales devengados por el actor entre 1996 y 2006 certificados por el jefe de Recursos Humanos de la Dirección Seccional de la Rama Judicial de Barranquilla,²⁴ entre ellos se relacionan: asignación básica mensual, prima de antigüedad, auxilio de transporte, incremento del 2.5% auxilio de alimentación, bonificación por servicios y las primas de servicio, vacaciones y navidad.

De igual forma, la entidad²⁵ en el certificado de información laboral manifestó que durante el tiempo de vinculación del señor Mestre Morales se realizaron los aportes a seguridad social a Cajanal.

De acuerdo a lo antes expuesto, el demandante cuenta con un tiempo de servicios superior a los 20 años laborados exclusivamente para la Rama Judicial, en consecuencia, cumple con los requisitos establecidos en el Decreto 546 de 1971, el cual es aplicable por ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y, por lo tanto, tiene derecho a obtener una pensión de jubilación, cuya liquidación debe efectuarse teniendo en cuenta el promedio de lo devengado y cotizado en los últimos 10 años de servicio, en un equivalente al 75% de la asignación básica mensual, prima de antigüedad y la bonificación por servicios; factores relacionados en el Decreto 1158 de 1994, y las normas establecidas como especiales aplicables a los servidores y funcionarios de la Rama Judicial.

Con relación al auxilio de transporte, incremento del 2.5% auxilio de alimentación, y las primas de servicio, vacaciones y navidad, no hay lugar a su inclusión en la liquidación de la pensión de jubilación por no estar incluidos en el Decreto 1158 de 1994 y no formar parte del ingreso base cotización.

Igualmente, frente a lo solicitado en el recurso de apelación, respecto a que, de un lado, la vía gubernativa se agotó con relación al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación establecida en la Ley 758 de 1990 y, de otro, que no podía el juzgador fallar sobre otra norma no pedida, es importante aclarar, que si bien se erró en la pretensión al hacerse alusión a otra norma diferente a la aplicable, no se puede desconocer que lo que el actor busca es el reconocimiento de su derecho prestacional. No se puede dejar de lado, que este debe ser garantizado por el juez contencioso, en atención a los principios al mínimo vital, al derecho a la seguridad social de la personas de la tercera edad, a la protección social de los adultos mayores, teniendo en consideración que a la fecha el demandante cuenta con 67 años de edad.

2.3. De la condena en costas

Esta Subsección en sentencia del 7 de abril de 2016²⁶, respecto de la condena en costas en vigencia del cpaca, concluyó que la legislación varió del Código Contencioso Administrativo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de un criterio subjetivo a uno objetivo valorativo.

Objetivo, en cuanto prescribe que en toda sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, bien sea total o parcial o con abstención, según las reglas del Código General del Proceso; y valorativo, en cuanto se requiere que el juez revise si ellas se causaron y en la medida de su comprobación (como sucede con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada dentro del proceso), sin que en esa valoración se incluya la mala fe o temeridad de las partes.

Asimismo, se definió que la cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de las partes, pues varía según sea la parte vencida el empleador o el trabajador (Acuerdo 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura) y la complejidad e intensidad de la participación procesal; que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas, que la liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho) la hará el juez de primera o única instancia y que procede condenar en costas tanto en primera como en segunda instancia.

Conforme a las anteriores reglas, y atendiendo lo dispuesto en el numeral 8.º del artículo 365 del Código General del Proceso²⁷, la Sala se abstendrá de condenar en costas, en cuanto no resultaron probadas.

3. Conclusión

De conformidad con lo expuesto, se concluye que el señor Rodolfo Joaquín Mestre Morales, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 546 de 1971; comoquiera que está cobijado por el régimen de transición, su prestación debe liquidarse teniendo en cuenta los factores salariales que devengó y sobre los cuales cotizó, durante los últimos 10 años, previstos en el Decreto 1158 de 1994, y las normas establecidas como especiales aplicables a los servidores y funcionarios de la Rama Judicial, que para el caso son la asignación básica mensual, prima de antigüedad y la bonificación por servicios.

Por lo anterior, se modifica la sentencia apelada que ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación del actor con la inclusión de la asignación básica mensual, la prima de antigüedad, bonificación por servicios prestados, auxilio de transporte y alimentación, incremento del 2.5% y las primas de navidad, servicio y vacaciones.

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

F A L L A:

Primero.- modificar el numeral tercero de la sentencia del 20 de junio de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda presentada por el señor Rodolfo Joaquín Mestre Morales en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP- el cual quedará así:

Tercero: A título de restablecimiento del derecho condenase a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP-, a reconocer y pagar la pensión de jubilación del demandante Rodolfo Joaquín Mestre Morales con base en el 75% del promedio del salario de los últimos 10 años de servicio, teniendo en cuenta los factores salariales que devengó y cotizó, esto es la asignación básica mensual, prima de antigüedad y la bonificación por servicios a partir del 04 de noviembre de 2008.

Segundo.- En lo demás se confirma la sentencia apelada.

Tercero.- Sin condena en costas en segunda instancia.

Notifíquese Y Cúmplase

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

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Firmado electrónicamente

Firmado electrónicamente

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Firmado Electrónicamente

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

AEG.

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1. Folio 85 al 98.

2. Folio 242 a 254.

3. Folio 260 al 264.

4. Folio 314.

5. Folio 312.

6. Folio 314.

7. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 11 de junio de 2020, radicación: 150012333000201600630 01 (4083-2017) CE-SUJ-S2-021-20. Demandante: Cándida Rosa Araque de Navas. Dentro de este proceso, la Sala de Sección aceptó el impedimento

manifestado por el suscrito ponente, mediante providencia del 30 de mayo de 2019.

8. Al respecto se anota que el artículo 37 de este decreto dispone que «regirá 30 días después de su publicación en el Diario Oficial [...]», y fue publicado en el Diario Oficial No. 33.339 16 de junio de 1971.

9. «Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo».

10. «Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales».

11. «Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público». Su régimen de transición dispone que, los empleados oficiales que a la fecha de esta ley, que entró a regir partir del 13 de febrero de 1985, hayan cumplido 15 años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a ella. Y en todo caso, los empleados oficiales que a la fecha de vigencia de esta ley, hayan cumplido los requisitos para obtener la pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas que le anteceden.

12. «Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones».

13. «Por el cual se establece el régimen de seguridad y protección social de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público y de sus familiares».

14. «Por el cual se establece el régimen de prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República y sus familiares».

15. «Por el cual se expide el Estatuto de Personal para los empleados de la Contraloría General de la República».

16. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 28 de agosto de 2018, Radicación: 52001-23-33-000-2012-00143-01, demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro.

17. Artículo 1.º

18. Artículo 1. «El artículo 6º del Decreto 691 de 1994, quedará así "Base de cotización". El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores: a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica, cuando sea factor de salario; d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario; e) La remuneración por trabajo dominical o festivo; f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna; g) La bonificación por servicios prestados».

19. Tomado de la sentencia del Consejo de Estado, Sección segunda, Subsección B, C.P. Cesar Palomino Cortés, de 26 de octubre 2017, radicado Radicación número: 25000-23-42-000-2014-01139-01(2458-15)

20. Folio 137-A del expediente, se anexa copia del registro civil de nacimiento.

21. Folio 27, reposa certificación expedida por el Juez 10 Civil del Circuito de Barranquilla.

22. 14 de enero de 2008, cumplió los 55 años.

23. Artículo 1.

24. Folio 137-A (cd), numeral 3 y folios 15 al 21 del expediente.

25. Folio 137-A (cd), numeral 3 y folios 15 al 21 del expediente.

26. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Radicado 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-2014), actor: José Francisco Guerrero Bardi, Consejero Ponente: William Hernández Gómez.

27. «1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación».

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:33:24