



Función Pública

Sentencia 01482 de 2013 Consejo de Estado

PENSION DE JUBILACION - Rama judicial / RAMA JUDICIAL - Régimen especial / INGRESO BASE DE LIQUIDACION - Factor salarial / RELIQUIDACION PENSION DE JUBILACION - Inclusión factor salarial devengado durante el último año de servicios / BONIFICACION POR SERVICIOS PRESTADOS - Debe incluirse como factor base de liquidación en una doceava parte / TOPE PENSIONAL - Los beneficiarios del régimen especial no están sometidos a los topes pensionales dado que la norma aplicable no lo establece

Para efectos de determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación en el régimen salarial de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público se debe tener en cuenta “la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año” (artículo 6 del Decreto No. 546 de 1971) incluyendo la asignación básica mensual fijada por la ley para el empleo y todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, a menos que se trate de un factor expresamente excluido por la ley (artículo 12 del Decreto No. 717 de 1978). El régimen especial no determina expresamente la proporción en la que deben incluirse cada una de las sumas que “habitual y periódicamente reciba el funcionario” sólo establece que el monto pensional será equivalente al 75% de la asignación más alta “devengada en el último año”. El factor de bonificación por servicios se reconoce y paga al empleado cada vez que cumple un año continuo de labor en una misma entidad oficial, es decir que el derecho a su reconocimiento se causa cada vez que aquél cumple un año de servicios y, por lo tanto, el cómputo de este factor para efectos de determinar la cuantía de la pensión debe hacerse en una doceava parte y no sobre el 100% del valor recibido por ese concepto en consideración a que su pago se hace de manera anual y la mesada pensional se cancela con la proporción mensual de todos los factores salariales devengados en el último año.

FUENTE FORMAL: DECRETO 546 DE 1971 / DECRETO 717 DE 1978 / LEY 100 DE 1993 / LEY 797 DE 2003

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ (E)

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de octubre de dos mil trece (2013).

Rad. No.: 05001-23-31-000-2008-01482-01(0534-13)

Actor: TERESA DEL NIÑO JESUS SUAREZ DE RODRIGUEZ

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL - CAJANAL EICE

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia de 14 de junio de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que se inhibió respecto de las Resoluciones Nos. 05744 de 17 de marzo de 2003 y 11643 de 20 de junio de 2003 y accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda incoada por Teresa del Niño Jesús Suárez de Rodríguez en contra de la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL E.I.C.E.

LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad parcial de la Resolución No. 05744 de 17 de marzo de 2003 emanada de la Subdirección General de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión Social, que reconoció la pensión de vejez a la señora Teresa del Niño Jesús Suárez de Rodríguez en cuantía de \$2.826.477 a partir del 1º de julio de 2002; de la Resolución No. 11643 de 20 de junio de 2003, por medio de la cual la misma autoridad administrativa al desatar el recurso de reposición confirmó la anterior determinación; y, de la Resolución No. 045560 de 27 de diciembre de 2005 suscrita por la Asesora de la Gerencia General de la Caja Nacional de Previsión Social, que al reliquidar su beneficio prestacional no incluyó la totalidad de los factores salariales que ordena la Ley y aplicó erróneamente el tope pensional.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones solicitó condenar a la parte accionada a reconocer una pensión de jubilación equivalente al 75 % de los factores devengados en el año anterior al 1º de julio de 2004, correspondiente a \$10.982.332 conforme al régimen especial de la Rama Judicial, con los reajustes estipulados en las Leyes 4 de 1976 y 71 de 1988, sin sujeción de algún tope pensional; pagar las diferencias entre lo que ha recibido la actora en virtud de los actos acusados y hasta el momento de inclusión en nómina, con la asignación mensual más elevada devengada durante el último año de servicios y con los siguientes factores salariales: 1/12 de las primas de vacaciones, vacaciones, navidad, servicios, especial, gestión judicial, la totalidad de la bonificación por servicios prestados y 1/12 cesantías, ajustando las anteriores sumas en los términos del artículo 178 del C.C.A., dando aplicación a la sentencia conforme a los artículos 176 y 177 *ibidem* y a pagar las costas

y agencias en derecho.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes HECHOS:

La actora prestó sus servicios como funcionaria de la Rama Judicial por más de 28 años, se retiró el 1º de julio de 2004 y el último cargo desempeñado fue el de Magistrada de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia.

Radicó petición ante la Caja Nacional de Previsión Social bajo el No. 27014/2002 en la que solicitó la pensión de jubilación, con la totalidad de los documentos exigidos. Ante este requerimiento el Gerente General de la citada entidad, por medio de la Resolución No. 05744 de 17 de marzo de 2003, reconoció y ordenó el pago de la pensión vitalicia por vejez, en cuantía de \$2.826.477.24 y condicionada al retiro definitivo del servicio. El monto se fijó con *“el 75% de lo devengado sobre el salario promedio de 8 años y 3 meses”*.

Este acto administrativo reconoció el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pero no aplicó en su integridad el Decreto 546 de 1971, el cual establece que debe liquidar la pensión sobre el 75% de la asignación más elevada durante el último año de servicios, incluyendo la totalidad de los factores salariales que ordena la Ley, tales como: 1/12 de las primas de vacaciones, navidad, servicios, cesantías y bonificación por servicios prestados.

Inconforme con la anterior determinación interpuso recurso de reposición, lo que motivó a la Administración a expedir la Resolución No. 11643 de 20 de junio de 2003 que confirmó su decisión. Como el proceder del ente accionado afectó sus derechos fundamentales, instauró Acción de Tutela, la que le correspondió al Juzgado 37 Civil del Circuito Judicial de Bogotá el cual mediante Sentencia de 11 de agosto de 2003, ordenó liquidar su pensión aplicando en estricto sentido el Decreto No. 546 de 1971, en especial el artículo 6º del mismo, esto es, sobre todos los factores salariales.

El 27 de diciembre de 2005 el Asesor de la Gerencia General de la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. al proferir la Resolución No. 045560, reliquidó su beneficio prestacional en cuantía de \$8.950.000, efectiva a partir del 1º de julio de 2004; no obstante, además de que las primas de navidad, servicios, vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, no se liquidaron de conformidad con el tiempo en que estuvo como Magistrada (4 meses) y como Juez en el último año de servicios, fue desconocido su régimen especial al disminuir el valor de su pensión a un tope de 25 salarios mínimos.

En esas condiciones, los actos proferidos por la Caja Nacional de Previsión Social, por medio de los cuales se liquidó la pensión, no se hicieron de conformidad a la Ley dado que la suma reconocida es inferior a la que legalmente corresponde.

NORMAS VIOLADAS

Como disposiciones violadas citó las siguientes:

Constitución Política, los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 13, 23, 25, 29, 46, 48, 53, 58, 228 y 336; Código Civil, el artículo 10; Leyes 33 de 1985, artículo 1; 52 (sic, debió decir 62) de 1985, artículo 1; 4ª de 1992 artículo 1; 100 de 1993, artículos 2, 3, 11, 34, 36 inciso 2 y 289; 797 de 2003; Decretos Nos. 546 de 1976, artículo 6; 717 de 1978, artículo 12; 1045 de 1978, artículo 45; 1660 de 1978, artículo 132; 691 de 1994, artículo 1; 1158 de 1994, artículo 1; 1835 de 1994, artículos 1 y 12; 2527 de 2000, artículo 4; 4172 de 2004; 936 de 2005; y, 389 de 2006.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado de CAJANAL se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido e innominada (folios 154 a 161).

La demandante adquirió el status pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, la cual estableció un régimen pensional con carácter de general para los trabajadores del sector privado y del público; no obstante, también determinó ciertas excepciones entre los que figuran los miembros de las Fuerzas Militares, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y los trabajadores de ECOPETROL, pero en ningún momento se mencionó de aquellos empleados que anteriormente eran cobijados por el Decreto No. 546 de 1971.

Al examinar el Decreto No. 691 de 1994 se puede concluir que el régimen especial de los funcionarios de la Rama Judicial quedó produciendo efectos sólo a quienes al 1º de abril de 1994 ya contaban con derecho adquirido. No obstante, la pensión de jubilación de la demandante se reconoció, teniendo en cuenta la edad y el tiempo de servicio y, el monto de acuerdo con el promedio de lo devengado durante los últimos diez años de servicio.

Como el régimen de transición no hace ninguna excepción respecto de la liquidación de la pensión ni de los factores a incluir cuando se aplica un régimen especial de pensiones como el de la Rama Judicial, ambos aspectos deben ceñirse a los dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y sus Decretos Reglamentarios, máxime si se tienen en cuenta que los empleados públicos del orden nacional fueron incorporados al Sistema General de Pensiones a partir del 1 de abril de 1994 por disposición del Decreto 691 de 1994.

La incorporación al Sistema General de Pensiones implica que a partir del 1 de abril de 1994 el recaudo de los aportes para pensión se debe efectuar de conformidad con lo señalado en el artículo 1 del Decreto No. 1158 de 1994.

Además no resulta lógico que un funcionario que no cotizó sobre la totalidad de los factores salariales, pretenda que se le reconozca la pensión

incluyendo precisamente aquellos emolumentos sobre los cuales no cotizó.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Antioquia mediante Sentencia de 14 de junio de 2012 se declaró inhibida para pronunciarse respecto de las Resoluciones Nos. 05744 de 17 de marzo de 2003 y 11643 de 20 de junio del mismo año; declaró la nulidad de la Resolución No. 045560 de 27 de diciembre de 2005 y accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos (folios 444 a 453).

Cuando se trata de una nueva petición de reliquidación pensional para incluir factores salariales, no es necesario acusar en nulidad el acto de reconocimiento pensional que tiempo atrás se dictó, pues por lo general este acto es demandable cuando contra él se interponen los recursos en la vía gubernativa. Es por esta razón que frente a las Resoluciones Nos. 05744 de 17 de marzo de 2003, la cual reconoció la pensión de vejez de la actora, y 11643 de 20 de junio de 2003, el A - *quo* se declaró inhibida, pues si bien el segundo acto desató el recurso de reposición en contra del primero, lo cierto es que procedía el recurso de apelación necesario para agotar la vía gubernativa.

El régimen de transición definido por la Ley 100 de 1993 otorgó a quien se encuentre en el supuesto establecido en el artículo 36 el derecho a que se aplique, en materia de pensión de vejez, el régimen normativo anterior.

Dentro de los regímenes especiales se encuentra el establecido para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional, el cual es aplicable siempre y cuando al llegar a los 55 años de edad, si son hombres, 50 si son mujeres, y al cumplir 20 años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores al Decreto 546 de 1971, hayan laborado 10 años a la Rama Jurisdiccional o en el Ministerio Público.

Consolidado su beneficio prestacional de acuerdo con el citado marco normativo, éste debe regirlo, a pesar de que se realice el reconocimiento pensional con posterioridad a la Ley 100 de 1993, además los beneficiarios de este régimen no están sometidos a los denominados topes pensionales, porque la misma norma no los establece.

Al examinar el Decreto No. 717 de 1978 y la Sentencia de 28 de octubre de 1993¹ es dable establecer que la asignación más elevada para efectos de determinar la base de la pensión de jubilación en el régimen salarial de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y del Ministerio Público, comprende no sólo el salario básico del cargo, sino también todos los factores reconocidos y pagados en el mes como retribución del servicio, salvo los excluidos por la Ley para esta finalidad.

Si la administración no descontó los aportes correspondientes sobre algunos factores, al hecho no impide su reconocimiento para efectos pensionales, pues la administración los puede descontar una vez se realice el reconocimiento prestacional.

Se encuentra demostrado que la pensión de la señora Suárez de Rodríguez no fue liquidada de conformidad con el régimen especial, en razón a que la entidad al liquidar la pensión de jubilación no tuvo presente la prima de vacaciones y además aplicó el tope que trata el Decreto No. 510 de 2003.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, mediante apoderado judicial, interpuso recurso de apelación en contra del proveído anterior con base en la siguiente argumentación (folios 459 a 461):

La entidad no está en la obligación de reliquidar nuevamente la pensión, por cuanto a través de los actos demandados se puede evidenciar que la mesada pensional ya incluía la totalidad de los factores salariales y la asignación mensual más elevada, por lo tanto la demanda carece de causa.

En relación con la inclusión del 100% de la bonificación por servicios prestados, advirtió que al no ser éste un factor que se perciba mensualmente no puede tomarse en su totalidad sino en una doceava parte por tratarse de aquellos que se causan anualmente.

La demandante al momento en que entró a regir el régimen general de pensiones, 1º de abril de 1994, no ostentaba ningún derecho adquirido, es decir no había alcanzado a reunir los requisitos señalados en el artículo 6 del Decreto No. 546 de 1971, por lo tanto, éste sólo le es aplicable en cuanto a la edad y tiempo de servicio, pues el monto del beneficio prestacional deberá regirse de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

La última norma determinó taxativamente la población a quien no se le aplicaría; el resto de los administrados, así tuvieran un régimen especial, quedaron sometidos al Sistema General de Pensiones. Es más, tan diferente es el concepto del monto para la pensión y el ingreso base de liquidación, que el citado articulado mantiene, el primero como beneficio de la transición, y el segundo como aquella situación de tiempo necesario para estimar el valor de la pensión.

Como el régimen de transición no hace ninguna excepción respecto de la liquidación de la pensión ni de los factores a incluir cuando se aplica un régimen especial de pensiones como el de la Rama Judicial, ambos aspectos deben ceñirse a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y sus Decretos Reglamentarios, máxime si se tienen en cuenta que los empleados públicos del orden nacional fueron incorporados al Sistema General de Pensiones a partir del 1 de abril de 1994.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Tercera Delegada ante esta Corporación, rindió Concepto mediante escrito en el que solicitó confirmar parcialmente la sentencia en el sentido de anular el acto enjuiciado, “en lo que respecta a la no aplicación del tope de 25 SMLMV” (folios 495 a 501):

La demandante tiene derecho a que se le aplique el régimen de transición como quiera que al entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con más de 35 años de edad y más de 15 años de servicio, por ende, y de conformidad con las pruebas allegadas al expediente, es incuestionable que su pensión de jubilación se reconozca bajo las previsiones del Decreto No. 546 de 1971 y en cuanto a los factores salariales, de acuerdo con el artículo 12 del Decreto No. 717 de 1978.

Es decir que la asignación mensual comprende el salario básico y todos los emolumentos reconocidos y pagados en el mes como retribución por su servicio.

Respecto de la bonificación de servicios, no es procedente reconocer el 100%, sino una doceava parte. Lo anterior adquiere su fundamento en el artículo 6º del Decreto No. 1160 de 1947, el cual indica que cuando el trabajador no haya recibido primas o bonificaciones que no tengan el carácter de mensuales, el promedio se obtendrá dividiendo el monto por 12.

Como el ente demandado no puede verse afectado porque sus afiliados no efectuaron los aportes sobre todos los factores devengados, lo propio es que de la nueva liquidación se haga el descuento del valor de los aportes no realizados.

Por último, no hay lugar al tope aplicado en los actos demandados, pues se trata de un régimen especial que existía antes de la Ley 100 de 1993 y que por demás no contiene ningún límite para efectos del reconocimiento de la pensión de sus beneficiarios.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Consiste en determinar si la señora Teresa del Niño Jesús Suárez de Rodríguez tiene derecho a que la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, le reliquide la pensión de vejez reconocida conforme al régimen especial de pensiones dispuesto en el Decreto No. 546 de 1971, incluyendo la asignación más alta devengada en el último año y todos los factores de salario devengados y el 100% de la bonificación especial por servicios.

Actos acusados

Resolución No. 05744 de 17 de marzo de 2003 por la cual el Subdirector de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión Social, resolvió reconocer y ordenar a favor de la señora Teresa del Niño Jesús Suárez Rodríguez una pensión mensual vitalicia por vejez en cuantía de \$2.826.477.24, efectiva a partir del 1º de julio de 2002 siempre y cuando demostrara el retiro definitivo (folios 65 a 70).

Resolución No. 11643 de 20 de junio de 2003 suscrita por la misma autoridad administrativa, que al resolver el recurso de reposición, confirmó en todas y cada una de sus partes el anterior acto administrativo (folios 90 a 93).

Resolución No. 045560 de 27 de diciembre de 2005 mediante la cual la Asesora de Gerencia General (E) del ente demandado, dio cumplimiento a un fallo de tutela y en consecuencia reliquidó la pensión de la demandante elevando la cuantía a \$8.950.000 efectiva a partir del 1º de julio de 2004. Para el efecto tuvo en cuenta la asignación básica, primas de navidad, servicios, especial, bonificación por servicios prestados y gestión judicial y aplicó el tope pensional estipulado en el artículo 1º del Decreto No. 510 de 2003 (folios 108 a 112).

De lo probado en el proceso

De acuerdo con el Registro Civil que obra a folio 49, se evidencia que la actora nació el 16 de octubre de 1949.

El 22 de julio de 2002 la Coordinadora Oficina de Apoyo de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Distrito de Tunja, certificó que la señora Teresa del Niño Jesús Suárez de Rodríguez laboró como Juez en distintos Despachos Judiciales desde el 1º de septiembre de 1975 hasta 31 de diciembre de 1997, y adicionalmente que obtuvo una licencia no remunerada entre 1º y el 31 de agosto de 1986 (folio 51).

La demandante, el 13 de septiembre de 2002, solicitó ante el Subdirector de Prestaciones Económicas de la Caja de Previsión Social, la reliquidación de su pensión de jubilación teniendo en cuenta el artículo 6º del Decreto 546 de 1971 y con la inclusión de todos los factores salariales que percibió, tales como sueldo básico, vacaciones, las primas de servicios, especial, navidad, vacaciones, cesantías y bonificación por servicios prestados (folios 44 y 45).

El 24 de abril de 2003, la actora inconforme con la Resolución No. 05744 de 17 de marzo de 2003 (acto acusado) suscrita por el Subdirector de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión Social, presentó recurso de reposición por considerar que le era aplicable el régimen especial regulado en el Decreto No. 546 de 1971 (folios 71 a 88).

El 11 de agosto de 2003 el Juzgado 37 Civil del Circuito Judicial de Bogotá, al resolver la acción de tutela interpuesta por la señora Suárez de Rodríguez por considerar que se le estaba aplicando un régimen que no corresponde, decidió conceder el amparo constitucional solicitado, y

como consecuencia de ello, ordenó al ente accionado liquidar su pensión de vejez con estricto apego a lo dispuesto por el artículo 6º del Decreto No. 546 de 1971. (folios 133 a 135).

El 6 de noviembre de 2008 el Director Seccional Administración Judicial de Tunja, certificó el tiempo de servicios de la demandante desde el 1º de enero de 1998 hasta el 25 de febrero de 2004 mientras que desempeñó el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito de Duitama y los emolumentos que recibió durante ese tiempo, entre ellos, el sueldo básico, gastos de representación, bonificación por servicios prestados, las primas de navidad, vacaciones y especial (folios 30 a 35).

El 15 de octubre de 2008 la Jefe de Recursos Humanos de la Dirección Seccional de la Rama Judicial de Medellín certificó los diferentes conceptos salariales que recibió la señora Suárez de Rodríguez mientras que se desempeñó como Magistrada Seccional de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura desde el 26 de febrero al 30 de junio de 2004, tales como: sueldo, gestión judicial, primas de navidad, especial, servicios, vacaciones, indemnización de vacaciones y bonificación por servicios prestados (folio 36).

Análisis de la Sala

De la naturaleza de los actos demandados.

Se precisa resaltar que, a través de la presente acción, la señora Teresa del Niño Jesús Suárez de Rodríguez pretende la nulidad de la Resolución No. 045560 de 27 de diciembre de 2005 la cual fue proferida en cumplimiento de un fallo de tutela que expidió el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá el 11 de agosto de 2003 ordenando lo siguiente:

"(...) que en el término no superior a ocho (8) días proceda a liquidar la pensión de vejez o jubilación de la petente aplicando con estricto apego la dispuesto en el régimen especial previsto en el Decreto 547 de 1971, en especial el artículo 6 del mismo, sobre todos los factores salariales de la petente y referidos al salario mayor del último año de servicios en la rama judicial.

(...)".

Visto lo anterior, se puede concluir que algunos de los actos acusados tienen la naturaleza de actos de ejecución, pues se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial y, por lo tanto, en principio, se sustrae del ámbito de competencia jurisdiccional.

Sin embargo, esta Corporación expresó que era posible acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso con el fin de solicitar la nulidad de un acto administrativo que reconocía una pensión en cumplimiento de un fallo proferido en sede de tutela, en orden a permitir el derecho de defensa y el acceso a la administración de justicia de la entidad afectada con la decisión. Al respecto, se argumentó²:

"Es cierto que la resolución de reconocimiento de la pensión fue expedida en cumplimiento de la sentencia que definió una acción de tutela, en un proceso en que se encontró amenaza o vulneración de derechos fundamentales, no obstante, es importante recordar que la acción de tutela está dirigida a proteger derechos fundamentales, sin que nada obste que el juez competente conozca de las demandas en contra de actos administrativos y decida si estos se ajustan a la legalidad o no.

De allí que si bien la resolución en cuestión tiene la connotación de acto de ejecución, al ser cumplimiento de una sentencia, lo cierto es que la orden fue impartida dentro de una acción de tutela que es de naturaleza distinta a la de la acción ordinaria, motivo por el cual es probable su estudio a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho."

De conformidad con el anterior criterio interpretativo, resulta válido afirmar que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por la actora se encuentra debidamente encausada, máxime cuando el acto de ejecución demandado en esta oportunidad, se aparta, ciertamente, de la decisión judicial al momento en que la administración tomó la determinación de imponer un tope pensional y excluyó algunos de los factores salariales que la demandante estuvo devengado durante el último año de servicios; en ese orden de ideas, también es dable conocer de fondo este tipo de actos, como quiera que cuando se suprimen o cambian la decisión del juez de tutela, no se estaría frente a una simple ejecución, sino ante una decisión³.

Régimen pensional especial de la Rama Judicial

El Decreto No. 546 de 1971, estableció el régimen de seguridad y protección social de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público y de sus familiares, y en su artículo 6 estableció el régimen de pensiones con el siguiente tenor literal:

"(...)

Los funcionarios y empleados a que se refiere este decreto, tendrán derecho, al llegar a los 55 años de edad, si son hombres, y de 50, si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este decreto, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en las actividades

citadas. Esta norma constituye un régimen especial.

(...)”.

A su vez, el artículo 7 ibídem establece que la pensión de jubilación se liquidará en la forma ordinaria establecida para los empleados de la Rama Administrativa del Poder Público cuando el lapso de tiempo prestado en la Rama Jurisdiccional o en el Ministerio Público sea inferior a 10 años.

Liquidación Pensional

El artículo 12 del Decreto No. 717 de 1978 establece que, además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, con el siguiente tenor literal:

"(...)

Además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución por sus servicios.

Son factores de salario:

- a) Los gastos de representación;*
- b) La prima de antigüedad;*
- c) El auxilio de transporte,*
- d) La prima de capacitación;*
- e) La prima ascensional;*
- f) La prima semestral;*
- g) Los viáticos percibidos por los funcionarios y empleados en comisión en desarrollo de comisiones de servicio.*

(...)”.

En este orden de ideas, para efectos de determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación en el régimen salarial de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público se debe tener en cuenta “la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año” (artículo 6 del Decreto No. 546 de 1971) incluyendo la asignación básica mensual fijada por la ley para el empleo y todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, a menos que se trate de un factor expresamente excluido por la ley (artículo 12 del Decreto No. 717 de 1978).

El régimen especial no determina expresamente la proporción en la que deben incluirse cada una de las sumas que “*habitual y periódicamente reciba el funcionario*” sólo establece que el monto pensional será equivalente al 75% de la asignación más alta “*devengada en el último año*”.

En el presente caso se evidencia que la actora devengó durante el último año de servicio, comprendido entre el 1º de julio 2003 al 30 de junio de 2004⁴, los siguientes factores: asignación básica, primas de navidad, servicios, especial, vacaciones, gestión judicial y bonificación por servicios prestados.

Por su parte, la Asesora de Gerencia General (E) del ente demandado a través de la Resolución No. 045560 de 27 de diciembre de 2005, al momento de efectuar la reliquidación de la pensión de jubilación tuvo en cuenta los siguientes emolumentos: asignación básica, primas de navidad, servicios, especial, bonificación por servicios prestados y gestión judicial; es decir que excluyó la prima de vacaciones, por lo cual deberá ser incluido este factor salarial dentro de la reliquidación pensional en los términos indicados por el A - *quo*.

El factor de bonificación por servicios se reconoce y paga al empleado cada vez que cumple un año continuo de labor en una misma entidad oficial, es decir que el derecho a su reconocimiento se causa cada vez que aquél cumple un año de servicios y, por lo tanto, el cómputo de este factor para efectos de determinar la cuantía de la pensión debe hacerse en una doceava parte y no sobre el 100% del valor recibido por ese

concepto en consideración a que su pago se hace de manera anual y la mesada pensional se cancela con la proporción mensual de todos los factores salariales devengados en el último año.

Tope o límite pensional.

Respecto del tema del tope o límite pensional en el régimen especial consagrado para los funcionarios de la Rama Jurisdiccional o el Ministerio Público, esta Sala ha sostenido que⁵:

“De igual manera, la norma especial no estableció límite alguno, por el contrario, de manera expresa señaló que las pensiones de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y del Ministerio Público se liquidarían en cuantía equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicio”.

En ese orden de ideas se puede concluir que los beneficiarios del régimen especial no están sometidos a los denominados topes pensionales de que tratan los artículos 18 y 20 de la Ley 100 de 1993 y 5º⁶ y 7º de la Ley 797 de 2003, porque la norma especial aplicable no lo establece⁷.

Por las razones expuestas, la Sala confirmará la sentencia apelada que accedió a las súplicas de la demanda.

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

CONFÍRMASE la Sentencia de 14 de junio de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que se inhibió respecto de las Resoluciones Nos. 05744 de 17 de marzo de 2003 y 11643 de 20 de junio de 2003 y accedió parcialmente a las súplicas de la demanda incoada por Teresa del Niño Jesús Suárez de Rodríguez contra la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL.

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.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ GERARDO ARENAS MONSALVE

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Consejo de Estado, Sección Segunda, Expediente No. 5211, M. P. Dr. Dolly Pedraza de Arenas.

2 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Dr. Alfonso Vargas Rincón, Sentencia de 25 de octubre de 2011, Expediente No.: 11001-03-15-000-2011-01385-00(AC), Actor: Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, Demandado: Juzgado Dieciséis Administrativo de Bogotá y otro.

3 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante, sentencia de 10 de octubre de 2002, Radicación número: 15001-23-31-000-1994-4091-01(3364-02), Actora: María Elena Benavides Ciceros, Demandado: Departamento de Boyacá y Municipio de Tutaza.

4 Información tomada de la Certificación suscrita por la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Seccional de la Judicial Medellín visible a folio 36 y de las Constancias suscritas por el Director Seccional de Administración Judicial de Tunja, visible a folios 30-34.

5 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, sentencia de 25 de noviembre de 2010, Radicación No. 25000 23 25 000 2005 03714 01(1014-09).

6 [Reglamentado parcialmente, Decreto Nacional 510 de 2003](#)

“(…) Artículo 3º. La base de cotización del Sistema General de Pensiones será como mínimo en todos los casos de un salario mínimo legal mensual vigente, y máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, límite este que le es aplicable al Sistema de Seguridad Social en Salud. Este límite se aplicará a las cotizaciones cuyo pago debe efectuarse a partir del mes de marzo.

(…)”.

7 Ver sentencias de 21 de septiembre de 2000, Exp. 470-99, C. P. Nicolás Pájaro Peñaranda y de 22 de noviembre de 2007, Exp. 9567 -05, C. P. Alejandro Ordóñez Maldonado.

Relatoría: JORM/Lmr.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 10:01:06