



Sentencia 00023 de 2015 Consejo de Estado

PENSION DE JUBILACION DE LA RAMA JUDICIAL – Factores

El Decreto 546 de 1971 consagra que la pensión corresponde al 75% de la asignación mensual más elevada del último año de servicio, pero no establece los factores salariales a tener en cuenta para establecer el ingreso base de liquidación, por ello se acude a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 717 de 1978, modificado por el 4º del Decreto 911 del mismo año, conforme el cual son factores de salario, además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo y los relacionados en él, “todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución por sus servicios”, salvo los que por ley están explícitamente excluidos.

FUENTE FORMAL: DECRETO 546 DE 1971 – ARTICULO 6 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 36 / DECRETO 717 DE 1978 / DECRETO 911 DE 1978

PENSION DE JUBILACION EN LA RAMA JUDICIAL – Bonificación por servicios prestados debe liquidarse en una doceava parte

Bonificación por servicios prestados. Sostiene la parte activa que debió tenerse el 100% de la bonificación por servicios prestados para establecer el ingreso base de liquidación de su pensión, y no una doceava parte. No le asiste razón a la demandante, pues de tiempo atrás tiene definido la jurisprudencia del Consejo de Estado que esta bonificación como factor para establecer el IBL de la prestación pensional, se toma una doceava parte. NOTA DE RELATORIA: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 7 de marzo de 2003, Rad. 1436-12, C.P., Alfonso Vargas Rincón

PENSION DE JUBILACION EN LA RAMA JUDICIAL – Bonificación por actividad judicial a partir del año 2009 es factor de liquidación. No aplicación retroactiva

Bonificación por actividad judicial. El artículo 1º del Decreto 3131 de 2005, modificado por el artículo 1º del Decreto 3382 de 2005, “creó una bonificación de actividad judicial, sin carácter salarial, que se pagará semestralmente el 30 de junio y 30 de diciembre de cada año, como un reconocimiento económico al buen desempeño de los funcionarios que ejerzan en propiedad” alguno de los empleos allí relacionados, dentro de los que se encuentra el empleo de Fiscal Delegado ante los Jueces de Circuito; y en el artículo segundo de manera expresa dijo: “no constituye factor salarial ni prestacional y no se tendrá en cuenta para determinar elementos salariales o prestaciones sociales”. Ahora, como bien lo manifestó el Tribunal, esta bonificación únicamente se consideró factor salarial y prestacional a partir del año 2009, con ocasión de la expedición del Decreto 3900 de 2008, es decir, años después de haberse retirado la demandante del servicio y de contar con su pensión de jubilación, de manera que no tiene asidero legal pretender se tenga en cuenta esta bonificación en la reliquidación de su prestación pensional. Ello sería tanto como dar efectos retroactivos al Decreto 3900 de 2008.

FUENTE FORMAL: DECRETO 3131 DE 2005 / DECRETO 3382 DE 2005 / DECRETO 3900 DE 2008

PENSION DE JUBILACION EN LA RAMA JUDICIAL – Prima técnica. Para ser considerado factor de liquidación debe percibirse de manera habitual y periódica

La prima Técnica. La Sala comparte lo considerado por el Juez de primera instancia, en el sentido que los factores a tener en cuenta son todas las sumas que habitual y periódicamente hubiera recibido como retribución por sus servicios en el último año de labor, y observada la certificación de lo devengado en la Fiscalía por la actora entre el 1º de marzo de 2005 y el 28 de febrero de 2006, queda en evidencia que sólo percibió esta prima entre marzo y octubre de 2005, pero no de noviembre de 2005 a febrero de 2006, de suerte que perdió su connotación de

habitualidad y periodicidad, si tenemos en cuenta que legalmente esta prima se causa y se recibe mes a mes.

PENSION DE JUBILACION EN LA RAMA JUDICIAL - Incremento de seis puntos consagrado para actividades de alto riesgo. No aplica al régimen de transición. Principio de inescindibilidad

No le asiste razón en este pedido a la actora, porque lo dispuesto en el mencionado decreto 1835 de 1994 se trata de un régimen del sistema general de pensiones, expedido en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993, para actividades consideradas de alto riesgo, que sólo ampara a quienes no se encuentren en régimen de transición; de ahí que aplicarlo en el caso concreto comportaría transgredir el principio de inescindibilidad de la norma, pues comportaría asumir elementos del régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971 aplicable a la demandante y otros establecidos en el sistema general. Aunado el hecho que los 6 puntos adicionales que otorga el Decreto 1835 de 1994 no constituyen un ingreso habitual y periódico para el servidor público, sino un monto adicional de cotización.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1835 DE 1994 / LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 140

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil quince (2015).

Rad. No.: 66001-23-33-000-2012-00023-01(2572-13)

Actor: NANCY DE JESÚS RAMÍREZ PULGARÍN.

Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - ISS - (HOY COLPENSIONES).

APELACIÓN SENTENCIA

-
AUTORIDADES NACIONALES

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia del 10 de abril de 2013, proferida bajo la Ley 1437 de 2011 por el Tribunal Administrativo de Risaralda, que negó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

Por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la actora demanda¹ se declare la nulidad del acto ficto de efectos negativos, surgido por falta de respuesta a la petición de reliquidación de pensión jubilación que presentó el 26 de agosto de 2010.

Consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, solicita se condene al Instituto a: i) Reliquidar su pensión de jubilación conforme el artículo 6º del Decreto 546 de 1971, teniendo en cuenta el 100% de la bonificación por servicios, y 6 puntos adicionales por haber desempeñado un cargo de alto riesgo conforme el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y su Decreto Reglamentario 1835 de 1994; ii) cancelar la diferencia entre el valor liquidado y el valor obtenido de la reliquidación desde el 28 de febrero de 2006, en que adquirió el estatus de pensionada; iii) pagarle intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; iv) indexar los valores resultantes y cumplir la sentencia en los términos del artículo 176, 177 y 178 del C.C.A., y v) pagar costas.

Los hechos sustento de la pretensión se resumen así:

La demandante inició labores en la Rama Judicial el 1º de septiembre de 1977, como Juez de Instrucción Criminal, cargo que ocupó hasta el 2 de julio de 1992, cuando fue vinculada a la Fiscalía General de la Nación como Fiscal 18 Seccional, donde laboró sin interrupción hasta la fecha de su retiro, ocurrida el 28 de febrero de 2006.

Afirma que para el 1º de abril de 1994, que entró a regir el sistema pensional dispuesto en la Ley 100 de 1993, contaba con más de 35 años de edad y más de 15 años de servicios, cumpliendo con los requisitos para estar en el régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la mencionada ley, por lo tanto debe aplicársele el Decreto 546 de 1971.

Que inicialmente el Instituto de Seguros Sociales negó su derecho pensional mediante la Resolución No.3493 del 28 de junio de 2004, pero que mediante sentencia de tutela del 14 de diciembre de 2005 del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira se ordenó la nulidad de la aludida resolución, y reconocer y liquidar su pensión en los términos del Decreto 546 de 1971.

Indica que en cumplimiento del fallo de tutela la demandada expidió la Resolución No. 0025 del 23 de enero de 2006, contra la cual interpuso recurso, y mediante la Resolución No. 809 del 10 de febrero de 2006 fue modificada, utilizando para la liquidación la certificación expedida por el Tesorero pagador de la Fiscalía General de la Nación, donde se relaciona lo devengado en el último año de servicio; sin embargo -dice- no se dio aplicación del artículo 6º del Decreto 546 ni del artículo 2º del Decreto reglamentario 1835 de 1994.

Narra que el 26 de agosto de 2010 formuló petición de reliquidación, y no obtuvo respuesta.

Normas violadas y concepto de violación.

Artículos 2, 29, 53 y 58 de la Constitución Política. Artículos 11, 36 y 140 de la Ley 100 de 1993. Los Decretos 546 de 1971, y 717 de 1978. Artículo 2º del Decreto 1835 de 1994.

Que se vulneran los artículos constitucionales referidos, toda vez que no se le ha garantizado su derecho a la seguridad social íntegramente; porque si bien la Ley 100 de 1993 estableció un sistema general de pensiones, también lo es que dejó a salvo regímenes especiales como el consagrado para la Rama Judicial y el Ministerio Público contenido en el Decreto 546 de 1971, al que tiene derecho porque es beneficiaria del régimen de transición, así reconocido por la accionada, pero que en la liquidación de su pensión, en vez de darle aplicación al artículo 6º del citado decreto, lo hizo con base en el artículo 33 de la mencionada ley.

Aduce que por la naturaleza de la bonificación de servicios, que se causa anualmente, debe tomarse en un 100% de la misma y no una doceava parte para la liquidación de su pensión; así como tenerse en cuenta la bonificación por actividad judicial dispuesta en los Decretos 3131 y 3382 de 2005, e incrementar en 6 puntos la misma en los términos del artículo 2º del Decreto 1835 de 1994 en razón del cargo que desempeñaba.

Contestación de la demanda².

Por intermedio de apoderado COLPENSIONES dio respuesta a la demanda, se opone a las pretensiones y precisa que las Resoluciones Nos. 0025 del 23 de enero de 2005 y 0809 del 10 de febrero de 2006, por medio de las que se reconoció y liquidó la pensión de la actora, se encuentran ajustadas a derecho.

Argumenta que la bonificación por servicios, para efectos pensionales, se toma una doceava parte más alta devengada en el último año, y que la bonificación por actividad judicial, para cuando le es reconocido su derecho, no era factor salarial, por ende la liquidación realizada por el Instituto de Seguros Sociales se hizo correctamente.

Propuso las excepciones de i) Falta de legitimación en la causa por pasiva; ii) inepta demanda por incumplimiento de requisito de procedibilidad de la acción por ausencia de conciliación prejudicial; iii) inepta demanda por no demandarse todos los actos administrativos; iv) falta de causa por inexistencia del derecho a la reliquidación de la pensión según el artículo 12 del Decreto 717/1978; v) falta de causa por improcedencia de la reliquidación de la pensión en la forma pretendida; vi) falta de causa por improcedencia de la indexación; vii) buena fe, y viii) prescripción.³

LA SENTENCIA APELADA⁴

En audiencia del 10 de abril de 2013 el Tribunal Administrativo de Risaralda profirió sentencia, negó las pretensiones de la demanda y condenó a la parte demandante a pagar costas.

Manifestó el Tribunal que estaba probado que a la demandante se le reconoció pensión de vejez a través de la Resolución No. 0025 de 2006, modificada por la 0809 del mismo año, reajustándose el monto de la pensión en cuantía de \$5.031.577, tomando como factores la asignación básica mensual más alta, gastos de representación, bonificación por servicios prestados, prima de navidad, prima de servicios y de vacaciones, y aplicó lo dispuesto al artículo 6º del Decreto 546 de 1971 y el Decreto 717 de 1978.

Que conforme lo precisado el Consejo de Estado, la bonificación por servicios prestados para efectos de liquidar la pensión se toma 1/12 parte, no el 100% como lo reclama la demandante. Sin embargo, está probado que para la liquidación la entidad cuestionada en la Resolución 0809 de 2006 tuvo en cuenta el 100% de la misma, la que no será variada en virtud del principio de favorabilidad, porque desmejoraría la situación actual de la actora.

En cuanto a la bonificación por actividad judicial, creada por el Decreto 3131 de 2005, anotó que sólo fue considerada como factor salarial a partir del año 2009 con ocasión del Decreto 3900 de 2008, es decir, para cuando este rubro fue estimado factor salarial, la accionante ya se encontraba retirada del servicio y pensionada, y el Decreto 3900 de 2008 no tiene efectos retroactivos, por lo tanto mal puede pretender se le tenga en cuenta la aludida bonificación.

No hay lugar a tener en cuenta la prima técnica porque no la percibió de manera habitual y periódica durante el último año de servicio (1 de marzo de 2005 a 28 de febrero de 2006), pues no la recibió de noviembre de 2005 a febrero de 2006.

Finalmente, dijo el a quo que es improcedente el incremento de 6 puntos adicionales de que trata el Decreto Reglamentario 1835 de 1994, porque éste fue expedido en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993, fijando un régimen del sistema general de pensiones para los funcionarios que desarrollan actividades de alto riesgo; de suerte que no pueden asumirse elementos del régimen especial establecido en el Decreto 546 de 1971, que ampara a la actora, y otros establecidos en el marco general consagrados en el Decreto 1835 de 1994, porque se vulnera el principio de inescindibilidad de la norma.

LA APELACIÓN⁵

La parte actora presentó y sustentó recurso de apelación contra la decisión del Tribunal, insistiendo en que para la liquidación pensional no se toma 1/12 parte de la bonificación por servicios prestados, sino el total, y que debe ser tenida en cuenta la bonificación por actividad judicial creada por Decreto 3131 de 2005, así como la prima técnica y los 6 puntos adicionales de que trata el Decreto 1835 de 1994.

Las partes no presentaron alegatos de conclusión ante esta instancia.

El Ministerio Público rindió concepto⁶, solicitando confirmar la sentencia del Tribunal.

No existiendo causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado se procede a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER.

Se contrae a establecer si para el cálculo de la pensión de jubilación de la demandante, reconocida con fundamento en el Decreto 546 de 1971 por ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se debe tener en cuenta el 100% de la bonificación por servicios prestados, la bonificación por actividad judicial, la prima técnica y 6 puntos adicionales conforme el Decreto 1853 de 1994.

ANOTACIONES Y RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

La Sala no entrará a dilucidar si la actora tenía o no derecho al régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993⁷, no solo porque este aspecto se halla probado, sino porque no está en controversia. Igualmente, no está en discusión que el régimen pensional especial que ampara a la Sra. Nancy Ramírez Pulgarín es el dispuesto en el Decreto 546 de 1971⁸, como quiera que laboró como Juez de instrucción Criminal del 1º de septiembre de 1977 al 30 de diciembre de 1992⁹, es decir, prestó sus servicios en la Rama Judicial por más de 10 años; y a partir de enero de 1993 laboró en la Fiscalía General de la Nación hasta el 28 de febrero de 2006 cuando le es aceptada su renuncia¹⁰.

Existe amplia jurisprudencia del Consejo de Estado, reiterada y constante, en relación a que quien sea beneficiario del régimen de transición dispuesto en el inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y lo ampare un régimen pensional especial, la aplicación de éste debe hacerse en su integridad, en lo que atañe a la edad, tiempo de servicios, monto de la pensión y el ingreso base para su liquidación, sin que sea viable acudir al régimen general en alguno de estos aspectos¹¹

El Decreto 546 de 1971 consagra que la pensión corresponde al 75% de la asignación mensual más elevada del último año de servicio, pero no establece los factores salariales a tener en cuenta para establecer el ingreso base de liquidación, por ello se acude a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 717 de 1978, modificado por el 4º¹² del Decreto 911 del mismo año, conforme el cual son factores de salario, además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo y los relacionados en él, "todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución por sus servicios"¹³, salvo los que por ley están explícitamente excluidos.

Está corroborado en el expediente que en cumplimiento de fallo de tutela del 14 de diciembre de 2005, emanado del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira, la entidad demandada reconoció mediante la Resolución No. 0025¹⁴ del 23 de enero de 2006 pensión de jubilación por vejez a la Sra. Nancy Ramírez Pulgarín conforme el Decreto 546 de 1971, y que la misma fue modificada por Resolución No. 0809¹⁵ del 10 de febrero de 2006, quedando el monto de la mesada pensional en \$5.031.577, que equivale al 75% de \$6.708.769, efectiva a partir del 1º de marzo de 2006, fecha en que quedó definitivamente retirada del servicio.

En la Resolución No. 0809 del 10 de febrero de 2006 se dice que se estableció la asignación mensual más alta devengada en el último año de servicio -1º de marzo de 2005 al 28 de febrero de 2006-, con base en certificación expedida por el Tesorero Pagador de la Fiscalía General de la Nación¹⁶, así:

	SUBTOTAL	DOCEAVAS	TOTAL
SUELDO MENSUAL	\$ 3.531.844		\$ 3.531.844
GASTOS DE REPRESENTACIÓN	\$ 1.017.769		\$ 1.017.769
BON.POR SERV.PRESTADOS	\$ 1.424.877		\$ 1.424.877
PRIMA DE VACACIONES	\$ 2.182.196	\$ 181.850	\$ 181.850
PRIMA DE SERVICIOS	\$ 2.094.908	\$ 174.576	\$ 174.576
PRIMA DE NAVIDAD	\$ 4.546.241	\$ 378.853	\$ 378.853

Dicho lo anterior, procede esta Colegiatura a analizar los motivos de inconformidad expuestos en la alzada, relacionados con la bonificación por servicios prestados, la bonificación por actividad judicial, la prima técnica y los 6 puntos adicionales de que trata el Decreto 1835 de 1994.

Bonificación por servicios prestados. Sostiene la parte activa que debió tenerse el 100% de la bonificación por servicios prestados para establecer el ingreso base de liquidación de su pensión, y no una doceava parte.

No le asiste razón a la demandante, pues de tiempo atrás tiene definido la jurisprudencia del Consejo de Estado que esta bonificación como factor para establecer el IBL de la prestación pensional, se toma una doceava parte. Dijo en uno de sus tantos pronunciamientos la Corporación:

“Ahora bien, en relación con la inconformidad de la parte actora respecto de la inclusión de la bonificación por servicios en un porcentaje de 100%, es preciso aclarar que si bien es cierto se debe tener en cuenta dicha prestación para calcular el monto de su pensión de jubilación, ésta se debe incluir en 1/12 parte pues la misma se reconoce y paga al empleado cada vez que éste cumpla un año de servicio, razón por la que el Tribunal es acertado al señalar que tal Bonificación debe tenerse en cuenta para el cálculo de la pensión en forma proporcional.

Lo anterior, por cuanto independientemente de que la bonificación por servicios se haya devengado como una contraprestación por haber cumplido un año de servicio y haya servido como factor a incluir al momento de liquidar la pensión de jubilación, no hay norma que consagre que aquello que se recibió de manera integral, no pueda ser fraccionado para efectos de liquidar la pensión de jubilación.”¹⁷

Es más, vistos los factores tenidos en cuenta por el Instituto de Seguros Sociales para liquidar la pensión de jubilación, es palmario que tuvo en cuenta no 1/12 parte sino el 100% de la bonificación por servicios, y como lo advirtió el Tribunal en su fallo, en respeto del principio de favorabilidad no ordenó rebajar a 1/12 parte la misma, al considerar que desmejoraría la situación de la demandante.

Motivo por el cual no tiene presentación que la parte recurrente insista en su planteamiento al respecto.

Bonificación por actividad judicial. El artículo 1º del Decreto 3131 de 2005, modificado por el artículo 1º del Decreto 3382 de 2005, “creó una bonificación de actividad judicial, sin carácter salarial, que se pagará semestralmente el 30 de junio y 30 de diciembre de cada año, como un reconocimiento económico al buen desempeño de los funcionarios que ejerzan en propiedad” alguno de los empleos allí relacionados, dentro de los que se encuentra el empleo de Fiscal Delegado ante los Jueces de Circuito; y en el artículo segundo de manera expresa dijo: “no constituye factor salarial ni prestacional y no se tendrá en cuenta para determinar elementos salariales o prestaciones sociales”¹⁸.

La Sra. Nancy Ramírez Pulgarín se retiró del servicio a partir del 1º de marzo de 2006 y, como quedó dicho, a través de la Resolución No. 0809 del 10 de febrero de esa anualidad, le fue reconocida y liquidada su pensión de jubilación por vejez conforme el Decreto 546 de 1971, de ahí que resulte evidente que la bonificación por actividad judicial no era factible legalmente tenerla como un factor salarial ni prestacional para efectos del cálculo de su prestación pensional, como quiera que la norma vigente para ese momento era el referido Decreto 3131 de 2005.

Ahora, como bien lo manifestó el Tribunal, esta bonificación únicamente se consideró factor salarial y prestacional a partir del año 2009, con ocasión de la expedición del Decreto 3900 de 2008¹⁹, es decir, años después de haberse retirado la demandante del servicio y de contar con su pensión de jubilación, de manera que no tiene asidero legal pretender se tenga en cuenta esta bonificación en la reliquidación de su prestación pensional. Ello sería tanto como dar efectos retroactivos al Decreto 3900 de 2008.

Así las cosas, tampoco acompaña la razón para este reclamo a la accionante.

La prima Técnica. La Sala comparte lo considerado por el Juez de primera instancia, en el sentido que los factores a tener en cuenta son todas las sumas que habitual y periódicamente hubiera recibido como retribución por sus servicios en el último año de labor, y observada la certificación de lo devengado en la Fiscalía por la actora entre el 1º de marzo de 2005 y el 28 de febrero de 2006, queda en evidencia que sólo percibió esta prima entre marzo y octubre de 2005, pero no de noviembre de 2005 a febrero de 2006, de suerte que perdió su connotación de habitualidad y periodicidad, si tenemos en cuenta que legalmente esta prima se causa y se recibe mes a mes.

Incremento de 6 puntos del Decreto 1835²⁰ de 1994. En su alzada esgrime la demandante que tiene derecho a los 6 puntos adicionales de que trata el citado decreto, para el cálculo de su pensión de jubilación, porque desempeñó un empleo catalogado como actividad de alto riesgo.

Esta colegiatura confirmará la postura del Tribunal que, al amparo de doctrina sentada por el Consejo de Estado, consideró que tampoco le asiste razón en este pedido a la actora, porque lo dispuesto en el mencionado decreto se trata de un régimen del sistema general de pensiones, expedido en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993, para actividades consideradas de alto riesgo, que sólo ampara a quienes no se encuentren en régimen de transición; de ahí que aplicarlo en el caso concreto comportaría transgredir el principio de inescindibilidad de la norma, pues comportaría asumir elementos del régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971 aplicable a la demandante y otros establecidos en el sistema general. Aunado el hecho que los 6 puntos adicionales que otorga el Decreto 1835 de 1994 no constituyen un ingreso habitual y periódico para el servidor público, sino un monto adicional de cotización.

En efecto, esta Corporación decidiendo un caso de ribetes similares al que nos ocupa con relación a estos puntos adicionales dijo:²¹

“Al confrontar los factores percibidos por la demandante con los tenidos en cuenta por la entidad demandada al momento del reconocimiento pensional, observa la Sala que los puntos adicionales establecidos en el artículo 12 del Decreto 1835 de 1994 solicitados por el actor, no están taxativamente señalados por la normatividad como factor de salario para la liquidación de la pensión.

Además este Decreto Reglamentario del artículo 140 de la Ley 100 de 1993, en lo concerniente a las actividades de alto riesgo de los servidores públicos, contempló un régimen especial de pensiones para aquellos funcionarios que ostentaran cargos cuyas funciones fueran consideradas como de alto riesgo, razón por la cual no le es aplicable al caso concreto.

La demandante laboró durante un lapso determinado (sic) de tiempo en la Fiscalía General de la Nación – 1 de julio de 1992 hasta el 1 de diciembre de 2000- (Fl. 23 C.2), en el cargo de Fiscal Seccional de la Unidad Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Manizales, no obstante la pensión de jubilación fue liquidada con base en el Decreto 546 de 1971, que establece el régimen especial para los servidores de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público. No se puede atender la pretensión de incluir en la liquidación los 6 puntos adicionales establecidos en el artículo 6º del Decreto 1835 de 1994, en razón a que no es procedente tomar, para efectos de la reliquidación, factores salariales de un régimen especial (el que se utilizó para su liquidación) y de uno general (el que pretende se le aplique). Eso conllevaría a que cualquier persona que solicite su pensión pueda, indiscriminada y discrecionalmente, solicitar los factores salariales que más le convenga y favorezca de uno u otro régimen, situación que no está regulada por el ordenamiento jurídico.

Además, si fuere el caso que la demandante se hubiera pensionado conforme al régimen establecido en el Decreto 1835, los 6 puntos adicionales de que trata el artículo 12, lo son como monto de cotización y no como base de liquidación de la pensión de jubilación.

En este orden de ideas la sentencia apelada que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, y negó los 6 puntos adicionales como factor salarial para reliquidación de la pensión de jubilación de..., deberá ser confirmada.” (Resaltado y líneas no son del texto transcrito)

Conclusión.

Corolario de lo considerado queda en evidencia que ninguno de los argumentos y planteamientos expuestos por la accionante en su apelación proceden, por lo tanto se impone la confirmación de la decisión del Tribunal Administrativo de Risaralda, que negó las súplicas de la demanda.

Decisión

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

Primero.- CONFIRMAR la sentencia del 10 de abril de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda, que negó las súplicas de la demanda dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

Segundo.- Aceptar la renuncia presentada por la Dra. LUZ MARÍA BOTERO de la ROCHE, identificada con la C.C. No. 24.328.370 de Manizales y con T.P. No. 32.402 del C.S. Judicatura, para continuar representando a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -, conforme memorial que obra a fol.593.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUÍS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 El escrito de demanda obra a fols.34-43 cuaderno uno. Fue presentada el 12 de julio de 2012 ante los Juzgados Administrativos de Pereira (fol. 43 y 44 *ídem*). Y el Juzgado Tercero Administrativo de esa ciudad, por competencia en razón de la cuantía, mediante Auto del 23 de julio del mismo año dispuso su envío al Tribunal Administrativo de Risaralda (fol.45 del mismo cuaderno)

2 Escrito de contestación fols.66-77 cuaderno uno.

3 En la audiencia inicial, de manera razonada, el Tribunal despacho desfavorablemente las tres primeras excepciones; respecto de las cuatro siguientes anotó que son medios de defensa y no excepciones, y con relación a la de prescripción dijo que quedaba supeditado su estudio a la prosperidad de la pretensiones (fols.499-513 cuaderno uno-dos).

4 Fols.499-520 cuaderno uno-dos

5 Obra a fols.522-563 cuaderno uno-dos.

6 Concepto aparece a fols.584-591 cuaderno uno-dos.

7 Nació el 20 de octubre de 1950. Así se deriva de registro civil de nacimiento (fol.487 cuaderno uno-dos).

8 Dice el artículo 6º del Decreto 546 de 1971:

"Art. 6º.- 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 veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos anteriores o posteriores a la vigencia de este decreto, de los cuales por lo menos diez (10) lo hayan sido exclusivamente en la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio, en las actividades citadas."

9 Así se obtiene de certificación expedida por el Jefe de Personal de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira (fol.457 cuaderno uno-dos).

10 Por Resolución No. 2-0243 del 31 de enero de 2006 se le aceptó renuncia a la demandante como Fiscal Delegada ante los Jueces del Circuito, a partir del 1º de marzo del mismo año (fol.291 cuaderno uno-uno).

11 Al respecto se puede revisar sentencia de la Sección Segunda, Subsección A, del 26 de septiembre de 2012, radicado interno 0710-12, CP Dr. Alfonso Vargas Rincón, por mencionar una de tantas.

12 *"Por el cual se modifican los Decretos-leyes 717 y 718 de 1978, sobre régimen de nomenclatura, clasificación y remuneración de empleos de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público."*

El artículo 4º del Decreto 911 de 1978, modificó el artículo 12 del Decreto 717 del mismo año, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 4o. El artículo 12 del Decreto-ley 717 de 1978 quedará así:

"Artículo 12. De otros factores de salario. 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 de servicio.*

g) *Los viáticos percibidos por los funcionarios y empleados en comisión en desarrollo de comisiones de servicio”.*

13 Se puede consultar sentencia de la Sección Segunda, Subsección A, del 29 de abril de 2010, radicado interno 1731-07, CP Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, en la que haciendo alusión del alcance del vocablo “asignación” que contiene el Decreto 546 de 1971 , señaló:

“... Por él ha de entenderse todo lo que el servidor percibe a título de salario, es decir, lo que constituye retribución por sus servicios. El artículo 12 del Decreto 717 de 1978 que señala los factores salariales para la Rama Judicial y el Ministerio Público prescribe:

(...)

Así, constituyen en este caso factores salariales, todos aquellos expresamente señalados por los Decretos 717 - artículo 12 - y 911 de 1978 artículo 4º; además, como quedó dicho, las mismas disposiciones preceptuaron claramente que además de la asignación básica mensual legal para cada empleo, constituyen factores de salario “todas las sumas que habitual y periódicamente” reciba el servidor a título de retribución por sus servicios.

(...)

De manera que son estos y no los señalados en las normas reglamentarias de la Ley 100, los factores que debió considerar la entidad para liquidar la base salarial de la pensión de la parte actora”.

En similar sentido se puede consultar de la Corte Constitucional, sentencia T-019 de 2009, MP Dr. Rodrigo Escobar Gil.

14 Esta resolución se ve a fols.26-28 cuaderno uno.

15 Acto visible a fols.32-33 cuaderno uno.

16 Certificación que obra fol. 6 cuaderno uno.

17 Sentencia de la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado, del 7 de marzo de 2013, radicado interno 1436-12, CP Dr. Alfonso Vargas Rincón.

En similar sentido se pueden consultar las sentencias de la Sección Segunda, Subsección B, del 6 de agosto de 2008, radicado interno 0640-08, CP Dr. Gerardo Arenas Monsalve, y del 21 de noviembre de 2013, radicado interno 0815-13, CP Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, por citar algunas.

18 El artículo 2º del Decreto 3131 de 2005 expresamente señaló: *“La bonificación de actividad judicial de que trata el presente decreto no constituye factor salarial ni prestacional y no se tendrá en cuenta para determinar elementos salariales o prestaciones sociales”.*

19 *“Por el cual se modifica la bonificación de actividad judicial”.* Dispuso en su artículo primero:

“ARTÍCULO 1o. A partir del 1o de enero de 2009, la bonificación de actividad judicial creada mediante Decreto 3131 de 2005, modificada por el Decreto 3382 de 2005 y ajustada mediante Decretos 403 de 2006, 632 de 2007 y 671 de 2008 para jueces, fiscales y procuradores judiciales 1, constituirá factor para efectos de determinar el ingreso base de cotización del Sistema General de Pensiones, y de acuerdo con la Ley 797 de 2003,

para cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud.”

Y en su artículo 2º señaló: *“El presente decreto deroga a partir del 1o de enero de 2009 el artículo 2o del Decreto 3131 de 2005 y demás disposiciones que le sean contrarias”*. (Resalta la Sala).

20 *“Por el cual se reglamentan las actividades de alto riesgo de los servidores públicos”*. Este decreto fue expedido para reglamentar el artículo 140 de la Ley 100 de 1993. (Derogado por el artículo 11 del Decreto 2090 de 2003).

En el artículo 2º del Decreto 1835 de 1994, se decía:

“En desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993, sólo se consideran actividades de alto riesgo las siguientes:

(...).

En la Rama Judicial. / Funcionarios de la Jurisdicción penal... Fiscales...”

Entre tanto, en el inciso 1º de su artículo 12 se señalaba:

“ARTICULO 12. MONTO DE LAS COTIZACIONES. El monto de la cotización para las actividades de alto riesgo de que trata este decreto, es el previsto para el sistema general de pensiones por la Ley 100 de 1993 más 6 puntos adicionales, a cargo exclusivo de la entidad empleadora, en el caso de la rama judicial y el Ministerio Público, y de 8.5 puntos adicionales a cargo exclusivo de las demás entidades empleadoras de que trata este decreto.

21 Sentencia de la Sección Segunda, Subsección B, del 19 de julio de 2007, radicado interno 3598-05, CP Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Ddo: CAJANAL.

En igual sentido se puede consultar sentencia de la Sección Segunda, Subsección B, del 18 de agosto de 2005, radicado interno 782-04, CP Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Dda: CAJANAL. En la que, si bien se trata de una detective del DAS, con régimen especial, cuya actividad se cataloga también por el Decreto 1853 de 1994 de alto riesgo, *mutatis mutandis*, sus consideraciones aplican al caso que nos ocupa, pues, se concluyó que le aplicaba integralmente el régimen especial que la ampara, sin lugar a aplicar los puntos adicionales dispuestos en el artículo 12 del mencionado decreto. En esta decisión, a su vez, se hace alusión a sentencia del 26 de agosto de 2004, radicado 5661-02, CP Dr. Tarcisio Cáceres.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 11:24:53