

REGIMEN PENSIONAL DE CONGRESISTAS - Régimen especial / REGIMEN DE TRANSICION - Aplicable a los congresistas / DECRETO 1359 DE 1993 – Ingreso base y porcentaje mínimo de liquidación de la pensión / REGIMEN DE TRANSICION - Ingreso base de liquidación / INGRESO BASE DE LIQUIDACION - Lo que devenguen los congresistas durante el último año y por todo concepto / PENSION DE JUBILACION – Ejercicio en el cargo de congresista por un corto tiempo en el último año de servicio / INGRESO BASE DE LIQUIDACION – Lo percibido en el último año incluyendo la fracción como Representante a la Cámara / INGRESO BASE DE LIQUIDACION ESTIPULADO EN EL REGIME ESPECIAL DE CONGRESISTA – No aplicable por no haber laborado en el último año como congresista

En el caso concreto se demostró que el actor sólo se desempeñó como Representante a la Cámara entre el 1 de enero y el 19 de julio de 2000, es decir, por espacio de 6 meses y 18 días en la etapa final de su vida laboral. De acuerdo con lo anterior, al actor no le resulta aplicable el método de cálculo para determinar el ingreso base de liquidación previsto en los artículos 17 de la Ley 4ª de 1992 y 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993 por haber ejercido el cargo de Representante a la Cámara durante escasos 6 meses y 18 días, pues el ingreso base de liquidación de estas pensiones, de acuerdo con las citadas disposiciones se determina teniendo en cuenta lo percibido como congresista en el último año de servicio, de tal forma que no hay modo diferente para calcular el monto de la prestación, y de hacerlo como lo sugiere el demandante, cuando lo exigido para obtener derecho al régimen que reclama es de un año, no sólo crearía desigualdad entre los congresistas, sino sería contrario a los objetivos de la pensión.

FUENTE FORMAL: LEY 4 DE 1992 / LEY 33 DE 1985 / LEY 62 DE 1985 / DECRETO 1359 DE 1993

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil trece (2013)

Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00763-01(1149-12)

Actor: JOSÉ DOLORES ARISTIZABAL JARAMILLO

Demandado: FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

AUTORIDADES NACIONALES.-

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 11 de noviembre de 2011 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Subsección F de Descongestión - que denegó las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

JOSÉ DOLORES ARISTIZABAL JARAMILLO por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, demandó del Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

a.) La nulidad parcial de la Resolución No. 00664 de 31 de julio de 2002 expedida por el Director del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, por medio de la cual le reconoció y ordenó el pago de la pensión vitalicia de jubilación.

b.) La nulidad total de la Resolución No. 0190 de 22 de febrero de 2008 expedida por el Director del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, por medio de la cual le negó la reliquidación de la pensión.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho pretende se condene al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República a reliquidar y pagar la pensión que le fue reconocida, en el equivalente al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto perciba un Congresista en ejercicio en el año 2002, fecha en que se decretó la prestación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 de la Ley 4ª de 1992 y 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993, con los aumentos legales a partir del 15 de septiembre de 2000, momento en que reunió los requisitos para acceder a la prestación.

Igualmente, se ordene a la entidad demandada pagarle la diferencia entre el valor de las mesadas pensionales reliquidadas en el porcentaje antes indicado, y el valor de las que le han pagado por virtud de lo dispuesto en el primero de los actos acusados, debidamente actualizadas conforme a la variación del índice nacional de precios al consumidor, el pago de intereses moratorios, y el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 176 y s.s. del Código Contencioso Administrativo.

HECHOS

Se resumen así:

Mediante Resolución No. 00664 de 31 de julio de 2002 expedida por el Director del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, se le reconoció y ordenó el pago de la pensión vitalicia de jubilación en cuantía de \$ 6.051.201.97 a partir del 15 de septiembre de 2000, suma que no representa el 75% del promedio de lo devengado por un congresista en el año 2002, fecha en que se decretó la prestación, ni lo que percibió en el año 2000.

En dicha Resolución la entidad demandada señaló que por ser beneficiario del régimen de transición previsto en el Decreto 1293 de 1994, y haber cumplido los requisitos exigidos por el artículo 7º del Decreto 1359, tiene derecho a la pensión especial.

En efecto, la entidad demandada encontró probado que cumplió más de 55 años de edad, prestó servicios al sector público y cotizó al Instituto de Seguros Sociales por más de 26 años. También estableció que su última vinculación como Representante a la Cámara se dio entre el 1 de enero al 19 de julio de 2000.

El 4 de febrero de 2008 formuló solicitud tendiente a obtener la reliquidación de la pensión en cuantía no inferior al 75% del promedio de lo devengado por un congresista en el año 2002, fecha en que se decretó la pensión, con fundamento en la jurisprudencia elaborada por el Consejo de Estado, entre otras, en las sentencias dictadas el 22 de junio y 12 de octubre de 2006, en los procesos promovidos por los señores Jesús Orlando Gómez y Fernando Rueda Franco, quien se desempeñó 49 días como congresista.

La entidad demandada mediante la Resolución No. 0190 de 22 de febrero de 2008, negó la reliquidación de la pensión por no encontrar acreditado tiempo de servicio en calidad de Representante a la Cámara con anterioridad al 1 de abril de 1994, fundamentada en el concepto 1362 de 30 de agosto de 2002 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, según el cual quienes no tenían la calidad de congresista al 1 de abril de 1994, no tienen derecho a la aplicación del régimen de transición previsto en el Decreto 1293 de 1994.

También le señaló que por ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en razón a que contaba con más de 40 años de edad a la entrada en vigencia de la citada Ley, tiene derecho a la pensión por aportes a la edad de 60 años conforme lo establece la Ley 71 de 1988, y no a la pensión especial que le fue reconocida, razón por la cual le indica que promovió en su contra acción de lesividad.

Normas violadas:

- Constitución Nacional: artículos 48 y 53.
- Ley 4ª de 1992, artículo 17.
- Decreto 1359 de 1993, artículos 5º, 6º y 7º.
- Decreto 1293 de 1994, artículos 1º y 2º.

Al explicar el concepto de la violación de la normativa invocada expresa que el primero de los actos administrativos acusados, mediante el cual le fue reconocida la pensión de jubilación, violó las disposiciones citadas, en especial el artículo 17 de la Ley 4º de 1992 que señaló que la pensión no podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto perciba el congresista en ejercicio en la fecha en que se decreta la jubilación.

Conforme a lo anterior y la jurisprudencia del Consejo de Estado, su pensión debió liquidarse teniendo en cuenta lo devengado por un congresista en ejercicio en el año 2002, fecha en que se decretó la prestación por Resolución 00664 de 31 de julio de 2002.

Sin embargo, la pensión fue liquidada teniendo en cuenta lo que devengó en el último año de servicios en su condición de Representante a la Cámara (6 meses y 19 días), y otros tiempos prestados a la empresa Bavaria y cotizados al Instituto de Seguros Sociales en años anteriores, es decir, la cuantía no fue determinada como lo ordena la Ley.

El segundo de los actos acusados, esto es, el que le negó la reliquidación de la pensión, además de incurrir en la violación del artículo 17 de la Ley 4ª en los términos antes denunciados, vulneró los artículos 5º, 6º y 7º del Decreto 1359 de 1993, que establecen el ingreso básico para la liquidación, el porcentaje mínimo y los requisitos para acceder a la pensión especial, últimos que cumplió a

satisfacción, y que le fueron desconocidos con el argumento errado de no ser beneficiario del régimen de transición previsto en el Decreto 1293 de 1994, por no tener la calidad de congresista para el 1º de abril de 1994.

Planteamiento de la demandada que contraría la jurisprudencia elaborada por el Consejo de Estado, que ha venido reiterando que para ser beneficiario del régimen de transición establecido en el citado Decreto, no se requiere tener vínculo laboral como congresista al 1º de abril de 1994, sino encontrarse en cualquiera de los supuestos previstos en los artículos 2º y 3º del Decreto 1293 de 1994, que cumplió a satisfacción, pues para la citada fecha contaba con más de 40 años de edad y más de 15 años de servicio.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

El Fondo de Previsión Social del Congreso de la República se opuso a las pretensiones de la demanda, en síntesis por considerar que conforme al precedente de la Corte Constitucional contenido en la sentencia de constitucionalidad C-608 de 1999, la liquidación del valor de la mesada pensional del actor se obtuvo de promediar lo devengado por los servicios prestados en el último año, esto es, 56 días en 1996, 105 días en el año 1997 y los 199 días que desempeñó como congresista en el 2000, fracciones que sumadas totalizan un (1) año, las cuales actualizó con el I.P.C. hasta el año 2000.

Al actor no le asiste derecho a la reliquidación de la pensión como lo pretende, por el contrario, le fue reconocida en una cuantía superior a la que le corresponde por haberle aplicado el régimen de transición de los congresistas al que no tiene derecho, pues adquirió tal calidad el 1 de enero de 2000, y por esa razón promovió acción de lesividad en su contra.

Propone las excepciones de pleito pendiente, falta de litisconsorte necesario, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, y prescripción de las mesadas.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Cundinamarca, mediante la sentencia objeto del recurso de apelación, denegó las súplicas de la demanda con fundamento en los siguientes argumentos:

El artículo 7º del Decreto 1359 de 1993 dispone que quienes en condición de Senadores o Representantes a la Cámara, lleguen o hayan llegado a la edad que dispone el artículo 1º, parágrafo segundo de la Ley 33 de 1985 y adicionalmente cumplan o hayan cumplido 20 años de servicios en diferentes entidades de derecho público incluido el Congreso de la República, tienen derecho a una pensión vitalicia de jubilación que no podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto devenguen los Congresistas en ejercicio.

Requisito que no satisfizo el demandante, quien cumplió 55 años de edad en el mes de septiembre de 2000, cuando ya no se desempeñaba como Congresista, pues fue Representante a la Cámara hasta el 19 de julio de 2000. Tampoco demostró que al momento de cumplir el año 20 de servicio ostentaba la calidad de Congresista, toda vez que dicho requisito lo cumplió mucho antes de ser designado Representante a la Cámara.

Si bien mediante la Resolución 00664 de 31 de julio de 2002 la entidad demandada le reconoció al actor la pensión con base en lo establecido en la Ley 4ª de 1992 y los Decretos 1359 de 1993 y 1293 de 1994 que establecen una pensión que no podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devengue un Congresista en ejercicio, el demandante no era beneficiario de tal normatividad por las razones indicadas, y por lo mismo mal podría acceder a las pretensiones de la demanda para conceder una reliquidación que tiene como base un reconocimiento que no se ajusta a derecho.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

En memorial visible a folios 176 y s.s. del cuaderno principal del expediente, obra la sustentación del recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandante contra la sentencia de primera instancia, donde pide se revoque y en su lugar se acceda a las súplicas de la demanda.

Las pretensiones se orientan a obtener la reliquidación de la pensión con el ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en la fecha en que se decretó la prestación, esto es,

el 31 de julio de 2002 fecha en que se expidió la Resolución 00664 mediante la cual se le reconoció la pensión, tal como lo establecen los artículos 17 de la Ley 4ª de 1992 y 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993, que el A quo desestimó fundamentado en que cuando cumplió los 55 años de edad no se desempeñaba como Representante a la Cámara y al momento de cumplir los 20 años de servicios, tampoco ostentaba dicha calidad. En otros términos, según el Tribunal para poder tener derecho a la pensión especial se requiere cumplir los 20 años de servicios y concomitantemente la edad de 55 años en calidad de Congresista.

Insiste en que contrariamente a lo expuesto en la Resolución 0190 de 22 de febrero de 2008, acusada, que negó la reliquidación de la pensión, sí es beneficiario del régimen de transición por cuanto al 1 de abril de 1994 contaba con más de 15 años de servicio y más de 48 años de edad, y no se requería vínculo laboral a esa fecha para hacerse acreedor a la pensión especial.

El A quo desconoció sin razón el criterio del Consejo de Estado expuesto en sentencia dictada el 10 de noviembre de 2010, expediente No. 0639-2008, según el cual la liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto devenguen los Representantes y Senadores en la fecha en que se decrete la jubilación, el reajuste, o la sustitución respectiva. Dicha providencia precisó también que a dicha pensión se accede a la edad de 50 años.

En la sentencia impugnada no se tuvo en cuenta que el artículo 7º del Decreto 1359 de 1993, dispone que el tiempo de servicio de 20 años puede ser continuo o discontinuo en una o en diferentes entidades de derecho público, incluido el Congreso de la República, o que los haya cumplido y cotizado en parte ante el sector privado y ante el Instituto de Seguros Sociales conforme lo dispone el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, por lo que resulta equivocada e inexacta la exigencia de que el año 20 de servicios lo cumpla en calidad de congresista para tener derecho al régimen especial de pensiones.

Además, resulta absurdo que el Tribunal le exija el cumplimiento del requisito de la edad de 55 años en calidad de Congresista, contraviniendo lo dicho por el Consejo de Estado desde la sentencia de 29 de mayo de 2003 dictada dentro del proceso 3054 de 2002, con ponencia del Magistrado Alejandro Ordóñez, en la que precisó:

“...se aclara que la edad señalada en el párrafo 2º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, no es la indicada en la regla general que fija la Ley, sino la edad que establecen las normas especiales que regían con anterioridad, a ellas remite el mencionado artículo y no es otro que el Decreto 1723 de 1964 que en su artículo 2º, literal b), exige la edad de 50 años...”

Posición que vino reiterando entre otras, en la sentencia de 3 de febrero de 2011, proceso No. 2006-07824-01 (0667-08).

El demandante nació en 1945 y para el momento en que fue expedida la Resolución 00664 de julio 31 de 2002, tenía 57 años de edad, lo que significa que por ese aspecto las pretensiones de la demandada deben estar llamadas a prosperar.

Pide que al momento de decidirse el recurso de apelación se tengan en cuenta las consideraciones expuestas en la sentencia de 21 de octubre de 2010, expediente No. 1702-2009, actor Héctor Julio Becerra Ruiz, quien fue congresista entre el 20 de julio de 1997 y el 19 de julio de 1998, y contaba con más de 55 años en la fecha en que le fue reconocida la pensión, a quien se le ordenó reconocer con base en el 75% del ingreso mensual promedio de lo devengado por los Congresistas en ejercicio al día 9 de mayo de 2001, fecha en que se decretó la prestación.

Para resolver, se

CONSIDERA

Mediante la Resolución No. 00664 de 31 de julio de 2002 (fls. 2 a 8 del c.p) el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, encontró acreditado que el señor JOSÉ DOLORES ARISTIZABAL JARAMILLO cumplió 55 años de edad el 14 de septiembre de 2000, pues nació el mismo día y mes de 1945; que prestó servicios a entidades de derecho público y cotizó en parte ante el Instituto de Seguros Sociales por vinculaciones laborales en el sector privado por 26 años y 26 días, y que el último cargo que desempeñó fue el de Representante a la Cámara entre el 1 de enero y el 19 de julio de 2000, es decir, durante 6 meses y 18 días.

Los anteriores aspectos no son materia de discusión por las partes involucradas en la controversia, por lo que la Sala se encuentra relevada de realizar algún

examen sobre ese particular.

Considera el actor que la pensión no puede ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto percibía un Congresista en ejercicio para el año 2002, tal como lo ordenan los artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993, por cuanto en ese año le fue decretada, con efectos fiscales a partir del 15 de septiembre de 2000, fecha en que acreditó los requisitos de edad y tiempo de servicio.

Por su parte, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la Republica sostiene que de acuerdo con la interpretación que fijó la Corte Constitucional en la sentencia C-608 de 1999 que declaró exequible el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, el ingreso base de liquidación de la pensión del actor se obtuvo de promediar lo devengado por los servicios prestados en el último año, que comprende 56 días en 1996 y 105 días en 1997 cotizados al Seguro Social y 199 días que desempeñó como Congresista en el año 2000, fracciones que sumadas totalizan un (1) año, las cuales actualizó con el IPC hasta el año 2000.

Agregó que no tenía derecho a la liquidación de la pensión en los términos que le fue reconocida, por no ser beneficiario del régimen de transición establecido en el Decreto 1293 de 1994 dado que no ostentó la calidad de congresista el 1 de abril de 1994, por lo que tiene derecho a la pensión por aportes a la edad de 60 años, y que por esa razón promovió acción de lesividad.

Para el Juzgador de la Primera Instancia, el actor no puede pretender la reliquidación de la pensión que tiene como base un reconocimiento que no se ajusta a derecho, pues cuando cumplió 55 años de edad no se desempeñaba como Representante a la Cámara, y al momento de cumplir los 20 años de servicios, tampoco ostentaba dicha calidad.

El demandante expresa su inconformidad con la decisión de primera instancia, por considerar que el artículo 7º del Decreto 1359 de 1993 no condicionó la aplicación del régimen pensional especial al cumplimiento de los 55 años de edad y los 20 años de servicios ostentado calidad de congresista. El Consejo de Estado en la sentencia de 10 de noviembre de 2010, expediente No. 0639-2008 reiteró que el requisito de edad para acceder a la pensión especial es de 50 años, y en cuanto al monto señaló que no puede ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en la fecha

en que se decreta la jubilación.

Señala que el Tribunal se sustrajo de seguir las directrices de la sentencia dictada por el Consejo de Estado el 21 de octubre de 2010, expediente No. 1702-2009, actor Héctor Julio Becerra Ruiz, quien fue congresista entre el 20 de julio de 1997 y el 19 de julio de 1998, y contaba con más de 55 años en la fecha en que le fue reconocida la pensión, y donde ordenó reconocerla con base en el 75% del ingreso mensual promedio de lo devengado por los Congresistas en ejercicio al día 9 de mayo de 2001, fecha en que se decretó la prestación.

En consecuencia el problema jurídico se contrae a establecer si el señor JOSÉ DOLORES ARISTIZABAL JARAMILLO, por haber sido Representante a la Cámara entre el 1 de enero y el 19 de julio de 2000, es decir, por espacio de 6 meses y 18 días, tiene o no derecho a que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República le reconozca y pague la pensión de jubilación, en el equivalente al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto percibía un Congresista en ejercicio en el año 2002, fecha en que se expidió el acto administrativo que le reconoció la prestación.

En orden a resolver el problema jurídico, previamente es indispensable hacer las siguientes precisiones:

Para la Sala es claro que no se requiere tener vínculo laboral en condición de Congresista a 1º de abril de 1994 para ser beneficiario del régimen de transición establecido para dichos servidores en el Decreto 1293 de 1994, pues basta que se cumpla con cualquiera de los presupuestos señalados en los artículos 2º y 3º *Ibidem*¹.

De otro lado, el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 así como los artículos 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993, señalan la manera como debe establecerse el ingreso base y porcentaje mínimo de la liquidación de la pensión, el reajuste y sustitución de la misma, de la siguiente forma:

El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, dispone:

¹ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A Expediente No. 25000232500020070018001 (N.I.2027-09). Sentencia de 10 de noviembre de 2010. Actor: Juan de Dios Alfonso García- contra – Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

“Artículo 17. El Gobierno Nacional establecerá un régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de las mismas para los Representantes y Senadores. Aquéllas y éstas no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto perciba el Congresista. Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal.”

Parágrafo. La liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones se hará teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devenguen los Representantes y Senadores, en la fecha en que se decreta la jubilación, el reajuste o la sustitución respectiva.”

Los artículos 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993, establecen:

“Artículo 5º INGRESO BÁSICO PARA LA LIQUIDACIÓN PENSIONAL. Para la liquidación de las pensiones, así como para sus reajustes y sustituciones, se tendrá en cuenta el ingreso mensual promedio del último año que por todo concepto devenguen los Congresistas en ejercicio, a la fecha en que se decreta la prestación dentro del cual será especialmente incluido el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de transporte, prima de salud, prima de navidad y toda otra asignación de la que gozaren.”

“Artículo 6º. PORCENTAJE MÍNIMO DE LIQUIDACIÓN PENSIONAL. La liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones a que se refiere el artículo anterior, en ningún caso, ni en ningún tiempo podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los Congresistas en ejercicio; ni estará sujeto al límite de cuantía a que hace referencia el artículo 2º de la Ley 71 de 1988.”

De las disposiciones transcritas se desprende, que fue un propósito del legislador que al establecer la base de liquidación y porcentaje mínimo de estas pensiones, su cuantía no resultara inferior al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año y por todo concepto perciba el Congresista.

El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 fue objeto de control por la Corte Constitucional, quien mediante sentencia C-608 de 23 de agosto de 1999 lo declaró exequible, condicionando su alcance a los aspectos especiales que se detallaron en la misma providencia, de la cual se destacó lo siguiente:

En lo referente al alcance de las expresiones “ingreso mensual promedio que

durante el último año y por todo concepto perciba el congresista” “en la fecha en que se decreta la jubilación, el reajuste o la sustitución”, estimó la Corte Constitucional que esas reglas no se oponen a los mandatos constitucionales, ni rompen el principio de igualdad, resultan adecuadas a las condiciones dentro de las cuales se ejerce la actividad legislativa, puntualizando que “...una cosa es el último año de ingresos como punto de referencia para la liquidación de las cuantías de las pensiones, reajustes y sustituciones – lo que se aviene a la Carta- y otra muy distinta entender que el concepto de ingreso mensual promedio pueda referirse a la totalidad de los rubros que, de manera general y abstracta, han cobijado a todos los miembros del congreso.”

En lo relativo a este aspecto dijo:

“En efecto, lo razonable, dentro de criterios de justicia, es que el indicado promedio se establezca en relación directa y específica con la situación del Congresista individualmente considerado, es decir, que él refleje lo que el aspirante a la pensión ha percibido en su caso, durante el último año. Y ello por cuanto será contrario a los objetivos de la pensión y rompería un mínimo de equilibrio, afectando el postulado de la igualdad, el hecho de que se pudiese acceder a la pensión, tomando el promedio que en general devengan los congresistas durante el mencionado período, si el promedio personal y específico es distinto, por ejemplo cuando el tiempo de ejercicio del congresista cubre apenas unos pocos meses. En tal caso el promedio de quien se pensiona debe comprender tanto lo recibido en su carácter de miembro del Congreso por el tiempo en que haya ejercido y lo que había devengado dentro del año con anterioridad a ese ejercicio”. (subrayado y resaltado fuera del texto)

Esta Corporación en sentencia de 22 de junio de 2006, contrario a lo afirmado por el actor en los motivos de inconformidad respecto de la decisión de primera instancia, acogió el criterio señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-608 de 1999, en relación con la forma como se debe establecer el ingreso base de liquidación de la pensión de los congresistas que ejercieron dicho cargo por un corto tiempo en el último año de servicio, así:

“En efecto, tanto el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 como el decreto reglamentario 1359 de 1993, al señalar la manera como debe establecerse el ingreso base de liquidación de la pensión, el reajuste o la sustitución de la misma, no dejan espacio dentro del cual quepa el menor asomo de duda, en el sentido de que ella no

será inferior al **“... 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en ejercicio a la fecha en que se decreta la prestación...”**.

Los aspectos que motivaron la declaración de exequibilidad condicionada, versaron sobre el alcance de varias expresiones: “por todo concepto” e “ingreso mensual promedio” contenidos en el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 cuyo sentido en palabras de la Corte Constitucional no comprende simplemente el ingreso promedio restringido al concepto salario básico, sino que alude al nivel de ingresos señalados para el Congresista en razón de sus funciones, estructurado en términos de razonabilidad y proporcionalidad.

El período que por mandato legal ha de tomarse para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión, no da margen para que se le fije un entendimiento diferente al previsto en la disposición legal: **“que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en ejercicio a la fecha en que se decreta la prestación.”** Señalarle un alcance diferente equivale a desatender el tenor literal de la ley a pretexto de desentrañar lo que no definió expresamente la Corte Constitucional en la citada sentencia.

Nótese que la Corte Constitucional en la aludida sentencia, al señalar las condiciones para mantener la exequibilidad del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, advierte con toda claridad que sería contrario a los objetivos de la pensión y rompería un mínimo de equilibrio, “...el hecho de que se pudiese acceder a la pensión, tomando el promedio que en general devengan los congresistas durante el mencionado período, si el promedio personal y específico es distinto, **por ejemplo cuando el tiempo de ejercicio del congresista cubre apenas unos pocos meses.**” (subrayado y resaltado fuera del texto) .

En tal caso, puntualizó la sentencia, que “...el promedio de quien se pensiona debe comprender tanto lo recibido en su carácter de miembro del Congreso por el tiempo en que haya ejercido y lo que había devengado dentro del año con anterioridad a ese ejercicio.”

La anterior no es la situación del demandante, pues el mismo Fondo de Previsión Social del Congreso de la República en el acto acusado expresó que se había desempeñado como Representante a la Cámara desde el 20 de julio de 1986 hasta el 19 de julio de 1990².

En el caso concreto se demostró que el actor sólo se desempeñó como Representante a la Cámara entre el 1 de enero y el 19 de julio de 2000, es decir,

² Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B Expediente No. 25000232500020020415801 (N.I.8046-05). Sentencia de 22 de junio de 2006. Magistrado Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado. Actor: Jesús Orlando Gómez López contra – Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

por espacio de 6 meses y 18 días en la etapa final de su vida laboral.

De acuerdo con lo anterior, al actor no le resulta aplicable el método de cálculo para determinar el ingreso base de liquidación previsto en los artículos 17 de la Ley 4ª de 1992 y 5º y 6º del Decreto 1359 de 1993 por haber ejercido el cargo de Representante a la Cámara durante escasos 6 meses y 18 días, pues el ingreso base de liquidación de estas pensiones, de acuerdo con las citadas disposiciones se determina teniendo en cuenta lo percibido como congresista en el último año de servicio, de tal forma que no hay modo diferente para calcular el monto de la prestación, y de hacerlo como lo sugiere el demandante, cuando lo exigido para obtener derecho al régimen que reclama es de un año, no sólo crearía desigualdad entre los congresistas, sino sería contrario a los objetivos de la pensión.

Ahora bien, con respecto a la sentencia dictada el 21 de octubre de 2010, expediente No. 1702-2009 citada por el demandante en el recurso de apelación, considera la Sala pertinente aclarar que la situación fáctica que allí se planteó es radicalmente diferente a la que aquí se estudia, pues el actor Héctor Julio Becerra Ruiz, se desempeñó como Representante a la Cámara entre el 20 de julio de 1983 al 19 de julio de 1986. Posteriormente se desempeñó como Senador de la República, entre el 20 de julio de 1986 y el 19 de julio de 1990, y luego entre el 20 de julio de 1994 y 19 de julio de 1998, situación muy distinta a la del aquí demandante, quien sólo ejerció el cargo de Representante a la Cámara por espacio de 6 meses y 18 días.

La parte actora no logró, entonces, desvirtuar la legalidad de los actos administrativos acusados.

Por las razones que anteceden, la Sala confirmará la decisión de primera instancia, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca denegó las súplicas de la demanda, pero no por los motivos que allí se indicaron, pues resulta desacertado condicionar el cumplimiento del año 20 de servicios y de la edad exigida en la Ley ostentando la calidad de Senador o Representante a la Cámara para tener derecho a la pensión especial, pues dicho condicionamiento no se encuentra previsto ni en la Constitución, ni en la Ley.

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 y por autoridad de la Ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia de 11 de noviembre de 2011 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Subsección F de Descongestión, por medio de la cual negó las súplicas de la demanda, dentro del proceso promovido por el señor JOSÉ DOLORES ARISTIZABAL JARAMILLO contra el FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE y ejecutoriada esta providencia **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen. **CÚMPLASE**.

Discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO