

## **PENSION DE JUBILACION - Cómputo de tiempo de vinculación en la Escuela Nacional de Cadetes**

Atendiendo una interpretación favorable del derecho a la pensión, es procedente computar los dos años de servicio como alumno aspirante en el Ministerio de Defensa – Armada Nacional, para el reconocimiento de su pensión ordinaria de jubilación. Esta situación, en consideración a que una de las finalidades esenciales de la Ley 100 de 1993, en desarrollo de los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad que rigen la seguridad social, fue superar esa desarticulación entre los distintos regímenes pensionales, que no sólo hacía más difícil el manejo general de esta prestación sino que se traducía en inequidades manifiestas para los trabajadores. Así, durante mucho tiempo fue imposible acumular semanas o tiempos de trabajo laborados frente a distintos patronos, con lo cual las posibilidades de muchos empleados de acceder a la pensión eran mínimas. Por las razones que anteceden, es claro que el tiempo acreditado en la escuela de formación es válidamente computable para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación consagrado en la ley 33 de 1985, esto es, por cumplir 55 años de edad y 20 de servicios. La prestación se reconocerá a partir del 21 de diciembre de 2004, fecha en la que el demandante cumplió 55 años de edad.

**FUENTE FORMAL:** LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 36 / LEY 33 DE 1985 / LEY 923 DE 2004 – ARTICULO 3 / DECRETO 4433 DE 2004

### **PENSION DE JUBILACION – Tope. Factores**

El límite máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en el caso de las pensiones que se rigen por regímenes de transición distintos al de la Ley 4 de 1992, debe aplicarse respetando la fecha de vigencia de la norma constitucional, es decir, a las pensiones causadas a partir del 31 de julio de 2010, debiendo en consecuencia respetarse el derecho adquirido de quienes obtuvieron su pensión sin límite de cuantía por haberse causado antes de esa fecha y con base en los factores de liquidación pensional percibidos durante el último año de servicios, como es el caso particular del demandante.

**Nota de Relatoría:** Sobre la constitucionalidad del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, sentencia de la Corte Constitucional C258-13

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION SEGUNDA**

#### **SUBSECCION “A”**

**Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**

Bogotá D.C., nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014)

**Radicación número: 88001-23-31-000-2011-00053-01(1364-13)**

**Actor: EDBURN NEWBALL ROBINSON**

**Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL EN LIQUIDACION**

## **APELACION SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia del 17 de enero de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, que denegó las súplicas de la demanda instaurada contra la Caja Nacional de Previsión Social en liquidación.

### **ANTECEDENTES**

La parte actora, por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A, demandó la nulidad de las Resoluciones Nos. PAP 010757 de 27 de agosto de 2010 y PAP 049614 de 19 de abril de 2011, por las cuales la Caja Nacional de Previsión Social le negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

A título de restablecimiento del derecho solicitó se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar a su favor la pensión de vejez, de conformidad con lo establecido en la ley 100 de 1993 y el artículo 1° de la Ley 33 de 1985.

Como sustento de sus pretensiones expuso que por reunir los requisitos exigidos en la ley 100 de 1993, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, petición que fue denegada por CAJANAL mediante la Resolución No. PAP 010757 de 27 de agosto de 2010, argumentando que solo acreditaba 18 años, 1 mes y 28 días de servicio.

Inconforme con la anterior decisión presentó recurso de apelación, con el fin de que se tuviera en cuenta el tiempo de servicio que prestó a la Armada Nacional – Escuela Naval de Cadetes de Cartagena entre el 10 de enero de 1970 y el 15 de diciembre de 1973, fecha en que fue retirado cuando desempeñaba el grado de Teniente de Corbeta de la Reserva.

Expuso que mediante la Resolución No. PAP 049614 de 19 de abril de 2011, la entidad demandada decidió confirmar en todas sus partes la negativa del reconocimiento pensional.

Citó como normas vulneradas las leyes 100 de 1993, 33 de 1985 y 923 de 2004; y los Decretos 1211 de 1990 y 4443 de 2004.

### **LA SENTENCIA**

El Tribunal Administrativo de San Andrés, mediante sentencia del 17 de enero de 2013, denegó las súplicas de la demanda (fls. 131-146).

Precisó que el tiempo servido en la Escuela Naval de Cadetes de la Armada Nacional (10 de enero de 1970 al 15 de diciembre de 1973) no puede ser tenido en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, en consideración a que el artículo 3° Nral 3.1 de la Ley 923 de 2004 y el artículo 7° Nral 7.1 del Decreto 4443 de 2004 regulan el régimen pensional y asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública, disposiciones normativas que no cobijan la situación particular del demandante.

De igual manera, desvirtuó la aplicación del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, por tratarse de normas relativas al servicio militar obligatorio que no se pueden asimilar a la actividad que prestó siendo alumno aspirante en la Escuela Naval de Cadetes.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado especial del demandante señaló que una de las prerrogativas que brinda el Estado a aquellas personas que presten el servicio militar obligatorio, es que el tiempo en que este haya sido prestado les será computado para efectos de la pensión, tal como lo prevé el literal a) del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, y que a su vez se interpreta que *“es una obligación constitucional, no hay vínculo legal de empleado público o contrato de trabajo con el Estado; por tanto, no se genera una relación de carácter laboral; sin embargo la ley establece a favor de quienes lo prestan algunos derechos laborales equivalentes a los generados en dichas relaciones”* (fl.152).

Adujo que en vista de lo anterior, es válido señalar que el tiempo laborado a la Armada Nacional fue como un servicio militar voluntario, pues fue graduado como Teniente de Corbeta y dentro de ese proceso tuvo que recibir instrucción militar, juró bandera, portó uniforme y fusil, prestó centinela, estuvo subordinado, recibió atención de salud, alimentación, alojamiento y vestuario, derechos estos inherentes a quienes prestan el servicio militar y que le permitió en su caso particular, definir su situación militar.

### **CONCEPTO DEL PROCURADOR**

La Procuraduría Segunda Delegada ante el Consejo de Estado solicita que se revoque la sentencia y en su lugar se acceda a las súplicas de la demanda, considerando que la situación del demandante se adecua a lo expuesto en el artículo 40 de la Ley 48 de 1993, por tratarse del régimen especial de que en su momento fue beneficiario y que implicaba que el tiempo de servicio en la Armada Nacional le servía para ser computado en la pensión de jubilación (fls. 209-214).

Agotado el trámite procesal y al no observarse causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si el demandante tiene derecho a que la Caja Nacional de Previsión Social le reconozca la pensión de jubilación ordinaria, al cumplir los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta el tiempo en que estuvo vinculado en la Escuela Naval de Cadetes de Cartagena de la Armada Nacional.

Con el objeto de resolver el problema expuesto, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

- A folio 35 del cuaderno principal obra copia de la cédula de ciudadanía del señor Edburn Newball Robinson, en la que consta que nació el 21 de diciembre de 1949.
- Por medio de la Resolución PAP-010757 de 27 de agosto de 2010, la Caja Nacional de Previsión Social le negó el reconocimiento y pago de la pensión

ordinaria de jubilación, por no acreditar la condición legal de 20 años de servicios (fls.17-20).

- A folios 29 a 32 obra copia de la Resolución PAP- 049614 de 19 de abril 2011, por la cual confirmó el recurso de reposición interpuesto por el demandante contra la decisión anterior y adicionó que los tiempos servidos en la Armada Nacional en su condición de aspirante alumno, no pueden ser tenidos en cuenta *“toda vez que estos tiempos son considerados como autocotizaciones al sistema de salud, de igual manera es pertinente señalar que el certificado de tiempo de servicio tampoco señala a que entidad se realizaron los correspondientes descuentos para pensión”*.

- A folio 28 obra certificación expedida por el Ministerio de Defensa Nacional – Coordinadora Grupo Archivo General, en la que da cuenta que el actor fue dado de alta como alumno aspirante mediante la Resolución No. 2689 de 1970 el día 10 de enero de 1970 y fue retirado en el grado de Teniente de Corbeta de la Reserva mediante Decreto 2701 de 1973 el 15 de diciembre de ese mismo año.

- A folio 14 del cuaderno 2, obra copia de la certificación expedida por la Electrificadora de San Andrés y Providencia S.A – ELECTROSAN, en la que hace constar que el actor laboró entre el 8 de octubre de 1981 y el 16 de septiembre de 1984; y del 12 de mayo de 1992 al 3 de agosto de 1992.

- La Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia, hace constar que el demandante prestó sus servicios desde el 19 de noviembre de 1984 hasta el 2 de febrero de 1989 como Ingeniero Mecánico; del 5 de agosto de 1992 al 6 de abril de 1998, en el cargo de Profesional Universitario; y del 21 de junio de 2000 al 17 de julio de 2002 como Secretario de Despacho (fl-7 y 13 Cdo 2).

#### **Normatividad Aplicable**

La Ley 100 de 1993 creó el sistema de seguridad social integral, con el objetivo de amparar a la población en las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del reconocimiento de pensiones y otras prestaciones para los afiliados y sus beneficiarios, encaminadas a proteger sus derechos fundamentales y a crear mecanismos de carácter económico que contrarrestaran las circunstancias de desamparo, pérdida de capacidad laboral o vulnerabilidad a las que se veían sometidos.

No obstante lo anterior, la referida ley en su artículo 36 preceptúa lo siguiente:

**“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.** La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al

cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley. (...).”.

Se observa, entonces, que la Ley 100 de 1993 creó un régimen de transición, que ha sido entendido como un beneficio consagrado a favor de las personas que cumplan determinados requisitos, para que al entrar en vigencia la nueva ley, en lo que atañe a la edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la pensión, se sigan rigiendo por lo establecido en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados.

Teniendo en cuenta las pruebas allegadas al expediente, se acreditó que al 1 de abril de 1994 el actor tenía más de 40 años de edad, por lo cual se encuentra dentro de las previsiones del régimen de transición de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, es pertinente determinar cuál era la norma anterior que regulaba su situación pensional.

Con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993 el régimen general de pensiones estaba contemplado en la Ley 33 de 1985, la cual en su artículo 1° dispone:

“ARTÍCULO 1o. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

(...)

PARÁGRAFO 2o. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad si son mujeres o cincuenta y cinco (55) si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

PARÁGRAFO 3o. En todo caso los empleados oficiales que a la fecha de vigencia de esta Ley, hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta Ley.”.

De acuerdo con las pruebas allegadas al proceso, el demandante prestó sus servicios en la Gobernación del Departamento de San Andrés y Providencia y en

la Electrificadora de San Andrés y Providencia S.A – ELECTROSAN, por un periodo de 18 años, 1 mes y 20 días por lo que, en principio, no reúne el tiempo de servicio que exige el artículo 1° de la Ley 33 de 1985.

Pese a lo anterior, como el demandante solicitó completar los 20 años de servicio que consagra la Ley incluyendo el tiempo durante el cual estuvo vinculado como alumno aspirante en el Ministerio de Defensa Nacional (3 años) es preciso acudir a lo preceptuado en la Ley 923 de 30 de diciembre de 2004 *“mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150 numeral 19 literal e) de la Constitución Política”*, que en su artículo 3 nral 3.1 señaló:

**“Artículo 3°. Elementos mínimos.** El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:

3.1. El derecho a la asignación de retiro para los miembros de la Fuerza Pública se fijará exclusivamente teniendo en cuenta el tiempo de formación, el de servicio y/o el aportado. El tiempo de servicio para acceder al derecho de asignación de retiro será mínimo de 18 años de servicio y en ningún caso se exigirá como requisito para reconocer el derecho un tiempo superior a 25 años.”

En desarrollo de la disposición en comento, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4433 de 2004 *“por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública”*, en su artículo 7 nral 7.1 estableció:

“ARTICULO 7o. Cómputo de tiempo de servicio. Para efectos de la asignación de retiro o pensión de sobrevivientes, el Ministerio de Defensa Nacional y la Dirección General de la Policía Nacional, liquidarán el tiempo de servicio, así:

7.1 Oficiales, Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes, el tiempo de permanencia en la respectiva escuela de formación, sin que pueda sobrepasar de dos (2) años.  
...”

En vista de lo anterior y atendiendo una interpretación favorable del derecho a la pensión, es procedente computar los dos años de servicio como alumno aspirante en el Ministerio de Defensa – Armada Nacional, para el reconocimiento de su pensión ordinaria de jubilación. Esta situación, en consideración a que una de las finalidades esenciales de la Ley 100 de 1993, en desarrollo de los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad que rigen la seguridad social, fue superar esa desarticulación entre los distintos regímenes pensionales, que no sólo hacía más difícil el manejo general de esta prestación sino que se traducía en inequidades manifiestas para los trabajadores. Así, durante mucho tiempo fue imposible acumular semanas o tiempos de trabajo laborados frente a distintos patronos, con lo cual las posibilidades de muchos empleados de acceder a la pensión eran mínimas.

En efecto, la disposición en comento creó entonces un sistema integral y general de pensiones que no sólo permite la acumulación de tiempos y semanas trabajadas, sino que genera relaciones recíprocas entre las distintas entidades administradoras de pensiones, todo con el fin no sólo de aumentar la eficiencia del manejo de seguridad social sino también de ampliar su cobertura hasta llegar a una verdadera universalidad. Por ello, de conformidad con el artículo 10 de esa ley, ese régimen se aplica a todos los habitantes.

Por las razones que anteceden, es claro que el tiempo acreditado en la escuela de formación es válidamente computable para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación consagrado en la ley 33 de 1985, esto es, por cumplir 55 años de edad y 20 de servicios. La prestación se reconocerá a partir del 21 de diciembre de 2004, fecha en la que el demandante cumplió 55 años de edad.

Agotado lo anterior, es preciso señalar que de acuerdo con lo expresado por esta Corporación, cuando se aplica el régimen de transición es preciso recurrir a la normatividad correspondiente en su integridad, sin desconocer ninguno de los aspectos inherentes al reconocimiento y goce efectivo del derecho como lo es la cuantía de la pensión, especialmente cuando ello resulta más favorable para el beneficiario de la prestación.

En efecto, la ley 33 de 1985 en su artículo 3° modificado por el artículo 1° de la Ley 62 de 1985, estableció la forma como se liquidaría la pensión de jubilación, así:

“ARTÍCULO 1o. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.”.

Sin embargo, respecto de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, esta Corporación, en sus Subsecciones A y B de la Sección Segunda, ha presentado criterios oscilantes respecto del alcance del citado artículo 3° de la Ley 33 de 1985, pues mientras en algunas ocasiones se consideró que al momento de liquidar la pensión debían incluirse todos los factores salariales devengados por el trabajador, en otras se expresó que sólo podrían incluirse aquellos sobre los cuales se hubieren realizado los aportes, y, finalmente se expuso que únicamente podían tenerse en cuenta los taxativamente enlistados en la norma.

Entonces, ante las diversas interpretaciones esbozadas en la materia, la Sala Plena de esta Sección, mediante Sentencia de 4 de agosto de 2010, con ponencia del Consejero Victor Alvarado Ardila, retomó el análisis del ingreso base de liquidación pensional cuando se trata de aplicar el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, modificado por la Ley 62 de la misma anualidad, para lo cual realizó exhaustivos debates apoyándose en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, arribando a la conclusión de que con el fin de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la referida norma no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios. Con base en lo anteriormente expuesto, en el caso concreto el actor tiene derecho al reconocimiento de su prestación incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicio.

Asimismo, es preciso indicar que en casos con contornos similares al presente, se ha concluido que procede el descuento de los aportes correspondientes a los factores cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal. Esta tesis ha sido sostenida en otras oportunidades por esta Corporación indicando que la referida omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de dichos conceptos para efectos pensionales, toda vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional.

Dentro del anterior contexto, habrá de revocarse la providencia apelada y, en su lugar, se accederá a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad de los actos administrativos demandados y ordenando el reconocimiento de la pensión especial de jubilación al señor EDBURN NEWBALL ROBINSON a partir del 21 de diciembre de 2004.

Finalmente, respecto de la solicitud del llamamiento en garantía, se dirá que a pesar de que su objeto es exigir de un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, es una figura procesal que en el caso del sub lite puede ser subsanada por Cajanal cuando luego de proferida la sentencia, se tramite y exija ante las otras entidades en donde laboró el actor, las cuotas partes correspondientes.

#### Consideraciones finales

Resulta de vital trascendencia señalar que la Sentencia C-258 de 7 de mayo de 2013, cuando analizó de manera detallada el contenido del artículo 17<sup>1</sup> de la ley 4<sup>a</sup> de 1992 a la luz de las distintas interpretaciones judiciales, fue clara en señalar que las decisiones adoptadas y las consideraciones realizadas en la misma, se aplican respecto al régimen pensional previsto en él, y no pueden extenderse de manera general a otros regímenes pensionales especiales o exceptuados, creados y regulados en otras normas, por el carácter rogado de la acción pública

<sup>1</sup> "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 decrete la jubilación, el reajuste, o la sustitución respectiva."



de inconstitucionalidad, y en atención a las características de cada régimen, que impiden extender automáticamente las consideraciones realizadas frente a uno u otro.

En efecto, la parte resolutive de la sentencia, de un lado declaró inexecutable las expresiones “durante el último año y por todo concepto”, “Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal”, contenidas en el primer inciso del citado artículo, así como la expresión “por todo concepto”, contenida en su párrafo. De otro lado declaró executable las restantes expresiones de la norma demandada en el entendido de que “(i) No puede extenderse el régimen pensional allí previsto, a quienes con anterioridad al 1º de abril de 1994, no se encontraron afiliados al mismo. (ii) Como factores de liquidación de la pensión solo podrán tomarse aquellos ingresos que hayan sido recibidos efectivamente por el beneficiario, tengan carácter remunerativo del servicio y sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas. (iii) Las reglas sobre ingreso base de liquidación (IBL) aplicables a todos los beneficiarios de este régimen especial, son las contenidas en los artículos 21 y 36, inciso tercero, de la Ley 100 de 1993, según el caso. (iv) Las mesadas correspondientes a pensiones reconocidas de conformidad con este régimen especial, no podrán superar los veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a partir del 1º de julio de 2013”. Y adicional a ello, profirió las siguientes órdenes:

**“Cuarto.-** Las pensiones reconocidas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, con abuso del derecho o con fraude a la ley, en los términos del acápite de conclusiones de esta sentencia, se revisarán por los representantes legales de las instituciones de seguridad social competentes, quienes podrán revocarlas o reliquidarlas, según corresponda, a más tardar el 31 de diciembre de 2013.

**Quinto.-** En los demás casos de pensiones reconocidas de manera contraria a lo dispuesto en los numerales i, ii y iii del ordinal tercero, quienes tienen a su cargo el reconocimiento y pago de las pensiones decretadas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 deberán en el marco de su competencia tomar las medidas encaminadas para hacer efectivo el presente fallo, aplicando en lo pertinente, los artículos 19 y 20 la Ley 797 de 2003, en los términos del apartado de conclusiones de esta sentencia.

**Sexto.- COMUNICAR** la Procuraduría General de la Nación, a la Contraloría General de la República y al Ministerio del Trabajo la presente sentencia para que velen por su efectivo cumplimiento.”

Lo anterior, en atención al análisis de los efectos de la decisión frente a las mesadas pensionales causadas con anterioridad al estudio de constitucionalidad del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, determinando que era necesario ordenarle a las instituciones de seguridad social competentes, que adelantaran las gestiones necesarias para que las pensiones reconocidas con fundamento en la norma antes señalada estuvieran en consonancia con la sentencia de constitucionalidad.

Según la referida sentencia dentro de los aspectos que las instituciones de seguridad social deben verificar respecto a las pensiones reconocidas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, se destaca el tope de las mesadas pensionales, que de acuerdo con lo decidido por la Corte Constitucional no puede superar los veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a partir del 1º de julio de 2013.

En términos generales las anteriores son las órdenes proferidas por la Corte Constitucional en el fallo C-258 de 2013; sin embargo es necesario precisar, como ya se vió, que se referían al régimen pensional previsto en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992.

En efecto, la sentencia señaló que el análisis de constitucionalidad que se llevó a cabo se circunscribió al *“régimen pensional especial previsto en el precepto censurado, el cual es aplicable a los Congresistas y los demás servidores ya señalados. Por tanto, en este fallo no se abordará la constitucionalidad de otros regímenes pensionales especiales o exceptuados, creados y regulados en otras normas, como por ejemplo, los regímenes del Magisterio, de la Rama Ejecutiva, de la Rama Judicial y Ministerio Público, de la Defensoría del Pueblo, del Departamento Administrativo de Seguridad, de las profesiones de alto riesgo, de los aviadores civiles, de los trabajadores oficiales, del Banco de la República, de los servidores de las universidades públicas, de Ecopetrol, del Instituto Nacional Penitenciario, o los dispuestos por convenciones colectivas, entre otros”*. Y en ese orden, la decisión no puede extenderse, a otros regímenes especiales o exceptuados, como por ejemplo, al estudiado en el caso sub lite.

De esta manera, concluye la Sala que en el sub lite la entidad debe reconocer la pensión de jubilación del actor observando la ley 33 de 1985, esto es, incluyendo los factores devengados en el último año de servicios, efectuando, por supuesto, el respectivo descuento por concepto de los aportes. Esta tesis ha sido adoptada por esta Subsección toda vez que no sería justo que fueran los beneficiarios los que estuvieran llamados a responder por los errores de la administración cuando omite el deber de efectuar los aportes que la ley ordena.

Agotado lo anterior, es preciso señalar que con este pronunciamiento no se está desconociendo el Acto Legislativo 01 de 2005 que fijó, entre otros aspectos, que 1) ninguna pensión podrá superar el tope de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes; y 2) para la liquidación de pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones, pues se destaca que esta regla pensional, rige para todas las pensiones que se causen *“a partir del 31 de julio de 2010”*, de manera que no puede aplicarse a las que se hayan causado antes de esa fecha, como es el caso sub lite en que la pensión de jubilación del señor Edburn Newball Robinson fue consolidada el 21 de diciembre de 2004.

Por las razones previamente expuestas, se desprende que el límite máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en el caso de las pensiones que se rigen por regímenes de transición distintos al de la Ley 4 de 1992, debe aplicarse respetando la fecha de vigencia de la norma constitucional, es decir, a las pensiones causadas a partir del 31 de julio de 2010, debiendo en consecuencia respetarse el derecho adquirido de quienes obtuvieron su pensión sin límite de cuantía por haberse causado antes de esa fecha y con base en los factores de liquidación pensional percibidos durante el último año de servicios, como es el caso particular del demandante.

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

**REVÓCASE** la sentencia del diecisiete (17) de enero de dos mil trece (2013), proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que denegó las súplicas de la demanda promovida por el señor EDBURN NEWBALL ROBINSON contra la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL. En su lugar se dispone:

**DECLÁRASE LA NULIDAD** de las Resoluciones Nos. PAP 010757 de 27 de agosto de 2010 y PAP 049614 de 19 de abril de 2011, emanadas de la Caja Nacional de Previsión Social, mediante las cuales se negó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación al señor EDBURN NEWBALL ROBINSON.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNASE** a la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL EICE, hoy Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, a reconocer y pagar al señor EDBURN NEWBALL ROBINSON la pensión de jubilación a partir del 22 de diciembre de 2004, teniendo en cuenta para su liquidación el promedio de lo que haya percibido por todo concepto, durante el último año de servicios.

Las sumas que resulten en favor del actor, se ajustarán en su valor, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor correspondiente a la mesada pensional, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago, según se dispuso en la parte motiva de la providencia).

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada pensional y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

**DENIÉGASE** el llamamiento en garantía solicitado por el apoderado de la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E en liquidación.

Se reconoce personería al abogado Oswaldo Borbón Jiménez, como apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, en los términos y para los efectos de la sustitución que obra a folio 230.

Se reconoce personería a la abogada Sandra Marcela Parada Aceros, como apoderada del Ministerio de Defensa Nacional, de conformidad con el poder que obra a folio 228,

A la sentencia se dará cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

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

**GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN**

**ALFONSO VARGAS RINCÓN**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**