

PENSION DE JUBILACION DE LOS DETECTIVES DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – Para su reconocimiento es computable el tiempo prestado en servicio militar

No obstante, como el demandante solicitó completar los 20 años de servicio que consagra la ley incluyendo el tiempo durante el cual prestó el servicio militar obligatorio (5 de enero de 1982 al 30 de diciembre de 1982) se acudirá a lo preceptuado en los artículos 216 de la Constitución Política y 40 de la Ley 48 de 1993. El beneficio del cómputo del tiempo de servicio militar aplica para las entidades del Estado “en cualquier orden”, sin diferenciar o excluir si se trata de un régimen general o especial de pensiones. Así entonces, es válida la sumatoria del periodo servido en el Batallón de Servicios No. 10 de guarnición de Tolemaida como soldado bachiller. A juicio de la Sala no existe una razón objetiva para excluir a las pensiones que se someten al principio de cotización efectiva de la posibilidad de hacer uso de la prerrogativa del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, cuando a través del mismo se busca la obtención del derecho a la pensión de jubilación, ya sea en virtud de lo previsto en la Ley 100 de 1993 o en otras disposiciones, como ocurre en el presente caso con el régimen especial del DAS contenido en los Decretos 1047 de 1978, 1933 de 1989 y 1835 de 1994.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1047 DE 1978 – ARTICULO 1 / LEY 48 DE 1993 – ARTICULO 40 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 216

NOTA DE RELATORIA: Sobre el cómputo del tiempo de servicio militar para efectos pensionales, Corte Constitucional sentencia T-181 de 2011; Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto No 1397 de 24 de julio de 2002, Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “A”

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 88001-23-31-000-2011-00057-01(2700-12)

Actor: JORGE LUIS OCHOA BARBOSA

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL E.I.C.E. EN LIQUIDACION

AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia de 26 de julio de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo

de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que accedió a las súplicas de la demandada incoada por JORGE LUIS OCHOA BARBOSA contra la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E en liquidación.

ANTECEDENTES

La parte actora, por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, demandó la nulidad de las Resoluciones Nos. 14985 de abril 6 de 2009 y PAP-018726 de octubre 13 de 2010, por las cuales el Gerente de la Caja Nacional de Previsión Social negó el reconocimiento de su pensión de jubilación.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicitó condenar a la entidad demandada a reconocerle la pensión de jubilación, teniendo en cuenta el 75% de todos los factores devengados en el último año de servicios, esto es, con la inclusión de la asignación básica, bonificación por servicios, primas de coordinación 20%, de instalación, de servicios, de navidad y de riesgo; que se cancelen los reajustes e indexaciones sobre el valor real de su mesada pensional y que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

Laboró al servicio del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS entre el 16 de octubre de 1984 y del 29 de julio de 1990 en el cargo de Detective alumno y del 5 de septiembre de 1990 al 23 de junio de 2004 como Detective Especializado 206-14.

Prestó el servicio militar obligatorio en el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en el Batallón de Servicio No. 10 de guarnición en Tolomaida como soldado bachiller, entre el 5 de enero y el 30 de diciembre de 1982.

Por haber consolidado el derecho a la pensión vitalicia de jubilación, radicó solicitud de reconocimiento ante la Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal E.I.C.E en Liquidación, entidad que por medio de la Resolución No. 14985 de 6 de

abril de 2009 negó la petición al considerar que no reunía los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Inconforme con la anterior decisión, presentó recurso de reposición que fue confirmado por medio de la Resolución No. PAP 018726 de 13 de octubre de 2010.

Como disposiciones vulneradas citó los artículos 2, 13, 25, 53 y 58 de la Constitución Política; 21 del Código Sustantivo de Trabajo; Leyes 57 y 153 de 1887; 1 y 2 del Decreto 1047 de 1978; 1, 10 y 18 del Decreto 1933 de 1989; 36, 140 y 288 de la Ley 100 de 1993; 3° parágrafo 1° y 4 del Decreto 1835 de 3 de agosto de 1994; 40 de la Ley 48 de 1993; 101 del Decreto 1950 de 1973 y 1° del Decreto 1933 de 1989.

En el concepto de la violación, señaló que los actos acusados desconocen sus derechos constitucionales y legales, en consideración a que sí acreditó los requisitos para ser beneficiario de la pensión de jubilación contenidos en los Decretos 2400 y 3074 de 1968, 101 del Decreto 1950 de 1973 y el artículo 3, parágrafo 1° del Decreto 1835 de 1994, que establecen para el caso de los detectives del DAS, vinculados antes del 3 de agosto de 1994, un régimen de transición que garantiza el derecho a la citada prestación con tan sólo acreditar tiempo de servicios.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina mediante sentencia del 26 de julio de 2012, declaró la nulidad de los actos acusados y en consecuencia ordenó a Cajanal reconocer la pensión del actor con base en el 75% del salario devengado en el último año de servicios e incluyó como factores la asignación básica, prima de riesgo 35%, prima de coordinación 20%, bonificación por servicios, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones y de alimentación (fls.140-148).

Consideró que se le debe aplicar al actor el régimen especial contenido en la Ley 860 de 2003, por encontrar acreditado que reúne los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición establecido en la disposición en cita, esto es 1) haberse vinculado con anterioridad al 3 de agosto de 1994 y 2) que a la fecha

de entrada en vigencia de la Ley (29 de diciembre de 2003) tuviera cotizado 500 semanas.

EL RECURSO

El apoderado especial de Cajanal EICE en liquidación, solicitó se declare probada la excepción de caducidad de la acción en consideración a que la demanda fue presentada 8 meses después del vencimiento de la notificación del acto demandado - Resolución No PAP 018726 de 13 de octubre de 2010.

Refirió que el tiempo reclamado del servicio militar obligatorio no puede ser computable para el reconocimiento de la pensión, como quiera que la certificación de tiempos de servicio no indica que se hayan efectuado aportes ni mucho menos que hubieran sido cotizados a Cajanal.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

La Procuraduría Segunda Delegada ante el Consejo de Estado solicita se confirme la sentencia del tribunal (fls. 428-433 vto). Desvirtuó la excepción de caducidad de la acción con base en la rectificación jurisprudencial fijada por el Consejo de Estado en la sentencia del 8 de octubre de 2008 Exp. 0363-08 Cp, Gustavo Gómez Aranguren, en la que señaló que los actos que niegan prestaciones periódicas, como es el caso de la pensión de jubilación, no están sujetos al término de caducidad de la acción.

En cuanto al fondo del asunto, preciso que de acuerdo a lo dispuesto en los Decretos 1933 de 1989, 1047 de 1978 y 2646 de 1994 el demandante es beneficiario del régimen especial para el personal del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS por acreditar 19 años, 7 meses y 3 días de servicio, aunado al hecho de que el año de servicio militar que prestó en el Batallón 10 de Tolemaida, entre enero y diciembre de 1982, debe ser computado para efectos del reconocimiento pensional.

Lo anterior en cumplimiento de la tesis jurisprudencial fijada por el Consejo de Estado en la Sentencia de 3 de febrero de 2011 Cp. Víctor Alvarado Ardíla, que

preciso que de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 48 de 1993 el tiempo de servicio militar obligatorio debe ser contabilizado para efectos del reconocimiento de pensiones.

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

CONSIDERACIONES

El problema jurídico se circunscribe a determinar si el señor Jorge Luis Ochoa Barbosa tiene derecho a la pensión especial de jubilación consagrada para los detectives del DAS teniendo en cuenta para el efecto, el tiempo durante el cual prestó el servicio militar.

Previo a resolver lo anterior, la Sala entrará a analizar la excepción de caducidad propuesta por el apoderado de la Caja Nacional de Previsión Social.

De conformidad con el artículo 136 del C.C.A., modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, el término de caducidad para el ejercicio de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho es de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente a la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto demandado, según el caso, razón por la que la presente demanda, en principio, se encontraría caducada como quiera que se superó ampliamente el término aludido, es decir, que entre la fecha de notificación del acto acusado (5 de noviembre de 2010¹) y el ejercicio del derecho de acción por parte del demandante (28 de octubre de 2011)² transcurrieron más de cuatro meses, en tanto la demanda se presentó aproximadamente 11 meses después del vencimiento del término indicado en la norma.

Sin embargo, esta Corporación en la Sentencia del 2 de octubre de 2008 Exp. 0363-08 con ponencia del Consejero Gustavo Gómez Aranguren rectificó la tesis de la caducidad de los actos que niegan prestaciones periódicas, por tratarse de un asunto meramente procesal que afecta los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad que buscan el acceso a una pensión de jubilación o la

¹ FI-38

² FI-17 vto

reliquidación de la misma en condiciones dignas y justas. Sobre el particular, expreso:

“En suma, la relectura y alcance que en esta oportunidad fija la Sala al artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en cuanto dispone que los actos que reconocen prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo, no apunta sólo a aquéllos que literalmente tienen ese carácter, sino que igualmente comprende a los que las niegan. Ello por cuanto de un lado, la norma no los excluye sino que el entendimiento en ese sentido ha sido el resultado de una interpretación restringida, y de otro, tratándose de actos que niegan el reconocimiento de prestaciones periódicas, tales como pensiones o reliquidación de las mismas, para sus titulares que son personas de la tercera edad, ello se traduce en reclamaciones y controversias que envuelven derechos fundamentales. No puede perderse de vista que la Carta Política garantiza la primacía de los derechos inalienables y éstos prevalecen sobre aspectos procesales. El derecho a la pensión y su reliquidación es un bien imprescriptible e irrenunciable para sus titulares (Subraya la sala).

De conformidad con lo previamente expuesto, la excepción de caducidad de la acción no esta llamada a prosperar, razón por la cual se analizarán los demás cargos expuestos en el recurso de apelación, previo recuento del siguiente marco normativo.

La Ley 33 de 1985, en su artículo 1, dispone:

"El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, 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.

La excepción a la regla general está contemplada así:

"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.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo, las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

Parágrafo 2°. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de

servicio, continuaran 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 años (50) de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55) si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagara de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro ..".

A la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994) se conservaron los derechos pensionales de los empleados que vinieran vinculados a la administración con anterioridad a la citada ley; en otras palabras, se estableció el régimen general de transición.

No obstante, el legislador en el artículo 140 ibídem, señaló que el Gobierno Nacional, observando la preceptiva de la Ley 4ª de 1992, debía expedir el régimen de los servidores públicos que laboran en actividades de alto riesgo, teniendo en cuenta una menor edad de jubilación o un número menor de semanas de cotización o ambos requisitos.

Como consecuencia de lo anterior se expidió el Decreto No. 1835 de 1994, que reglamentó las actividades de alto riesgo de los servidores públicos, señalando los requisitos exigidos para adquirir la pensión de jubilación, y estableció, en su artículo 4, el régimen de transición especial para aquellos servidores que estuviesen vinculados antes de la entrada en vigencia de este decreto.

Dicha normatividad se conserva y aplica en la actualidad a estos servidores con régimen de transición especial, para desempeñar una actividad calificada como de alto riesgo, con fundamento en el artículo 140 de la ley 100 de 1993 y en el artículo 4 del Decreto Reglamentario 1835 de 1994.

Dentro de los empleos considerados como de alto riesgo, se ubica el cargo de detective del DAS en sus distintos grados y denominaciones como especializado, profesional y agente.

El régimen pensional especial aplicable a los detectives del DAS antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 era el establecido en los Decretos 1047 de 1978 y 1933 de 1989.

El artículo 1º del Decreto 1047 de 1978 preceptúa:

“
Los empleados públicos que ejerzan por veinte años continuos o discontinuos las funciones de dactiloscopistas en el Departamento Administrativo de Seguridad, y que hayan aprobado el curso de formación en dactiloscopia impartido por el instituto correspondiente de dicho Departamento tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación cualquiera sea su edad”.

Este decreto exige como requisito para adquirir el status de pensionado haber prestado 20 años de servicios continuos o discontinuos y tener cualquier edad.

El artículo 10 del Decreto 1933 de 1989 estableció que las normas generales sobre pensión de jubilación previstas para los empleados de la administración pública del orden nacional se aplicarán a los empleados del Departamento Administrativo de Seguridad, con el siguiente tenor literal:

"Pensión de Jubilación. Las normas generales sobre pensión de jubilación previstas para los empleados de la administración pública del orden nacional se aplicaran a los empleados del Departamento Administrativo de Seguridad.
Los empleados que cumplan funciones de dactiloscopistas en los cargos de Detective Agente, Profesional o Especializado, se regirán por lo establecido en cuanto al régimen de pensión vitalicia de jubilación, por el Decreto - ley 1047 de 1978, cuyas normas serán igualmente aplicables al personal de detectives en sus distintos grados y denominaciones."

La parte inicial de esta norma se refiere a una clase de detectives (agente, profesional y especializado) según la labor especial que ejecutan y al final dispone el mismo derecho para los detectives (en sus distintos grados y denominaciones) sin precisar otra clase de función, pero indudablemente se refiere a otra clase de detectives diferentes a los primeros, es decir aquellos que dentro de la entidad se dedican a la función específica de su empleo. Este personal también está sometido a situaciones de alto riesgo (por actividades de peligro) y por lo tanto fue tenido en cuenta por el legislador de manera privilegiada en el ámbito pensional.

En relación con la remisión que hizo el Decreto 1933 de 1989 a la normatividad del Decreto Ley 1047 de 1978 se encuentra que este tiene en cuenta tiempo de servicio -en ciertas actividades con una capacitación específica- edad (en un

caso) y monto pensional. Pues bien, si esta pensión especial (in fine del Inc. 2° del Art. 10) se aplica a los detectives que ejercen la labor específica de su empleo, lógico es que para ellos no operan los requisitos de labor en dactiloscopia y curso de formación para la misma, dado que esta prestación se consagra es en razón del riesgo, o sea por actividad de peligro y no por la protección de salud debido a otra clase de labores que tuvo en cuenta el legislador. Así, estos detectives, que se dedicaron al cumplimiento de la función específica de su cargo, al amparo de esta norma tienen derecho a la pensión "especial" de jubilación cuando cumplan 20 años de servicio (sin requisito de edad) o cuando cumplan 18 años de servicio en las condiciones señaladas y acrediten haber cumplido los 50 de edad.

En el caso sub lite se encuentra que el señor Jorge Luis Ochoa Barbosa laboró al servicio del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, como Detective Especializado 206-14 por 19 años, 7 meses y 3 días, comprendidos entre el 16 de octubre de 1984 y el 29 de julio de 1990 y del 05 de septiembre de 1990 al 30 de junio de 2004, según la certificación expedida por el Coordinador Grupo Administración de Personal (fl-39) y su retiro del servicio se produjo mediante la Resolución No. 1304 de 22 de junio de 2004. Esta circunstancia en principio, implica que no reúne el requisito de tiempo de servicio que exige el artículo 1° del Decreto 1047 de 1978.

No obstante, como el demandante solicitó completar los 20 años de servicio que consagra la ley incluyendo el tiempo durante el cual prestó el servicio militar obligatorio (5 de enero de 1982 al 30 de diciembre de 1982³) se acudirá a lo preceptuado en los artículos 216 de la Constitución Política y 40 de la Ley 48 de 1993 que prescriben:

“ARTÍCULO 216:

Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones políticas.

La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y **las prerrogativas por la prestación del mismo**".
(Negrillas fuera del original)”

³ FI-40

ARTÍCULO 40:

“Todo colombiano que haya prestado el servicio militar obligatorio tendrá los siguientes derechos:

a) En las entidades del Estado de cualquier orden le será computado para efectos de cesantía, pensión de jubilación de vejez y prima de antigüedad en los términos de la ley.

....”.

De lo anterior, se infiere que el beneficio del cómputo del tiempo de servicio militar aplica para las entidades del Estado “en cualquier orden”, sin diferenciar o excluir si se trata de un régimen general o especial de pensiones. Así entonces, es válida la sumatoria del periodo servido en el Batallón de Servicios No. 10 de guarnición de Tolemaida como soldado bachiller.

En asuntos de similares contornos, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado⁴ han aceptado que el tiempo de prestación del servicio militar se computa para efectos del reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, no solo cuando el beneficiario es sujeto del régimen de transición sino cuando se trata de regímenes especiales que se rigen por el principio de cotización efectiva.

En efecto, la Corte Constitucional en la Sentencia T-181 de 2011 señaló que la prerrogativa prevista en el artículo 40 de la Ley 48 de 1993 tiene una vocación de aplicación general y universal, por lo que cobija a todo ciudadano que haya prestado el servicio militar, incluso si el mismo se llevó a cabo con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha norma. Una distinción como la propuesta, *“cuyo origen subyace en el régimen pensional al cual se encuentra afiliada la persona, supondría una violación del derecho a la igualdad, pues se estaría otorgando un trato distinto, sin una razón objetiva y razonable que así lo justifique⁵”*.

De igual manera, se encuentra que la Sala de Consulta y de Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto del 24 de julio de 2002, preciso que el hecho de computar semanas correspondientes a la prestación del servicio militar, con el propósito de reconocer una pensión al amparo de lo previsto en la Ley 100 de 1993 o de otro régimen especial que exija la efectiva realización de una cotización, supone la obligación a cargo de la Nación de emitir el correspondiente bono

⁴ Sentencia del 31 de mayo de 2007 Exp.8959-05 Cp. Bertha Lucía Ramírez de Paez

⁵ Sentencias C-913 de 2003, C-065 de 2005, C-1176 de 2005 y C-242 de 2009.

pensional o cuota parte por dicho lapso de tiempo (cuando la prestación del servicio se realizó con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993), o de incluso realizar directamente el aporte al régimen pensional que haya sido elegido por el ciudadano (cuando la prestación del servicio haya tenido lugar con posterioridad a la vigencia de dicha ley), en ambos casos tomando como referencia el salario mínimo legal vigente.

Así lo ha admitido el Ministerio de Defensa, como se observa en la Sentencia T-275 de 2010, en los siguientes términos:

“El Ministerio acepta las cuotas partes pensionales por servicio militar obligatorio en cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 48 de 1993, la cual desarrolla el artículo 216 de la Constitución Política, según la cual: “La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y de Policía Nacional. Todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades institucionales lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas. La ley determinará las condiciones que en todo tiempo eximen del servicio militar y las prerrogativas por la prestación del mismo.” // Así las cosas el Ministerio de Defensa acepta las cuotas partes pensionales por servicio militar obligatorio es decir: Soldado Regular, auxiliar de Policía y Campesino, independientemente del régimen pensional aplicable. // No obstante lo anterior, es necesario que la Entidad que va a reconocer la pensión consulte la cuota parte pensional en los términos previstos en la Leyes 33 de 1985, 71 de 1988, 100 de 1993 y 797 de 2003, anexando los documentos soportes tales como proyectos de resolución documentos de identidad, registro civil, historia laboral, ingreso base de liquidación y certificado laborales”.

En desarrollo de lo anterior, es claro que no puede existir una afectación de la sostenibilidad financiera del sistema, cuando la Nación (ya sea a través del Ministerio de Defensa Nacional⁶ o de Hacienda y Crédito Público⁷) tiene la obligación de asumir el pago del aporte por el tiempo que haya perdurado la prestación del servicio militar obligatorio, ya sea a través de la cuota parte correspondiente o de la cotización directa al régimen pensional elegido por el ciudadano, conforme se señaló con anterioridad.

En vista de lo anterior, es preciso advertir que si la aplicación del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, en el caso de pensiones que se rigen por el principio de cotización, no supone excluir a la Nación de la obligación de realizar un aporte, como reiteradamente lo ha señalado la jurisprudencia, no cabe duda de que no

⁶ Sentencia T-275 de 2010.

⁷ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 24 de julio de 2002.

existe una razón válida y objetiva que permita justificar su exclusión, cuando se trata de proceder al reconocimiento de una pensión, ya sea que la misma dependa del cómputo de tiempo de servicio o de cotizaciones efectivamente realizadas.

Por otra parte, se encuentra que el aporte que se debe reconocer por parte de la Nación, en el caso de pensiones que se rigen por el principio de cotización efectiva, en los términos previstos tanto por la jurisprudencia administrativa como constitucional, más allá de surgir como una modalidad especial de compensación derivada del mandato del artículo 216 del Texto Superior, contribuye a su vez en la realización del principio de solidaridad que rige el derecho a la seguridad social (CP art. 48). En efecto, una de las expresiones del citado principio es el de colaborar con quien por razón de sus labores, como es arriesgar su vida por servir a la patria, en circunstancias concretas y específicas vinculadas a un determinado régimen pensional, requiere que se le reconozca una cuota parte a título de compensación, cuando de ello, por ejemplo, depende la obtención de un derecho como lo es la pensión de jubilación.

En conclusión, a juicio de la Sala no existe una razón objetiva para excluir a las pensiones que se someten al principio de cotización efectiva de la posibilidad de hacer uso de la prerrogativa del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, cuando a través del mismo se busca la obtención del derecho a la pensión de jubilación, ya sea en virtud de lo previsto en la Ley 100 de 1993 o en otras disposiciones, como ocurre en el presente caso con el régimen especial del DAS contenido en los Decretos 1047 de 1978, 1933 de 1989 y 1835 de 1994.

En merito 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 del veintiséis (26) de julio de dos mil doce (2012) 12) de junio de dos mil doce (2012), proferida por el Tribunal de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por JORGE LUIS OCHOA BARBOSA.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL
DE ORIGEN. CÚMPLASE.**

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

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO