

CONGRESO DE LA REPUBLICA – Régimen especial de pensión de jubilación / REGIMEN DE TRANSICION – Aplicación en materia pensional / REGIMEN PENSIONAL DE CONGRESISTA – Sin sujeción a tope máximo. Acuerdo 86 de 1986 / EMPLEADOS DEL CONGRESO – Tienen un régimen pensional especial / RELIQUIDACION PENSION DE JUBILACION – Factores. Procedencia según el régimen especial del Congreso / PENSION DE JUBILACION DE EMPLEADOS DEL CONGRESO – Los beneficiarios del régimen de transición no tienen tope en materia pensional / MESADA PENSIONAL DE CONGRESISTA – Base para liquidarla / PENSION DE JUBILACION EN EL CONGRESO DE LA REPUBLICA – A los beneficiarios del régimen de transición esta regulada por el Acuerdo 26 de 1986 / PENSION DE JUBILACION PARA EMPLEADOS DEL CONGRESO – Equivale al 75 por ciento del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio / ACUERDO 26 DE 1986 – No puso límite máximo para el reconocimiento de la pensión de jubilación a Congresista

De conformidad con el Decreto 1293 de 1994, el Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 no es aplicable a los empleados del Congreso de la República que se encuentren dentro del régimen de transición señalado en este decreto (art. 1º). Examinada la situación fáctica, encuentra la Sala que en efecto ésta se subsume dentro de los presupuestos normativos del artículo 2º del Decreto 1293/94, pues es claro que para el 1º de abril de 1994 él había cumplido no solo con uno - como lo indica la norma - sino con ambos requisitos, exigidos en sus literales a) y b), por lo que no le era aplicable el Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, por encontrarse ciertamente protegido por el régimen de transición. Así las cosas, su particular situación pensional se gobernaba por el régimen anterior, el cual se encuentra previsto en el Acuerdo 26 de 1986 - aprobado por el Decreto 2837 de 1986 -, por el cual se expide el reglamento general sobre condiciones y términos para el reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas a cargo del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República. En el artículo 20 del referido decreto, se estableció que los empleados del Congreso de la República “que sirvan o hayan servido veinte (20) años continuos o discontinuos en empleos oficiales y lleguen a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrán derecho a que el Fondo les 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.”. En cuanto a la forma de calcular la pensión de jubilación, prescribió, en su artículo 23, que para efectos de su liquidación debían tenerse en cuenta los siguientes factores salariales: asignación básica mensual, gastos de representación, prima técnica, dominicales y feriados, horas extras, prima semestral, prima de navidad, prima de antigüedad, bonificaciones y trabajo suplementario, en tanto tuviese “derecho a ellos y hayan servido de base para los aportes al Fondo durante el último año de servicio”. En relación con el monto de la pensión de jubilación, es importante insistir en que el demandante goza del régimen especial previsto para los empleados del Congreso de la República, esto es, el Acuerdo 26 de 1986 - aprobado por el Decreto 2837 de 1986 -, régimen en el cual no se estableció tope máximo para el reconocimiento de la prestación, pues ninguna de sus disposiciones se ocupó

del tema. En consecuencia, no es posible establecer limitación alguna en la cuantía de la mesada pensional, en tanto la norma de derecho positivo no determinó dicha restricción, máxime si se trata de un régimen especial que sistematizó íntegramente la materia. Sin dejar de lado que al demandante no se le aplica el SGP, en caso de existir duda respecto al tope de la pensión de jubilación, se dirá que basta simplemente remitirse a lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 314 de 1994, por el cual se reglamentó el artículo 18 - inciso 5º - de la Ley 100 de 1993, en donde se señaló que la limitación de los veinte (20) salarios mínimos legales mensuales (fijados en su artículo 2º) no se aplicaría a quienes tuvieran "derecho a una pensión superior a las cifras mencionadas de acuerdo con las leyes preexistentes". De acuerdo con lo anterior, es claro que la situación pensional del demandante se gobernaba, en su integridad, por el Acuerdo 26 de 1986, el cual no puso un límite máximo - en salarios mínimos legales mensuales - para el reconocimiento de la pensión de jubilación, como si se hace en otras disposiciones pero que no rigen para el presente caso. Referente a la Ley 71 de 1988, se observa que ésta entró a regir el 22 de diciembre de 1988 (Diario Oficial No. 38.624), esto es, con posterioridad al momento en que el demandante adquirió el status de pensionado - 29 de enero de 1988 -, por lo que no le resulta aplicable el artículo 2º de aquella ley que determinaba que ninguna pensión podría ser superior a quince (15) salarios mínimos legales mensuales. Así las cosas, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República procederá a reliquidar la pensión de jubilación en suma equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio - 12 de agosto de 2001 a 12 de agosto de 2002 -, teniendo en cuenta los factores salariales anunciados en esta providencia, y sin consideración al tope máximo fijado en el artículo 2º del Decreto 314 de 1994. Así las cosas, se procederá a adicionar los numerales primero y segundo de la sentencia apelada del Tribunal Administrativo.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejero Ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil ocho (2008).

No. de Referencia: 250002325000200309428 01

No. Interno: 0910-2006

Autoridades Nacionales

Actor: LUIS FRANCISCO BOADA GOMEZ.-

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia del 20 de octubre de 2005 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ANTECEDENTES

Luís Francisco Boada Gómez, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demandó ante el Tribunal la nulidad parcial de la Resolución No.1174 del 19 de septiembre de 2003, por medio de la cual el

Fondo de Previsión Social del Congreso de la República le reconoció pensión de jubilación.

Como consecuencia de la declaración anterior pidió que se ordenara reliquidar la mesada pensional, a partir del 13 de agosto de 2002, en suma equivalente al 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio. Así mismo, a reajustar los valores a reconocer conforme a lo dispuesto en las leyes 4ª/76 y 71/88. En los términos y oportunidades establecidos en los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Los hechos de la demanda se resumen así: Por haber reunido requisitos de edad y tiempo de servicio, la entidad le reconoció pensión de jubilación al actor, en cuantía de \$6'180.000, a partir del 13 de agosto de 2002, en tanto laboró más de 37 años en el Congreso de la República, adquiriendo status de pensionado el 28 de enero de 1988, por lo que considera le son aplicables las normas favorables con anterioridad a esta fecha, y en consecuencia no pueden aplicársele los topes establecidos en material pensional.

Cita como disposiciones violadas:

Constitución Política: artículos 1, 2, 13, 25, 46, 53 y 58

Leyes 52 de 1978, 33 de 1985, 4ª de 1992, 100 de 1993 - artículos 35 y 36 - y 797 de 2003.

Decretos 1848 de 1959 - artículo 73 -, 2837 de 1986 - artículos 20 y 23 -, 314 de 1994 - artículo 3 -, 1158 de 1994 - artículo 1 - y 1293 de 1994 - artículos 1, 2 y 3 -.

En su concepto, le asiste derecho a gozar de una pensión de jubilación, pero liquidada de conformidad con lo preceptuado y ordenado en las disposiciones que invocó como violadas, esto es aplicando el 75% de todo lo devengado, sin que exista limitación alguna en su reconocimiento como tope.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo accedió parcialmente a las súplicas.

Lo primero que observó esa Corporación es que el demandante se hallaba dentro del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues cumplía con los presupuestos exigidos para tal efecto y, por lo tanto, consideró que le era aplicable la previsión legal consagrada en el Acuerdo 26 de 1986, el cual se aplicó en este caso pero sin que se incluyeran algunos factores, por lo que ordenó tenerlos en cuenta en la liquidación.

En cuanto al tope pensional, señaló que no había lugar a modificar la decisión por cuanto la administración aplicó correctamente la norma que gobernaba su situación.

LA APELACION

Insistió el demandante en la inclusión de todos los factores salariales, devengados en el último año de servicio, en la liquidación de su pensión de jubilación; y en que no se le aplique el tope de los veinte salarios mínimos, en tanto se encontraba en el régimen de transición.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes intervinieron para defender sus respectivas posturas, conforme a los argumentos que han venido exponiendo en el transcurso del proceso.

Se decide, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Se trata de establecer en este caso la legalidad de la Resolución No.1174 del 19 de septiembre de 2003, por medio de la cual el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República le reconoció pensión de jubilación a Luís Francisco Boada Gómez.

La Ley 100 de 1993, cuya vigencia en materia pensional tuvo comienzo el 1º de abril de 1994 para el orden nacional y hasta el 30 de junio de 1995 para el orden territorial, por haberlo así establecido el mismo ordenamiento en su artículo 151, consignó en el artículo 36 el régimen de transición, de la siguiente manera:

“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 más 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 (...).

Quienes a la fecha de vigencia de la presente ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos (...).

De conformidad con el Decreto 1293 de 1994, el Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 no es aplicable a los empleados del Congreso de la República que se encuentren dentro del régimen de transición señalado en este decreto (art. 1º).

En el artículo 2º del mencionado decreto se dispuso:

“REGIMEN DE TRANSICION DE LOS SENADORES, REPRESENTANTES, EMPLEADOS DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA Y DEL FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO. Los senadores, los representantes, los empleados del Congreso de la República y los empleados del Fondo de Previsión Social del Congreso, tendrán derecho a los beneficios del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, siempre que a 1º de abril de 1994, hayan cumplido alguno de los siguientes requisitos:

- a) Haber cumplido cuarenta (40) o más años de edad si son hombres o treinta y cinco (35) o más años de edad, si son mujeres.
- b) Haber cotizado o prestado servicios durante quince (15) años o más (...).” (Se resalta).

Da cuenta el plenario que el demandante prestó sus servicios laborales personales en el Congreso de la República entre el 12 de agosto de 1965 y el 13 de agosto de 2002 - fecha esta para la cual se desempeñaba como Secretario General (e.) del Senado de la República (fl. 64B) -; y conforme a la partida de bautismo que obra a folio 36 del expediente nació el 29 de enero de 1933.

Examinada la situación fáctica, encuentra la Sala que en efecto ésta se subsume dentro de los presupuestos normativos del artículo 2º del Decreto 1293/94, pues es claro que para el 1º de abril de 1994 él había cumplido no solo con uno - como lo indica la norma - sino con ambos requisitos, exigidos en sus literales a) y b), por lo que no le era aplicable el Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, por encontrarse ciertamente protegido por el régimen de transición.

Así las cosas, su particular situación pensional se gobernaba por el régimen anterior, el cual se encuentra previsto en el Acuerdo 26 de 1986 - aprobado por el Decreto 2837 de 1986 -, por el cual se expide el reglamento general

sobre condiciones y términos para el reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas a cargo del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

En el artículo 20 del referido decreto, se estableció que los empleados del Congreso de la República “que sirvan o hayan servido veinte (20) años continuos o discontinuos en empleos oficiales y lleguen a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrán derecho a que el Fondo les 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.” (Se resalta).

En cuanto a la forma de calcular la pensión de jubilación, prescribió, en su artículo 23, que para efectos de su liquidación debían tenerse en cuenta los siguientes factores salariales: asignación básica mensual, gastos de representación, prima técnica, dominicales y feriados, horas extras, prima semestral, prima de navidad, prima de antigüedad, bonificaciones y trabajo suplementario, en tanto tuviese “derecho a ellos y hayan servido de base para los aportes al Fondo durante el último año de servicio”.

Es de anotar que en el acto administrativo de reconocimiento pensional (Resolución 1174/03) no se incluyeron como factores de liquidación las primas de navidad y semestral, no obstante prescribirlo la norma mencionada, por lo que se hace necesario incluirlas dentro del ingreso base de liquidación, como en efecto lo ordenó el Tribunal en su sentencia.

En relación con el monto de la pensión de jubilación, es importante insistir en que el demandante goza del régimen especial previsto para los empleados del Congreso de la República, esto es, el Acuerdo 26 de 1986 - aprobado por el Decreto 2837 de 1986 -, régimen en el cual no se estableció tope máximo para el reconocimiento de la prestación, pues ninguna de sus disposiciones se ocupó del tema.

En consecuencia, no es posible establecer limitación alguna en la cuantía de la mesada pensional, en tanto la norma de derecho positivo no determinó dicha restricción, máxime si se trata de un régimen especial que sistematizó íntegramente la materia.

Como lo señaló en otra oportunidad esta Corporación, “el régimen de transición es un beneficio que la ley concede al servidor, consistente en que se le aplican las disposiciones legales anteriores para efectos del reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando se cumplan las hipótesis que la misma norma de transición consagra.”¹. Es decir, protegió al empleado que al entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones cumpliera con uno de los requisitos exigidos en la norma (literales a) o b) del art. 2º del Dcto. 1293/94) y, por consiguiente, preservó los beneficios consagrados en el régimen anterior (Acuerdo 26/86), relativos a la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión, como expresamente lo señaló en el artículo 3º del Decreto 1293.

Dijo igualmente la Sala que al alterarse alguno de esos presupuestos (la edad, el tiempo y el monto) se desconocería innegablemente el beneficio del régimen de transición.

Sin dejar de lado que al demandante no se le aplica el SGP, en caso de existir duda respecto al tope de la pensión de jubilación, se dirá que basta simplemente remitirse a lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 314 de 1994, por el cual se reglamentó el artículo 18 - inciso 5º - de la Ley 100 de 1993², en donde se señaló que la limitación de los veinte (20) salarios mínimos legales mensuales (fijados en su artículo 2º) no se aplicaría a quienes tuvieran “derecho a una pensión superior a las cifras mencionadas de acuerdo con las leyes preexistentes”.

¹ Sentencia del 8 de junio de 2000, expediente 2729-99, MP. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.

² El cual dispuso: “Cuando se devengue mensualmente más de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la base de cotización podrá ser limitada a dicho monto por el Gobierno Nacional.”.

En otras palabras, estableció una salvedad o una excepción para que logran el reconocimiento pensional en una cuantía superior, eso sí, conforme a la ley precedente que los cobijaba.

De acuerdo con lo anterior, es claro que la situación pensional del demandante se gobernaba, en su integridad, por el Acuerdo 26 de 1986, el cual no puso un límite máximo - en salarios mínimos legales mensuales - para el reconocimiento de la pensión de jubilación, como si se hace en otras disposiciones pero que no rigen para el presente caso.

Referente a la Ley 71 de 1988, se observa que ésta entró a regir el 22 de diciembre de 1988 (Diario Oficial No. 38.624), esto es, con posterioridad al momento en que el demandante adquirió el status de pensionado - 29 de enero de 1988 -, por lo que no le resulta aplicable el artículo 2º de aquella ley que determinaba que ninguna pensión podría ser superior a quince (15) salarios mínimos legales mensuales.

Así las cosas, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República procederá a reliquidar la pensión de jubilación en suma equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio - 12 de agosto de 2001 a 12 de agosto de 2002 -, teniendo en cuenta los factores salariales anunciados en esta providencia, y sin consideración al tope máximo fijado en el artículo 2º del Decreto 314 de 1994.

Así las cosas, se procederá a adicionar los numerales primero y segundo de la sentencia apelada del Tribunal Administrativo.

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 apelada del 20 de octubre de 2005 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se accedió a las súplicas de la demanda, dentro del proceso promovido por Luís Francisco Boada Gómez.

Adiciónase la sentencia para expresar que los numerales primero y segundo quedarán así:

PRIMERO.- Declárase la nulidad parcial de la Resolución No.1174 del 19 de septiembre de 2003, expedida por el Director General del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, en cuanto no incluyó unos factores legales y estableció un límite en la cuantía de la pensión reconocida a favor de Luís Francisco Boada Gómez.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la declaración anterior, y a título de restablecimiento del derecho, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República efectuará una nueva liquidación de la pensión de jubilación de Luís Francisco Boada Gómez, identificado con C.C. No.2'868.235 expedida en Bogotá, a partir del 13 de agosto de 2002, incluyendo como factores salariales: la prima semestral y la prima de navidad; sin consideración al tope máximo fijado en el artículo 2º del Decreto 314 de 1994.

Cópiese, notifíquese y una vez ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

Esta sentencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GOMEZ ARANGUREN JAIME MORENO GARCIA

ALFONSO VARGAS RINCON

Expediente No.0910/06, actor LUIS FRANCISCO BOADA GOMEZ.-