

RELIQUIDACION PENSION - Congresista. Norma aplicable / REGIMEN ESPECIAL DE CONGRESISTA - Aplicación / CONGRESISTA - Régimen especial / REAJUSTE ESPECIAL DE LA PENSION - Aplicación. No es aplicable a quien fue pensionado antes de la vigencia de la Ley 4 de 1992 sin ser congresista

La Ley 4ª de 1992, señaló normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso y de la Fuerza Pública. Con fundamento en dicha facultad, el ejecutivo nacional expidió el 12 de julio de 1993 el Decreto 1359 de 1993. En sus artículos 5º a 7º, respectivamente, estableció el porcentaje mínimo de liquidación. 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 percibiera el Congresista. El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, fue claro en precisar que la liquidación de la prestación se haría teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devengaran los Representantes y Senadores en la fecha en que se decretara la prestación, ya fuera la jubilación, el reajuste o la sustitución. El artículo 17 del Decreto 1359 de 1993, contempló un reajuste especial para senadores y representantes que se hubieren pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992. El reajuste especial de la mesada pensional, por una sola vez, para senadores y representantes que se hubieren pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 se originó en razones de equidad y justicia respecto de aquellos pensionados cuya mesada se había desactualizado, en comparación con la pensión de jubilación de los actuales congresistas, pues así lo ha entendido esta Corporación, en reiterados fallos. La disposición contenida en el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993 fue modificada por el artículo 7º del Decreto 1293 de 1994. La disposición anterior, fortalece aún más la tesis expuesta por la Sala, consistente en que el reajuste especial en el porcentaje equivalente al cincuenta por ciento (50%) del promedio de la pensión a que tendría derecho un actual congresista, beneficia al ex congresista que hubiera obtenido la pensión con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992. De acuerdo con lo anterior, a la actora no le resultan aplicables los artículos 5º a 7º del Decreto 1359 del 12 de junio de 1993, porque se desempeñó como Congresista hasta el día 19 de julio de 1990 y no fue elegida con posterioridad, por lo que dichas normas sólo se aplican a quienes se pensionen a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como expresamente lo consagró para los congresistas el artículo 1º de dicho Decreto. Tampoco le es aplicable a la actora el "reajuste especial" contemplado en el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993 modificado por el artículo 7º del Decreto 1293 de 1994, por cuanto la demandante no fue pensionada en su calidad de Congresista con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992.

FUENTE FORMAL: LEY 4 DE 1992 - ARTICULO 17 / DECRETO 1359 DE 1993 - ARTICULO 5 / DECRETO 1359 DE 1993 - ARTICULO 7 / DECRETO 1359 DE 1993 - ARTICULO 17 / DECRETO 1293 DE 1994 - ARTICULO 7 / DECRETO 1293 DE 1994 - ARTICULO 8

SISTEMA GENERAL DE PENSIONES - No aplicable para congresistas que se encuentren en régimen de transición / REGIMEN DE TRANSICION PARA CONGRESISTAS - Requisitos / CONMUTACION PENSIONAL CONGRESISTA - Aplicación. No aplicable al congresista que no se reincorpora al servicio

El artículo 8º del Decreto 1359 de 1993 contempló la conmutación pensional. La norma posibilita a los Senadores y Representantes a la Cámara, que al momento

de tomar posesión de su cargo hubieren tenido que renunciar temporalmente al disfrute de su pensión vitalicia de jubilación decretada por cualquier entidad de derecho público, para que al terminar su gestión como Congresistas, siguieran percibiéndola de la entidad pensional del Congreso debidamente reliquidada conforme al citado régimen especial, siempre y cuando el nuevo lapso de vinculación al Congreso y aporte a dicho Fondo no sea inferior a un año en forma continua o discontinua. El Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, no es aplicable a los Senadores, Representantes y empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso que se encuentran en el régimen de transición señalado en el Decreto 1293 de 1994, pues así lo establece el artículo 1º.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 / DECRETO 1293 DE 1994 - ARTICULO 1 / DECRETO 1293 DE 1994 - ARTICULO 2 / DECRETO 1293 DE 1994 - ARTICULO 3

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "A"

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., Septiembre veintidós (22) de dos mil diez (2010).

Radicación número: 25000-23-25-000-2003-08621-01(2158-06)

Actor: OLGA DUQUE DE OSPINA

Demandado: FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 6 de julio de 2006 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ANTECEDENTES

OLGA DUQUE DE OSPINA por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, demandó la nulidad de las Resoluciones 0804 y 1121 de 4 de junio y 2 de septiembre de 2003, expedidas por el Director del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, respectivamente, que le negaron el reconocimiento de la conmutación de su pensión y su consecuente pago.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho pretende se ordene al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República la afilie, conmute y asuma el pago de la pensión que le fue reconocida mediante Resolución 062 SP de 5 de agosto de 1997 por el Fondo de Previsión de Notariado y Registro en liquidación, con efectos fiscales a partir del 14 de octubre de 1996 en su condición de ex congresista, en un monto que no puede ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los Congresistas en el momento en que se decreta la prestación, más los reajustes anuales ordenados por la Ley.

Así mismo, pide que se ordene liquidar y pagar el valor de las mesadas pensionales conmutadas desde el 14 de octubre de 1996 hasta la fecha en que quedó incluida en la nómina de pensionados de la entidad demandada. Solicita así mismo, se ordene actualizar los valores reconocidos de conformidad con el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

HECHOS

Los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda, los hace consistir en que mediante la Resolución 062SP de 5 de agosto de 1997, el Fondo de Previsión de Notariado y Registro, le reconoció su derecho pensional a partir del 15 de noviembre de 1995, por haber cumplido la edad de retiro forzoso y haber acreditado 15 años, 6 meses y 7 días de servicios, de los cuales más de seis (6) años los sirvió en condición de Congresista.

Escribió el libro titulado "Cambios Estructurales en la Organización del Estado" con lo cual acredita dos (2) años de servicio, fue condecorada por la Universidad Central y Gobernación del Huila, distinción con la que computa otros dos (2) años. Además, laboró treinta (30) días para la Organización de las Naciones Unidas, y cinco (5) años y siete (7) meses en el Ministerio de Educación Nacional, que adicionados al tiempo acreditado a la Caja de Previsión de Notariado y Registro que se tuvo en cuenta para el reconocimiento de su derecho pensional, alcanza un total de veinte (20) años y catorce (14) días de servicio.

En consecuencia, considera tener derecho a la afiliación al Fondo de Previsión Social del Congreso y la consecuente conmutación de su pensión para que esta se liquide conforme al régimen especial de los Congresistas establecido en la Ley

4ª de 1992, por ser beneficiaria del régimen de transición previsto en el Decreto 1293 de 1994, y haber cumplido los requisitos establecidos en el Decreto 1359 de 1993.

Por lo anterior, el 14 de octubre de 1999, formuló petición al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República para que mediante tal figura la afiliara y asumiera el pago de su pensión conforme al régimen especial de los Congresistas.

El Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, mediante los actos acusados negó la petición fundamentado en el incumplimiento de los requisitos exigidos en el Decreto 1359 de 1993 para la conmutación de la pensión, todo lo cual apoyó en el concepto No. 1030 de 28 de octubre de 1997 emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

Normas violadas: Invocó las siguientes:

- C. N. artículos 1, 2, 4, 13, 25, 46, 48, 53 y 58.
- Ley 4ª de 1992, artículo 17 y su párrafo.
- Ley 33 de 1985, artículo 1º párrafo segundo.
- Ley 100 de 1993, artículos 36, 288 y 289.
- Decreto 1359 de 1993, artículo 7º.
- Decreto 1293 de 1994, artículos 1º, 2º, y 3º.
- Decreto 224 de 1972, artículo 9º.
- Código Civil, artículos 1530 y s.s.
- Conceptos 1030 del año 1997 y 1362 del año 2001 emitidos por el Consejo de Estado.
- Sentencia T-482 de 2001.
- Ley 50 de 1886, artículo 13.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La parte demandada - Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, se opuso a las pretensiones de la demanda, por no encontrar sustento en los supuestos jurídicos invocados.

Luego de hacer algunas precisiones sobre la aplicación del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, de las disposiciones de su Decreto reglamentario 1359 de 1993, que

regulan la materia pensional de los congresistas, así como de los destinatarios del régimen de transición especial previsto en el Decreto 1293 de 1994 para dichos servidores, señala que la demandante no cumple los requisitos exigidos en dicha normatividad para proceder al reconocimiento de la conmutación pensional que solicitó al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, por las siguientes razones:

- El Fondo de Previsión de Notariado y Registro le reconoció una pensión de retiro por vejez por haber llegado a la edad de 65 años, esto es, sin cumplir con el tiempo de servicio requerido por la Ley para acceder a la pensión de jubilación.

- Para la fecha en que se desempeñó como Congresista, si bien había cumplido cincuenta años de edad, no contaba con veinte años de servicio.

- Después de ejercer como Congresista, se desempeñó como Notario Sexto del Círculo de Bogotá, y posteriormente como Ministra de Educación, lo cual hace improcedente la solicitud de conmutación pensional que formuló al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, por cuanto luego de pensionada no se reintegró al servicio como tal.

- El artículo 4º de la Ley 171 de 1961, contempla la reliquidación de la pensión de jubilación por revinculaciones posteriores al servicio oficial por espacio no inferior a tres años, y en los eventos señalados en el artículo 29 del Decreto 2400 de 1968, que la demandante no cumplió, por cuanto no se le reconoció pensión de jubilación sino la de retiro por vejez, y su nueva vinculación como Ministra de Educación no se hizo por el tiempo mínimo requerido en la citada disposición. Además, dicha reincorporación al servicio luego de adquirir la pensión de retiro por vejez no la hizo como congresista, y en ese sentido no podía ser afiliada al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

- No se puede tener como tiempo de servicio la condecoración que le otorgó la Universidad Central, por cuanto el artículo 9º del Decreto 224 de 1972, la tiene en cuenta para efectos pensionales pero sólo para el maestro o profesor y por servicios prestados como docente, que no es la situación de la demandante.

- En cuanto al libro que escribió, para poder ser tenido en cuenta y contabilizar los dos años de servicio para efectos pensionales, es necesario acreditar las

certificaciones de establecimientos educativos que indiquen que es utilizado como texto de enseñanza, como se desprende del concepto No. 1338 del año 2001 emitido por el Consejo de Estado, y que la actora no cumplió.

LA SENTENCIA APELADA

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

La prestación reconocida a la demandante fue la pensión de retiro por vejez, prevista en el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968, declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-352 de 9 de agosto de 1995. La pensión fue reconocida por haber llegado la demandante a la edad de retiro forzoso, sin reunir los requisitos necesarios para tener derecho a la pensión de jubilación.

La demandante era beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin embargo, no puede pretender que se le aplique el régimen especial establecido para los congresistas, pues no tenía tal condición al momento de llegar a la edad de retiro forzoso, en tanto que para esa época se desempeñaba como Notaria Sexta del Círculo de Bogotá, cargo que ocupó hasta el 14 de noviembre de 1995.

Al cumplir 50 años de edad, el 14 de julio de 1980, no se desempeñaba como congresista, pues la legislatura se instaló el 20 de julio de 1980, y pese a haber sido elegida como Senadora no estaba posesionada en el cargo. Al cumplir 55 años de edad, el 14 de julio de 1985, se desempeñaba como Directora General de Cajanal. Como no alcanzó a cumplir 20 años de servicio, se le reconoció la pensión de retiro por vejez, por haber llegado a la edad de retiro forzoso sin cumplir los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de invalidez. Tampoco se desempeñó como congresista entre el 19 de diciembre de 1992 y el 1 de abril de 1994, y su último cargo fue el de Notario Sexto del Círculo de Bogotá, por lo que no puede pretender que se le aplique el señalado régimen especial.

En cuanto al tiempo adicional de servicios, señala que las actividades que desarrolló la actora con posterioridad al 14 de noviembre de 1995, como la publicación de un libro, la imposición de una condecoración, su designación como

comisionada para asistir a la Asamblea de Naciones Unidas y haberse desempeñado como Ministra de Educación Nacional, “no equivalen a ser miembro o empleado del congreso o empleado del Fondo de Previsión Social del Congreso”, motivo por el cual no es procedente la conmutación pensional solicitada. Eventualmente podría la parte actora acudir a la entidad que le reconoció su pensión de retiro por vejez con el fin de solicitar una pensión ordinaria.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Reitera su solicitud en los términos de la demanda. Argumenta que al no aplicar el artículo 7º del Decreto 1359 de 1993 el Juzgador de la Primera Instancia incurre en una vía de hecho.

Señala que cumplió la edad de 50 años siendo Senadora de la República como consta en el certificado expedido por el Secretario del Senado. Cumple con los requisitos exigidos en el artículo 7º del Decreto 1359 de 1993, esto es, 50 años de edad con la investidura de Senadora y 20 años de servicio incluido el del Congreso de la República.

Se violó el artículo 230 de la Constitución Nacional al inaplicar por inconstitucionalidad e ilegalidad el parágrafo del artículo 2º del Decreto 1293 de 1994, y se remite a la tesis de la Corte Constitucional vertida en la sentencia T-1103 de 2003.

En su caso, se trata de hechos cumplidos por estar pensionada por vejez de conformidad con lo decretado en los artículos 78, 79 y 82 del Decreto 1848 de 1969, razón valedera para que se acceda a la conmutación de su pensión con el reajuste especial como Congresista, condición que reitera, cumplió a los 50 años de edad.

Para resolver, se

CONSIDERA

El problema jurídico se contrae a establecer si la señora OLGA DUQUE DE OSPINA, por haber sido congresista durante los periodos constitucionales 1970-1974, 1978-1982 y 1986-1990 tiene o no derecho a que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, conforme a las normas especiales previstas

para los congresistas, le conmute, reliquide y asuma el pago de su pensión de retiro por vejez que le fue reconocida por el Fondo de Previsión de Notariado y Registro.

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

Como se sabe, la Ley 4ª de 1992¹, mediante la cual se señalaron normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso y de la Fuerza Pública, dispuso en su artículo 17²:

“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.”

Con fundamento en dicha facultad, el ejecutivo nacional expidió el 12 de julio de 1993 el Decreto 1359. En sus artículos 5º a 7º, respectivamente, estableció el porcentaje mínimo de liquidación, así:

“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

¹ Expedida conforme al artículo 150 – numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

² Declarado exequible por la Corte Constitucional C- 608 de 1999

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.”

“Artículo 7º. DEFINICION. Cuando quien en su condición de Senadores y Representantes a la Cámara, lleguen o hayan llegado a la edad que dispone el artículo 1º, parágrafo 2º de la Ley 33 de 1985 y adicionalmente cumplan o hayan cumplido 20 años de servicios, continuos o discontinuos en una o en diferentes entidades de derecho público incluido el Congreso de la República, o que los hayan cumplido y cotizado en parte en el sector privado y ante el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, conforme lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, tendrán 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, de conformidad con lo establecido en los artículos 5º y 6º del presente Decreto.

Parágrafo.- Para efectos de lo previsto en el presente Decreto y en especial de la pensión vitalicia de jubilación, las sesiones ordinarias o extraordinarias del Senado y Cámara de Representantes en cada legislatura anual se computarán en materia de tiempo y de asignaciones, como si el congresista hubiere percibido durante los doce (12) meses del respectivo año calendario idénticas asignaciones mensuales a las devengadas en tiempo de sesiones. Si las Corporaciones Públicas no se hubieren reunido por cualquier causa, se aplicará el presente parágrafo para los efectos de tiempo y asignación como si dichas Corporaciones hubiesen estado reunidas.

De las disposiciones transcritas se desprende con absoluta claridad, 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 percibiera el Congresista.

Es más, el parágrafo del transcrito artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, fue claro en precisar que la liquidación de la prestación se haría teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devengaran los Representantes y Senadores en la fecha en que se decretara la prestación, ya fuera la jubilación, el reajuste o la sustitución.

Así mismo, el mencionado Decreto 1359 de 1993, estableció su ámbito de aplicación y vigencia en sus artículos 1º, 18 y 19, así:

Artículo 1º. Ámbito de Aplicación.- El presente Decreto establece íntegramente y de manera especial, el régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de las mismas, que en lo sucesivo se aplicará a quienes a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992 tuvieron la calidad de Senador o Representante a la Cámara.

Según el artículo 18, esta reglamentación es de carácter especial para quienes tuviesen la calidad de senadores o representantes; y el artículo 19 *Ibidem*, señaló en forma expresa que el presente Decreto regía a partir de su publicación y derogó y modificó todas las disposiciones que le fueran contrarias.

Es claro también para la Sala, que el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993, contempló un reajuste especial para senadores y representantes que se hubieren pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, así:

“Artículo 17. REAJUSTE ESPECIAL. Los Senadores y Representantes a la Cámara que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, de tal manera que su pensión en ningún caso podrá ser inferior al 50% de la pensión a que tendrían derecho los actuales Congresistas.”

El reajuste especial de la mesada pensional, por una sola vez, previsto en la disposición transcrita para senadores y representantes que se hubieren pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 se originó en razones de equidad y justicia respecto de aquellos pensionados cuya mesada se había desactualizado, en comparación con la pensión de jubilación de los actuales congresistas, pues así lo ha entendido esta Corporación, en reiterados fallos, donde ha dicho:

“Lo que pretendieron el Legislador y el Gobierno fue aminorar la desproporción existente entre la mesada pensional de los ex congresistas y la de los congresistas en ejercicio que alcanzaron el mismo derecho, para lo cual, dadas las variaciones existentes, se fijó un porcentaje del 50%, que si bien puede tenerse como una base mínima, también puede interpretarse en el sentido de que lo que se quiso fue elevar las pensiones inferiores hasta ese tope considerando, según la sentencia SU- 975-03 de 23 de

octubre de 2003, parcialmente transcrita, "...que la desproporción se superaba si se reconocía en ese momento un reajuste especial de la pensión de un grupo de forma que esta (sic) no fuera inferior al 50% de la pensión del otro grupo". En otras palabras el legislador consideró que la desproporción se superaba si se elevaban las pensiones de los ya jubilados hasta alcanzar el 50% de la pensión de los congresistas a jubilar."³

Sin embargo, es necesario aclarar que la disposición contenida en el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993 fue modificada por el artículo 7º del Decreto 1293 de 1994, en el siguiente sentido:

"Artículo 7º. El artículo 17 del Decreto 1359 de 1993, quedará así:

REAJUSTE ESPECIAL. Los senadores y representantes que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, de tal manera que su pensión alcance un valor equivalente al 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales congresistas.

El valor de la pensión a que tendrían derecho los actuales congresistas será del 75% del ingreso base para la liquidación pensional de los congresistas a que se refiere el artículo 5º del Decreto 1359 de 1993.

Este reajuste surtirá efectos fiscales a partir del 1º de enero de 1994. El Gobierno Nacional incluirá las respectivas partidas en el proyecto anual de Presupuesto correspondiente a la vigencia de 1994"

La disposición anterior, fortalece aún más la tesis expuesta por la Sala, consistente en que el reajuste especial en el porcentaje equivalente al cincuenta por ciento (50%) del promedio de la pensión a que tendría derecho un actual congresista, beneficia al ex congresista que hubiera obtenido la pensión con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992.

Ahora bien, el artículo 8º del Decreto 1359 de 1993 contempló la conmutación pensional de la siguiente manera:

³ Consejo de Estado – Sección Segunda. Expediente No. 25000232500020000591301 (N.I.3968-03). Sentencia de 11 de octubre de 2007. Magistrado Ponente: Jesús María Lemos Bustamante. Actor: Guillermo Dávila Muñoz contra – Caja Nacional de Previsión Social.

“CONGRESISTAS PENSIONADOS Y VUELTOS A ELEGIR.- En armonía con lo dispuesto en el párrafo del artículo 4º del presente Decreto, los Senadores y Representantes a la Cámara que al momento de tomar posesión de su cargo hubieren tenido que renunciar temporalmente al disfrute de su pensión vitalicia de jubilación, decretada por cualquier entidad de derecho público, al terminar su gestión como Congresistas, la seguirán percibiendo de la Entidad Pensional del Congreso, de conformidad con las disposiciones del presente régimen siempre que a la vigencia de este Decreto, hubieren adquirido tal derecho según lo establecido en el artículo 1º, inciso 2º de la Ley 19 de 1987.

Para los efectos previstos en este artículo, la Entidad Pensional del Congreso de oficio, procederá a reliquidarlos con base en el ingreso promedio que durante el último año y por todo concepto percibiere el congresista en ejercicio, de conformidad con los mandatos previstos en los artículos 5º y 6º del presente Decreto.”

La norma transcrita posibilita a los Senadores y Representantes a la Cámara, que al momento de tomar posesión de su cargo hubieren tenido que renunciar temporalmente al disfrute de su pensión vitalicia de jubilación decretada por cualquier entidad de derecho público, para que al terminar su gestión como Congresistas, siguieran percibiéndola de la entidad pensional del Congreso debidamente reliquidada conforme al citado régimen especial, siempre y cuando el nuevo lapso de vinculación al Congreso y aporte a dicho Fondo no sea inferior a un año en forma continua o discontinua.

El Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, no es aplicable a los Senadores, Representantes y empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso que se encuentran en el régimen de transición señalado en el Decreto 1293 de 1994, pues así lo establece el artículo 1º que dispone:

“Art. 1º. Campo de aplicación.- El Sistema General de Pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, se aplica a los Senadores, Representantes y Empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso, con excepción de los cubiertos por el régimen de transición previsto en el presente decreto. (El subrayado esta fuera de texto)

Por su parte, los artículos 2º y 3º del citado decreto, señalaron:

“Art. 2º. Régimen de transición de los senadores, representantes, empleados del congreso de la república y del Fondo de Previsión

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 (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 sus servicios durante quince (15) años o más.

[*** Parágrafo.- El régimen de transición de que trata el presente artículo se aplicará también para aquellas personas que hubieran sido senadores o representantes con anterioridad al 1º. de abril de 1994 sean o no elegidos para legislaturas posteriores, siempre y cuando cumplan a esa fecha con los requisitos de que tratan los literales a) o b) de este artículo, salvo que a la fecha señalada tuvieran un régimen aplicable diferente, en cuyo caso este último será el que conservarán.
4]

Art. 3º. Beneficios del Régimen de transición. Los senadores y representantes que cumplan con alguno de los requisitos previstos en el artículo anterior, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación cuando cumplan con los requisitos de edad y tiempo de servicios o número de semanas cotizadas establecidos en el Decreto 1359 de 1993, así como el monto de la pensión, forma de liquidación de la misma e ingreso base de liquidación establecidos en el mismo decreto.

Los empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso que cumplan con alguno de los requisitos previstos en el artículo anterior, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación cuando cumplan con los requisitos de edad, tiempo de servicios, número de semanas cotizadas y el monto de la pensión establecidos en el artículo 20 del Acuerdo 26 de 1986, del Fondo de Previsión Social del Congreso, aprobado por el Decreto 2837 de 1986.

Parágrafo.- El régimen de transición de que trata el presente artículo se aplicará también para aquellos senadores y representantes que durante la legislatura que termina el 20 de junio de 1994 tuvieran una situación jurídica consolidada al cumplir antes de dicha fecha, veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos en una o diferentes entidades de derecho público incluido el Congreso de la República, o que los hubieren cumplido y cotizado en parte en el sector privado y ante el Instituto de Seguros Sociales en cualquier modalidad. En cuanto a la edad de jubilación se aplicará lo dispuesto en el literal b) del artículo 2º del Decreto 1723 de 1964, es decir que tales congresistas, una vez cumplido el tiempo de servicios aquí previsto, podrán obtener el reconocimiento de la pensión de jubilación a la edad de cincuenta (50) años.”

⁴ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A, Expediente No.5677. Sentencia 27 de Octubre de 2005. Magistrado Ponente: Ana Margarita Olaya. El texto en corchete [***] fue declarado nulo.

Las circunstancias particulares que rodearon el presente asunto se examinarán dentro de las anteriores bases jurídicas.

- Mediante Resolución No. 062 SP de agosto 5 de 1995 el Fondo de Previsión Social de Notariado y Registro en Liquidación (fls. 19 y s.s. c.1), en aplicación a lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2400 de 1968 y artículos 81 y s.s. del Decreto 1848 de 1969, reconoció en favor de la señora OLGA DUQUE DE OSPINA una pensión de retiro por vejez en cuantía de \$1.189.340.00, efectiva a partir del 15 de noviembre de 1995, fecha desde la cual acreditó su retiro del servicio en su condición de Notaria Sexta del Círculo de Bogotá⁵.

En dicho acto administrativo el Fondo de Previsión Social de Notariado y Registro en Liquidación, encontró probados los siguientes aspectos:

“... Que con los documentos que allegó a esta Entidad y que obran en su expediente, la interesada demostró: a) Que es mayor de 66 años de edad, nació el 14 de julio de 1930, b) Que no recibe pensión del Tesoro Nacional, c) que prestó sus servicios a las Entidades que a continuación se enuncian y acumuló los siguientes tiempos de servicio:

CAMARA DE REPRESENTANTES	AÑO	MES	DÍA			
Del 72	07	20				
Al 74	07	19		02	00	00
GOBERNACION DEL HUILA						
Del 74	09	07				
Al 75	03	05		00	05	29
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES						
Del 75	09	16				
Al 75	12	17		00	03	02
SENADO DE LA REPUBLICA						
Del 78	07	25				
Al 78	08	07		00	00	13
Del 80	07	20				
Al 82	07	19		02	00	10
Del 86	07	20				
Al 87	08	19		01	01	00

⁵ Decreto 1698 de octubre 2 de 1995, el Presidente de la República dispuso el retiro del servicio de la señora Olga Duque de Ospina Notaria Sexta del Círculo de Bogotá.

El	87	09	16	00	00	01
Del	88	07	20			
Al	90	02	11	01	06	22

NOTARIA SEXTA DEL CÍRCULO
DE SANTAFE DE BOGOTA D.C.

Del	90	02	12			
Al	95	11	14	05	09	03

SUBTOTAL				=====		
					16	01 18
(...)						
Menos licencias no remuneradas						07 11
TOTAL TIEMPO LABORADO				=====	15	06 07"

Obran también los siguientes documentos:

- La Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA nació el 14 de julio de 1930 en la ciudad de Neiva, pues así lo corrobora el registro civil de nacimiento expedido por la Notaría Tercera de esa ciudad (fl.17 c.2).
- El Secretario General de la Cámara de Representantes certificó que la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, fue elegida Representante Suplente por la circunscripción territorial del Departamento de Cundinamarca para el periodo Constitucional 1970 -1974. Señala que tomó posesión de su cargo el 20 de julio de 1972 y asistió ininterrumpidamente hasta el 19 de julio de 1974, fecha en la cual terminó el periodo constitucional (fl.27 c.p.).
- El Director de Recursos Humanos de la Gobernación del Huila hizo constar que la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, ejerció el cargo de Gobernadora del Departamento del Huila desde el 7 de septiembre de 1974 al 5 de marzo de 1975 (fl.19 c.2.).
- El Jefe de la División de Capacitación, Bienestar Social y Prestaciones Sociales del Ministerio de Relaciones Exteriores certificó que la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, fue designada para integrar la Delegación de Colombia al XXX Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de

las Naciones Unidas de América, por el periodo comprendido entre el 16 de septiembre y el 17 de diciembre de 1975, con el rango de Embajador Extraordinario y Plenipotenciario (fl.20 c.2.).

- Por Decreto No. 1821 de agosto 3 de septiembre de 1975, se comisionó a partir del 16 de septiembre de 1975 a la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA para que se trasladara a la ciudad de Nueva York con el fin de asistir al XXX Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (fl. 52 c.2).
- El Secretario General del Senado de la República certificó que la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, fue elegida Senadora de la República por la circunscripción territorial del Departamento del Huila para los periodos Constitucionales 1978 -1982 y 1986-1990 (fl.28 c.p.). En dicho documento se señala:
 - a) Se posesionó el 25 de julio de 1978 y asistió hasta el 7 de agosto de 1978,
 - b) Ocupa la curul el 20 de julio de 1980 y asiste ininterrumpidamente hasta el 19 de julio de 1982, c) Se posesionó el 20 de julio de 1986 y asiste hasta el 19 de agosto de 1987, d) Ocupa nuevamente la curul por el día 16 de septiembre de 1987, y e) Se posesiona el 20 de julio de 1988 y asiste hasta el 19 de julio de 1990.
- El Jefe de la División de Desarrollo del Recurso Humano de la Caja Nacional de Previsión Social certificó que la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, se desempeñó como Directora General de la Entidad, desde el 21 de septiembre de 1982 hasta el 28 de agosto de 1985.
- El Coordinador del Grupo de Actividades Notariales de la Superintendencia de Notariado y Registro, certificó que la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, fue nombrada Notaria Sexta del Circulo de Bogotá, para el período comprendido entre el 1º de enero de 1990 y el 31 de diciembre de 1994, tomando posesión el 12 de febrero de 1990, y ejerció el cargo hasta el 14 de noviembre de 1995, fecha en que fue retirada del servicio por Decreto 1698 de 2 de octubre de 1995 (fl. 134 c.p.).

- La Fundación Universidad Central, mediante la Resolución Rectoral No. 042 - 96 del 5 de diciembre de 1996, confiere la condecoración "Medalla Universidad Central 30 años" a la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, Ministra de Educación Nacional (fl. 49 c.2).
- El Jefe de la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derechos de Autor certifica que en el libro 2, tomo 51, partida 433 de fecha 22 de julio de 1997, se encuentra registrada la obra literaria titulada "Cambios Estructurales en la Organización del Estado", en la cual figura como autor la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA (fl. 51 c.2)
- Por Decreto 1239 de 16 de julio de 1996, se nombra como Ministra de Educación Nacional a la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA, y mediante Decreto 2333 del 23 de diciembre de 1996 se le acepta la renuncia a dicho empleo (fl. 54 c.2).
- Mediante el Decreto 2313 de 17 de septiembre de 1997, se comisiona a la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA por el término de 30 días para que se traslade a la ciudad de Nueva York, con el fin de asistir al 52 Período de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (fl. 52 c2).
- El Gobernador del Huila, mediante el Decreto No. 0308 del 7 de abril de 1999 le confiere a la Doctora OLGA DUQUE DE OSPINA la condecoración "Helena Lara de Cuellar" (fl.52 c.p.)

De acuerdo con lo anterior, a la actora no le resultan aplicables los artículos 5º a 7º del Decreto 1359 del 12 de junio de 1993, porque se desempeñó como Congresista hasta el día 19 de julio de 1990 y no fue elegida con posterioridad, por lo que dichas normas sólo se aplican a quienes se pensionen a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, como expresamente lo consagró para los congresistas el artículo 1º de dicho Decreto.

Tampoco le es aplicable a la actora el "reajuste especial" contemplado en el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993 modificado por el artículo 7º del Decreto 1293 de 1994, por cuanto la demandante no fue pensionada en su calidad de Congresista con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992.

Resulta también improcedente la solicitud de conmutación de la pensión formulada por la actora a términos del artículo 8º del Decreto 1359 de 1993, por cuanto ello implica renunciar temporalmente al disfrute de la pensión vitalicia de jubilación decretada por cualquier entidad de derecho público, para tomar posesión del cargo de Congresista, desempeñarse en tal condición y cotizar para pensión al Fondo de Previsión Social del Congreso en un término no inferior a un año, todo lo cual permite reliquidar la prestación con base en el ingreso promedio que durante el último año y por todo concepto perciba el Congresista en ejercicio.

En el presente asunto, la actora no es beneficiaria de una pensión de jubilación sino de retiro por vejez, tampoco ha renunciado temporalmente a dicha prestación para posesionarse como Congresista, pues de las pruebas no se desprende que luego de haber obtenido el reconocimiento de su pensión por parte del Fondo de Previsión Social de Notariado y Registro hubiera sido elegida para desempeñarse como Congresista, y en ese sentido no se dan los presupuestos para la conmutación de la prestación.

Además, tampoco le es aplicable al caso de la demandante el parágrafo del artículo 2º del Decreto 1293 de 1994, norma en que sustentó la petición del reconocimiento del derecho que reclama, porque esta disposición fue anulada por el Consejo de Estado, entre otras razones, porque la norma no podía entrar a reconocer derechos de forma ultractiva, y el régimen de transición no puede remplazar la condición de estar en servicio activo.

Por último, los nuevos tiempos de servicio que pretendió acreditar la actora, al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, por el ejercicio de actividades realizadas con posterioridad a la fecha de retiro del servicio por haber cumplido la edad de retiro forzoso en su condición de Notaria Sexta del Círculo de Bogotá, no suplen, como lo pretende la demandante, los supuestos necesarios para acceder al régimen especial de pensiones previsto para los congresistas.

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

Por las razones que anteceden, la Sala encuentra acertada la decisión de primera instancia, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca denegó las súplicas de la demanda.

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 6 de julio de 2006 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual negó las súplicas de la demanda, dentro del proceso promovido por OLGA DUQUE DE OSPINA contra el FONDO DE PREVISIÓN SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

Se reconoce personería al Doctor ROGELIO ANDRÉS GIRALDO GONZÁLEZ como apoderado del Fondo de Previsión Social del Congreso en los términos del poder obrante a folio 339 del cuaderno principal del expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE 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
Impedido