



CIRCULAR 54 DE 2010

(Noviembre 3)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

PARA: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO CAJANAL EN LIQUIDACION, SEGURO SOCIAL, FONDOS DE PENSIONES Y SERVIDORES QUE ADMINISTREN EL REGIMEN DE PRIMA MEDIA.

DE: PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

ASUNTO: Aplicación Integral del Régimen de Transición- Inescindibilidad de la norma.

SOPORTE LEGAL: Constitución Política de Colombia, artículos [48](#), [277](#), [280](#), Decreto 546 de 1971, Decreto 929 de 1976, Decreto [717](#) de 1978, Decreto [720](#) de 1978, Ley [33](#) de 1985, artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, parágrafo 4 del acto legislativo 1o de 2005, Ley [1285](#) de 2009 y Ley [1395](#) de 2010.

SOPORTE JURISPRUDENCIAL:

Régimen Especial Aplicable a Servidores de la Rama y Ministerio Público

Corte Constitucional

Sentencias: T-[571](#) de 2002, T-[631](#) de 2002, T-169 de 2003, T-[806](#) de 2004, T-[386](#) de 2005, T-[236](#) de 2006, T-[529](#) de 2007, T-[251](#) de 2007, T-[180](#) de 2008, T-[610](#) de 2009, T-948 de 2009.

Consejo de Estado

Sentencias Sección Segunda, Subsección A:

CP. Dr. Jesús María Lemos Bustamante del 27 de abril de 2006, C.P. Dr. Nicolás Pájaro del 16 de agosto de 2001 Ref. 2644-99.

Sentencias Sección Segunda, Subsección B:

CP. Dr. Gerardo Arenas Monsalve del 25 de marzo de 2.010, CP. Dra. Ana Margarita Olaya Forero del 21 de junio de 2007 Radicado 0950 de 2006, CP. Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado del 21 de junio de 2007, CP Dr. Tarcisio Cáceres Toro del 4 de mayo de 2006, Radicado 2052-04.

Régimen Especial Aplicable a Servidores de la Contraloría General de la República

Consejo de Estado

Sentencias CP. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero del 11 de marzo de 2010, Exp. 0604-2007, CP. Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado del 21 de Junio de 2007, Exp. 9834-05, CP. Dr. Jesús María Lemos Bustamante del 27 de abril de 2006, Exp. 1751-04, CP. Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado del 11 <sic> de julio 19 de 2006 Exp. 5282-03.

Régimen de Transición Ley [33](#) de 1985

Corte Constitucional

Sentencias: T-[414](#) de 2009, T-[174](#) de 2008, T-[052](#) de 2008, T-[070](#) de 2007.

Consejo de Estado

Sentencias Sección Segunda

CP. Dr. Jesús María Lemos Bustamante, del 14 de noviembre de 2002, Rad. 3534-02. Sent. Del 4 de agosto de 2010, Rad. 0112-2009.

El Procurador General de la Nación, en ejercicio de las funciones constitucionales previstas en los artículos [118](#), [277](#) y [278](#) de la Constitución Política, que instituyen bajo su dirección el ejercicio de las funciones preventivas de intervención y disciplinarias, desarrolladas en el Decreto Ley [262](#) de 2000 y en la Ley [734](#) de 2002, en atención a la defensa de los derechos fundamentales, los intereses de la sociedad y el ejercicio eficiente de las funciones públicas, CONMINA a las entidades encargadas del reconocimiento de las pensiones del régimen de prima media, sobre la necesidad de cumplir la normativa en materia pensional, respetar los derechos adquiridos, aplicar el régimen de transición en su integridad que le asista al peticionario y cumplir los precedentes jurisprudenciales.

Se hace necesario por parte de los destinatarios de la presente circular, acatar los postulados contenidos en los artículos [1](#), [2](#), [4](#), [13](#), [23](#), [29](#), [46](#), [48](#), [53](#) y [209](#), entre otros, de la Carta Política, así como defender el patrimonio público y evitar la creciente judicialización sobre la materia.

En atención a este aspecto, el Ministerio Público solicita se revise la posición jurídica de las entidades que tengan a su cargo el estudio y reconocimiento de pensiones para que se tomen de inmediato medidas tendientes a evitar que se sigan violando los derechos fundamentales de los peticionarios, se eviten el detrimento al patrimonio público y la congestión de la Rama Judicial.

De otra parte, debido a la gran congestión en los Despachos judiciales se expidió la Ley [1285](#) de 22 de enero de 2009 que reformó la Ley 270 de 1976- Estatutaria de la Administración de Justicia- y se estableció la conciliación como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho; en atención a esta norma, la Procuraduría General de la Nación expidió las Circulares 004 y 005 de 3 de febrero de 2009 con el fin de solicitar a los miembros de los comités de conciliación, representantes legales y apoderados de las entidades públicas, tomar medidas para la descongestión de los despachos judiciales. Igualmente, el legislador expidió la Ley 1395 de julio 12 de 2010 "Por el cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial" cuyo artículo [114](#), establece que "Las entidades públicas de cualquier orden, encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salarios de sus trabajadores...para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales que en materia

ordinaria o contenciosa administrativa, por los mismos hechos o pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos."

Es deber de las entidades públicas acatar las citadas leyes con el fin de conciliar antes que demandar y acatar los precedentes jurisprudenciales para evitar la congestión en la Rama Judicial. Igualmente, la Procuraduría ha emitido pronunciamientos en desarrollo de sus funciones preventivas disciplinarias y de intervención sobre la necesidad de aplicar el precedente jurisprudencial para evitar mayores detrimentos al patrimonio público y judicializaciones con poca posibilidad de éxito para la entidad. (Circulares: 004 del 03-02-09, 005 del 03-02-09, 060 del 28-09-09, [048](#) del 29.09-10, Instructivos: 20 del 30-05-07, 35 del 24-10-08, entre otros).

Sobre el particular, se han venido reconociendo las pensiones con desconocimiento de las normas y jurisprudencia sobre la aplicación integral al régimen pensional a que viene afiliado el peticionario, es decir, no se tiene en cuenta el principio de inescindibilidad de la norma jurídica.

En Sentencia C-[754](#) del 2004 de la Corte Constitucional, mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad del régimen de transición pensional introducido por la Ley [860](#) del 2003, definió que el periodo de transición constituye un derecho adquirido y una expectativa intangible, cuya fecha de expiración no puede ser modificada por ley posterior. Posteriormente, dada la constitucionalización de la terminación del régimen de transición que realizó el Acto Legislativo 01 de 2005, se estableció la excepción para quienes tengan a 25 de julio de 2005 cotizadas 750 semanas, a quienes se les respetarán sus derechos, si los consolidan a 31 de diciembre de 2014.

1 - Rama Jurisdiccional y Ministerio Público

1.1. La Corte Constitucional ha expedido innumerables fallos de tutela sobre el respeto al régimen de transición, entre los cuales se encuentran los siguientes:

a- En Sentencia de la Corte Constitucional, MP. Dr. Rodrigo Escobar Gil del 23 de enero de 2009, Radicación T-1.987.776, contra el Instituto de Seguros Sociales, la Corte Constitucional determinó que "la no aplicación del Régimen de Transición configura una vía de hecho administrativa se ha dicho que el régimen especial para los funcionarios de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público contemplado en el Decreto [546](#) de 1971 se encuentra vigente para los trabajadores cobijados por el régimen de transición, de tal manera que desconocer la prerrogativa que ellos tienen de pensionarse con la edad, tiempo de servicios y monto allí fijados, constituye una vía de hecho por defecto sustantivo y, en esa medida, la afectación del derecho al debido proceso del trabajador".

b- En Sentencia T- 169 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería del 22 de febrero de 2003, contra la Caja Nacional de Previsión Social, la Corte determinó: "De acuerdo con lo anterior, no existe entonces explicación válida de las razones para que la Caja Nacional de Previsión Social aplique de una forma incompleta el régimen especial, si el artículo [6o](#) del decreto [546](#) de 1971 no admite la menor duda de que la base reguladora es el sueldo mayor mensual percibido durante el último año de servicios del funcionario de la Rama Jurisdiccional"(subrayados nuestros).

1.2. El Consejo de Estado en cuanto a la Rama Jurisdiccional y Ministerio Público, en reiterada jurisprudencia ha manifestado que el Decreto [546](#) de 1971 consagra una pensión especial para la rama judicial y el ministerio público por lo cual debe aplicarse en su integridad, así:

a- Sentencia del 25 de marzo de 2.010, CP. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Ref. 0886-2009,

contra CAJANAL, el Consejo de Estado estableció que el Decreto [546](#) de 1971, contempla un régimen especial a favor de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, dispuso que la liquidación de la pensión de jubilación se haría en la forma ordinaria establecida para los empleados de la Rama Administrativa del Poder Público, salvo que hubieren prestado sus servicios por lo menos 10 años en la Rama Jurisdiccional o en el Ministerio Público o en ambas. El artículo [12](#) del Decreto 717 de 1978, fijó los factores que constituyen salario, con el cual se deben liquidar estas pensiones.

b- Sentencia del 4 de mayo de 2006, CP, Dr. Tarcisio Cáceres Toro, Ref. 2052-04, Demandada CAJANAL: "En materia pensional los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, junto con sus familiares, gozan de un régimen especial que, por razón, prevalece sobre el general, el cual es aplicable siempre y cuando se cumplan los requisitos que el mismo establece".

c- Sentencia del 16 de agosto de 2001, CP. Dr. Nicolás Pájaro, Ref. 2644-99, "Factores tener en cuenta al momento de liquidar la pensión de un servidor de la Rama Jurisdiccional. El decreto 546 de 1971, estatuto especial para los servidores de la Rama Jurisdiccional, el cual en su artículo [6](#) consagra que los funcionarios y empleados a que se refiere esa norma, tendrán derecho al llegar a los 55 años, si son hombres y 50 si son mujeres y cumplir 20 años de servicios continuos o discontinuos anteriores o posteriores a la vigencia del mismo, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente en la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades, a una pensión ordinaria, equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiese devengado el servidor en el último año de servicio en las actividades referenciadas". (subrayados nuestros)

2- Régimen Especial Funcionarios Contraloría General de la República

2.1 De otra parte, el Consejo de Estado, respecto del régimen especial de los funcionarios de la Contraloría General de la República, reiteradamente también ha manifestado su naturaleza de especial y por consiguiente el deber de respetar en su integridad el Decreto Ley 929 de 1976, así lo contemplan, entre otras, las siguientes sentencias:

a- Sentencia del 21 de Junio de 2007, Rad. 9834-05, Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL, Pensión de Jubilación - Régimen especial de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República, señala que: "...Los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República amparados por el régimen de transición previsto en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, han gozado de un régimen especial de pensiones. En efecto, mediante el Decreto Ley [929](#) de 1976 se estableció un régimen de prestaciones sociales para funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República".

b- Sentencia del 27 de abril de 2006, Rad. 1751-04, Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL, se dispuso que "...Los funcionarios de la Contraloría General de la República gozan de un régimen especial de pensiones y están expresamente excluidos de la aplicación de la Ley [33](#) de 1985 y el Decreto [929](#) de 1976 no relaciona los factores salariales a considerar, debe aplicárseles lo establecido para el efecto por el artículo [40](#) del Decreto 720 de 1978 que establece que además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salarios todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el funcionario o empleado como retribución de sus servicios...". (subrayados nuestros).

3- Régimen Especial de Magistrados de Altas Cortes

Respecto a los Magistrados de Alta Corte, la Corte Constitucional al igual que el Consejo de Estado han ratificado su línea jurisprudencial; en Sentencia C-681 de 2003, la Corte Constitucional concluyó: “no hay razón para que los altos dignatarios de la Rama Judicial, de los Órganos de Control y del Registrador Nacional del Estado Civil tengan que acudir a factores salariales que no son los de sus ingresos laborales para obtener su pensión de jubilación en las condiciones de igualdad con los otros Altos Dignatarios de la función Pública. Todos los servidores públicos deben pensionarse con los factores salariales propios de su asignación salarial y prestacional y para ello la ley debe asegurar la igualdad en la función de las normas constitucionales que la garantizan y de los convenios internacionales ratificados por Colombia”.”la presente decisión produce efectos en las cotizaciones y liquidación de las pensiones de jubilación de los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, el Registrador Nacional del Estado Civil y el Defensor del Pueblo, servidores contemplados en el artículo [15](#) de la Ley 4ª de 1992” (subrayados nuestros) T-483 de 2009 – Magistrado Ponente Dr. Humberto Sierra, reiteró que los Magistrados de las Altas Cortes de Justicia tienen el mismo régimen aplicable a los Congresistas, esto es, tienen derecho al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto percibe un Congresista. Lo anterior, se ratifica en una línea jurisprudencial que constituye precedente, y consignado en las sentencias T-456 de 1994, T-463 de 1995, T-214 de 1999, C-681 de 2003, T-862 de 2004, T-[211](#) de 2005, T-390 de 2009 y T-483 de 2009.

4- Régimen de Transición Ley [33](#) de 1985

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha emitido el siguiente pronunciamiento:

Sentencia T-[174](#)/08 del 21 de febrero de 2008: “El accionante acreditó que cumplía con las condiciones fijadas en el artículo [10](#) de la Ley 33 de 1985, toda vez que cuenta con 57 años de edad y más de veintisiete años de servicio, de los cuales más de veinte habían sido cotizados como empleados oficial. También probó que en el momento en que entró a regir la Ley [100](#) de 1993, tenía más de 40 años de edad y había laborado 15 años en el sector público. La Sala advierte que el precedente jurisprudencial, aplicable a ese caso, demuestra que la negativa injustificada de la administración de reconocer una prestación social, en los casos en que están acreditados suficientemente los requisitos legales exigibles, vulnera los derechos fundamentales del afectado. Además, la no aplicación de la norma favorable en materia laboral general una vía de hecho, tal como lo ha previsto la jurisprudencia de este Tribunal”. (subrayado nuestro).

El Consejo de Estado, en fallo del 4 de agosto de 2010, Rad. [0112-2009](#), determinó.....” Con base en lo anteriormente expuesto, en el caso concreto el actor tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fue reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al liquidar su prestación.

Requerimiento de la Procuraduría General de la Nación

En virtud de lo anteriormente expuesto, el procurador General de la Nación, como representante de la sociedad, quien debe velar por el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales, solicita a los destinatarios de la presente Circular, respetar los derechos adquiridos en materia pensional, acatar la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, en defensa de los derechos de los servidores públicos afiliados beneficiarios de regímenes pensionales cobijados por la transición. Igualmente el

Ministerio Público solicita que se revisen los conceptos directrices e instructivos contrarios a derecho, al precedente jurisprudencial y a esta Circular, con el fin de evitar se siga causando un grave detrimento al patrimonio público, la violación de derechos fundamentales de afiliados y la gran congestión judicial que existe en la Rama Judicial por estos incumplimientos.

El Procurador General de la Nación advierte sobre la responsabilidad disciplinaria en que incurran los servidores públicos por infringir la Constitución, la Ley, el precedente jurisprudencial, la presente circular y de las sanciones que ello acarrea en materia disciplinaria.

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

Procurador General de la Nación.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

