

Cartagena de Indias D. T. y C, once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022).

## I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES.

<b>Medio de control</b>	Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Radicado</b>	13-001-33-33-004-2015-00545-01
<b>Demandante</b>	Alfredo Braulio Cabrera Niebles
<b>Demandado</b>	Ugpp
<b>Actuación</b>	Sentencia de segunda instancia
<b>Tema</b>	<i>IBL / Régimen Contraloría General/ Decreto 929 De 1976</i>
<b>Magistrada Ponente</b>	Marcela De Jesús López Álvarez

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

## II. ANTECEDENTES.

### 2.1. La demanda.

#### 2.1.1. Pretensiones<sup>1</sup>.

La parte actora solicita en síntesis que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. RDP 007258 del 18 de febrero del 2013, mediante la cual, en sede de apelación, se confirmó la decisión de denegar la reliquidación pensional.

A título de restablecimiento del derecho solicita se ordene a la demandada la reliquidación de la pensión incluyendo todos los factores salariales que dejaron de aplicarse en la resolución que reconoció el derecho pensional.

#### 2.1.2. Hechos<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Folios 9-11 pdf No. 01  
<sup>2</sup> Folios 11-14 pdf No. 01

Se narran, en síntesis, los siguientes:

- El señor Alfredo Braulio Cabrera Niebles, nació el 11 de julio de 1932.
- Mediante la Resolución No. 34108 del 04 de agosto de 1993, se le reconoció pensión de jubilación, efectiva a partir del 01 de octubre de 1991 y condicionada a demostrar el retiro definitivo del servicio.
- A través de la Resolución No. RDP 013043 del 24 de octubre del 2012, se reliquidó la pensión de jubilación, elevándola a la suma de \$90.945, efectiva a partir del 30 de noviembre del 2008.
- Fueron proferidas posteriormente las resoluciones RDP 005599 del 08 de febrero del 2013 y RDP 007258 del 18 de febrero del 2013, con las cuales se resolvieron los recursos administrativos (reposición y apelación respectivamente), confirmándose en todas sus partes la Resolución RDP 013043 del 24 de octubre del 2012.

### **2.1.3. Normas violadas y concepto de la violación<sup>3</sup>.**

El apoderado del demandante señala que se viola la Constitución y la ley en tanto Cajanal, para liquidar la pensión de jubilación del actor, solo reconoció como factores salariales, el salario y la bonificación por servicios, omitiendo incluir todos los factores salariales que reporta el certificado de sueldos de la Contraloría General (adjunto).

### **2.2. La contestación<sup>4</sup>.**

La demandada se opuso a las súplicas de la demanda.

Para el efecto indicó que al actor no se le violó ningún derecho porque la mesada pensional se le liquidó de conformidad con el régimen especial del Decreto 929 de 1976, es decir, incluyendo el promedio de lo devengado en el último semestre laborado.

---

<sup>3</sup> Folio 15 pdf No. 01

<sup>4</sup> Folios 97-109 pdf No. 01

Precisó que, ante el silencio de la normativa respecto de los factores salariales a ser tenidos en cuenta para establecer el monto pensional, se remitieron al Decreto 1045 de 1978 y a lo que la Directora de Talento Humano de la Contraloría General de la República certificó como devengado por el actor en el último semestre.

### **2.3. Sentencia de primera instancia<sup>5</sup>.**

En la sentencia apelada, el Juzgado Cuarto Administrativo de Cartagena negó las suplicas de la demanda, erigiendo la siguiente tesis:

*“El despacho a fin de resolver el problema jurídico planteado en este asunto, en orden a desatar la controversia puesta a su consideración, sostendrá la tesis de que deben negarse las pretensiones de la demanda.*

*Lo anterior, como quiera que la parte actora no desvirtuó la legalidad de los actos administrativos demandados, pues para efectos de la reliquidación de la pensión del demandante, se aplicó lo dispuesto en el Decreto 929 de 1976, incluyéndose la totalidad de los factores salariales devengados por el actor durante el último semestre anterior al retiro definitivo del servicio.*

*Así mismo, se evidencia que la prescripción trienal aplicada en este asunto, se realizó en debida forma, habida cuenta que la petición que dio origen a los actos acusados fue presentada el día 30 de noviembre de 2011, por lo que era dable declarar prescritas las mesadas generadas con anterioridad al 30 de noviembre de 2008, tal como se reseña en la resolución No. 013043 del 2012.”*

### **2.4. Recurso de apelación<sup>6</sup>.**

La parte demandada cuestiona el fallo precisando que la acción (sic) no iba encaminada a refutar si hacía falta o no, algún factor salarial, sino a cuestionar si el monto de los factores salariales que se tuvieron en cuenta correspondía al acervo documental y certificados que militan en el expediente.

Aduce sobre el particular, que las sumas por las cuales se efectuó la liquidación eran inferiores a las que se debieron tener en cuenta al momento de la liquidación y es por ello que se ataca el acto administrativo RPD 007258 del 18 de febrero del 2013.

---

<sup>5</sup> Folios 171-186 pdf No. 01

<sup>6</sup> Folios 187-203 pdf No. 01

Aun así, replica (a renglón seguido), que hay un error en la liquidación de todos los factores salariales (sin mencionar cuales), toda vez que los que se tuvieron en cuenta en la mentada resolución son distintos a los que de verdad se debieron tener en cuenta que fueron certificados por la Contraloría.

Agrega que en el IBL de su pensión no se incluyeron la totalidad de los factores salariales que debieron ser tenidos en cuenta.

## **2.5. Actuación procesal en segunda instancia.**

El recurso de apelación fue repartido el 09 de mayo del 2017, correspondiéndole a este despacho, a quien la Secretaría del Tribunal le pasó el expediente el día 06 de octubre del 2017<sup>7</sup>.

Mediante auto del 23 de enero del 2018, se admitió para su trámite el recurso de apelación interpuesto<sup>8</sup> y a través de providencia del 15 de octubre del 2019, se corrió traslado a las partes y el Ministerio Público para alegar<sup>9</sup>.

## **2.6. Alegatos de conclusión.**

### **2.6.1. Parte demandante<sup>10</sup>.**

Reitera las razones fácticas y jurídicas expuestas en la demanda.

### **2.6.2. Parte demandada<sup>11</sup>.**

Reproduce los argumentos planteados en la contestación de la demanda.

## **2.7. Intervención Agencia Jurídica del Estado<sup>12</sup>.**

Solicitó no acceder a las súplicas de la demanda, por cuanto, a su juicio no procede la reliquidación de la mesada pensional “con el promedio de lo devengado en el último año de servicio” y “tampoco se deben incluir factores salariales sobre los cuales no realizó el respectivo aporte”.

## **2.8. Concepto del ministerio público.**

---

<sup>7</sup> Folio 5 pdf No. 02

<sup>8</sup> Folio 7 pdf No. 02

<sup>9</sup> Folio 15 pdf No. 02

<sup>10</sup> Folios 21-37 pdf No. 02

<sup>11</sup> Folios 39-47 pdf No. 02

<sup>12</sup> Folios 2-32 Pdf No. 03

El Ministerio Público no emitió concepto.

### **III.- CONTROL DE LEGALIDAD**

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas – artículo 207 CPACA -. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

### **IV.- CONSIDERACIONES**

#### **4.1. Competencia.**

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación de la sentencia referida.

Previo a resolver el objeto de la controversia, resulta necesario precisar los límites a los cuales se ve compelido el *ad quem* en lo que respecta a la apelación. Para tal efecto, conviene señalar que el *a quo* en la sentencia desata una controversia inicial delimitada por la demanda, la contestación a la misma y las pruebas recaudadas en el trámite procesal. Dicho debate concluye con una providencia que tiene la virtud de poner fin a la diferencia, y que se fundamenta en razones de hecho y de derecho derivadas de lo probado en el plenario y de la aplicación concreta del ordenamiento jurídico al caso debatido.

Así las cosas, a través del recurso de apelación se ejerce el derecho de impugnación contra una decisión judicial determinada; por lo que le corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, a efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se cuestionan ante la segunda instancia. Lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 320 del C.G.P., que consagra:

***“Art. 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.*”**

En este orden de ideas, resulta claro que para el juez de segunda instancia, su marco de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se adopta en primera instancia, por lo cual, los demás aspectos diversos a los planteados por el recurrente se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que operan tanto el principio de congruencia de la sentencia, como el principio dispositivo, razón por la cual la jurisprudencia ha sostenido que “las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el *ad quem*: “*tantum devolutum quantum appellatum*”.

Otra de las limitaciones relevantes a las cuales se encuentra materialmente sujeta la competencia del juez *ad quem*, para efectos de proferir el fallo respectivo con el cual ha de desatarse la apelación interpuesta contra una sentencia, la constituye la garantía de la no reformatio in pejus, por virtud de la cual no es válidamente posible que, con su decisión, el juez de la segunda instancia agrave, empeore o desmejore la situación que en relación con el litigio correspondiente le hubiere sido definida al apelante único mediante la sentencia de primera instancia.

Bajo esta perspectiva, considera relevante el despacho precisar, que si bien en la alzada se formulan argumentos que tienen que ver con el monto de los valores de los factores salariales tenidos en cuenta para liquidar la prestación reclamada, los cuales -se alega en el recurso-, no corresponden a los certificados por la Contraloría General de la República, lo cierto es que, por un lado, el eje central de la controversia que se extrae de la apelación gira en torno a cuáles son los factores salariales que deben tenerse en cuenta para conformar el IBL de la pensión de jubilación del demandante, de cara al régimen jurídico aplicable y por otra parte, la fijación del litigio que se hizo desde el inicio del conflicto, con base en los cargos de la demanda y su contestación, se circunscribieron precisamente a este aspecto, que no a cuestionar el valor de los factores frente a lo certificado, por lo que el curso de la segunda instancia estará delimitado por los tópicos abordados en el debate y no podrán extenderse a lo no planteado desde un inicio pues sería cambiar el objeto de controversia con desconocimiento del debido proceso y derecho de defensa del demandado, a quien no se le otorgó la posibilidad de presentar sus razones de defensa desde este punto de vista.

### **4.3. Problema jurídico.**

Dado los límites fijados en la alzada, se hará girar el eje de la controversia en torno al tema de los factores salariales, para verificar si efectivamente la UGPP tuvo en cuenta aquellos que, bajo el alero del régimen especial de la Contraloría General de la República, constituían el IBL pensional del actor.

### **4.4. Tesis.**

Se sostendrá que el fallo apelado debe confirmarse, pues tal y como lo dispuso el *a quo*, al actor le fueron reconocidos en su reliquidación pensional todos los factores salariales a los que tenía derecho a la luz del Decreto 929 de 1976, devengados en el último semestre anterior al retiro definitivo del servicio, sin reproche alguno sobre sus montos.

### **4.5. Marco normativo y jurisprudencial.**

Para efectos de describir el régimen pensional de que trata el asunto, la Sala se vale del marco normativo esbozado en el fallo proferido el ocho (8) de julio de dos mil veintiuno (2021) por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, dentro de la radicación número: 52001-23-33-000-2014-00235-01(4882-19).

En lo pertinente a la normativa que rige los requisitos y tasa de la pensión de jubilación a la que alude la presente demanda, es menester remitirnos a lo preceptuado en el artículo 7º del Decreto 929 de 1976, “*Por el cual se establece el régimen de prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República y sus familiares*”, que establece:

*“Los funcionarios y empleados de la Contraloría General tendrán derecho, al llegar a los 55 años de edad, si son hombres y de 50 si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuo o discontinuo, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos diez lo hayan sido exclusivamente a la Contraloría General de la República a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último semestre.*”

De lo anterior se colige que los empleados de la Contraloría General de la República gozan de un régimen especial para efectos de la pensión de jubilación, consistente en que dichos servidores públicos tendrán derecho a

tal prestación en cuantía equivalente al 75% de los salarios devengados durante el último semestre, al llegar a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si son hombres, y cincuenta (50), si son mujeres, y cumplir veinte (20) años continuos o discontinuos de servicios, de los cuales por lo menos diez (10) lo hayan sido exclusivamente en la Contraloría General de la República.

Ahora bien, en lo que se refiere a la base de liquidación pensional, el artículo 17 del Decreto 929 de 1976 prevé que *"En cuanto no se oponga el texto y finalidad del presente Decreto las disposiciones del Decreto 3135 de 1968 y normas que lo modifican y adicionan, serán aplicables a los empleados de la Contraloría General de la República"*.

De conformidad con la anterior norma, se hicieron extensivas a los empleados de la Contraloría las disposiciones del Decreto 3135 de 1968 y demás normas complementarias, concretamente lo dispuesto en el Decreto 1045 de 1978, por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las disposiciones sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del orden nacional, cuyo artículo 45 preceptúa que para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantías **y de las pensiones**, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:

- a) La asignación básica mensual;
- b) Los gastos de representación y la prima técnica;
- c) Los dominicales y feriados;
- d) Las horas extras;
- e) Los auxilios de alimentación y transporte;
- f) La prima de navidad;
- g) La bonificación por servicios prestados;
- h) La prima de servicios;
- i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;
- j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;
- k) La prima de vacaciones;
- l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;



II) *Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexecuibilidad del artículo 38 del decreto 3130 de 1968.*

Adicionalmente, el **Decreto 720 de 1978**, "Por el cual se establece el sistema de clasificación y nomenclatura de los empleos de la Contraloría General de la República, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones", en su artículo 40, preceptuó cuáles factores comportan salario, así:

*"De otros factores de salario. Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos y del valor del trabajo suplementario o del realizado en días de descanso obligatorio, constituyen factores de salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios.*

Son factores de salario:

- a). Los gastos de representación.
- b). La bonificación por servicios prestados.
- c). La prima técnica
- d). La prima de servicio anual
- e). Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión de servicio.

En este orden de ideas, de encontrarse el trabajador dentro del régimen especial de pensiones de los empleados de la Contraloría General de la República (**artículo 7 del Decreto 929 de 1976**), la caja o fondo de previsión social deberá efectuar la liquidación de su pensión de jubilación, con el 75% del promedio de los factores salariales devengados durante el semestre anterior a la fecha de retiro definitivo del servicio, previstos en los artículos 45 del Decreto 1045 de 1968 y 40 del Decreto 720 de 1978.

Asimismo, aclaró la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo en el fallo que sirve de marco de referencia normativa *que todos los factores salariales base de la liquidación pensional, deberán incluirse de acuerdo con el período en que se devenguen, es decir, que frente a aquellos que se causan de manera anual, su inclusión será en doceavas partes, y en relación con los que se reciben mensualmente, se tendrá en cuenta su valor por mes*<sup>13</sup>.

#### **4.6. El caso concreto.**

<sup>13</sup> Según interpretación contenida en sentencia de unificación de 7 de diciembre de 2016, expediente 25000-23-42-000-2013-04676-01 (2686-2014).

Adujo el actor en su demanda y ello conformó el objeto del debate en la fijación del litigio aceptada por las partes, que, en la reliquidación pensional despachada en la Resolución 034108 del 04 de agosto de 1993, sólo se tuvieron en cuenta como factores salariales, la asignación básica y la bonificación por servicios.

Pues bien, esa premisa no es del todo cierta si se tiene en cuenta lo que revelan las pruebas documentales arrojadas al expediente.

La Resolución 003779 del 04 de mayo de 1995, proferida por la Caja Nacional de Previsión Social<sup>14</sup> indica que la Resolución 34108 del 04 de agosto de 1993 fue revocada en todas sus partes, lo que quiere decir que esta no existe; aunado a ello, aquella que dispuso la revocatoria ordenó la reliquidación la pensión de jubilación del actor y para ello tuvo en cuenta no solo la asignación básica y la bonificación por servicios prestados, sino, además, la bonificación especial.

En cuanto a los montos, de la confrontación realizada de los guarismos establecidos en la **Resolución 003779 del 04 de mayo de 1995** correspondientes a los tres factores mencionados, con la certificación emitida por la Contraloría General de la República, que da cuenta de lo devengado por el actor durante los 6 meses anteriores al retiro definitivo<sup>15</sup>, se advierte a *prima facie* que no hay diferencias que den lugar a concluir que se equivocó el monto en desmedro del actor.

Ahora bien, más elocuente aún resulta la **Resolución RDP 013043 del 24 de octubre del 2012**, proferida por el ente demandado y a través de la cual se ordenó (nuevamente) la reliquidación pensional del actor<sup>16</sup>. De allí se extrae que a éste se le reliquidó la pensión de jubilación teniendo en cuenta lo consagrado en el artículo 7 del Decreto 929 de 1976 y aplicando una tasa de reemplazo del 75% del promedio de los salarios devengados durante el último semestre de prestación del servicio, esto es, el comprendido entre el 08 de abril de 1991 y el 7 de octubre de 1991.

Fueron factores tenidos en cuenta allí para establecer el IBL: asignación básica mensual, auxilio de alimentación, auxilio de transporte, bonificación

<sup>14</sup> Folios 35-41 pdf No. 01

<sup>15</sup> Folio 43 pdf No. 01

<sup>16</sup> Folios 47-53 pdf No. 01

por servicios prestados, prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones y quinquenio, corroborándose que ninguno de esos rubros difiere en sus montos, de manera tal que pueda establecerse una diferencia en contra del actor, en relación con lo que la Contraloría General certificó como devengado por este durante los últimos 6 meses de servicio. Si se plantean algunas diferencias mínimas, los son en favor y no en contra.

Debe hacerse notar que en la citada resolución no aparecen como factores calculados la **bonificación especial y las vacaciones** (factores devengados según lo certificado por el empleador), no obstante lo cual, dichos conceptos no constituyen factor salarial a la luz de la normativa aplicable a los trabajadores de la Contraloría, tal cual se dejó expuesto en el marco normativo de esta providencia.

Y es que, recuérdese que la caja o fondo de previsión social deberá efectuar la liquidación de la pensión de jubilación de los empleados beneficiados con dicho régimen, con el 75% del promedio de los factores salariales devengados durante el semestre anterior a la fecha de retiro definitivo del servicio, previstos en los artículos 45 del Decreto 1045 de 1968 y 40 del Decreto 720 de 1978, como efectivamente se hizo en el caso de marras.

Así pues, no difiere para nada el acto demandado con la normativa aplicable al asunto, pues se sabe que la Resolución RDP 007258 del 18 de febrero del 2013<sup>17</sup>, lo que hizo fue confirmar el acto administrativo contenido en la Resolución No. 13043 del 24 de octubre del 2012, misma que es acorde a derecho según lo dicho.

Consecuente con todo lo argüido, se CONFIRMARÁ la sentencia apelada, pues se hizo visible que al actor le fueron reconocidos en su reliquidación pensional todos los factores salariales a los que tenía derecho a la luz del Decreto 929 de 1976, devengados en el último semestre anterior al retiro definitivo del servicio, sin reproche alguno sobre sus montos.

#### **4.7. Condena en costas.**

---

<sup>17</sup> Folios 67-75 pdf No. 01

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede la Sala de Decisión a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos previstos en el artículo 365 de la ley 1564 del 2012 (CGP).

Así las cosas, se condenará a la parte **demandante** al pago de las costas que efectivamente se hayan causado en segunda instancia por ser esta a quien se le resolvió desfavorablemente el recurso de apelación y haberse además confirmado en su totalidad la decisión de primera instancia, ordenando al juzgado su liquidación conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., e incluyendo en la misma las agencias en derecho, de conformidad con el acuerdo que deba regir del Consejo Superior de la Judicatura.

#### **V.- DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión No. 03, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

#### **VI.- FALLA**

**PRIMERO: CONFÍRMASE** la sentencia apelada, por las razones previamente expuestas.

**SEGUNDO: CONDÉNASE** en costas en segunda instancia a la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

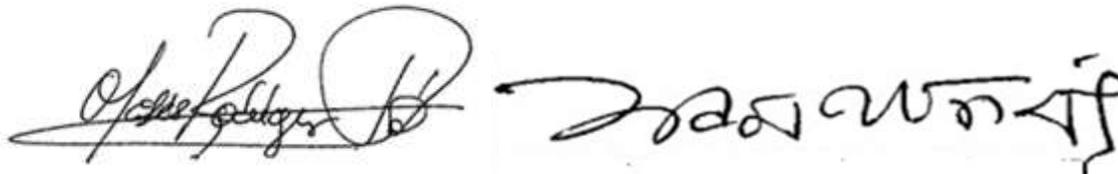
Constancia: El anterior proyecto fue estudiado y decidido en sesión de la fecha.

**LOS MAGISTRADOS,**



Radicado: 13-001-33-33-004-2015-00545-01  
Demandante: Janeth Del Rosario Rincón Romero

**MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ**



**MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**

**EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS**

**Firmado Por:**

**Marcela De Jesus Lopez Alvarez**  
**Magistrada**  
**Oral**  
**Tribunal Administrativo De Cartagena - Bolivar**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**2735a2f502bd5c0442ba35e96a102e4701ea967cc4aed63577b30e80da937f7**  
**e**

Documento generado en 23/02/2022 11:06:59 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**