

	<b>TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA</b>
	Magistrado: <b>Enrique Dussán Cabrera</b>
<b>Neiva</b>	<b>Catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)</b>

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho.	
Demandante	Rosa Elia Andela	
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.	
Radicación	41 001 33 33 003 2015 00150 01	Rad. Interna. 2017-0030
Asunto	SENTENCIA	Número: S-047
Acta de Sala N°	026.	De la fecha.

## **1. ANTECEDENTES.**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra la sentencia del 1 de diciembre de 2016 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva, que accedió a las pretensiones de la demanda.

## **2. DE LA DEMANDA.**

### **2.1. Las pretensiones.**

La señora Rosa Elia Andela, mediante apoderado, solicita se declare la nulidad de las resoluciones No. GNR 264297 del 21 de julio de 2014 y VPB 1056 del 15 de enero de 2015, mediante las cuales se niega la reliquidación de la pensión de vejez de la demandante.

A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la demandada a reliquidar la pensión con el 75% del promedio del salario percibido en el último año comprendido entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2012 incluyendo todos los factores salariales devengados en el último año de servicio; que se liquide y paguen las diferencias entre lo que le ha venido pagando y lo que se ordene pagar en la sentencia que ponga fin a este proceso; que las sumas adeudadas sean indexadas y se paguen intereses, y que se condene en costas y agencias en derecho.

### **2.2. Los Hechos.**

Se expone que la demandante laboró de forma ininterrumpida durante 34 años 11 meses y 11 días al servicio del Estado, prestando sus últimos servicios en el Municipio de Neiva.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rosa Elia Andela

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01

Rad. Interna. 2017-0030

Manifiesta que el Instituto de Seguros Sociales mediante resolución No. 045180 del 28 de noviembre de 2011 reconoció la pensión de vejez condicionándola al retiro definitivo, y que Colpensiones a través de la resolución No. GNR 210963 del 22 de agosto de 2013 ordenó la liquidación y desembolso de la pensión de vejez en cuantía de \$986.647,00 efectiva a partir del 1 de enero de 2013, la cual se liquidó en los términos de la ley 797 de 2003 y el artículo 21 de la ley 100 de 1993, tomando como tasa de reemplazo el 79.45% sobre un IBL conformado por el promedio de los aportes efectuados en los últimos 10 años de servicio y la inclusión de los factores enlistados en el decreto 1158 de 1994.

Afirma que el 9 de abril de 2014 solicitó la reliquidación de la pensión de vejez conforme los términos del artículo 1 de la Ley 33 de 1985 y con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, la que le fue negada mediante resolución GNR 264297 del 21 de julio de 2014. Contra esta decisión la demandante interpuso recurso de apelación, y este fue resuelto con la resolución VPB 1056 del 15 de enero de 2015 que confirmó la decisión recurrida.

### **2.3. Normas violadas y concepto de violación.**

Considera que se infringieron los siguientes preceptos: Artículos 13,48, 53 y 83 de la Constitución Política; Artículo 36 inciso segundo y 288 de la Ley 100 de 1993; Artículo 1 de la Ley 33 de 1985; Artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, y demás normas concordantes.

En primera instancia cita textualmente las disposiciones que integran su concepto de violación, posteriormente, argumenta que la pretensión de reliquidación se fundamenta en parámetros constitucionales y legales, aduce que por el hecho de ser la demandante beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 tiene derecho a que se le aplique en su totalidad el régimen anterior, que para este caso es el señalado en el parágrafo segundo del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, al cual no le dio correcta aplicación.

Señala que de acuerdo al marco jurídico aplicable al caso concreto es procedente incluir la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios, independiente de la denominación que se le otorgue toda vez que los conceptos previstos en el Decreto 1045 de 1978 y la Ley 33 y 62 de 1985 son enunciativos y no taxativos; en ese sentido cita apartes de la sentencia de unificación del Consejo de Estado fechada el 4 de Agosto de 2010 donde se concluyó que la Ley 33 de 1985 no señala en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que hace un simple anuncio de los mismos, lo cual no impide la inclusión de todos



aquellos factores devengados por el trabajadores durante el último año de servicio.

Explica que los actos administrativos demandados al no reliquidar la pensión con el 75% del promedio de lo devengado en el último año están viciados de nulidad por expedición irregular, falsa motivación, violación directa de la Ley y violación de normas superiores.

### 3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (fs. 67 a 73).

El apoderado de la entidad demandada se opone a las pretensiones de la demanda, y manifiesta ser ciertos o parcialmente ciertos los hechos de la demanda, indicando que la pensión se le liquidó conforme a la ley.

La parte accionada hace un recuento legal del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y los fallos de la Sala de Casación Laboral y la Corte Constitucional al interpretar el alcance del artículo 36 precisando que el ingreso base de liquidación no es un aspecto de transición y por tanto, son las reglas contenidas en el régimen general las que deben aplicarse para establecer el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca.

Propuso las excepciones de **inexistencia del derecho reclamado por cuanto los factores salariales reclamados no cuentan con respaldo constitucional**, argumentando que las únicas autoridades competentes para crear factores salariales son el legislativo y el presidente de la república, en ese sentido, los empleados territoriales solo están en la facultad de exigir los emolumentos consagrados en la Ley expedidos por estas autoridades, de ninguna manera se podrá acceder a prerrogativas fijadas a través de ordenanzas o acuerdos a nivel regional; también formuló la excepción de **prescripción**, afirma que las mesadas pensionales tienen el término prescriptivo trienal común del derecho laboral, y los reajustes que pudieron tener ciertas mensualidades que se percibieron sin que el interesado hubiere objetado su cuantía durante el mismo término si prescriben, por lo que solicitan la prescripción de las mesadas pensionales sobre los cuales se haya configurado dicha figura jurídica; de la misma forma presenta la excepción de **ausencia de lesividad de los actos administrativos que se demandan**, aduce que, ante la falta de material probatorio que desvirtúe la presunción de legalidad que protege el acto administrativo respecto de los ataques formulados las pretensiones deben despacharse de forma desfavorable al actor, asimismo propone la excepción de **no hay lugar a cobro de intereses moratorios y/o cobro de indexación**, toda vez que el interés moratorio es el



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rosa Elia Andela

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01

Rad. Interna. 2017-0030

resarcimiento de la pérdida del poder adquisitivo y la indexación, una condena de suma por depreciación monetaria, esto es, doble condena por un mismo ítem y finalmente la excepción **la innominada o genérica**.

#### **4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA (CD Audiencia inicial fs. 100 a 111).**

##### **4.1. Parte actora.**

La apoderada de la parte demandante reitera las pretensiones, los fundamentos de derecho y jurisprudenciales planteados en el líbello de la demanda.

##### **4.2. Parte demandada.**

El apoderado de la entidad demandada sostiene que los actos administrativos acusados gozan de presunción de legalidad y la reliquidación pensional deprecada no es procedente, bajo el entendido que la liquidación de dicha prestación se efectuó con arreglo y bajo los parámetros legales y jurisprudenciales de orden constitucional establecidos para dicho fin,

##### **4.3. Ministerio público.**

No se hizo presente en la diligencia.

#### **5. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA (CD Audiencia inicial fs. 100 a 111).**

El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva en sentencia proferida el 1 de diciembre de 2016 declaró no probadas las excepciones propuestas, y declaró la nulidad de los actos demandados, ordenando a Colpensiones efectuar una nueva liquidación de la pensión a la demandante a partir del 1 de enero de 2013 reconociendo para el efecto el 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de prestación efectiva del servicio, es decir del 1 de enero al 31 de diciembre de 2012, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados durante dicho lapso, es decir, asignación básica, prima de alimentación, prima técnica, auxilio de transporte, prima de vacaciones, prima de servicios, bonificación por servicios prestados y prima de navidad, cancelando las diferencias que resulten de la reliquidación con sus respectivos reajustes con efectos a partir del 1 de enero de 2013.



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rosa Elia Andela

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01

Rad. Interna. 2017-0030

Así mismo que efectuara el descuento por los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordenara y sobre los cuales no se hubiere efectuado deducción legal, debidamente indexados; sumas que deberán ser ajustadas aplicando el inciso 4 del artículo 187 de la ley 1437 de 2011; a su vez se reconoció intereses conforme a lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 192 y numeral 4 del artículo 195 del CPACA y condenó en costas a la demandada.

Afirma que la entidad demandada acepta que la accionante pertenece al régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 y en consecuencia tiene derecho a que se le aplique en su integridad el régimen anterior que es la ley 33 de 1985.

Afirma que el Consejo de Estado en su sentencia del 4 de agosto de 2010 estableció que aplicando los principios de progresividad y favorabilidad en materia laboral a quienes pertenezcan al régimen de transición se les aplica la ley 33 de 1985 y se les debe incluir todos los factores devengados de manera habitual como contraprestación por sus servicios, con excepción de la indemnización por vacaciones y la bonificación especial de recreación, y que si bien debe existir una equivalencia entre los factores que cotiza y los factores sobre los que se liquida la pensión, ello no impide que se incluyan todos los factores devengados ordenándose la deducción correspondiente.

Señala que el 25 de febrero de 2016 del Consejo de Estado profirió sentencia de unificación en relación con el IBL del régimen de transición con ocasión de las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, concluyendo que el monto de pensiones del régimen de transición del sector público comprende el salario del último año de servicio del trabajador y el porcentaje dispuesto legalmente, que la regla general es el 75%, y la única excepción es la pensión de los congresistas y magistrados de altas cortes en razón a la cosa juzgada constitucional establecida en la sentencia C-258 de 2013.

Manifiesta que ese despacho judicial mantiene la posición de acoger la interpretación efectuada por el Consejo de Estado por ser más garantista y favorable para los trabajadores y por estar contenida en sentencias de unificación del Consejo de Estado.

Señala que se encuentra probado que a la demandante se le reconoció la pensión de vejez condicionada a demostrar el retiro del servicio, y que posteriormente se ordenó la liquidación y pago de su pensión por retiro definitivo del servicio a partir del 1 de enero de 2013, y en su último año de servicio devengó asignación básica, prima de



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rosa Elia Andela

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01

Rad. Interna. 2017-0030

alimentación, prima técnica, auxilio de transporte, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de navidad, y prima de vacaciones, por lo que Colpensiones debe reliquidar la pensión de vejez de la parte actora incluyendo todos los factores devengados en el último año de servicio.

Manifiesta que teniendo en cuenta que la pensión de la demandante se hizo efectiva a partir del 1 de enero 2013 y la demandante presentó su solicitud de reliquidación el 9 de abril de 2014, se interrumpió la prescripción por el lapso de 3 años contando hasta el 9 de abril de 2017 para interponer el correspondiente medio de control, y como esta fue presentada el 17 de marzo de 2015, no operó el fenómeno prescriptivo trienal.

## **6. RECURSO DE APELACIÓN (f. 113 a 118).**

El apoderado de la parte demandada presentó recurso de apelación contra la sentencia solicitando sea revocada, por ser contrario al debido proceso y desconocer que la pensión de la demandante se liquidó conforme al marco jurídico y prestacional que le es aplicable.

Señala que el fallo impugnado es contrario a la Constitución y la Ley comoquiera que no acata el precedente jurisprudencial citado por el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional al ordenar el reconocimiento y pago de unos factores salariales que no fueron objeto de cotización, contrariando el artículo 48 de la Carta Política y las sentencias SU-230 de 2015, SU-288 de 2015, SU 427 de 2016 EXP T.161.230, las cuales son de obligatorio cumplimiento en virtud del carácter vinculante que tiene la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Expone que se configura un defecto sustantivo al dictar la providencia en la medida en que, según la sentencia SU-159 de 2002, a pesar de estar vigente y ser constitucional la norma, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se le aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador, en ese sentido, concluye el apoderado que, si bien es cierto los jueces cuentan con gran autonomía y discrecionalidad, la misma no es, en ningún caso de carácter absoluto.

Explica las posiciones jurisprudenciales de las Altas Cortes, primeramente respecto al Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, en cuanto al monto del régimen de transición, pues el empleado tiene derecho al amparo de las condiciones de acceso al derecho pensional vigentes a su favor al



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rosa Elia Andela

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01

Rad. Interna. 2017-0030

momento del cambio legislativo, lo que implica la regulación total de su pensión bajo las mismas, aplicando en integridad la disposición normativa sin desmembrar el derecho so pretexto de la terminología utilizada por el legislador, entendiendo que el contenido real del régimen de transición se encuentra en el inciso 2 del artículo 36 de la ley 36 de ley 100 de 1993 describiendo con suficiencia la naturaleza de dicho beneficio.

Refiere a la necesidad del pronunciamiento de la Corte Constitucional en razón a las diferentes posturas de las Altas Cortes, por lo que en la sentencia C-258 de 2013 explica cómo el propósito de la ley 100 de 1993 no era permitir la aplicación ultractiva de los regímenes vigentes, sino por el contrario con el artículo 21 y el inciso 3 del artículo 36 de la ley 100 ibídem se buscó unificar el IBL en el régimen de prima media, diseñándose mecanismos que aseguraran la sostenibilidad financiera del sistema, por lo que los factores que se deben incluir son los que tengan el carácter remuneratorio y sobre los cuales se hubieren realizado cotizaciones al Sistema General de Pensiones, por lo que la interpretación de los factores salariales que viene aplicando el Consejo de Estado, conduce a la concesión de beneficios desproporcionados desconociendo los principios.

Explica que las decisiones adoptadas por las autoridades administrativas deben estar en consonancia con la interpretación que mejor este ajustada a la Constitución y a la ley, afirmando la imperiosidad de aplicar la interpretación adoptada por la Corte Constitucional en sentencia C-258 de 2013, apartándose de la posición del Consejo de Estado, para lo cual concluye que la entidad accionada cumplió la ley pues los actos administrativos demandados conservan incólume la presunción de legalidad por lo cual los cargos de nulidad invocados carecen de sustento factico y jurídico.

## **7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.**

### **7.1. Parte Actora (fs. 19 a 20).**

Insiste en que al ser beneficiaria del régimen de transición su marco jurídico vigente era el anterior a la Ley 100, el cual se debía aplicar el su integralidad atendiendo a los principios de inescindibilidad, progresividad, igualdad, entre otros, no obstante, se le liquidó su pensión de manera irregular al no incluirse todos los factores salariales que percibía en el último año de servicio, vulnerando los principios mencionados y la posición de la jurisprudencia adoptada por el honorable Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 respecto de la interpretación tradicional de la

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 8 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosa Elia Andela		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01	Rad. Interna. 2017-0030	

expresión monto en cuanto al ingreso base de liquidación; en ese sentido solicita se confirme la providencia proferida en primera instancia.

## 7.2. Entidad Demandada (f. 13 y 17).

Aborda metodológicamente el escrito en 2 puntos: el régimen de transición y la postura de la Corte Constitucional frente al asunto. Realiza todo un despliegue académico y doctrinal acerca del régimen de transición y su aplicación en Colombia, para posteriormente, reiterar lo expuesto en el recurso de apelación respecto de los pronunciamientos efectuados por la Corte Constitucional en las sentencias SU-258 de 2013, SU 230 de 2015 al señalar que el IBL no es un aspecto de la transición.

Señala que la interpretación que realizó el Consejo de Estado en su momento respecto de la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 en lo relacionado con el monto pensional resulta arbitrariamente contradictoria con la hermenéutica esbozada por el tribunal constitucional, las cuales son de obligatorio cumplimiento en función del principio de la supremacía constitucional y el respeto por la seguridad jurídica que implica el respeto de las normas superiores, la unidad y la armonía de las demás normas con ella.

Solicita se desestimen las pretensiones, como quiera que lo pretendido por la parte actora es la aplicación de IBL con fundamento en la Ley 33 y 62 de 1985, interpretación que a los ojos del apoderado de la parte demandada es contraria a la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

## 7.3. Ministerio Público. Guardó silencio (f. 22).

## 8. CONSIDERACIONES.

### 8.1. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer la segunda instancia al así preverlo el artículo 153 de la ley 1437 de 2011 y como quiera que se trata de la sentencia de primera instancia, esta es apelable de conformidad con el inciso primero del artículo 243 del CPACA.

### 8.2. Asunto jurídico a resolver.

Conforme la apelación de la parte demandada y acorde a lo establecido en el artículo 328 del CGP, aplicable por remisión del



artículo 306 del CPACA, debe determinarse si la señora Rosa Elia Andela no tiene derecho a que se reliquide su pensión de vejez con la inclusión de todos los factores salariales percibidos durante su último año de servicio, y si por tanto debe aplicarse el precedente jurisprudencial adoptado por la Corte Constitucional respecto a que el IBL es el establecido en la ley 100 de 1993 y sólo deben tenerse en cuenta los factores sobre los cuales se realizó la respectiva cotización.

### 8.3. Del fondo del asunto.

#### 8.3.1. Régimen pensional de los empleados oficiales, conforme al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993.

1. La ley 100 de 1993, en su artículo 36<sup>1</sup> previó un régimen de transición para aquellas personas que al momento de su entrada en vigencia, esto es, al 1° de abril de 1994, estuvieren próximas a cumplir los requisitos de pensión de vejez, consistente en permitir pensionarse con el cumplimiento de los requisitos que prescribían las normas anteriores a la Ley 100 ibídem, siempre y cuando contaran con la edad de 35 años o más para las mujeres y 40 años o más para los hombres, o 15 años o más de tiempo de servicio. De cumplir con aquellos requisitos, se le aplicará el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, esto es, la edad para acceder a la prestación pensional, el tiempo de servicio y el monto de la prestación.

2. Es así como el régimen pensional de los empleados públicos con anterioridad a la ley 100 de 1993, era regulado por la ley 33 de 1985, modificado por la ley 62 del mismo año, estableciendo en su artículo 1 que el empleado oficial tiene derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio base para los aportes durante el último año de servicio, siempre que preste o haya prestado 20 años continuos o discontinuos de servicios y tenga 55 años de edad.

3. Respecto a la edad, el tiempo de servicios y el monto entendido como porcentaje de la liquidación, la jurisprudencia de las Altas Cortes es unánime en afirmar que son conceptos sometidos al régimen de

<sup>1</sup> “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 años 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 sin 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.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de los devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. (...) (Subrayado fuera de texto)”.



transición y por ende están determinados en el régimen pensional aplicable anterior a la ley 100 de 1993.

4. En cuanto al **ingreso base de liquidación**, si bien ha existido una gran divergencia de interpretaciones entre las Altas Cortes, el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, adoptó el criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableciendo como regla jurídica en su parte resolutive:

*“1. El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.*

*2. Para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:*

- *Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*
- *Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

*3. Los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.”*

5. Teniendo en cuenta esta reciente postura del Consejo de Estado, la que se acompaña con la adoptada por la Corte Constitucional y finaliza una divergencia de interpretaciones en la materia, el Tribunal acoge las reglas estipuladas en esta sentencia de unificación, respecto a la forma de aplicar el ingreso base de liquidación para las personas beneficiarias del régimen de transición que se pensionen bajo las condiciones de la ley 33 de 1985, y en consecuencia el IBL no es el establecido en la norma anterior, sino el estipulado en los artículos 21 y 36, inciso tercero, de la ley 100 de 1993.

### **8.3.2. Caso concreto.**

6. Al acudir al material probatorio de este proceso, la señora Rosa Elia Andela pertenece al régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 como expresamente lo reconoció la entidad en el acto de reconocimiento pensional, resolución No 045180 del 28 de noviembre de 2011(fs. 41 a 46).



Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Rosa Elia Andela

Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-

Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01

Rad. Interna. 2017-0030

7. Mediante resolución No 045180 del 28 de noviembre de 2011, se reconoció la pensión de vejez condicionándola al retiro definitivo del servicio. La pensión se liquidó con el 75% sobre un ingreso base de liquidación conformado por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado o aportado el interesado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, teniendo como factor salarial únicamente la asignación básica mensual (fs. 41 y 46).

8. La demandante se retiró del servicio público a partir del 1 de enero de 2013, conforme al Decreto N° 001240 (f. 35 y 36).

9. Mediante Resolución GNR 210963 del 22 de agosto de 2013 se reliquidó la pensión en cuantía del \$986.547 efectiva a partir del 2 de enero de 2013. La pensión se liquidó con el 79.45% y se tuvieron en cuenta los factores salariales establecidos en los artículos 18 y 19 de la Ley 100 de 1993 y el precepto 1 del Decreto 1158 de 1994 (f. 38 a 40).

10. Mediante resolución No. GNR 264297 del 21 de julio de 2014 Colpensiones negó la reliquidación de la pensión de vejez solicitada por la demandante el 6 de diciembre de 2013, argumentando que a los beneficiarios de la ley 33 de 1985 en virtud del régimen de transición su pensión debe ser liquidada con base en el inciso tercero del artículo 36 de la ley 100 de 1993 y los factores los dispuestos en el decreto 1158 de 1994 (fs. 21 a 22).

11. Contra esta decisión la accionante interpuso recurso de apelación con escrito radicado el 8 de septiembre de 2014, el que fue decidido mediante resolución No. VPB 1056 del 15 de enero de 2015 confirmando en su totalidad la decisión recurrida (fs. 24 y 26).

12. Entre enero de 2003 y diciembre de 2012 la demandante devengó asignación básica, prima de alimentación, prima técnica, auxilio de transporte, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones (fs. 30 y 34).

13. En este orden de ideas, aun cuando la demandante pertenece al régimen de transición, el ingreso base de liquidación a aplicar es el establecido en la ley 100 de 1993, tal y como lo hizo Colpensiones en el acto de reliquidación pensional, resolución GNR 210963 del 22 de agosto de 2013, razón por la que no se configura ninguna causal de nulidad en este aspecto.

14. Si bien el régimen anterior establece que la pensión se reconocerá con una tasa de reemplazo del 75%, se mantendrá la liquidación efectuada por la entidad con el 79.45% sobre el promedio de lo

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 12 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosa Elia Andela		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01	Rad. Interna. 2017-0030	

devengado en los últimos 10 años de servicio, por favorabilidad laboral.

15. Respecto a los factores salariales que integran ese salario mensual, no son todos los factores salariales devengados sino exclusivamente **sobre los cuales cotizó la demandante**, y en el presente caso se encuentra probado que la entidad al momento de reliquidar la pensión de la demandante tuvo en cuenta la totalidad de los factores salariales contenidos en los artículos 18 y 19 de la Ley 100 de 1992 y el precepto 1 del Decreto 1158 de 1994, en ese sentido, no existe prueba que existan otros factores diferentes a los incluidos en el acto de reconocimiento de la pensión, sobre los cuales efectivamente haya realizado cotización al sistema de pensiones y que no hayan sido valorados para liquidar su pensión, no existiendo por tanto ninguna causal de nulidad invocada.

16. En consecuencia se revocará la decisión de primera instancia y en su lugar se negarán las pretensiones de la demanda por lo que la ausencia de lesividad de los actos administrativos que se demandan, fundamento de las excepciones son más razones de oposición que de hechos nuevos frente a lo reclamado

## 9. CONDENA EN COSTAS.

17. Esta Sala acoge el criterio objetivo-valorativo para la imposición de las costas adoptada por la subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>[1]</sup>, y en consecuencia como quiera que la controversia giró en torno a un asunto de interés particular y se revocará la sentencia de primera instancia, se condenará en costas de ambas instancias a la parte actora por ser la parte vencida en el proceso, de conformidad con el artículo 188 del CPACA en concordancia con el numeral 4 del artículo 365 del CGP, y en armonía con lo consagrado en el Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003<sup>[2]</sup>, como agencias en derecho de esta instancia se fija la suma de Un (1) Salario mínimo legal mensual vigente.

## 10. PODERES

Se acepta la renuncia al poder presentada por el abogado José Arvey Alarcón Rodríguez como apoderado de la entidad demandada conforme al memorial visible a folios 23 y 24.

Se reconoce personería adjetiva a la abogada Yolanda Herrera Murgueitio portadora de la T.P. 180.706 del C.S. de la J. representante

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 13 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosa Elia Andela		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01	Rad. Interna. 2017-0030	

legal de la Sociedad Servicios Legales Lawyers Ltda, como apoderada principal de la entidad demandada conforme al poder general conferido mediante escritura pública 3366 del 2 de septiembre de 2019, y como apoderado sustituto al abogado Jair Alfonso Chivarro Lozano portador de la T.P. 317.648 conforme al memorial visible a folios 28 a 38.

## 11. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### FALLA:

**PRIMERO: Revocar** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva de fecha 1 de diciembre de 2016.

**SEGUNDO: Negar** las pretensiones de la demanda.

**TERCERO:** Se condena en costas de ambas instancias a la parte actora. Fijase como agencias en derecho de esta instancia la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**CUARTO:** Se acepta la renuncia al poder presentada por el abogado José Arvey Alarcón Rodríguez como apoderado de la entidad demandada conforme al memorial visible a folios 23 y 24.

Se reconoce personería adjetiva a la abogada Yolanda Herrera Murgueitio portadora de la T.P. 180.706 del C.S. de la J. representante legal de la Sociedad Servicios Legales Lawyers Ltda, como apoderada principal de la entidad demandada conforme al poder general conferido mediante escritura pública 3366 del 2 de septiembre de 2019, y como apoderado sustituto al abogado Jair Alfonso Chivarro Lozano portador de la T.P. 317.648 conforme al memorial visible a folios 28 a 38.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 14 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosa Elia Andela		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 003 2015 00150-01		Rad. Interna. 2017-0030

**QUINTO:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, una vez hechas las anotaciones en el software de gestión.

**Notifíquese y cúmplase.**



**ENRIQUE DUSSÁN CABRERA**  
Magistrado



**RAMIRO APONTE PINO**  
Magistrado



**JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO**  
Magistrado