

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

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho.	
Demandante	Rosario Suárez Cuéllar	
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.	
Radicación	41 001 33 33 007 2016 00001 01	Rad. Interna. 2017-0189
Asunto	SENTENCIA	Número: S-049
Acta de Sala N°	026.	De la fecha.

1. ANTECEDENTES.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia del 25 de septiembre de 2017 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Neiva, que negó las suplicas de la demanda.

2. DE LA DEMANDA.

2.1. Las pretensiones.

La señora Rosario Suárez Cuellar, mediante apoderado, solicita se declare la nulidad de las resoluciones GNR 258810 del 26 de agosto de 2015 por medio de la cual se ordena la reliquidación de la pensión de vejez y de la VPB 68456 del 29 de octubre de 2015 a través de la cual se resuelve recurso de apelación contra la resolución del 26 de agosto de 2015.

A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la demandada a reliquidar la pensión sobre un IBL constituido por el promedio de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio, esto es, del 1 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2014, con una tasa de reemplazo de la prestación del 75%, 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 más de 22 años al servicio del Estado, prestando sus últimos servicios en el municipio de Garzón-Huila.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 2 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

Manifiesta que Colpensiones mediante resolución GNR 371027 del 16 de octubre de 2014 reconoció la pensión de vejez en cuantía \$989.098 condicionándola al retiro definitivo, que el 26 de febrero de 2015 la entidad a través de acto administrativo GNR 57448 modifica la resolución de la vigencia 2014 y ordena el pago de la pensión de vejez en cuantía de \$1.080.513 efectiva a partir del 1 de enero de 2015.

Señala que con escrito radicado el 28 de abril de 2015 solicitó reliquidación de la mesada pensional en los términos del artículo 1 de la Ley 33 de 1985 con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicio para el cálculo del IBL con una tasa de reemplazo del 75%, en esa senda, el 26 de agosto de 2015, Colpensiones ordena la reliquidación de la pensión a la señora Rosario Suárez Cuellar mediante la resolución GNR 258810, empero no se profirió en los términos solicitados por la accionante, por lo que el 8 de septiembre de 2015 se interpone recurso de apelación contra este último acto administrativo, el cual fue resuelto confirmando todas y cada una de sus partes, vía resolución VPB 68456 del 29 de octubre de 2015.

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.

Cita textualmente las disposiciones que integran su concepto de violación, y 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 servicio, 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

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 3 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01	Rad. Interna. 2017-0189	

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

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (fs. 63 a 70).

El apoderado de la entidad demandada se opone a las pretensiones de la demanda por considerar que los actos administrativos fueron expedidos bajo los parámetros legales exigidos, y manifiesta ser ciertos o parcialmente ciertos los hechos de la demanda, indicando que la pensión se le liquidó conforme a la Ley y jurisprudencia aplicable al caso.

La parte accionada hace un recuento legal de la aplicación del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, los factores que integran el IBL en la Ley 33 de 1985 y los fallos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia 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, providencias que deberán ser observadas por los operadores jurídicos en virtud al carácter vinculante y obligatorio de la jurisprudencia del órgano autorizado para interpretar la Constitución.

Propuso las excepciones de **inexistencia del derecho reclamado por cuanto el IBL no es un aspecto de la transición**, señala que la Corte Constitucional concluyó que el IBL no es un aspecto de transición y por tanto son las reglas de régimen general las que deben aplicarse para establecer el monto pensional, en ese sentido cita una sentencia del Consejo de Estado del 25 de febrero de 2016 en que manifiesta que el precedente constitucional debe irradiar la doctrina de las demás jurisdicciones; de la misma forma presenta la excepción de **no hay lugar al cobro de intereses moratorios**, aduce que el interés incluye el resarcimiento a la pérdida de dinero, descartándose que se imponga el pago indexado, que es una compensación por la depreciación de la moneda, como quiera que se estaría decretando una doble condena por un mismo ítem, asimismo propone la excepción de **no hay lugar al cobro de indexación** expone que, no existe obligación alguna en la medida en que la pensión se liquidó conforme a derecho teniendo en cuenta los factores salariales sobre los cuales la demandante cotizó y finalmente **la innominada o genérica**.

4. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA (f. 16 y 17 Cuad. LI. G.).

El Municipio de Garzón fue llamado en garantía por la entidad demandada, de tal suerte que, en su escrito de contestación, la

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 4 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

entidad territorial señala deben probarse todos y cada uno de los hechos alegados en el llamamiento por Colpensiones.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

5.1. Parte actora (fs. 87 a 91).

Reitera en que la actora es beneficiara del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, expone que las resoluciones demandadas no cumplieron con las normas exigidas para su promulgación toda vez que el honorable Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 dispone que el cómputo que debe tenerse para hallar el IBL, se debe calcular con la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio

5.2. Parte demandada (fs. 87 a 91).

El apoderado de la entidad demandada reconoce que la señora Rosario Suárez es beneficiara del régimen de transición y en esa medida se le reconoció la pensión de vejez, no obstante, de conformidad con la interpretación de la Corte Constitucional en su jurisprudencia C-258 de 2013 el IBL 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, en ese orden de ideas solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

5.3. Llamado en Garantía - Mpio Garzón (f. 87 a 91)

Indica que no existe prosperidad en las pretensiones del llamamiento en garantía como quiera que en los actos administrativos proferidos se garantizó el debido proceso y la cotización al sistema de pensiones que ejecutó el Municipio de Garzón se realizó conforme a todos los factores salariales pagados durante la vinculación de la parte actora. Solicita se acoja la postura de la Corte Constitucional y se denieguen las suplicas de la demanda.

5.4 Ministerio público (fs. 87 a 91)

No se hace presente el Ministerio Público en la diligencia.

6. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA (fs. 97 a 114).

El Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva en sentencia proferida el 25 de septiembre de 2015 negó las

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 5 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

pretensiones de la demanda y declaró que no hay lugar a condena en costas a la parte demandante

Advierte el despacho que existen 2 posturas interpretativas del régimen de transición, afirma que el Consejo de Estado en su sentencia del 4 de agosto de 2010 consideró valido 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.

La segunda línea hermenéutica la tiene la Corte Constitucional, quien en sentencia C-258 de 2013 realizó el análisis del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 señalando que el IBL no está inmerso en el régimen de transición y por tanto son las reglas contenidas en este las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia de régimen al que se pertenezca, posición que fue reiterada con la sentencia C-230 de 2015 y reforzada con el carácter vinculante y de observancia obligatoria que ostenta la jurisprudencia del alto tribunal

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, 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.

Expone que la Corte Constitucional, frente a este planteamiento en sentencia SU 427 de 2016 ratificó su criterio frente a la fuerza vinculante del precedente contenido en los fallos C-258 de 2014 y SU-230 de 2015 y aunado a ello advirtió la obligatoriedad de la línea jurisprudencial de las providencias emitidas por su sala plena.

Finalmente señala que el Tribunal Administrativo del Huila decidió apartarse de los postulados de la Corte Constitucional y acoger los fallos del Consejo de Estado Sección Segunda.

Manifiesta que ese despacho judicial mantiene la posición de acoger el precedente de la Corte Constitucional, como quiera que es precedente obligatorio que deviene del nuevo criterio interpretativo estructurado por el tribunal.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 6 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

Señala que se encuentra probado que a la demandante Colpensiones le reconoció la pensión de vejez mediante resolución GNR 371027 del 16 de octubre de 2014 de acuerdo al Decreto 758 de 1990, condicionada al retiro definitivo del servicio, que posteriormente reconoció nuevamente pensión de vejez a la actora a través de la resolución GNR 57448 del 26 de febrero de 2015 teniendo en cuenta el artículo 20 del decreto 758 de 1990. Inconforme con la liquidación efectuada, la actora presenta petición de reliquidación, la cual, por un lado, fue negada vía resolución GNR258810 del 26 de agosto de 2015 por estar ajustada a derecho y a la jurisprudencia precedente, no obstante, a través del mismo acto, ordena su reliquidación por concepto retroactivo en cuantía \$73.00. Acto seguido presenta recurso de apelación el 8 se septiembre de 2015 y mediante resolución VPB 68456 del 29 de octubre de 2015 confirma el acto administrativo atacado.

Advierte el despacho que la demandante al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 tenía más de 35 años, en esa medida se encuentra inmersa en el régimen de transición, esto es, la Ley 33 de 1985, y en consecuencia l advertir que en los actos administrativos se liquidó la pensión con un monto del 90% de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicio conforme al decreto 758 de 1990, por lo que están de acuerdo al precedente de la Corte Constitucional acogido por ese despacho.

7. RECURSO DE APELACIÓN (f. 120 a 125).

El apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia solicitando sea revocada, por desconocer el precedente del Honorable Consejo de Estado en la sentencia SU del 4 de agosto de 2010 y 25 de febrero de 2016.

Señala, en primera instancia que su prohijada es beneficiaria del régimen de transición, y en ese sentido el marco jurídico aplicable es el precepto 1 de la Ley 33 de 1985. Transcribe apartes de la sentencia del 4 de agosto de 2010 donde el Consejo de Estado determinó la forma en la que se debe realizar el cálculo del IBL para las personas pertenecientes al régimen de transición, indicando que los factores salariales no están expuestos de forma taxativa sino enunciativa y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador en el último año de prestación de servicios.

Asimismo, trae a colación el pronunciamiento del órgano de cierre de la jurisdicción administrativo del 25 de febrero de 2016 en el cual se reitera lo dicho el 4 de agosto de 2010 y expone varios apartados de lo

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 7 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01	Rad. Interna. 2017-0189	

relatado en dicha providencia con respecto a su punto de vista en caso de acogerse la interpretación que diera la Corte Constitucional con ocasión al régimen de transición.

Refiere como el Tribunal Administrativo del Huila se apartó de las sentencias de la Corte Constitucional, advirtiendo que la referencia hecha por la Corte se circunscribió al régimen de congresistas y magistrados, circunstancia que no ocurre en el caso concreto observado por el Tribunal Administrativo en el fallo reseñado.

Finalmente alega que los argumentos del a quo para apartarse de la jurisprudencia del Consejo de Estado es desacertado al desconocer el precedente vertical de su órgano de cierre y se aleja de principios como primacía de la realidad, progresividad y no regresividad, favorabilidad e igualdad.

8. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.

8.1. Parte Actora (fs. 30 a 34)

El apoderado de la parte actora reitera los argumentos expuestos en el recurso de apelación en lo atinente a que su prohijada es beneficiaria del régimen de transición, y en ese sentido el marco jurídico aplicable es el precepto 1 de la Ley 33 de 1985. Señala la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 como referente jurisprudencial aplicable al caso, donde el Consejo de Estado determinó la forma en la que se debe realizar el cálculo del IBL para las personas pertenecientes al régimen de transición, teniendo como base los principios de favorabilidad, igualdad material, progresividad y primacía de la realidad, indicando que los factores salariales no están expuestos de forma taxativa sino enunciativa y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador en el último año de prestación de servicios.

Asimismo, trae a colación el pronunciamiento del órgano de cierre de la jurisdicción administrativo del 25 de febrero de 2016 en el cual se reitera lo dicho el 4 de agosto de 2010 y expone varios apartados de lo relatado en dicha providencia con respecto a su punto de vista en caso de acogerse la interpretación que diera la Corte Constitucional con ocasión al régimen de transición.

Finalmente solicita se revoque en todas y cada una de sus partes la sentencia de primera instancia y se acceda a la liquidación de la mesada pensional.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 8 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

8.2. Entidad Demandada (f. 24 a 28).

Realiza todo un despliegue académico y doctrinal acerca del régimen de transición y su aplicación en Colombia, para posteriormente, reiterar 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.

Concluyen que no están llamadas a prosperar las pretensiones y se deberá confirmar lo expuesto en sentencia de primera instancia, 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.

8.3. Llamado en Garantía-Municipio Garzón (fs. 35 a 37)

Sostiene que la reliquidación de la pensión se realizó conforme a la normatividad vigente en el momento en que se causó el derecho y procede a ejecutar un resumen de los elementos probatorios recaudados en el proceso para finalmente abordar el régimen de transición desde una línea jurisprudencial conformada por los fallos de la sala de revisión de tutela C-258 de 2013, SU 230 de 2015 y los pronunciamientos del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010.

Considera la apoderada del llamado en garantía que el IBL se estableció de conformidad a los reglado en la Ley 100 de 1993, esto es, con base en el promedio de los salarios devengados durante los últimos 10 años, así las cosas, en su sentir, no existe argumentación legal para debatir la decisión adoptada por el a quo como quiera que no hay ilegalidad en los actos acusados, en ese sentido, solicita que la sentencia apelada se confirme.

8.4. Ministerio Público

Guardó silencio (f. 39).

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 9 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01	Rad. Interna. 2017-0189	

9. CONSIDERACIONES.

9.1. Competencia.

Como el proceso es de competencia de los jueces administrativos en primera instancia de conformidad con el artículo 155, numeral 2 en concordancia con el 156 inciso 3 del CPACA, el Tribunal es competente para conocer la segunda instancia al así preverlo el artículo 153 ibídem y como quiera que se trata de la sentencia que decide el litigio planteado, esta es apelable de conformidad con el inciso primero del artículo 243 del CPACA.

9.2. Asunto jurídico a resolver.

Conforme la apelación de la parte demandante y acorde a lo establecido en el artículo 328 del CGP, aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA, debe determinarse si la señora Rosario Suárez Cuellar 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 el Consejo de Estado en la sentencia SU del 4 de agosto de 2010 y 25 de febrero de 2016.

9.3. Del fondo del asunto.

9.3.1. 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 36¹ 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

¹ “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 si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.
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)”.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 10 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01	Rad. Interna. 2017-0189	

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 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 hiciere 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 acompasa con la adoptada por la Corte Constitucional y finaliza una divergencia de interpretaciones en la materia, el Tribunal acoge

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 11 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01	Rad. Interna. 2017-0189	

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.

9.3.2. Caso concreto.

6. Al acudir al material probatorio de este proceso, la señora Rosario Suárez Cuellar es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 como expresamente lo reconoció la entidad en el acto de reliquidación pensional, resolución GNR 258810 del 26 de agosto de 2015 y lo ha indicado la entidad en este proceso (fs. 32 a 36).

7. Mediante resolución GNR 371027 del 16 de octubre de 2014, se reconoció la pensión de vejez a la cual se le aplicó una tasa de reemplazo de 87% conforme lo establecido en el decreto 758 de 1990 condicionándola al retiro definitivo del servicio. Posteriormente, el 26 de febrero de 2015 a través de resolución GNR 57448 la entidad modificó el acto administrativo citado y reconoció pensión de vejez a la actora con una tasa de reemplazo del 90% para una cuantía de \$1.042.363 efectiva a partir de 2015, de conformidad con el decreto 758 de 1990. (CD Exp Activo).

8. En escrito radicado el 6 de noviembre de 2014, solicitó reliquidación de su pensión de vejez de conformidad con la Ley 33 de 1985 con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año, petición que fue absuelta de forma negativa a través de la resolución GNR 258810 del 26 de agosto de 2015 con fundamento en las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015 proferidas por la Corte Constitucional, no obstante ordenó reliquidar la pensión de vejez en cuantía de \$1.080.522 a partir del 1 de enero de 2015 en aplicación del Decreto 758 de 1990 (fs. 32 a 36). Contra esta resolución presentó recurso de apelación el cual fue resuelto mediante resolución VPB 68456 del 26 de agosto de 2015 confirmando en todas y cada una de sus partes el acto recurrido por ser más favorable la liquidación efectuada por Colpensiones (fs. 38 a 42).

9. La accionante prestó sus servicios como servidora pública al Municipio de Garzón desde el 5 de junio de 1992 hasta la fecha de expedición del certificado emitido por el Municipio de Garzón, esto es, el 5 enero de 2015 (f. 24) sin que exista prueba sobre su retiro del servicio.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 12 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

10. Entre junio de 1992 y diciembre de 2013 la demandante devengó asignación básica (CD antec. activos f. 71); y entre enero de 2014 y diciembre de 2014 la demandante devengó asignación básica, subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de servicios, prima de vacaciones, indemnización vacaciones, prima de navidad, cesantías e intereses a las cesantías (f. 24).

11. 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, razón por la que no se configura ninguna causal de nulidad en este aspecto.

12. 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 no existe prueba que sobre los factores que solicita la parte actora le sean incluidos y que no hayan sido valorados para liquidar su pensión, efectivamente haya realizado cotización al sistema de pensiones, no existiendo por tanto ninguna causal de nulidad invocada.

13. En consecuencia se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto negó las pretensiones de la demanda por encontrarse la liquidación de la pensión ajustada a derecho y ser más favorable a los intereses del trabajador.

10. CONDENA EN COSTAS.

14. 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^[1], y en consecuencia como quiera que la controversia giró en torno a un asunto de interés particular y se confirmará la sentencia de primera instancia, se condenará en costas de segunda instancia a la parte actora por ser la parte recurrente, de conformidad con el artículo 188 del CPACA en concordancia con el numeral 3 del artículo 365 del CGP, y en armonía con lo consagrado en el Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003^[2], como agencias en derecho de esta instancia se fija la suma de Un (1) Salario mínimo legal mensual vigente.

11. PODERES

Se acepta la renuncia al poder presentada por el abogado José Arvey Alarcón Rodríguez como apoderado de Colpensiones conforme al memorial visible a folio 61 y 62.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 13 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01		Rad. Interna. 2017-0189

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 Chavarro Lozano portador de la T.P. 317.648 conforme al memorial visible a folios 65 a 75.

Se acepta renuncia al poder elevada por Yuly Alexandra Pérez Perdomo en calidad de apoderada del Municipio de Garzón obrante a folio 41 y 42.

Se reconoce personería adjetiva a Wilber Gonzalo Núñez Rosero, portador de la T.P. 164.229 del C.S. de la J. en condición de apoderado del Municipio de Garzón visible a folio 44 a 4 y se le acepta la renuncia al poder de acuerdo al escrito obrante a folio 51 y 52.

Se reconoce personería adjetiva a la abogada Catherine Isabel Turizo Beltrán con T.P. 264.405 del C.S. de la J, en su distinción de apoderada del Municipio de Garzón de acuerdo con el memorial presente en el folio 54 a 59 y se le acepta la renuncia conforme al memorial visible a folios 77 a 79.

12. 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: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Neiva de fecha 25 de septiembre de 2017.

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

TERCERO: Se acepta la renuncia al poder presentada por el abogado José Arvey Alarcón Rodríguez como apoderado de Colpensiones conforme al memorial visible a folio 61 y 62.

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

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA		Página 14 de 14
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho		
	Demandante: Rosario Suárez Cuellar		
	Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-		
	Radicación: 41 001 33 33 007 2016 00001-01	Rad. Interna. 2017-0189	

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 Chavarro Lozano portador de la T.P. 317.648 conforme al memorial visible a folios 65 a 75.

Se acepta renuncia al poder elevada por Yuly Alexandra Pérez Perdomo en calidad de apoderada del Municipio de Garzón obrante a folio 41 y 42.

Se reconoce personería adjetiva a Wilber Gonzalo Núñez Rosero, portador de la T.P. 164.229 del C.S. de la J. en condición de apoderado del Municipio de Garzón visible a folio 44 a 4 y se le acepta la renuncia al poder de acuerdo al escrito obrante a folio 51 y 52.

Se reconoce personería adjetiva a la abogada Caterine Isabel Turizo Beltrán con T.P. 264.405 del C.S. de la J, en su distinción de apoderada del Municipio de Garzón de acuerdo con el memorial presente en el folio 54 a 59 y se le acepta la renuncia conforme al memorial visible a folios 77 a 79.

CUARTO: 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