TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA
Sala Cuarta de Decisión
M.P. Ramiro Aponte Pino

Neiva, catorce de mayo de dos mil veinte.

Medio de control:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Demandante:	**DARIA ARTUNDUAGA SEGURA**
Demandado:	**ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**
Radicación:	**410013333705-2015-00404-01**
Providencia:	**SENTENCIA – SEGUNDA INSTANCIA**
Acta:	**DE LA FECHA**

I.-EL ASUNTO.

Con base en las facultades conferidas por el artículo 153 del CPACA, sin que se adviertan falencias sustanciales o adjetivas que invaliden la actuación, resuelve la Sala el recurso de apelación instaurado por la parte demandada contra la sentencia proferida en audiencia inicial por el Juzgado Noveno Administrativo de Neiva el 23 de marzo de 2018.

II.- ANTECEDENTES.

1.- La demanda.

Actuando por conducto de apoderado judicial, la señora DARIA ARTUNDUAGA SEGURA, promueve el medio de control de *nulidad y restablecimiento del derecho* contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, en procura de que se declare la nulidad de las *Resoluciones GNR 137989 del 12 de mayo de 2015 y VPB 56956 del 14 de agosto de 2015,* por conducto de las cuales (en su orden) le negaron la reliquidación de la pensión con inclusión de los factores devengados en el último año de servicio y resolvieron el recurso de apelación.

A título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento y pago de la reliquidación de la mesada, tomando todos los factores salariales que devengó en el último año de servicio.

Finalmente, peticiona que las sumas resultantes sean debidamente indexadas; desde el momento en que adquirió el status pensional (26 de abril de 2009), hasta que se pague la diferencia adeudada. Que se le

dé cumplimiento a la sentencia en los términos consagrados en los artículos 192 y 195 del CPACA, y que se condene en costas.|

2.- Fundamentación fáctica.

Como sustento, aduce que con la Resolución 3030 del 31 de mayo de 2005, el extinto Instituto de Seguros Sociales le reconoció a la señora Ligia García Lasso la pensión de vejez, prestación efectiva a partir del retiro definitivo del servicio.

Con ocasión del retiro del servicio, la entidad demandada expidió la Resolución 4253 de 2005. En este acto dejó sin efecto la Resolución 3030 de 2005 y ordenó reconocer la pensión de jubilación pero sin incluirle la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio.

El 10 de septiembre de 2014, solicitó que le reliquidaran la mesada (con la inclusión de todos los factores salariales). Petición que fue despachada desfavorablemente mediante Resolución GNR 137989 del 12 de mayo de 2015 y confirmada en la VPB 56956 del 14 de agosto de 2015.

3.- Fundamentación legal.

Como sustento de las pretensiones, invoca la siguiente normatividad:

Constitución Política: artículos 1°, 2°, 4°, 5, 6, 23, 25, 29, 48, 53, 58 y 90.
Ley 33 de 1985: artículo 1º.
Ley 100 de 1993: artículo 36.
Ley 797 de 2003.
Decreto 1045 de 1978: artículo 45.
Decreto 1160 de 1989: artículo 10.
Decreto 1950 de 1978: artículo 79.

En esencia, refiere que la entidad demandada no tuvo en cuenta que al ser beneficiaria del régimen de transición –establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993-; la pensión de vejez se debió liquidar incluyendo todos los factores salariales que devengó en el último año de servicio; en armonía con lo establecido en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985.

Como fundamento de su aserto, cita jurisprudencia del H. Consejo de Estado[1]

[1] Consejo de Estado, Sección Segunda. Rad. 2006- 07509- 01 (0112-09), Sentencia del 04 de agosto de 2010 M.P. Víctor Alvarado Ardila.

4.- La oposición.

a).- Colpensiones.

El apoderado se opone a la prosperidad de las pretensiones, argumentando que la liquidación de la pensión se circunscribió a los preceptos contenidos en la normatividad aplicable.

De igual manera, propuso las siguientes exceptivas:

a.- Inexistencia del derecho reclamado por cuanto IBL no es un aspecto de la transición.

Destaca que la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado (particularmente el 25 de febrero de 2016) en múltiples pronunciamientos ha precisado que ingreso base de liquidación no hace parte del régimen de transición.

b.- No se causan intereses moratorios y al cobro de la indexación.

El reconocimiento de intereses moratorios e indexación implicaría condenar dos veces por la misma causa.

c.- Prescripción.

Respecto de las mesadas pensionales que no se hayan reclamado dentro de los 3 años señalados por el artículo 151 del C.P.L.S.S.

d.- Innominada o genérica.

Las demás que se encuentren probada (f. 66 y ss. cuad. 1).

b).- Departamento del Huila (Llamado en garantia).

El apoderado se opone a la prosperidad de las pretensiones; argumentando, que los aportes se efectuaron conforme a los factores salariales enlistados en la Ley 100 de 1993. En consecuencia, que no existe soporte de hecho y de derecho para la prosperidad del llamamiento en garantía; considerando que de existir a reliquidación quien debe asumirla es la Administradora Colombiana de Pensiones (f. 19 y ss. cuad. llamamiento en garantía).

5.- El fallo impugnado.

El 23 de marzo de 2018, el *a quo* profirió sentencia estimatoria de las pretensiones; declaró no probadas las exceptivas propuestas por la entidad demanda, probada la prescripción trienal de las mesada, la nulidad de las Resoluciones GNR 137989 del 12 de mayo de 2015 y VPB 56956 del 14 de agosto de 2015.

Como consecuencia de lo anterior, profirió la siguiente condena:

"CUARTO.- (…) ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES. COLPENSIONES- (…) que profiera un nuevo acto administrativo mediante el cual reliquide la pension de vejez de la señora DARIA ARTUNDUAGA SEGURA identificada con C.C. 36.149.906 a partir del 1° de octubre de 2005, teniendo en cuenta para ello el 75% del promedio de los salarios devengados durante el ultimo año de prestacion efectiva de servicios, es decir, entre el 1° de agosto de 2004 y el 30 de septiembre de 2005, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados durante dicho lapso, esto es, i) asignación básica mensual, ii) prima de vacaciones, iii) prima de servicios, iv) prima de alimentación, v) auxilio de transporte, vi) antigüedad departamental, y, vii) prima de navidad.

En relación con los reajustes de ley, únicamente se cancelaran las diferencias que resulten de la reliquidación con sus respectivos reajustes con efectos a partir del 10 de septiembre de 2011.

De igual manera se procederá el descuento por los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se hubiere efectuado deducción legal.

A su turno, no condenó en costas a la parte demandada y negó las pretensiones respecto del llamado en garantía *Departamento del Huila.*

Para adoptar dichas determinaciones, partió de la base de que la actora es beneficiaria del régimen de transición; en tal virtud, estima que la pensión se debió liquidar en armonía con lo dispuesto en artículo 1º de la ley 33 de 1985; es decir, con base en el 75% del salario que percibió la señora García Lasso en el último año de servicio, incluyendo todos los factores salariales devengados de manera habitual y periódica. Y amparándose en la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010[2], ordenó que pensión de la accionante se liquide incluyendo la *asignación básica mensual, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de alimentación, auxilio de transporte, antigüedad departamental y prima de navidad.* Siendo el caso precisar, que sobre los factores se debe realizar previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de practicarse.

[2] Sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, consejero ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, radicación interna 24011209.

Excluyó los factores de *vacaciones y bonificación por* recreación. El primero, porque no constituye salario ni prestación, y el segundo, por disposición del artículo 15 del Decreto 2710 de 2001.

En lo tocante al llamamiento en garantía, consideró que al no haberse allegado prueba sumaria del vínculo legal o contractual, no le corresponde al Departamento del Huila asumir la condena impuesta (f. 137 y ss. cuad. 1).

6.- La impugnación.

Inconforme, la entidad demandada impugnó la decisión en ciernes, destacando que los actos demandados se circunscribieron dentro de la normatividad que se encontraba vigente en el momento en que fueron proferidos. De suerte que su legalidad debe permanecer incólume.

De otro lado, manifiesta que siguiendo el precedente de la H. Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, la pensión de los destinatarios del régimen de transición no se debe liquidar incluyendo todos los haberes salariales devengados en el último año de labores, porque se soslayarían los principios de sostenibilidad presupuestal, solidaridad y legalidad consagrados en el Acto Legislativo 01 de 2005. En tal virtud, estima que al sub lite no se puede aplicar la jurisprudencia del H. Consejo de Estado que opina lo contrario.

Merced a ello, solicita revocar la providencia y denegar las pretensiones de la demanda; imponiendo la respectiva condena en costas a la parte demandante (f. 146 y ss. cuad. 1).

7.-Alegaciones de conclusión en segunda instancia.

a.- Parte actora.

Guardó silencio (f. 29 cuad. seg. inst.).

b.- Parte demandada.

Reitera los argumentos expuestos en la alzada propuesta. Merced a ello, solicita revocar la providencia y denegar las pretensiones de la demanda (f. 13 y ss. cuad. seg. inst.).

c.- Ministerio Público.

Analiza el régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993 y apoyándose en la fragua probatoria, considera que la situación de la demandante se gobierna bajo el marco de la Ley 33 de 1985. No

obstante, estima que los factores salariales a tener en cuenta son los enlistados en el Decreto 1158 de 1994.

Así las cosas, solicita revocar la sentencia impugnada y en su lugar, denegar las súplicas de la demanda (f. 20 y ss. cuad. seg. inst.).

III.- CONSIDERACIONES.

1.- El problema jurídico.

En razón a que el fallo fue impugnado únicamente por la parte demandada, al tenor de lo dispuesto por el artículo 328 del Código General del Proceso[3] -aplicable por expresa remisión del artículo 306 del CPACA-, sólo se abordará el análisis de los argumentos esbozados en el escrito contentivo del recurso.

El *sub lite* se contrae a establecer si el ingreso base de liquidación es un aspecto sujeto a transición; y de contera, si la mesada pensional de la accionante se debe liquidar incluyendo todos los factores salariales que percibió en el último año de servicio o sólo aquellos respecto de los cuales aportó o cotizó. En tal virtud, determinar si se debe incluir la *asignación básica mensual, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de alimentación, auxilio de transporte, antigüedad departamental y prima de navidad*.

2.- Lo probado.

En el sub lite se encuentra acreditado lo siguiente:

a.- La señora Daria Artunduaga nació el 22 de diciembre de 1948 y estuvo vinculada laboralmente al Departamento del Huila entre el 13 de mayo de 1984 y el 30 de septiembre de 20005; desempeñando el último de cargo de *auxiliar de servicios generales* (f. 10, 29 vto, pag. 19 CD expediente administrativo f. 45 cuad. 1).

b.- Mediante Resolución 3030 del 31 de mayo de 2005, el extinto Instituto de Seguros Sociales le reconoció la pensión de vejez en cuantía de $381.500, a partir del retiro definitivo del servicio.

[3]Competencia del superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

Advirtiendo, que era beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Para establecer el valor de la mesada, se tuvo en cuenta lo normado en los artículos 21, 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 y el promedio de los últimos 10 años de cotización; aplicando una tasa de reemplazo del 64.80% (f. 13 a 16 cuad. ppal. 1).

c.-Con ocasión del retito del servicio de la accionante, la demandada expidió la Resolución 4253 de 2005, y ordenó reconocer la pensión en cuantía de $381.500 a partir del 1° de octubre de 2005 (f. 17 y 18 cuad. ppal. 1).

d.-El 10 de septiembre de 2014, la accionante solicitó la reliquidación de la pensión con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio. Dicha solicitud fue despachada desfavorablemente a través de la Resolución GNR 137989 del 12 de mayo de 2015; considerando que "…consultada la historia laboral de la asegurada (…) no acredita los 20 años de servicios prestados al Estado, toda vez que acredita 19 años y 6 días de servicio, razón por la cual, no se accede al reconocimiento de la prestación conforme lo establece el artículo primero de la Ley 33 de 1985…" (f. 22 a 24 cuad. ppal. 1).

d.- Inconforme con la anterior decisión, el 19 de mayo de 2015 la actora interpuso el recurso de apelación; el cual, fue resuelto favorablemente mediante la Resolución VPB 56956 del 14 de agosto de 2015, y se ordenó la reliquidación de la presión incrementado la cuantía de la pensión a $601.959; a partir del 10 de septiembre de 2011.

Al respecto, se indicó que "…Para el análisis de la pensión reconocida, se tomó en cuenta que el peticionario cumple los requisitos para los siguientes tipos de pension, siendo aplicada por favorabilidad el indicado en la columna Aceptada Sistema

Nombre	Fecha Status	Fecha efectividad	Valor IBL 1	Valor IBL 2	Mejor IBL	% IBL	Valor Pensión Mensual	Aceptada
20 años y 55 años de edad-ley 33	1 de mayo de 2004	10 de septiembre de 2011	773.751	0.00	1	75.00	651.617	SI

(…)

De esta forma se establece que una vez realizadas las operaciones aritméticas pertinentes, se generaron valores a favor del pensionado, observando que la mesada

reconocida mediante Resolución 4253 del 2005 y que corresponde a la suma de $644.350 pesos m/cte es inferior a la que arroja el sistema con el estudio de la presente reliquidación y que es $651.617 pesos m/cte, razón por la cual, se revocará la Resolución GNR 137989 del 12 de mayo de 2015…" (f. 26 a 35 cuad. 1).

g.- En el último año de servicio (1° de agosto de 2004 al 30 de septiembre de 2005), la demandante percibió los siguientes factores salariales: *asignación básica mensual, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de alimentación, auxilio de transporte, antigüedad departamental y prima de navidad* (f. 43 y 102 cuad. 1).

4.- El marco normativo y jurisprudencial de la liquidación de pensiones en el régimen de transición.

a.- El artículo 36 de la Ley 100 de 1993[4] estableció un *régimen de transición*; de acuerdo con el cual, las personas que en la fecha en que la misma entró en vigencia[5] acrediten 15 años de servicio cotizados o 35 años de edad (si son mujeres) o 40 (si son hombres), están asistidos del derecho a pensionarse de acuerdo con los lineamientos establecidos en el anterior régimen al cual se encontraban afiliados.

Este régimen se creó con el fin de amparar las expectativas legítimas que tenían los trabajadores afiliados al régimen de prima media con prestación definida a la fecha de su entrada en vigencia y que estuvieran próximos a pensionarse. Este grupo está conformado por "los servidores del Estado (empleados y funcionarios públicos, así como trabajadores oficiales) de ambos sexos, que en el momento en que entró a regir la mencionada ley, satisfagan los requisitos de edad y tiempo de servicio cotizado. Aclarando, que basta reunir cualquiera de los anteriores requisitos para ser beneficiario del mismo.

[4] Artículo 36.- 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 (60) 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…".

[5] Ley 100 de 1993. Artículo. 151.-Vigencia del sistema general de pensiones. El sistema general de pensiones previsto en la presente ley, regirá a partir del 1º de abril de 1994. No obstante, el gobierno podrá autorizar el funcionamiento de las administradoras de los fondos de pensiones y de cesantía con sujeción a las disposiciones contempladas en la presente ley, a partir de la vigencia de la misma.

PARAGRAFO.-El sistema general de pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1995, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental.

b.- Antes de la expedición de la mencionada ley[6], el régimen general de pensiones estaba consagrado en la Ley 33 de 1985, cuyo artículo 1° es del siguiente tenor:

"El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio…".

Por su parte, el artículo 3°, ibídem -modificado por el artículo 1° de la Ley 62 de 1985-, estableció en los siguientes términos la forma en que se liquida la mesada:

"…Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes".

El parágrafo transitorio 4º del Acto Legislativo 01 de 2005, extendió la vigencia del régimen de transición hasta el 31 de julio de 2010 (exceptuando a los beneficiarios que tuvieran más de 750 semanas de cotización), quienes lo conservarían hasta la anualidad 2014:

"El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".

5.-El precedente relacionado con el IBL de las pensiones reguladas por el régimen de transición. Rectificación jurisprudencial del H. Consejo de Estado.

El tema relacionado con la cuantificación de la mesada pensional ha sido analizado por la jurisdicción contenciosa administrativa, por la ordinaria y por la constitucional; siendo menester resaltar, que las dos últimas tuvieron una interpretación diferente a la de la primera. Veamos:

[6] "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".

a.- En la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010[7], la Sección Segunda del H. Consejo de Estado precisó que los beneficiarios del régimen de transición tienen derecho a que la mesada pensional se liquide incluyendo todos los factores salariales que percibieron en el último año de servicio[8]; considerando que la alusión que hace la norma a dicho aspecto, es meramente enunciativa y no taxativa.

Aunado al hecho, de que ese precepto se debe aplicar de manera integral, con base en los principios de favorabilidad, progresividad e inescidibilidad.

Acogiendo esta posición, el Tribunal Administrativo del Huila mayoritariamente ordenaba que las pensiones se reliquidaran incluyendo todos los factores salariales percibidos en el último año, pero disponía que se dedujeran los aportes que no habían sido objeto de cotización.

b.- Desde otra arista, la H. Corte Constitucional estima que el IBL no es un elemento integrante del régimen de transición, y que solo hacen parte de él, la edad, el tiempo de servicios y la tasa de reemplazo. Por lo tanto, la pensión se debe liquidar incluyendo los factores salariales que hayan sido efectivamente percibidos por el beneficiario; que tengan carácter remunerativo del servicio y sobre los cuales se hubieran realizado las respectivas cotizaciones al sistema.

En efecto, esa posición fue esgrimida en la sentencia C-258 de 2013, en las sentencia T-078 de 2014 y en la sentencia de unificación SU-230 de 2015, reiterando que el ingreso base de liquidación no es un aspecto sometido a la transición; de suerte que éste se debe calcular siguiendo las reglas consagradas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, independientemente del régimen especial a que pertenezca el beneficiario.

c.- El 25 de febrero de 2016, el plénum de la Sección Segunda del H. Consejo de Estado profirió una sentencia de unificación; apartándose de los razonamientos esbozados por el Tribunal Constitucional, insistiendo en la tesis elaborada por la jurisdicción contencioso administrativa.

---

[7] Sección Segunda, sentencia del 4 de agosto de 2010, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, exp.: 25000232500020060750901 (0112-09).

[8] Por lo tanto, toma como referente los factores enunciados en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978; excepto la indemnización por vacaciones -cuando el trabajador no tome su descanso- y la bonificación por recreación.

d.- Nuestra Corporación acogió la referida sentencia de unificación del H. Consejo de Estado y continúo ordenando la reliquidación de las pensiones con la inclusión de todos los factores salariales percibidos; considerando que se deben preservar los principios de igualdad, confianza legítima y seguridad jurídica.

e.-El 25 de febrero de 2017, la Sección Quinta atemperó la posición inicial[9], reconociendo que se debe aplicar el precedente constitucional contenido en la sentencia C-218 de 2013; el cual, es vinculante desde su publicación (6 de julio de ese año). Sin embargo, aclaró que se debe tener en cuenta la fecha en que el trabajador adquirió el status pensional, porque si fue antes de la publicación de aquella, se debe aplicar el precedente del Consejo de Estado.

Ese pronunciamiento fue acogido y aplicado por el Tribunal Administrativo del Huila.

f.- El 22 de junio de 2017, la Corte Constitucional profirió una nueva sentencia de unificación (SU-395), destacando nuevamente que el IBL no hace parte de la transición, y de manera enfática, resaltó que reconocer una pensión apartándose de esa autorizada interpretación, se puede erigir en un *abuso del derecho*; porque esa equivocada decisión "…resulta contraria a la Constitución y como resultado de la cual, la persona accedió a una pensión, por fuera del sentido conforme a la Carta del régimen pensional y que produce una objetiva desproporción y falta de razonabilidad en la prestación[10]".

También recordó que sus precedentes son obligatorios y que sus efectos son *erga omnes*; no solo en la parte resolutiva, sino también en la *ratio decidendi* (incluyendo las sentencias de control abstracto de constitucionalidad y las de unificación en la revisión de tutelas).

g.- Tomando como marco de reflexión ese autorizado pronunciamiento, la Sala replanteó la anterior posición, y acogió la interpretación del Tribunal Constitucional; aunado al hecho de que el Acto Legislativo 01 de 2005 (modificatorio del artículo 48 de la Carta Política), preceptúa que "Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado cotizaciones".

h.-El 28 de agosto de 2018, la Sala Plena del H. Consejo de Estado retomó el análisis del asunto, y en sentencia de unificación, concluyó que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 "…contiene todos los elementos y condiciones para que las personas beneficiarias del régimen transición puedan adquirir su pensión de vejez con la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y la tasa de reemplazo del régimen anterior y con el IBL previsto en el

[9] Consejo de Estado. Sala de lo contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia del 22 de junio de 2017. C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Rad. 11001-15-00003--2016-03469-01(AC). Demandante: Eutimio Leoncio Córdoba Castillo.

[10] Entre otras, las sentencias C-258 de 2013 y SU-427 de 2016.

mismo artículo 36, inciso 3, y en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. La regla establecida por el legislador en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 excluyó la aplicación ultractiva del ingreso base de liquidación que consagraba el régimen general de pensiones anterior a dicha ley. El reconocimiento de la pensión en las condiciones previstas a cabalidad por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 constituye un verdadero beneficio para este grupo poblacional, porque frente a los mismos requisitos que están consagrados para el Sistema General de Pensiones, indudablemente, le son más favorables".

De otro lado, precisó que "…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".

Es menester destacar, que en la parte resolutiva estableció las siguientes reglas:

"Primero: Sentar como jurisprudencia del Consejo de Estado frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, lo siguiente:

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.

Segundo: Advertir a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

De igual manera, debe precisarse que los casos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.

Tercero: Las pensiones que han sido reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, no pueden considerarse que lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley…"[11].

i.- La Sala acoge en su integridad el referido precedente, asumiendo, que los factores que se deben tener en cuenta para liquidar la mesada pensional, son los ingresos sobre los cuales el interesado hubiera cotizado o aportado al sistema de pensiones.

5.- Análisis de fondo.

a.-Descendiendo al asunto *sub examine,* está debidamente probado que la señora Daria Artunduaga Segura nació el 22 de diciembre de 1948; por lo tanto, es beneficiaria del *régimen de transición,* porque si lo reconoció la propia demandada en los actos administrativos enjuiciados, y porque en el momento en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 en el nivel territorial (30 de junio de 1995), superaba los 35 años de edad. De suerte que tiene derecho a que su pensión se liquide con base en la normatividad anterior.

Teniendo en cuenta que a partir de la anterior fecha le faltaban 8 *años 5 meses y 22 días* para consolidar el estatus pensional (55 años); el IBL se debía integrar de acuerdo con lo establecido en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, con el promedio de los factores enlistados en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, y sobre los cuales cotizó en dicho lapso.

b.- Advierte la Sala, que la pensión de la señora Daria Artunduaga Segura fue reconocida por conducto de la Resolución 3030 de 2005, modificada por la 4251 de 2005 y posteriormente reliquidada por conducto de la Resolución VPB 56956 del 14 de agosto de 2015. Y dado que ésta última determinación el IBL se integró con los factores salariales establecidos en el artículo 1º del mencionado Decreto 1158 de 1994; es menester colegir, que la prestación se reconoció teniendo en cuenta la edad, el tiempo de servicio de la Ley 33 de 1985 y monto al regulado en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y en el Decreto 1158 de 1994 (en armonía con el precedente de la H. Corte Constitucional, posteriormente compartido por el H. Consejo de Estado).

c.-De otro lado, es menester precisar que en el plenario no se demostró que la demandada omitiera incluir alguno de los factores salariales enlistados en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, o que la señora

[11] Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Radicación 52001 23 33 000 2012 00143 01. Gladis del Carmen Guerrero Montenegro vs Cajanal. CP. Dr. César Palomino Cortés.

Artunduaga Segura aportara o cotizara sobre factores salariales diferentes.

Por lo tanto, se revocará la sentencia impugnada, y en su lugar se denegarán las súplicas de la demanda por las razones expuestas.

6.- Reconocimiento personerías.

La Dra. Yolanda Herrera Murgueitio, titular de la T.P. 180.706 del C.S.J., aporta el mandato general otorgado por el Dr. Javier Eduardo Guzmán Silva (quien actúa en calidad de Representante Legal Suplente de la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones-), y a su vez allega poder de sustitución al profesional del derecho Jair Alonso Chavarro Lozano, titular de la T.P. 317.648del CSJ, con el fin de que ejerza la defensa jurídica de la entidad en comento (f. 35 y ss. cuad. seg. inst.).

Por estar conferidos en legal forma, se les reconoce personería para actuar; a la primera como principal y al segundo, como sustituto de la entidad demandada –Colpensiones-.

7.-Costas.

Con fundamento en el criterio *objetivo-valorativo* (esbozado en un reciente pronunciamiento del H. Consejo de Estado[12]), de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 CPACA[13] y en armonía con lo preceptuado en el artículo 365-1° y 4° del CGP[14], se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandante y a favor de la entidad demandada; como quiera que se encuentra acreditado que se causaron las agencias en derecho; las cuales, "…corresponden a una contraprestación por los gastos

[12] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", C.P. William Hernández Gómez, del 28 de noviembre de 2018, Rad. 41001-23-33-000-2016-00185-01, No. Interno. 2526-2017, Actor: Blanca Helena Rujana Castro, Demandado: Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y otro.

[13] "Artículo 188. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil"

[14] "En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto.

(…)

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

en que se incurre para ejercer la defensa legal de los intereses dentro de un trámite judicial, en atención a la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente…”**.**

Por ese concepto se fija como agencias en derecho, el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

8.- Decisión.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila – Sala Cuarta de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y autoridad de la ley,

F A L L A:

Revocar la sentencia proferida en audiencia inicial por el Juzgado Noveno Administrativo de Neiva el 23 de marzo de 2018, la cual, queda así:

PRIMERO.- Denegar las súplicas de la demanda.

SEGUNDO.- Reconocer personería a la abogada Yolanda Herrera Murgueitio, titular de la T.P. 180.706 del C.S.J como apoderada principal, y al abogado Jair Alonso Chavarro Lozano, titular de la T.P. 317.648 del CSJ, como sustituto de la entidad demandada Colpensiones.

TERCERO.-Se condena en costas en ambas instancias a DARIA ARTUNDUAGA SEGURA y a favor de la entidad demandada. Para tal efecto, se fijan como agencias en derecho el valor equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia. Por Secretaría liquídense.

CUARTO.- En firme la presente decisión, remítase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese.

RAMIRO APONTE PINO
Magistrado

JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Magistrado

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado