



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICADO</b>	<b>73001-33-33-006-2019-00123-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>MARTHA ELENA REYES SAAVEDRA</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>RELIQUIDACIÓN PENSIÓN</b>

### I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A.C.A., en consonancia con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, se procede a dictar sentencia anticipada en el presente proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió MARTHA ELENA REYES SAAVEDRA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES

#### 1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la nulidad de las resoluciones GNR 35554 del 16 de febrero de 2015, mediante la cual se reconoce y deja en suspenso el pago de una pensión vitalicia de vejez a favor de la señora Martha Elena Reyes Saavedra; la GNR 275257 del 8 de septiembre de 2015, por la cual se resuelve un de reposición y se confirma la GNR 35554 del 16 de febrero de 2015; la VPB 488 del 6 de enero de 2016, y, el acto administrativo No. GNR 189556 del 27 de junio de 2016, a través de la cual se reliquidó e ingresó en nómina una pensión mensual vitalicia de vejez.

1.2 Que como consecuencia de la declaración anterior se ordene a la accionada a que con fundamento en el principio de favorabilidad expida nuevo acto administrativo reliquidando y reconociendo la pensión de vejez a la demandante aplicando íntegramente la Ley 33 de 1985.

1.3 Que a título de restablecimiento del derecho se condene a la accionada a que reliquide la pensión de jubilación de la demandante, con el 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio, incluyendo todos los factores salariales percibidos en el año anterior al retiro definitivo del servicio.

## **2. HECHOS**

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los hechos que son susceptibles de sintetizar así:

2.1. Que la demandante es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y del acto legislativo 01 de 2005.

2.2 Que mediante Resolución Administrativa GNR 35554 del 16 de febrero 2015, COLPENSIONES con fundamento en lo dispuesto en la ley 33 de 1985, reconoció a favor de la demandante pensión de vejez.

2.3 Que dicha actuación fue recurrida vía recurso de reposición y apelación, y confirmada en todas y cada una de sus partes a través de actos administrativos GNR 275257 del 8 de septiembre de 2015 y VPB 488 del 6 de enero de 2016, en su orden.

2.4 Que a través de Resolución GNR 189556 del 27 de junio de 2016, COLPENSIONES procedió a reliquidar la prestación reconocida a favor de la accionante, aplicando la ley 797 de 2003, lo que indica desconoce tanto lo señalado en la resolución No. GNR 35554 del 16 de febrero de 2015, como el régimen transición, además refiere que no determinó cual es el IBL que le resulta más favorable.

2.5 Señaló que el Ingreso Base de Liquidación establecido en la Ley 33 de 1985, es más beneficioso y favorable al señalado en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, por lo que al estar la accionada inmersa en el régimen de transición dispuesto en esta última norma, la prestación debe liquidarse aplicando la ley 33 de 1985.

## **3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **3.1 ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**

La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones contestó la demanda (fls 96-107), manifestando su oposición a todas y cada una de las pretensiones, ello, por cuanto considera que los actos administrativos demandados se ajustan a la normatividad legal vigente, razón por la que considera que no le asiste el derecho que reclama la demandante.

Señaló que, el Ingreso base de liquidación se calculó con el promedio de los últimos 10 años de cotización y se le calculó el monto de la pensión de acuerdo con lo establecido en la Ley 797 de 2003, esto es, con el 79.71%, del Ingreso Base de liquidación, porcentaje que resulta ser más favorable a la tasa de reemplazo señalada en la Ley 33 de 1985, de ahí que se torne improcedente la primera pretensión.

Sostuvo que, el régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, alude a que a los beneficiarios se les debe aplicar el régimen anterior al cual se encontraba afiliados en lo que tiene que ver con la edad, tiempo de servicios o semanas de cotización y monto de la pensión, empero, la base salarial para calcular la pensión es aquella dispuesta en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y se integrará con los factores salariales respecto los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones.

En lo que atañe a los factores salariales señaló que, la accionada no cuenta con la información correspondiente para determinar los factores salariales devengados y efectivamente cotizados, por lo que le corresponde al afiliado suministrar la información, en caso de no hacerlo la entidad procede a liquidar la prestación con la documentación que reposa en el expediente pensional.

Mencionó que, de acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 230 de 2015, el IBL no era aspecto de transición y por tanto, son las reglas contenidas en el régimen general actual las que deben aplicarse para establecer el monto pensional, independientemente del régimen al que pertenezcan. En igual sentido, alude que el Consejo de Estado en sentencia de unificación, Rad. 201200143 del 23 de agosto de 2018, CP Cesar Palomino Cortés, fijó la forma en cómo debe calcularse el Ingreso base de Liquidación para los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Señaló que el modo correcto para reconocer, reliquidar y pagar las pensiones a los beneficiarios del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es el señalado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 230-2015.

Finalmente, argumentó que la parte actora incumplió con la carga de sustentar los supuestos de hecho y de derecho en que funda la ilegalidad solicitada, por lo que al no existir fundamentos deben despacharse negativamente las pretensiones de la demanda.

Propuso como excepciones las de *“Inexistencia de la obligación”* y *“Prescripción genérica”*.

#### **4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **4.1 Demandante (fl. 127)**

En sus alegaciones finales la apoderada judicial de la demandante señala que, se encuentra acreditado que su poderante es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que tiene derecho a que la prestación se liquide con fundamento en el régimen anterior al cual se encontraba afiliada, esto es, la Ley 33 de 1985; en ese sentido indicó que se reconoció la prestación con fundamento en dicha disposición pero la liquidación se realizó en los términos del artículo 21 de la ley 100 de 1993, lo que generó un menor valor por dicho concepto.

Con fundamento en el principio de favorabilidad solicita se ordene reliquidar la pensión de la accionante a partir de la fecha del retiro del servicio aplicando para el efecto íntegramente la ley 33 de 1985.

Consideró que la posición del Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, no puede afectar la reclamación de la accionante, de una parte, porque la accionada al reconocer la prestación desconoció el principio de inescindibilidad al tomar lo más favorable de cada una de ellas, y de otra, porque tanto el reconocimiento como la reliquidación pensional sucedieron antes del pronunciamiento de la Corporación mencionada.

#### **4.2 Demandada (fl. 123)**

Además de reiterar lo expuesto en la contestación de la demanda, solicitó se nieguen las pretensiones de la misma, dando aplicación a la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 28 de agosto de 2018, teniendo en cuenta que el IBL debe liquidarse en los términos dispuestos en la ley 100 de 1993.

Agregó que, COLPENSIONES en garantía del principio de favorabilidad, liquidó la prestación pensional aplicando la Ley 797 de 2003, que resulta ser más beneficiosa que la ley 33 de 1985, razón por la que deberá despacharse las pretensiones de la demanda.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO**

### **5. Problema Jurídico planteado**

Procede el despacho a determinar si, ¿la accionante tiene derecho a que se le reliquide y pague su pensión vitalicia de vejez, con inclusión del 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios prestados de conformidad con lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, por estar cobijada por el régimen de transición de que trata la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta lo señalado en sede de unificación por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en relación con la transición antes mencionada?

### **6. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado**

#### **6.1 Tesis de la parte accionante**

Con fundamento en el principio de favorabilidad debe accederse a las pretensiones de la demanda, dado que al ser beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que la prestación se liquide aplicando íntegramente el régimen anterior, ley 33 de 1985, a decir, el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes en el último año de servicio.

Considera que el hecho de haberse aplicado una norma diferente para calcular el IBL desconoce el principio de inescidibilidad de la norma y disminuye el valor de la prestación.

## 6.2 Tesis de la parte accionada

Solicita se nieguen las pretensiones de la demanda, por cuanto, si bien es cierto, la demandante es beneficiaria del régimen de transición, y por lo tanto de la Ley 33 de 1985, también lo es que por ser más favorable se aplicó la ley 797 de 2003, que arrojó una mesada más alta, puesto que se calculó sobre el 79.71% del ingreso base de liquidación respecto al 75% a aplicar con la ley 33 de 1985. Adicionalmente, señaló que los factores y la base de liquidación de la mesada pensional se calculan en los términos de la Ley 100 de 1993, posición reiterada en sentencias de unificación por el órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa y el constitucional.

## 6.3 Tesis del despacho

Considera el despacho que deben negarse las pretensiones de la demanda, pues de la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se concluye que el querer del legislador fue conservar el régimen de transición en lo relacionado con la edad, el tiempo de servicio y la tasa de reemplazo para el reconocimiento de la pensión de jubilación de los beneficiarios con dicho régimen, pero en lo relacionado con los factores salariales (IBL), deben tenerse en cuenta los regulados en la normatividad general y sobre los que se hicieron cotizaciones al sistema de seguridad social, posición que adopta el Despacho en cumplimiento a lo dispuesto en las sentencias C-258 de 2013, SU 230 de 2015 y SU 395 de 2017, proferidas por la Corte Constitucional y la SU del 28 de agosto de 2018 del Consejo de Estado.

## 7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que la señora <b>Marta Elena Reyes Saavedra</b> nació el 6 de abril de 1959.	<b>Documental:</b> Extraído de la Constancia expedida por Profesional Especializado de Recursos humanos del HFLLA -Cedula de ciudadanía (Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.3, 15).
2. Que la demandante prestó sus servicios al Hospital Federico Lleras Acosta desde el 28 de abril de 1978, por más de 30 años, adquiriendo el status de pensionada el 6 de abril de 2014, fecha para la cual había acumulado un tiempo de cotización de 1820 semanas (12.745 días).	<b>Documental:</b> Extraído de la Resolución N° GNR 35554 del 16 de febrero de 2015. (Exp. Digital, Exp. Administrativo, Fl.36)  -Constancia expedida por Profesional Especializado de Recursos humanos del HFLLA. (Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.3)
3. Que la demandada reconoció pensión de jubilación a la accionante, por haber cumplido 20 años de servicio y 55 años de edad,	<b>Documental:</b> Extraído de la Resolución N° 02291 del 21 de abril de 2010 (fl. 4-5).

<p>4. Que la demandada reconoció pensión de jubilación a la accionante, por haber cumplido 20 años de servicio y 55 años de edad, con el 75% del IBL. El monto de la prestación fue de \$762.578, en suspenso hasta tanto se acreditará el retiro definitivo del servicio.</p>	<p><b>Documental:</b> Extraído de la Resolución N° GNR 35554 del 16 de febrero de 2015 (Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.36, 38, 51).</p>
<p>5. Que, contra la anterior decisión, la accionante interpuso recurso de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos desfavorablemente a través de actos administrativos Nos. GNR 275257 del 8 de septiembre de 2015 y VPB 488 del 6 de enero de 2016, que confirmaron en todas y cada una de sus partes la Resolución No. GNR 35554 de 2015.</p>	<p><b>Documental:</b> Escrito de recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución GNR35554 del 16 de febrero de 2016. (Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.49)</p> <p>-Resolución No.GNR 275257 del 8 de septiembre de 2015 “Por la cual se resuelve recurso de reposición y confirma” (fl. Xxxx C.Ppal y Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.37,40)</p> <p>- Resolución No.VPB 488 del 6 de enero de 2016 “Por la cual se resuelve recurso de apelación contra la Resolución No. 35554 del 16 de febrero de 2015” (fl. Xxxx C.Ppal y Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.37, 44)</p>
<p>6. Que mediante Resolución No. 1800 del 22 de marzo de 2016, el HFLLA retiró del servicio a la demandante, quien ocupaba el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 13 de la planta global de cargos del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, a partir del 1 de julio de 2016</p>	<p><b>Documental:</b> Resolución No. 1800 del 22 de marzo de 2016. (Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.50)</p>
<p>7. Que mediante Resolución No. GNR 189556 del 27 de junio de 2016, COLPENSIONES reliquidó la prestación pensional de la accionante. Del contenido de dicho acto administrativo se extracta que el ingreso base de liquidación se calculó conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y en cuanto a los factores salariales señaló que había tenido en cuenta los establecidos en los artículos 18 y 19 de la Ley 100 de 1993 y artículo 1º del decreto 1158 de 1994, según sea el caso, el monto mensual de la pensión de vejez se calculó conforme el artículo 10 de la ley 797 de 2003, a decir:  <math>1.089.557 * 79.71 = \\$868.486</math> (ingresada en nomina a partir del 1 de julio de 2016)</p> <p>Se indicó que la prestación se reliquidó con fundamento en la Ley 797 de 2003, en virtud del principio de favorabilidad, toda vez que el IBL al igual que la tasa de reemplazo es superior a la reconocida conforme la ley 33 de 1985.</p>	<p><b>Documental:</b> Resolución No. GNR 189556 del 27 de junio de 2016. “Por la cual se reliquida e ingresa en nómina el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez” ( Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.41,43)</p>

<p>8. Que en el año anterior a la fecha en que adquirió el status pensional (1 de febrero de 2014 al 30 de enero de 2015, la accionante devengó: asignación básica, Rec.Fest. y Dom Diur, Bonificación por servicios prestados, prima de servicios, Prima de vacaciones, auxilio de transporte, subsidio de alimentación, y prima de navidad.</p> <p>De dicho documento se extracta que efectuaron aportes para pensión hasta el 2014, por solicitud de la interesada</p>	<p><b>Documental:</b> Certificado de Salarios expedido por la Tesorería – pagaduría del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué. (Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.37,40)</p>
<p>9. Que en el periodo enero 2013 a abril de 2014, se efectuaron aportes para pensión por los conceptos de asignación básica, y otros factores salariales pagados en el mes – certificados ley 4/66 y ley 33 de 1985 – Bonificación por servicios y remuneración por trabajo suplementario o de horas extras o festivo o realizado en horas nocturnas</p>	<p><b>Documental:</b> Formato 3B, certificación de salarios mes a mes ( Exp. Digital, Archivo Exp. Administrativo, Fl.4)</p>

## 8. ALCANCE DE LAS SENTENCIAS C-258 DE 2013 y SU 230 DE 2015

En la sentencia C-258 de 2013 en relación con el derecho a la seguridad social, en especial las pensiones y la finalidad de la Ley 100 de 1993, la Corte Constitucional indicó:

*“La Constitución de 1991, en su artículo 48, consagra la seguridad social como un derecho fundamental y como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad; una de las obligaciones que se desprenden de dicho precepto es el establecimiento de un sistema de seguridad social en pensiones. A través de la garantía de este derecho se materializan importantes obligaciones del Estado Social de Derecho, entre las que se destacan la protección de los adultos mayores y de aquellas personas que por su condición física, no se encuentran en una situación favorable de ingresar al mercado laboral.*

*La Ley 100 de 1993 buscó desarrollar estos mandatos, pero sin abandonar el régimen de prima media. En la exposición de motivos del proyecto de la Ley 100 de 1993, el Gobierno señaló que la reforma resultaba necesaria en aras de fortalecer financieramente el sistema. Allí se dijo que los objetivos prioritarios eran (i) lograr el equilibrio fiscal; (ii) aumentar la cobertura, especialmente para los más vulnerables y mejorar la equidad; (iii) fortalecer el sistema financiero de ahorro; y (iv) mejorar la eficiencia en el manejo de los recursos. De igual manera, dentro de los considerandos se llamó la atención sobre que el Estado en su calidad de garante permitió que se fundaran establecimientos que prestaran el servicio de seguridad social en pensiones sin ningún tipo de restricción o un esquema regulatorio definido. En síntesis, la Ley 100 buscó “ampliar la cobertura, adecuar la edad de retiro a las nuevas condiciones demográficas y de esperanza de vida del país, equilibrar la relación entre contribuciones y beneficios, reducir costos de administración y mejorar los*

*rendimientos de los aportes para garantizar la sostenibilidad futura del sistema”<sup>1</sup>.*

En la misma providencia se definió el régimen de transición como *“un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho, por estar próximos a cumplir los requisitos para pensionarse, en el momento del tránsito legislativo.”<sup>2</sup>*

Posteriormente la sentencia SU- 230 de 2015 planteó el problema jurídico, en cuanto al régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y la inclusión de los factores salariales de la siguiente manera:

*“Con base en los antecedentes reseñados, y atendiendo al criterio de relevancia constitucional que el asunto bajo estudio plantea, le corresponde a esta Corporación determinar si la decisión adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al casar parcialmente la sentencia de 2ª instancia dentro del proceso laboral incoado por el accionante en contra del Banco Popular y al reconocerle su pensión de jubilación, presuntamente, por un monto inferior al que legalmente le correspondería, esto es, con base en el 75% del promedio salarial que sirvió de base para realizar los aportes en los últimos 10 años de relación laboral, como lo precisa el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y no con el 75% del promedio de los salarios percibidos en último año de servicios, como lo ordena el artículo 1º de la ley 33 de 1985, vulneró los derechos fundamentales del accionante.*

**Sobre este punto, la Sala Plena se detendrá a estudiar el problema jurídico que deviene de la aplicación del Ingreso Base de Liquidación en materia pensional, concretamente, la jurisprudencia en vigor de las Salas de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en relación con el precedente establecido por la Sala Plena en la sentencia C-258 de 2013<sup>3</sup>.**

En cuanto a la finalidad del mencionado régimen de transición la Corte señaló:

*“El régimen de transición, regulado en el artículo 36 de la Ley 100, entre otros<sup>4</sup>, tiene como fundamento la protección de las expectativas y la confianza legítima, y los derechos adquiridos en el tránsito de una legislación de seguridad social a otra. Por ello, el mencionado artículo 36 estableció una excepción a la aplicación universal del sistema de seguridad social en pensiones para quienes el 1º de abril de 1994, tuvieran 35 años en el caso de las mujeres o 40 años en el caso de los hombres, y 15 años o más de servicios o de tiempo cotizado. A estas personas, en virtud del régimen de transición, se les debe aplicar lo establecido en el régimen anterior a la Ley 100 al que se encontraran afiliados, en cuanto a (i) los requisitos para el reconocimiento del derecho y (ii) la fórmula para calcular el monto de la pensión”.*

<sup>1</sup> Bonilla G, Ricardo, “Pensiones: En Busca de la equidad”, en Boletín N° 8 del Observatorio de Coyuntura Socio Económica (OCSE) del Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID), Bogotá, 2001, p. 1.

<sup>2</sup> Ver Sentencia C-789 de 2002.

<sup>3</sup> M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>4</sup> El régimen de transición también se encuentra regulado en los decretos reglamentarios 813 de 1994, 1160 de 1994, 2143 de 1995, 2527 de 2000 y artículos 259 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo.

*El artículo 36 precisó los beneficios otorgados y la categoría de trabajadores con acceso al régimen de transición. Los beneficios del régimen consistieron en conservar la edad en que la persona accedía al derecho, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, para adquirirlo y, el monto de la misma.*

*(...)*

*En síntesis, son tres los parámetros aplicables al reconocimiento de las pensiones regidas por normas anteriores a la Ley 100 de 1993, los que a su vez constituyen el régimen de transición:*

*(i) La edad para consolidar el acceso al beneficio prestacional.*

*(ii) El tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas para el efecto.*

*(iii) El monto de la misma.*

*Estos son aplicables a las personas que al 1º de abril de 1994, tuvieran la edad de treinta y cinco (35) años en el caso de las mujeres; cuarenta (40) años o más en el evento de los hombres; o quince (15) o más años de servicios en cualquier caso”.*

De las consideraciones de la sentencia y en relación con lo que se debe entender por monto para la liquidar la pensión de jubilación se dijo:

*“(...)*

*Ahora bien, respecto de la aplicación de los dos primeros lineamientos no ha existido ningún tipo de controversia. Sin embargo, el tercer aspecto, esto es, la noción de “monto”, ha sido objeto de amplios debates a nivel doctrinario y jurisprudencial.*

*Por su parte, la Corte Constitucional ha indicado que cuando se trata de pensiones de regímenes especiales aplicables por transición, como por ejemplo el de los empleados de la Rama Judicial o el de los servidores públicos regidos por la Ley 33 de 1985, entre otros, el concepto de monto debe comprender tanto el porcentaje aplicable como la base reguladora señalada en dicho régimen, ya que resultaría quebrantado el principio de **inescindibilidad** de la norma si se liquidara el monto de las mesadas pensionales de conformidad con lo consagrado en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Precepto este que solo resultaría aplicable en el evento en que el régimen especial hubiese omitido fijar el método de encontrar la base reguladora<sup>5</sup>”.*

En la misma providencia y sobre el alcance de la sentencia C- 258 de 2013, se indicó que la misma fijó el precedente que debe ser aplicado al caso que se estudia, en cuanto a la interpretación otorgada sobre el monto y el ingreso base de liquidación en el marco del régimen de transición, y por ende, a todos los beneficiarios de regímenes especiales.

En algunos apartes dijo:

*“Así pues, la sentencia C-258 de 2013<sup>6</sup>, fijó unos parámetros determinados para el régimen especial dispuesto en la Ley 4 de 1992, pero además, estableció una interpretación sobre la aplicación del IBL a los regímenes especiales sujetos a la transición del artículo 36 la Ley 100. En esa medida, Sala Plena encontró que el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, en su sentido natural y en concordancia con su configuración viviente, resultaba contrario al ordenamiento constitucional por cuanto (i) desconocía el derecho a la igualdad, en armonía con los principios constitucionales de universalidad, solidaridad y eficiencia que rigen un sistema*

<sup>5</sup> Sentencia T-386 de 2005. M.P. Rodrigo Escobar Gil

<sup>6</sup> M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

*pensional equitativo, (ii) generaba una desproporción manifiesta entre algunas pensiones reconocidas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 cuando, además, (iii) existía falta absoluta de correspondencia entre el valor de la pensión y las cotizaciones, lo cual conduce a que dicha desproporción excesiva sea (iv) financiada con recursos públicos mediante un subsidio muy elevado. Esto, además, (v) es incompatible con el principio de Estado Social de Derecho, puesto que si bien los subsidios en regímenes especiales no son per se contrarios a dicho principio fundamental, sí lo son los subsidios carentes de relación con el nivel de ingresos y la dedicación al servicio público del beneficiario del elevado subsidio.*

*La Corte Constitucional decidió declarar inexecutable las expresiones “durante el último año y por todo concepto”, “Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal”, contenidas en el primer inciso del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, así como la expresión “por todo concepto”, contenida en su párrafo”.*

Ahora bien, al resolver una petición de nulidad por desconocimiento del precedente en cuanto la aplicación en su integridad de todos los factores salariales devengados en el régimen anterior por ser beneficiario del régimen de transición, mediante Auto 326 de 2014, la Corte Constitucional refirió:

*“3.2.2.5. Como se acaba de ver, es importante destacar que el parámetro de interpretación fijado por la Corte en la materia, a pesar de que no se encuentra situado de forma expresa en la parte resolutive de dicha providencia, fundamenta la ratio decidendi que dio lugar a una de las decisiones adoptadas en la Sentencia C-258 de 2013 y, por tanto, constituye un precedente interpretativo de acatamiento obligatorio que no 11 nulidad de la tutela T-078, reafirmó la interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 establecida en la sentencia C-258 de 2013, fallo en el que por primera vez la Sala analizó el IBL, en el sentido de que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación. **Por tanto, el IBL debe ser contemplado en el régimen general para todos los efectos**” (Resaltado fuera de texto).*

En cuanto a la aplicación de las mencionadas sentencias en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el Consejo de Estado en sentencia proferida el 15 de diciembre de 2016, indicó: <sup>7</sup>

*“Es así como en casos similares este juez constitucional ha arribado a la misma conclusión respecto de la extensión de la regla creada en la sentencia C-258 de 2013; la cual se hizo obligatoria para todas las autoridades judiciales y administrativas a partir de la publicación de la sentencia SU 230 de 2015, a saber:*

*“Así las cosas, la regla que fijó la Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU- 230 de 2015 consiste en que el ingreso base de liquidación no era un aspecto sujeto a transición (... ) En este estado, se hace necesario precisar que las sentencias proferidas en primera y segunda instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por el señor Sierra Chaverra, se dictaron con posterioridad a la sentencia SU-230 de 2015, esto es, el 25 de mayo y el 25 de noviembre de 2015 respectivamente”.*

<sup>7</sup> Sentencia 15-12-2015 radicado 11001-03-15-000-2016-01334-01 Dra. Lucy Jeannet Bermúdez Bermúdez

*Luego, si bien es claro que a partir de la SU-230 de 2015 corresponde a las autoridades administrativas y judiciales, independiente del régimen especial, calcular el IBL de los beneficiarios del régimen de transición de conformidad con lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, de acuerdo a los parámetros fijados por la Corte Constitucional en el numeral 4.3.6.3 de las consideraciones de la sentencia C-258-13,12 también lo es, que la sentencia que se censura por vía de esta acción, no cumplió con lo dispuesto en la referida sentencia SU.*

*Ahora bien, respecto del precedente como criterio de la labor judicial y la fuerza vinculante y excluyente del que fija la Corte Constitucional, se tiene que las providencias que profiere la Corte Constitucional, en los términos de la sentencia C-085 de 1995, son un criterio vinculante de la labor judicial”.*

Además, en cuanto a la aplicación inmediata de dichas sentencias, señaló:

*“En el sentido descrito, el precedente de la Corte Constitucional es de inmediata aplicación, al margen de si la demanda se presentó antes de que dicha Corporación fijara la tesis hoy día imperante frente al régimen de transición.*

*En observancia de lo anterior, concluye la Sala que la decisión dictada por la autoridad judicial accionada -Sección Segunda de esta Corporación, desconoció las reglas que respecto el tema bajo estudio, fijó la Corte Constitucional en la sentencia SU 230 de 2015; jurisprudencia que conforme a los argumentos expuestos en párrafos precedentes, era de obligatorio cumplimiento por la Sección Segunda del Consejo de Estado y la cual estaba vigente para fecha en que se profirió el fallo acusado”.*

La anterior interpretación y el sentido en que debe ser aplicado el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en cuanto al IBL a reconocerse en las pensiones de vejez de los cobijados con esta norma fue reiterado por la Corte Constitucional en las sentencias SU – 210 y 395 de 2017.

## **9. DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO DEL 28 DE AGOSTO DE 2018**

Ahora bien, el Consejo de Estado en sentencia de unificación de Sala Plena del 28 de agosto de 2018, con ponencia del consejero César Palomino Cortés, sobre las reglas y subreglas para la aplicación del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señaló:

*(...)*

*92. De acuerdo con lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sienta la siguiente regla jurisprudencial:*

***“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”.***

93. Para este grupo de beneficiarios del régimen de transición y para efectos de liquidar el IBL como quedó planteado anteriormente, el Consejo de Estado fija las siguientes **subreglas**:

94. **La primera subregla** es que 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.

(...)

Sin embargo, la mencionada providencia unificadora, en cuanto a los factores salariales que deben tenerse en cuenta para liquidar las pensiones dispuso:

(...)

**96. La segunda subregla es 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.**

97. Esta subregla se sustenta en el artículo 1° de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho”.

Es por lo anterior que considera el despacho, que la sentencia antes mencionada aplica en su integralidad al caso de la señora **Martha Elena Reyes Saavedra**, donde los factores que deben ser incluidos en el IBL, son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado cotizaciones al sistema de pensiones, en virtud de los principios de solidaridad y sostenibilidad financiera del sistema.

## 10. DE LA APLICACIÓN DEL PRECEDENTE OBLIGATORIO

Para entrar a analizar el presente asunto y con el fin de determinar en el caso concreto si debe darse aplicación al precedente establecido por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, se observa que el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, dispuso:

**“Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas”.**

En relación con el artículo anterior, la sentencia C-634 de 2011, al hacer el análisis de constitucionalidad de la misma, declaró su exequibilidad **“en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad”**.

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado las siguientes razones para establecer la vinculatoriedad de los precedentes:

*“La primera razón de la obligatoriedad del precedente se relaciona con el artículo 230 superior. De acuerdo con este precepto de la Constitución Política, los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley, en ese orden, tienen una autonomía interpretativa e independencia para fallar, pero deben hacerlo dentro de los parámetros que les presenta la ley. Particularmente, el concepto de `ley` ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Corte desde un sentido amplio, es decir, la ley no es sólo aquella emitida por el legislador, sino además comprende todas las fuentes del derecho incluidas las sentencias que interpretan la Constitución como norma de normas, el bloque de constitucionalidad y la jurisprudencia de los órganos de cierre de cada jurisdicción<sup>8</sup>.*

*La segunda razón se desprende de los principios de igualdad, debido proceso y buena fe<sup>9</sup>. El precedente es una figura que tiene como objetivo principal garantizar la confianza en las decisiones de los jueces a la luz de los principios de seguridad jurídica<sup>10</sup>, igualdad, buena fe y confianza legítima que rigen el ordenamiento constitucional. En otras palabras, la independencia interpretativa es un principio relevante, pero se encuentra vinculado con el respeto a la igualdad<sup>11</sup> en la aplicación de la ley y por otras prescripciones constitucionales<sup>12</sup>. En palabras de la Corte Constitucional:*

---

<sup>8</sup> En palabras de la Corte Constitucional: “La misma Corte Suprema de Justicia también ha señalado que la adopción de la Constitución de 1991 produjo un cambio en la percepción del derecho y particularmente del sentido de la expresión “ley”, pues la Constitución se convierte en una verdadera norma jurídica que debe servir como parámetro de control de validez de las decisiones judiciales y como guía de interpretación de las normas de inferior jerarquía”. Cfr. Sentencia C-372 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>9</sup>En este sentido, entre muchas otras, pueden verse las sentencias SU-049 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, SU-1720 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-468 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-820 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-162 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>10</sup> Sobre este principio, es posible afirmar que el respeto del precedente se funda, principalmente, en el deber de un juez de fallar casos que presenten elementos fácticos y puntos en derecho similares, de manera igual, y no sorprender a los ciudadanos que acuden a la justicia, en virtud del respeto del principio de igualdad y la coherencia y estabilidad en el ordenamiento jurídico. Por ello, un juez, en el caso en que lo encuentre necesario, si se aparta de una decisión anterior aplicable al caso que tiene bajo conocimiento, debe justificar la nueva postura y descalificar las otras consideraciones que han sido base de anteriores decisiones.

<sup>11</sup> La sentencia C-104 de 1993 con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, estableció el punto de partida jurisprudencial en relación con el derecho a la igualdad y las decisiones judiciales en los siguientes términos: “El artículo 229 de la Carta debe ser considerado con el artículo 13 *idem*, de tal manera que el derecho a “acceder” igualmente ante los jueces implica no sólo la idéntica oportunidad de ingresar a los estrados judiciales sino también el idéntico tratamiento que tiene derecho a recibirse por parte de los jueces y tribunales en situaciones similares”.

<sup>12</sup> Ver sentencia T-683 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. “La actividad judicial supone la interpretación permanente de las disposiciones jurídicas, aspecto que implica que el funcionario determine en cada proceso la norma que se aplicará al caso concreto. En ese sentido los diversos jueces pueden tener comprensiones diferentes del contenido de una misma prescripción jurídica y derivar de ella, por esta razón, efectos distintos”.

*La fuerza vinculante del precedente en el ordenamiento jurídico colombiano, se explica entonces, al menos, por cuatro razones principales: (i) en virtud del principio de igualdad en la aplicación de la ley (artículo 13 C.P.), que exige tratar de manera igual situaciones sustancialmente iguales; (ii) por razones de seguridad jurídica, ya que las decisiones judiciales debe ser 'razonablemente previsibles'; (iii) en atención a los principios de buena fe y de confianza legítima (artículo 84 C.P.), que demandan respetar las expectativas generadas por las reglas judiciales en la comunidad; y finalmente, (iv) por razones de rigor judicial, en la medida en que es necesario un mínimo de coherencia en el sistema jurídico<sup>13</sup>.*

*La tercera razón es que la respuesta del precedente es la solución más razonable que existe hasta ese momento al problema jurídico que se presenta, y en esa medida, si un juez, ante circunstancias similares, decide apartarse debe tener unas mejores y más razonables razones que las que hasta ahora han formado la solución para el mismo problema jurídico o similares. En ese orden la doctrina ha establecido como precedente: 'tratar las decisiones previas como **enunciados autoritativos** del derecho que funcionan como **buenas razones para decisiones subsecuentes**' y 'exigir de tribunales específicos que consideren ciertas decisiones previas, sobre todo las de las altas cortes, como **una razón vinculante**'<sup>14</sup>*

En virtud de lo señalado por la ley y lo expuesto por la Corte Constitucional sobre la aplicación obligatoria del precedente, el despacho aplicará al caso concreto la sentencia del Consejo de Estado - Sala Plena del 28 de agosto de 2018, en relación con los factores que deben tenerse en cuenta para liquidación del IBL en las pensiones de jubilación de los empleados públicos.

## 11. SOBRE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS

La Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013, en cuando a los derechos adquiridos indica que la Constitución también protege los derechos adquiridos de la retroactividad normativa, es decir, las situaciones ya formadas y no las condiciones de ejercicio del derecho, lo cual significa que quien esté disfrutando de un derecho cuyos efectos se consolidan de manera escalonada o en un tracto sucesivo -como por ejemplo la pensión, tiene su derecho amparado por la Constitución, pero los efectos que aún no se han consolidado son modificables en virtud de finalidades constitucionales y con sujeción a los límites que la propia Carta impone<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> Cfr. Sentencia T-049 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Entre otras, sentencias T-086 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-161 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>14</sup> Ver J. Bell. "Sources of Law", en P. Birks (ed.) English Private Law, 1, Oxford University Press, pp. 1-29 (2000). Citado por Bernal Pulido, Carlos. "El precedente en Colombia". Revista de derecho del Estado. Universidad Externado de Colombia, páginas 81-94 (2008). Ver en el mismo sentido, "American Law In a Global Context. The Basics". Sheppard, Steve. Fletcher, George P. Pg. 80-83. (2005) "Casos que establecen una regla en la interpretación de una norma o situación concreta. Esto se identifica con los hechos, el problema jurídico, las consideraciones que sustentan y son relevantes para la decisión, y la solución que se declara para el caso. Para identificar un caso como precedente: *stare decisis* (casos previos que vinculan como precedente), *ratio decidendi* (la razón de ser de la decisión), *obiter dicta* (argumentos por decir que no son la razón de ser de la decisión ni son vinculantes para decisiones posteriores)" (traducción libre). "American Law In a Global Context. The Basics". Sheppard, Steve. Fletcher, George P. Pg. 80-83. (2005)

<sup>15</sup> "Conforme a lo anterior, en principio la ley no puede afectar una situación jurídica concreta y consolidada, que ha permitido que un derecho ingrese al patrimonio de una persona, por haberse cumplido todos los supuestos previstos por la norma abstracta para el nacimiento del derecho. Una modificación de esa situación está en principio prohibida por desconocer derechos adquiridos (CP art 58). Pero en cambio, la ley puede modificar las regulaciones abstractas, sin que una persona pueda oponerse a ese cambio, aduciendo que la nueva regulación le es menos favorable y le frustra su posibilidad de adquirir un derecho, si aún no se han cumplido todos los supuestos fácticos que la regulación modificada preveía para el nacimiento

Según esta tesis, las pautas para ejercer el derecho adquirido pueden cambiar, siempre y cuando la existencia del derecho permanezca indemne. Por ejemplo, en virtud de este nuevo entendimiento, el monto de las próximas mesadas pensionales puede variar siempre que no se supriman, puesto que si se suprimen, ello implicaría que el derecho a la pensión ha sido revocado en desconocimiento de la protección de los derechos adquiridos<sup>16</sup>.

En virtud de lo anterior, y guardando los derechos adquiridos de la hoy accionante se respetará el derecho a la pensión a ella reconocida, sin que al analizarse el fondo del asunto el Despacho vaya a hacer ningún tipo de modificación desfavorable a la prestación periódica reconocida por el fondo de pensiones demandado.

## 12. DE LA RELIQUIDACIÓN PENSIONAL

El despacho entrará a hacer el siguiente análisis de conformidad con el problema jurídico planteado.

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dispone:

**“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.*

*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 lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado*

---

del derecho. En este caso, la persona tiene una mera expectativa, que la ley puede modificar, sin que en manera alguna pueda afirmarse que por esta sola circunstancia haya violado derechos adquiridos, pues, se repite, la ley rige hacia el futuro y nadie tiene derecho a una eterna reglamentación de sus eventuales derechos y obligaciones. Y es que si se admitiera que una mera expectativa pudiera impedir el cambio legislativo, llegaríamos prácticamente a la petrificación del ordenamiento, pues frente a cada nueva regulación, alguna persona podría objetar que la anterior normatividad le era más favorable y no podía entonces ser suprimida”. Cfr. Sentencia C-038 de 2004.

<sup>16</sup> Este entendimiento fue descrito por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 22 de julio de 1969: “Pero la Corte ha dejado diáfano definido que la situación jurídica en curso o status que se origina conforme a la ley anterior y opera dentro de la nueva, es un situación consolidada que, si bien puede regirse en sus efectos futuros por la ley nueva, no puede ser desconocida por esto, como no pueden ser desconocidos los derechos concretos que ella genera y que quedaron consolidados antes de la última ley, viniendo a constituir para ella facta praeterita. Es decir, son intangibles estos como «bien jurídico creado por un hecho capaz de producirlo según la ley entonces vigente (el hecho generador del status de derecho, anota la sala), y que de acuerdo con los preceptos de la misma ley entró en el patrimonio del titular» (Garavito, acogido por Tascón, Derecho constitucional colombiano, edición 1939, pág 84). Pero la situación jurídica en curso no es bien que en un momento dado, teniendo vocación hacia el futuro, haya ingresado íntegramente al patrimonio del titular con todas sus características y modalidades iniciales, y consecuencias futuras, para que en estas no pueda afectarse por la norma legal que se expide durante su curso”.

*anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

*Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.*

*Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.*

*Quienes a la fecha de vigencia de la presente Ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes, al momento en que cumplieron tales requisitos.*

**PARÁGRAFO.** *Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1o) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio.”*

La Ley 33 de 1985, en cuanto a la edad, el tiempo de servicio y el monto aplicable para el reconocimiento de la pensión de jubilación señala:

**“Artículo 1º.-** *El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (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.”*

En ese orden de ideas, la liquidación de la pensión reconocida a los empleados públicos bajo la aplicación de las normas transcritas en concordancia con la interpretación realizada por nuestro máximo órgano de cierre corresponde a que cumpliera 55 años de edad, 20 años de servicio y tuviera como monto para liquidarla el 75%.

De lo antes señalado se entiende entonces que el régimen de transición hace referencia a la edad y el tiempo de servicio para adquirir el derecho a la pensión de jubilación, es decir que las personas cobijadas por el mismo, en relación con estos 2 aspectos, deben someterse a los requisitos señalados en la Ley 33 de 1985 artículo 1º antes referenciado.

En cuanto al tercer requisito relacionado con el monto o el IBL para la liquidación de la mesada pensional es el aplicable en la norma general, es decir lo dispuesto al respecto en la Ley 100 de 1993 y sus normas regulatorias y complementarias, que

para el caso que nos ocupa sería lo indicado en el Decreto 1158 de 1994, que modificó el artículo 6º del Decreto 691 de 1994, “*por el cual se incorporan los servidores públicos al Sistema General de Pensiones y se dictan otras disposiciones*”; que sobre los factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de las pensiones de jubilación dispuso:

**“ARTICULO 1o.** El artículo [6o](#) del Decreto 691 de 1994, quedará así: “Base de Cotización”.

*El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:*

- a) La asignación básica mensual;*
- b) Los gastos de representación;*
- c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;*
- d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario.*
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;*
- g) La bonificación por servicios prestados;”*

### **13. CASO CONCRETO**

De la prueba documental traída a la presente actuación, se advierte que en efecto la señora **MARTHA ELENA REYES SAAVEDRA**, nació el 6 de abril de 1959, y laboró del 28 de abril de 1978 al 1 de julio de 2016 como auxiliar administrativo, código 407, grado 13, en el Hospital Federico Lleras Acosta lo que significa que para el momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 (30 de junio de 1995) contaba con más de **36 años** de edad y **más de 17 años de servicio**, lo que conlleva a establecer, que la cobijaba el régimen de transición establecido en el artículo 36 de dicha norma y por lo tanto le era aplicable en materia pensional el régimen anterior, esto es, la Ley 33 de 1985, en cuanto a la edad, el tiempo de servicios y el monto del 75%, más no en lo tocante a la base salarial o índice base de liquidación, dado que aquella está regulada en el inciso 3 artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin que esto implique que se esté fraccionando o escindiendo la norma.

Así, mediante resolución No. **035554 del 16 de febrero de 2015**, COLPENSIONES reconoce y ordena el pago de la pensión mensual vitalicia de vejez de la actora teniendo como base **1820** semanas de cotización, sobre un ingreso base de liquidación de **\$1.016.770** al cual se le aplicó el 75%, para un pago efectivo de **\$762.578** pesos. La accionante contra dicha actuación interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

La accionada a través de Resolución GNR 275257 del 8 de septiembre de 2015 y VPB 488 del 6 de enero de 2016, despacho negativamente los recursos interpuestos y confirmó en todas y cada una de sus partes la actuación administrativa.

Que la accionante fue retirada del servicio a partir del 1 de julio de 2016, por lo que Colpensiones a través de Resolución No.GNR 189556 del 27 de junio de 2016, con fundamento en lo dispuesto en la Ley 797 de 2003, reliquidó la pensión de la accionante, para tal efecto señaló que el Ingreso base de liquidación se calcularía conforme lo señalado en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y el monto de la prestación se definió en los términos del artículo 10 de la Ley 797 de 1993, esto es, al ingreso base de liquidación se le aplicó un porcentaje del **79.71%**, en igual sentido se indicó que para obtener el ingreso base de cotización se tomarían los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994, se encuentra entonces que el ingreso base de liquidación se calculó en **\$1.089.557** al cual por favorabilidad se le aplicó una tasa de reemplazo del **79.71%** que arrojó un valor de **\$868.486**.

Ahora bien, según certificación expedida por el profesional universitario de Tesorería o Pagaduría del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué<sup>17</sup>, por solicitud de la accionante se efectuaron aportes para pensión hasta el mes de septiembre de 2014, de esa manera si bien se encuentra acreditado que prestó sus servicios hasta el 1 de julio de 2016, también es que de acuerdo con los certificados de salarios 1, 2 y 3B para efectos pensionales se tuvo en cuenta hasta el año 2014; así entonces se encuentra que, la señora Martha Elena Reyes Saavedra en el año 2014, devengó:

- Asignación básica
- Rec.Festivos y Dom.Diur
- Bonificación por servicios
- Prima de servicios
- Prima de vacaciones
- Auxilio de transporte
- Subsidio de alimentación
- Prima de navidad

Conforme lo antes señalado, se tiene que a la demandante le fue reconocida una pensión de jubilación con fundamento en lo dispuesto en la Ley 33 de 1985 sobre edad, tiempo de servicio y tasa de reemplazo, empero, para el cálculo del ingreso base de liquidación se dio aplicación integra a lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 36 de la norma de seguridad social integral. Se tiene entonces que, a la accionante se le reconoció la pensión a partir de la fecha en que cumplió el estatus pensional, 6 de abril de 2014, en cuantía inicial de \$762.578, la cual quedó en suspenso hasta que se acreditara el retiro definitivo del servicio.

Posteriormente, a causa del retiro del servicio, la entidad demandada reliquidó la pensión de jubilación de la accionante, aplicando lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 (período para calcular el IBL), esto es, con el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicio, incluyendo los factores enlistados en el Decreto 1158 de 1994, y sobre los cuales se efectuaron aportes o

---

<sup>17</sup> Expediente digital; Exp. Administrativo fl. 4

cotizaciones, que para este caso corresponden *asignación básica, bonificación por servicios prestados y Remuneración por trabajo suplementario o de horas extras*<sup>18</sup> información que se extracta de los certificados de información laboral formato 3B, que obran en el expediente pensional, aplicando la tasa de reemplazo establecida en el artículo 10 de la Ley 797 de 2003; al ingreso base de liquidación se le aplicó una tasa de reemplazo del **79.71%**, la que resulta ser más favorable a la señalada en la ley 33 de 1985.

En este punto vale precisar que no obra prueba que demuestre que la accionada hubiere dejado de incluir al calcular el Ingreso Base de Liquidación los factores respecto los cuales se hicieron aportes o cotizaciones. Así entonces, si bien se encuentra que la demandante devengó otros conceptos salariales, lo cierto es que para liquidar el monto de la prestación debe tenerse en cuenta la regla jurisprudencial fijada por el Consejo de Estado respecto a la forma en que debe interpretarse el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y los factores salariales a tener en cuenta; en orden a lo anterior, considera el despacho que la liquidación del IBL se ajusta a lo señalado para el régimen de transición, no obstante, haberse reliquidado aplicando un porcentaje superior al contemplado en la ley 33 de 1985.

Así las cosas, como quiera que el IBL que debe aplicarse para establecer el monto de la pensión de los beneficiarios del régimen de transición es el establecido en el inciso 3º del artículo 36 de la ley 100 de 1993, a decir, lo devengado en los últimos 10 años de servicio, integrado por los factores respecto los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al Sistema General de Pensiones; no es procedente ordenar su reliquidación en los términos solicitados por la accionante, pues se itera la sentencia de unificación del Consejo de Estado especificó que el monto de la pensión no se calcula conforme el régimen anterior sino que se debe liquidar conforme lo señalado en el régimen general.

Ahora, como quiera que la prestación se reconoció con una tasa de reemplazo superior a la señalada en la ley 33 de 1985, en virtud del principio de favorabilidad y los derechos adquiridos, se mantendrá la pensión en los términos reconocidos por la administradora de pensiones COLPENSIONES.

Por lo anterior y con el fin de respetar los derechos adquiridos de la actora, no se modificará la resolución por medio del cual se reliquidó y ordenó la inclusión en nómina una pensión de jubilación y por lo tanto se negarán las pretensiones de la demanda, como quiera que no es posible tener para el IBL la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio por la hoy pensionada, tal y como lo ha señalado nuestro máximo órgano de cierre, pues, se reitera que sobre los conceptos salariales reclamados no se hizo pago de aporte alguno mientras la accionante estuvo vinculada en actividad.

---

<sup>18</sup> Exp.digital, archivo Exp.Administrativo,

## 14. RECAPITULACIÓN

En conclusión y de acuerdo con lo señalado en precedencia se negarán las pretensiones de la demanda, como quiera que a la luz de lo dispuesto en la jurisprudencia de las altas cortes y el artículo 36 de la Ley 100, el IBL sobre el que debe reconocerse la pensión de jubilación de la actora es el integrado por aquellos factores sobre los cuales el trabajador hubiese cotizado al sistema general de seguridad social en pensiones y que esté relacionado en las normas reglamentarias de esta última, y como quiera que en el presente asunto la accionante no demostró haberlo hecho sobre las primas que solicita sean incluidas, las mismas no serán tenidas en cuenta.

De otro lado, como quiera que la prestación se reconoció con una tasa de reemplazo superior a la señalada en la ley 33 de 1985, en virtud del principio de favorabilidad y los derechos adquiridos, se mantendrá la pensión en los términos reconocidos por la administradora de pensiones COLPENSIONES.

## 15. COSTAS

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del C. G. P dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

De otro lado en relación con las agencias en derecho, en el presente caso se observa que pretensiones fueron despachadas desfavorablemente, razón por la cual de conformidad con con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la demandante, **en la suma equivalente al 4% de lo pretendido.**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: NIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda.

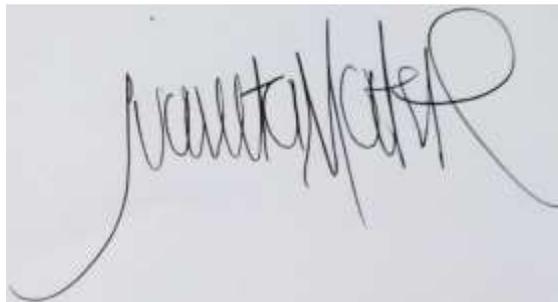
**SEGUNDO: CONDÉNESE** en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fijan las agencias en derecho en suma **equivalente al 4% de lo pretendido**.

**TERCERO:** Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**CUARTO:** Líquidense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvase a la parte demandante.

**QUINTO:** Archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES**  
Juez

**Firmado Por:**

**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 6 ADMINISTRATIVO ORAL IBAGUE**

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

Código de verificación:  
**911496d9c2968d79c64d9b3c5eb3faa262d16ba2569fc773a4f7fe5f280fbfb9**  
Documento generado en 19/01/2021 03:42:36 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**