



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

Radicación: No. 73001-33-33-007-2019-00208-00

Asunto: Reliquidación Pensión

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, la **Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

S E N T E N C I A

I.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 155 y en el numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

II.- ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

A través de apoderada judicial, la señora **MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ** ha promovido demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES**, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes:

2.1. PRETENSIONES:

2.1.1. Que se declare la nulidad de la Resolución No. 2069 del 18 julio de 2018, por medio de la cual se resuelve un derecho de petición.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

- 2.1.2. Que se declare la nulidad de la Resolución No. 3396 del 09 de noviembre de 2018, por la cual se resuelve un recurso de reposición.
- 2.1.3. Que se declare la nulidad de la Resolución No. 0011 del 04 de febrero de 2019, por medio de la cual se resolvió de manera negativa la solicitud de revisión y reliquidación de la pensión de jubilación por factores salariales.
- 2.1.4. Que se declare que la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ, tiene derecho a que el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES le reliquide y pague la pensión de jubilación, incluyendo para ello todos los factores salariales que devengó durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio
- 2.1.5. Que se CONDENE al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – SECRETARIA ADMINISTRATIVA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES a reconocer, reliquidar y pagar a la accionante la pensión de Jubilación, tomando para ello no solo la última asignación básica devengada, sino todos los haberes devengados, tales como la prima de navidad, prima de alimentos, auxilio de transporte, y la prima de vacaciones, y demás factores percibidos en el último año de servicios
- 2.1.6. Que se ordene al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – SECRETARIA ADMINISTRATIVA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, que disponga la cancelación o pago debidamente indexado del retroactivo pensional dejado de cancelar, desde la causación del derecho hasta la fecha de cumplimiento de la sentencia, con base en la fórmula:

$$R = Rh X \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

- 2.1.7. Que, en caso de ordenar descontar aportes devengados y no cotizados a la Caja de Previsión Social, también se dé aplicación a la prescripción que trata el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, por los últimos tres años, por ser prestaciones sociales de carácter económico.
- 2.1.8. Que se condene a la entidad demandada a que, sobre las sumas adeudadas a la accionante, se indexen los valores causales tomados como cómputo del IBL (Ingreso Base de Liquidación) al valor real y presente de manera previa al trámite del punto uno.
- 2.1.9. Que se condene a la entidad demandada a reconocer y a pagar los intereses comerciales y moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, según lo previsto en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011.
- 2.1.10. Que, una vez agotado este procedimiento, liquide la nueva mesada pensional y, en consecuencia, liquide la diferencia entre lo pagado y lo dejado de pagar tomando como base la primera mesada, en progresión aritmética y geométrica, tomando como base el I.P.C año a año y mes a mes, en una regresión compuesta para llegar a concluir el monto total y final de la pensión.
- 2.1.11. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido por el artículo 192 del C.P.A. y de lo C.A.

2.1.12. Que se condene a la entidad demandada al pago de las costas y agencias de derecho

2.2. Como **HECHOS** para fundamentar sus pretensiones, expuso los que a continuación se sintetizan:

2.2.1. Mediante Resolución No. 1459 del 05 de noviembre de 1985, la Caja de Previsión Social del Tolima le reconoció a la señora **MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ** pensión de jubilación, tomando como base para la liquidación, el 75% de lo devengado durante el último año de servicios, sin tener en cuenta la totalidad de los factores salariales percibidos, como son la prima de navidad, prima de vacaciones y demás emolumentos devengados en el año de consolidación del estatus pensional, lo que le representa una suma superior a la que la entidad demandada le reconoció.

2.2.2. A través de la Resolución No. 0161 del 10 de julio de 2002, se reliquidó la pensión de la accionante, sin tener en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicio.

2.2.4. El día 14 de junio de agosto de 2018, la accionante solicitó al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA la reliquidación de la pensión única de jubilación, incluyendo la totalidad de factores salariales devengados durante el último año de servicios.

2.2.5. Mediante Resolución No. 2069 del 18 de julio de 2018, se resolvió de manera negativa la petición de reliquidación de la pensión de Jubilación de la accionante

2.1.6. El 04 de septiembre de 2018, el accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la anterior resolución.

2.2.7. Con la Resolución No. 3396 del 09 de noviembre de 2018, se resolvió el recurso de reposición, confirmando la negativa contenida en la Resolución 2069 del 18 de julio de 2018.

2.2.8. A través de la Resolución No. 00011 del 04 de febrero de 2019, se resolvió el recurso de apelación, confirmando en su integridad las resoluciones anteriores.

2.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

La parte demandante anunció como normas violadas, las siguientes:

- Constitución Nacional, artículos 23, 29, 48 y 53.
- Ley 62 de 1945
- Ley 33 de 1985
- Decreto 1045 de 1978
- Ley 100 de 1993, artículo 36
- Ley 6 de 1968
- Decreto 3135 de 1968
- Decreto 3752 de 2003

Al desarrollar el concepto de la violación, el apoderado del extremo activo afirma que los actos administrativos demandados son violatorios de los artículos 23, 29, 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia, pues, al denegar el reconocimiento y liquidación de la pensión de Jubilación de la accionante, están quebrantando el ordenamiento jurídico, con el argumento que está pensionada con la Ordenanza

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

57 de 1966, la cual no consagra factores salariales, es decir desconocen las normas que hacen parte de este último concepto.

Cita la normatividad que quiere hacer valer, indicando que las personas que cumplan con alguno de los dos requisitos del artículo 36 de la ley 100 de 1993, tienen derecho a pensionarse con la normatividad anterior a esta, que en el caso concreto sería las leyes 33 de 1985, 62 de 1985, 6 de 1945 y los decretos 3135 de 1968 y 1045 de 1978.

Por ello, sostiene que la pensión consagrada en la ley 6 de 1945 debe ser reconocida sobre los factores salariales que señalan el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 y la ley 4 de 1966 y, por lo tanto, la pensión de jubilación de la accionante debía ser liquidada con el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.

Como corolario de lo anterior, teniendo en cuenta los principios de progresividad y favorabilidad, resulta más beneficioso para los servidores públicos del régimen de transición, la aplicación de las normas anteriores como lo dispone el artículo 36 de la ley 100 de 1993, no obstante, el acto administrativo que reconoció la pensión de jubilación de la accionante y el que la reliquidó, solo tuvieron en cuenta la asignación básica mensual, dejando por fuera la prima de navidad, la prima especial de alimentación y la prima de vacaciones, así como el auxilio de transporte, por lo que es evidente que la entidad demandada está violando los precedentes jurisprudenciales y los conceptos de nuestro órgano de cierre.

III.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 07 de mayo de 2019¹, correspondiendo por reparto a este Despacho Judicial, en donde finalmente se admitió por auto del 02 de agosto de 2019²; surtida la notificación a la entidad demandada, **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES**, se tiene que esta guardó silencio frente a la demanda³.

Ahora bien, mediante auto del 23 de octubre de 2020⁴ se consideró que era viable preferir sentencia anticipada, providencia en la que se incorporaron las pruebas de la parte demandante y se solicitó al Departamento del Tolima - Secretaría Administrativa - Fondo Territorial De Pensiones que allegara al proceso una certificación, la cual se incorporó mediante auto del 05 de noviembre de 2021.⁵ A través de providencia del 14 de enero de 2022⁶, se declaró precluido el periodo probatorio y se corrió traslado para alegar de conclusión, término dentro del cual la parte demandante emitió pronunciamiento y la parte demandada **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES**, guardó silencio.

3.1.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1.1. PARTE DEMANDANTE (Archivo "035EscritoAlegacionesParteDemandante" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital):

¹ Folio 2 del archivo "001CuadernoPrincipal" de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital.

² Folios 70 a 73 del archivo "001CuadernoPrincipal" de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital.

³ Conforme se aprecia en la constancia secretarial vista a folio 100 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital.

⁴ Visto en el archivo denominado "009AutoIncorporaPrueba" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

⁵ Visto en el archivo denominado "029AutoIncorporaPrueba" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

⁶ Visto en el archivo denominado "034AutoCorresTrasladoAlegatos" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

La apoderada de la parte demandante manifiesta que como se ha evidenciando en el presente proceso, la reliquidación pensión de la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ no se está solicitando con fundamento en la Ordenanza 057 de 1966, sino, por el contrario, con fundamento en las leyes 6 de 1946, 33 y 62 de 1985, y el decreto 1045 de 1978 entre otras normas concordantes, pues el Consejo de Estado concluyó que la pensión establecida en la ordenanza en mención no es una especial diferente a la ordinaria, ya que no determina un régimen especial distintos a los establecidos por la ley, sino que estableció unos requisitos especiales favorables a los maestros del departamento del Tolima, para lo cual cita varias sentencias al respecto.

Concluye que, como la accionante es beneficiaria del régimen de transición de la ley 100 de 1993, se debieron observar todos y cada uno de los factores devengados en el último año de servicios, a saber: Sueldo básico, horas extras, auxilio de transporte, subsidio de alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones y se debía tomar el 75% de la asignación básica de estos.

En ese orden de ideas, surtido el trámite procesal, el Despacho procede a elaborar las siguientes:

IV.- CONSIDERACIONES

Sin manifestaciones que efectuar respecto a los presupuestos procesales de jurisdicción y competencia analizados en el auto admisorio de la demanda, se procede a proferir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

Recuerda el Despacho que el problema jurídico objeto de estudio se centra en determinar, si la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, teniendo en cuenta todos los factores salariales percibidos en el último año de servicio, y, por consiguiente, establecer si están o ajustados a derecho los actos administrativos demandados.

4.2. FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURIDICO

- Constitución Política, artículo 90.
- Ley 33 de 1985.
- Ley 6 de 1945.
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 17 de febrero de 2020, expediente: 11001-03-15-000-2020-00218-00(AC). Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas.
- Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de febrero de 2021, expediente: 70001-23-33-000-2015-00018-01(4064-16). Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas.

4.2.1. RELIQUIDACION DE PENSION RECONOCIDA BAJO LA ORDENANZA 057 DE 1966

El Consejo de Estado analizó la existencia del precedente jurisprudencial en cuanto a la reliquidación de las pensiones reconocidas bajo la Ordenanza 057 de 1966, señalando lo siguiente:

“Al respecto precisa esta Sala que, el tribunal accionado propuso como tesis de la decisión que:

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA

Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00

Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

“si bien es cierto en aplicación del principio de favorabilidad, las pensiones reconocidas bajo la Ordenanza 057 de 1966 declarada nula, pueden ser objeto de revisión para su reliquidación aplicando la normatividad aplicable (sic) a la generalidad de los servidores públicos, conforme a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en Sentencia del año 2010, en el presente caso, aun cuando esa reliquidación ya se dio en la práctica, lo que convierte en trivial la discusión sobre su revisión en este momento, no es posible ordenar la inclusión de factores salariales diferentes a los reconocidos a la demandante al momento de reliquidarse su pensión por retiro definitivo del servicio, pues no acreditó que durante el último año de servicios devengara otros emolumentos previstos en la Ley 62 de 1985 como factores de liquidación pensional, diferentes a su asignación básica, toda vez que la aplicación del régimen de transición previsto en el inciso primero del párrafo segundo de la Ley 33 de 1985, solo tenía aplicación para la demandante en lo referente a la edad para alcanzar la pensión”.

El planteamiento anterior lo sustentó el tribunal accionado en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019 en la que la Sección Segunda del Consejo de Estado concluyó que: “no es posible tener en cuenta al momento de reconocer la pensión del personal docente la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios”, sino solo “los factores sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo”.

Atendiendo a lo hasta aquí expuesto, es evidente que no existe precedente judicial aplicable al caso sometido a revisión constitucional que obligue a los jueces de instancia a decidir de forma unánime cuando de reliquidación pensional reconocida en los términos de la Ordenanza 057 de 1966, se trata. Ninguna de las sentencias fijó una regla vinculante y es por ello que el juez puede, cumpliendo la carga argumentativa que le compete, asumir, frente al reclamo judicial, una posición que no por ser contraria a la que exigió la parte demandante, desconoce derechos fundamentales.

(...)

Así las cosas, esta Sala constitucional concluye que el tribunal accionado, al desatar el recurso de apelación, bajo el marco de la autonomía judicial, y con argumentos razonables, bajo criterios de transparencia y suficiencia, acogió la línea jurisprudencial que fijó el Consejo de Estado en la sentencia SUJ014 del 25 de abril de 2019, y decidió que no era posible ordenar la reliquidación de la mesada pensional de la señora Blanca Marleny en los términos que esta lo solicitó y que ordenó el juez de primera instancia, pues los factores que pretendía se le incluyeran en la base liquidatoria no se encontraban previstos en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 aplicable al derecho pensional”.

4.2.2. RELIQUIDACION PENSIONAL

La ley 33 de 1985, por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el sector público, en su artículo 1, párrafo 2 sobre el régimen de transición dispuso:

“Párrafo 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley.”

Teniendo en cuenta esta norma, el régimen anterior a la Ley 33 de 1985, es el dispuesto por la Ley 6 de 1945, que en su artículo 17 señalaba:

“Artículo 17º.- Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

“(…)

b). Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARÍA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$30) ni exceder de doscientos pesos (\$200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se ira deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión”.

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 4 de 1966 por medio de la cual se reajustaban las pensiones de jubilación e invalidez en cuanto al porcentaje para la liquidación y pago de la pensión, preceptuaba lo siguiente:

“Artículo 4º.- A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios”.

No obstante, la normatividad antes señalada no consagró los factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de la pensión, razón por la cual hay lugar a recurrir al Decreto 1045 de 1978, el cual los determinó claramente en su artículo 45 lo siguiente:

“Artículo 45º.- De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieron derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

- a) La asignación básica mensual;*
- b) Los gastos de representación y la prima técnica;*
- c) Los dominicales y feriados;*
- d) Las horas extras;*
- e) Los auxilios de alimentación y transporte;*
- f) La prima de navidad;*
- g) La bonificación por servicios prestados;*
- h) La prima de servicios;*
- i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;*
- j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;*
- k) La prima de vacaciones;*
- l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;*
- ll) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexistencia del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968. Modificado posteriormente”.*

4.2.3. DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

El Consejo de Estado⁷ se refirió respecto del régimen de transición establecido en la Ley 33 de 1985:

“Antes del 1º de abril de 1994, fecha en la que entró a regir la Ley 100 de 1993 que estableció el Sistema General de Pensiones, las situaciones pensionales de los empleados públicos se gobernaban por la Ley 33 de 1985, cuya vigencia tuvo inicio el 13 de febrero de 1985.

Esta ley en su Artículo 1º dispuso que el régimen pensional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, que sirvan o haya servido 20 años continuos o discontinuos y lleguen a la edad de 55 años, tendrán derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de febrero de 2021, expediente: 70001-23-33-000-2015-00018-01(4064-16). Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

A su vez, en dicho Artículo en el párrafo 2º, se determinó un régimen de transición cuando ordenó lo siguiente:

«Los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.».

Por su parte, el Artículo 3.º de la citada ley, modificado por el Artículo 1.º de la Ley 62 de 1985, indicó que la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estaría constituida por los siguientes factores: «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».

Según lo anterior, de conformidad con el régimen de transición establecido por la Ley 33 de 1985, si para el 13 de febrero de 1985, fecha en la cual cobró vigencia dicha ley, la persona tuviese 15 años de servicio o más, tendría como prerrogativa la posibilidad de pensionarse con la edad prevista en la norma anterior; y quienes ya tuviesen 20 o más años de servicio, estuviesen retirados y solo les faltare la edad para obtener el estatus pensional, tendrían derecho a pensionarse con la norma que regía al momento del retiro.

Respecto de la regla transicional contenida en el inciso 1º del párrafo 2 de su Artículo 1º, tal como lo consideró esta sección, son las contenidas en la Ley 6ª de 1945, concretamente en el literal b) de su Artículo 17, según el cual el derecho a la pensión de jubilación se adquiere con la edad de 50 años y el tiempo de servicio de 20 años continuo o discontinuo. Tal precepto fue modificado por el Artículo 3.º de la Ley 65 de 1946, y posteriormente por el Artículo 4º de la Ley 4ª de 1966, este último en el sentido de que la pensión sería equivalente al 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicio.

En ese sentido, a partir de la Ley 4ª de 1966, los empleados oficiales tendrían derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio mensual de lo devengado en el último año de servicios, siempre que cumplieran 50 años y 20 de servicio al Estado.

Por su parte el Decreto 3135 de 1968, en el Artículo 27, ordenó que los servidores públicos y trabajadores oficiales que sirvieran al Estado por 20 o más años, continuos o discontinuos, y cumplieren 55 años en el caso de los hombres y 50 en el de las mujeres, tendrían derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.

De modo tal que se infiere que el Decreto Ley 3135 de 1968 únicamente modificó lo concerniente a la edad para acceder al derecho pensional, respecto de los hombres, quienes podrían obtener el estatus una vez cumplieran los 55 años, mientras que no hubo cambio respecto a la situación jurídica de las mujeres.

Por consiguiente, la norma aplicable a los beneficiarios de la primera parte del párrafo 2º del Artículo 1º de la Ley 33 de 1985 es el Artículo 27 del Decreto Ley 3135 de 1968, que previó que la edad para obtener el beneficio pensional, se reitera, sería de 50 años para las mujeres y 55 para los hombres, por cuanto esta era la norma pensional anterior.

Ahora bien, el conflicto se suscita por la forma cómo se debe aplicar el régimen de transición al que alude el Artículo 1º de la Ley 33 de 1985, es decir, conforme a la interpretación literal de la norma según la cual se garantiza el acceso a la prestación con la edad regulada en la norma anterior, o, por el contrario, si se debe emplear el régimen anterior en su integridad.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA

Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00

Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARÍA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

Según esta última posición, las personas beneficiadas con la transición regulada en el inciso primero del párrafo 2º del Artículo 1º de la Ley 33 de 1985 tendrían derecho a pensionarse en los términos del Decreto 3135 de 1968, es decir, con 20 años de servicio al Estado ya fueran continuos o discontinuos; 55 años de edad en el caso de los hombres y 50 en el de las mujeres; en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicio.

El anterior criterio en un primer momento fue acogido por la sentencia del 16 de diciembre de 2009 al considerar lo siguiente:

«El Artículo 1º, párrafo 2 ibidem, estableció un régimen de transición consistente en que los empleados que llevaran un tiempo de servicio de 15 años a la fecha de expedición de la ley, podían pensionarse con los requisitos del régimen anterior de pensiones contenido en la Ley 6ª de 1945[...]

Posteriormente, esta Corporación en sentencia del 4 de agosto de 2010 había unificado su posición, en el sentido de indicar que al momento de efectuar el reconocimiento pensional a favor del empleado, se deben tener en cuenta, además de los factores mencionados, aquellos que constituyen salario, independientemente de la denominación que reciban, es decir, los «[...] que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio [...]», y no solamente los descritos en la norma antes mencionada.

Sin embargo, en la sentencia de unificación del 28 agosto de 2018, se modificó la posición adoptada por la Sección Segunda para acoger el planteamiento de la Corte Constitucional, en cuya jurisprudencia destacó la relación de correspondencia entre las cotizaciones efectuadas durante la vida laboral al Sistema General de Seguridad Social con la finalidad de no desconocer el principio de solidaridad y sostenibilidad financiera en esta materia, y se fijó como subregla que los factores salariales a incluirse en el ibl para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los cuales se efectuaron aportes o cotizaciones al sistema de pensiones, al sostener lo siguiente:

«[...] A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el Artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones “salario” y “factor salarial”, bajo el entendido que “constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios” con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afectan las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.

Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema. [...]»

Conforme a lo expuesto, si bien la reciente sentencia a la que se alude se pronunció sobre la forma en que debe aplicarse el régimen de transición regulado en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la subregla allí contenida sobre los factores salariales que se deben incluir en el ibl pensional debe ser extendida al caso de las personas beneficiarias de la Ley 33 de 1985 porque, precisamente, hace referencia directa a la forma en que debe interpretarse el Artículo 3º ibidem, modificado por la Ley 62 de 1985, esto es, a la taxatividad de los factores computables en materia pensional.”

4.3. HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

- 4.3.1.** Mediante Resolución No. 1459 del 05 de noviembre de 1985, la Caja Nacional de Previsión Social EICE le reconoció a la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ pensión de Jubilación, por haber laborado 20 años y 23 días, a partir del 8 de febrero de 1985; prestación que le fue liquidada teniendo en cuenta los factores salariales denominados sueldo y prima de navidad⁸.
- 4.3.2.** Mediante Resolución 0532 del 25 de julio de 2001 expedida por la Secretaría de Educación Departamental, se acepta la renuncia de la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ, a partir del 01 de agosto del 2001.⁹
- 4.3.3.** A través de la Resolución No. 0161 de 10 de julio de 2002, el Departamento del Tolima del Tolima - Secretaría Administrativa – Fondo Territorial de pensiones reliquidó la pensión de jubilación de la demandante, teniendo en cuenta para el efecto, el factor de sueldo percibido en su último año de servicio¹⁰.
- 4.3.4.** El 14 de junio de 2018, la accionante solicitó al Departamento del Tolima - Secretaría Administrativa - Fondo Territorial De Pensiones, la reliquidación de su pensión de jubilación por considerar que no se le habían tenido en cuenta todos los factores devengados en el último año de servicio. ¹¹
- 4.3.5.** Mediante Resolución No. 2069 del 18 de julio de 2018, el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA -FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES resolvió de manera negativa la petición de reliquidación de la pensión de Jubilación de la accionante.¹²
- 4.3.6.** El 04 de septiembre de 2018, la apoderada de la accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra de la Resolución No. 2069 del 18 de julio de 2018.¹³
- 4.3.7.** A través de la Resolución No. 3396 del 09 de noviembre de 2018, se resolvió el recurso de reposición frente a la Resolución No. 2069 del 18 de julio de 2018, confirmándola en su integridad.¹⁴
- 4.3.8.** Con la Resolución No. 00011 del 04 de febrero de 2019, se resolvió el recurso de apelación frente a la Resolución No. 2069 del 18 de julio de 2018, confirmando en su integridad la resolución recurrida.¹⁵

⁸ Folios 46-47 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

⁹ Visto a folio 05 del archivo denominado "016AntecedentesAdmisnitrativos" ubicado en la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

¹⁰ Folios 48-51 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

¹¹ Folios 05-13 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

¹² Folios 14-17 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

¹³ Folios 18-24 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

¹⁴ Folios 25-31 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

¹⁵ Folios 31-45 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

- 4.3.9.** Certificado del salario percibido por la señora por la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ, expedido por la Secretaría de Educación y Cultura, Dirección Administrativa del Departamento del Tolima, desde el 01 de enero de 1988 al 30 de septiembre de 2001, en el que se evidencia que, en su último año de servicios, esto es, del al 30 de septiembre de 2000 al 30 de septiembre de 2001, percibía como factores salariales los siguientes: Sueldo, prima de vacaciones y prima de navidad¹⁶.

62
97

Gobernación del Tolima
NIT: 800.113.5727
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA
Dirección Administrativa
Macro proceso Gestión de Talento Humano

CERTIFICA:

QUE A: PEÑA DE ARBELAEZ MARIA BEATRIZ NIT.800113762-7
CS No:

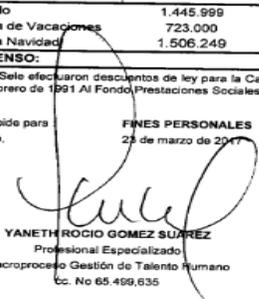
CC: 28.737.452 GRADO: 14
Se le han cancela do los siguientes sueldos como Docente Nacionalizado, al servicio del Departamento (Tolima).

	1998	FECHA	1999	FECHA
Sueldo	1.004.996	Ene.1 a Dic.30	1.155.734	Ene.1 a Dic.30
Prima de Vacaciones	502.498		577.867	
Prima Navidad	1.046.860		1.203.889	
ASCENSO:				

	2000	FECHA	2001	FECHA
Sueldo	1.445.999	Ene.1 a Dic.30	1.512.371	Ene.1 a Sept.30
Prima de Vacaciones	723.000		0	
Prima Navidad	1.506.249		756.186	
ASCENSO:				

Nota: Se le efectuaron descuentos de ley para la Caja Previsión Social del Tolima, hasta 31 Enero de 1991, a partir del 1 de Febrero de 1991 Al Fondo Prestaciones Sociales del Magisterio.

Se expide para FINES PERSONALES
Ibagué, 23 de marzo de 2017


YANETH ROCIO GOMEZ SUAREZ
Profesional Especializado
Macroproceso Gestión de Talento Humano
cc. No 65.469.635

Elaboró: Daisy M.

- 4.3.10.** Certificado expedido por la Gobernación del Tolima, de fecha 18 de agosto de 2021, en el que se indica que a la señora MARIA BEATRIZ PEÑA DE ARBELAEZ, durante el periodo comprendido entre el año 2000 y 2001, se efectuaron al Sistema de Seguridad Social, sobre el sueldo básico.¹⁷

4.4. DE LA SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO:

Reseñados los hechos que se encuentran probados en el plenario, se procederá a analizarlos con el fin de determinar si la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación adquirida mediante la Resolución No. 1459 de 05 de noviembre de 1985 expedida por la extinta Caja Nacional de Previsión Social EICE (v.num.4.3.1), reliquidada a través de la Resolución No. 0161 del 10 de julio de 2002, expedida por Departamento del Tolima - Secretaría Administrativa - Fondo Territorial De Pensiones (v.num.4.3.3), tomando para ello no sólo la última asignación básica devengada, sino todos los haberes devengados durante el último año de servicios, por cuanto ante la nulidad de la Ordenanza 57 de 1966 su situación se rige por el régimen de transición establecido en el parágrafo 2 de al artículo 1 de la Ley 33 de 1985.

En primer lugar, es necesario establecer que al no existir una posición unificada en cuanto a la reliquidación de las pensiones de jubilación reconocidas con fundamento en la Ordenanza 57 de 1966, este despacho acoge el criterio que se deben aplicar las normas que regulan la pensión ordinaria y, en este sentido, la sentencia de unificación del 28 agosto de 2018, proferida antes de la presentación de esta demanda¹⁸, que modificó la posición adoptada por la Sección Segunda para acoger el planteamiento

¹⁶ Folio 52 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" con la carpeta con el mismo nombre del expediente digital

¹⁷ Visto en el archivo denominado "001RespuestaOficiosDepartamentoTolima" ubicado en la carpeta "002CuadernoPuebadeOficio" del expediente digital

¹⁸ 07 de mayo de 2019, según Acta de Reparto vista a folio 3 del archivo denominado "001Cuaderno Principal" de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

de la Corte Constitucional y establecer que los factores salariales a incluirse en el IBL para la pensión de los servidores públicos beneficiarios de la transición **son únicamente aquellos sobre los cuales se efectuaron aportes o cotizaciones al sistema de pensiones.** Una vez analizada la situación de la demandante, se advierte que esta se encuentra inmersa en el régimen de transición contenido en el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 33 de 1985 y, en consecuencia, el régimen pensional aplicable es la Ley 6 de 1945, por cuanto, a la accionante MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ, se le reconoció la pensión de jubilación en 1985, por haber cumplido más de 20 años de servicio (v.num.4.3.1).

Desde esta perspectiva, si bien para la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ, el régimen aplicable para reliquidar su pensión era el contenido en la Ley 6 de 1945 y, en concordancia con esta, los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969 y el Decreto 1045 de 1978, conforme a lo establecido por el Consejo de Estado, le es aplicable la Sentencia de Unificación de 2018 (v.num.4.2.3), en cuanto a lo referente a los factores de liquidación del IBL y si bien su pronunciamiento es al régimen de transición de la ley 100 de 1993 este es extendido al régimen establecido en la ley 33 de 1985.

En el presente caso, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, se aprecia que, durante el último año de servicios, la causante devengó el sueldo, la prima de vacaciones y la prima de navidad (v.num.4.3.9), factores salariales que se encuentran enlistados en el Decreto 1045 de 1978 (v.num.4.2.2), pero **que solo realizó aportes al sistema de seguridad social, sobre su sueldo básico,** como se indica en la certificación expedida por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima (v.num.4.3.10).

En este orden de ideas, es evidente que NO le asiste razón a la parte actora en sus pretensiones, toda vez que si bien la señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ en su último año de servicio percibió como factores salariales sueldo, prima de vacaciones y prima de navidad, factores que se encuentran incluidos en el Decreto 1045 de 1978 para ser tenidos en cuenta en la liquidación de la pensión, de estos factores solo realizaba aportes al sistema de seguridad social sobre su sueldo básico, el cual fue incluido en su totalidad para determinar el IBL- Ingreso Base de Liquidación, al momento de efectuar la liquidación de su pensión de jubilación.

Por las anteriores razones, este despacho judicial negará las pretensiones de la demanda, entendiéndose que los actos administrativos recurridos se ajustan a derecho.

4.4. DE LA CONDENA EN COSTAS

El artículo 365 del C.G.P., aplicable al caso por disposición expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en virtud de la derogatoria del Código de Procedimiento Civil, dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la parte demandante, señora MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ a resultado como parte vencida, sería del caso aplicar este criterio; sin embargo, teniendo en cuenta que esta actuó de buena fe, en el entendido que consideraba tener un mejor derecho frente al ya reconocido y en atención a la pasividad de la parte demandada al no contestar la demanda ni presentar alegatos de conclusión, este despacho Judicial se abstendrá de imponer costas a la parte demandante.

V.- DECISIÓN

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00208-00
Demandante: MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ
Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA
- FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

Como natural corolario de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Abstenerse de condenar en costas, conforme a lo expuesto en esta providencia

TERCERO: Reconózcase personería adjetiva al abogado **OSCAR MIGUEL VALERO RODRIGUEZ**, identificado con la C.C. No. 14.240.094 de Ibagué y T.P. No. 74.826 del C. S. de la J., como apoderado judicial secundario del demandante, en los términos y para los efectos del poder que le fue conferido y que reposa a folios 03 a 04 del archivo denominado "001cuadernoprincipal" de la carpeta con el mismo nombre, del expediente digital.

CUARTO: Reconózcase personería adjetiva a la abogada **BETSY SAULIA SIERRA LOPEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 38.361.505 de Ibagué y portadora de la Tarjeta Profesional No. 346.225 del C.S.J., para actuar en calidad de apoderada de la demandante, en los términos y para los efectos de la sustitución del poder a ella conferido por la apoderada principal de la parte demandante, **ANGIE DANIELA VASQUEZ LEONEL**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.110.577.756 de Ibagué y T.P. 344.750 del C.S.J, vista en el archivo denominado "027SustitucionPoderDemandante" de la carpeta "001CuadernoPrinicpal" del expediente digital, pues si bien ese documento no aparece suscrito por ella, lo cierto es que, con posterioridad a la sustitución del mandato, ejerció actos donde se aprecia que, tácitamente aceptó el mismo, a saber: solicitud de acceso al expediente electrónico (archivo "030SolicitudParteDemandante" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital) y presentación de los alegatos de conclusión (archivo "035EscritoAlegacionesParteDemandante" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital).

QUINTO: Háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI y, una vez en firme, archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ

Firmado Por:

Ines Adriana Sanchez Leal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
007
Ibague - Tolima

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: **ca02234dc3c3e04d500ccdf7633e5926c90ec3f89f03e5b46f55ea319595972d**

Documento generado en 19/12/2022 06:47:50 PM

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