



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN
CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: HERNANDO TRUJILLO MOTTA
Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA
Radicación: 41001 31 05 003 2016 00571 01
Asunto: RESUELVE CONSULTA DE SENTENCIA

Discutido y aprobado mediante Acta No. 094 del 05 de octubre de 2020
Neiva, cinco (05) de octubre de dos mil veinte (2020)

1. ASUNTO

Procede la Sala a desatar el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 24 de julio de 2017, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

2.1. LA DEMANDA

Pretensiones: Solicita el actor se RELIQUIDE la pensión de jubilación que se le reconoció en el año 2004 por el Municipio de Neiva, para efectos de que se incluyan todos los factores salariales realmente percibidos, reclamando el retroactivo de las diferencias pensionales, debidamente indexado junto con los intereses a que haya lugar.

Hechos: Refiere el actor que se le reconoció la pensión de jubilación como trabajador oficial de Municipio de Neiva mediante Resolución 0172 del 24 de febrero de 2004. Que solicitó la reliquidación el 11-nov-2015 por cuanto no se le tuvieron en cuenta todos los factores salariales (*prima de servicios, bonificación quincenal, bonificación*

por servicios prestados, prima de vacaciones y prima de navidad) percibidos en el último año de servicios.

2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

El Municipio de Neiva se opuso a las pretensiones sosteniendo que en la pensión del demandante se tuvieron en cuenta la totalidad de factores salariales sobre los cuales se realizaron los aportes durante el periodo comprendido entre el 07 de marzo de 1997 al 30 de enero de 2004, de acuerdo con el inciso 3 del art. 36 de la Ley 100 de 1993

Señaló que el demandante, adquirió su status pensional el 24 de mayo de 2002, es decir, en vigencia de la Ley 100 de 1993; sin embargo, por encontrarse inmerso en el régimen de transición consagrado en el art. 36 de la referida normatividad, los requisitos de edad y el tiempo de servicios establecido en la Ley 1045 de 1978, se mantuvieron, empero no el ingreso base de liquidación, el cual, se rige por los términos de la Ley 100 en concordancia con el Decreto 1158 de 1994.

Propuso las excepciones de fondo que denominó: *1. PRESCRIPCIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES; 2. IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES POR INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN DE LA NORMATIVIDAD SEÑALADA; 3. COBRO DE LO NO DEBIDO; 4. GENÉRICA O INNOMINADA.*

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 24 de julio de 2017, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, Huila, denegó las pretensiones por considerar que, la pensión de jubilación del demandante se liquidó conforme con las reglas establecidas en el régimen de transición establecido en el inc. 3 del art. 36 de la Ley 100 de 1993.

En ese sentido, sostuvo que no hay lugar a ordenar la reliquidación, por cuanto los requisitos de edad y tiempo se rigieron bajo las reglas de la normatividad anterior, y el ingreso base de liquidación de conformidad con el régimen consagrado en la referida normatividad, esto es, el promedio de lo devengado entre la vigencia de la norma, que para el caso del trabajador oficial de la entidad territorial es de 30 de

junio de 1995 hasta la fecha en que adquirió el status pensional, sobre el ingreso base de cotización establecido en el art. 1 del Decreto 1158 de 1994.

4. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El término concedido a las partes para presentar las alegaciones en el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de primera instancia, venció en silencio, según constancia secretarial del 12 de agosto de 2020.

5. CONSIDERACIONES

5.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala determinar si es procedente la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida al actor por el Municipio de Neiva, con inclusión de los factores salariales devengados durante el último año de servicios conforme con lo establecido en el art. 1 de la Ley 33 de 1985.

5.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

En el presente proceso, el demandante fundamenta su pretensión en la tesis de que, para la liquidación de la pensión de jubilación que le fue reconocida por el Municipio de Neiva, el Ingreso Base de Liquidación (IBL) debió calcularse con inclusión de todos y cada uno de los factores salariales realmente devengados durante el último año de servicios, conforme con lo establecido en el art. 1 de la Ley 33 de 1985 en concordancia con el art. 45 del Decreto Ley 1045 de 1978, ya que al ser beneficiario del régimen de transición, no le eran aplicables las reglas sobre cálculo de la mesada establecidas en la Ley 100 de 1993.

La Sala, confirmará la denegación de las pretensiones adoptada por el fallador de primera instancia, por las razones que se exponen a continuación:

Las diferentes Salas de Decisión Civil Familia Laboral de este Tribunal han sostenido que no es viable emplear la fórmula dispuesta en la normativa anterior para obtener el Ingreso Base de Liquidación en tratándose de reconocimiento pensional con base en el régimen de transición, dado que tal régimen mantuvo la edad, tiempo de

cotización y “monto” de la normativa anterior, entendido éste último como la tasa de reemplazo que se contemplaba en la legislación derogada, y su liquidación debe realizarse conforme lo dispone la Ley 100 de 1993, con sustento en la interpretación reiterada y pacífica que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha efectuado de los artículos 36 numeral 3º y 21 de tal ley, entre otras sentencias, la CSJ SL1093-2017 (01 de febrero de 2017, rad. 55411,) puntualizó: *“...la Corporación tiene establecido que el régimen de transición garantiza a sus beneficiarios la prestación por vejez o jubilación, y en relación con la normatividad que venía rigiendo en cada caso, lo atinente a la edad y el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para acceder al derecho, y el monto de la prestación en lo que toca con la tasa de reemplazo; pero no en lo referente al ingreso base de liquidación pensional que se rige en estricto rigor por lo previsto por el legislador en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para quienes estando en transición les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, y que sería el «promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior”*. (Subrayas y negrillas fuera de la Sala). En igual sentido lo expuso en la sentencia SL-4657 del 08 de marzo de 2017, con ponencia del Magistrado Jorge Luis Quiroz Alemán.

Tal línea interpretativa la sostiene igualmente la Corte Constitucional, resaltando las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, así como el auto 229 del 10 de mayo de 2017, en el cual puntualizó:

“(...) 46. Recientemente, en la Sentencia SU-210 de 2017, la Corte mantuvo la consideración sobre la aplicación del IBL de conformidad con lo prescrito en la Ley 100 de 1993, concluyendo que “a los beneficiarios del régimen especial se les debe aplicar el ingreso base de liquidación (IBL) establecido en el artículo 21 y el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debido a que es la interpretación normativa que mejor se ajusta a los principios constitucionales de equidad, eficiencia y solidaridad del artículo 48 superior, a la cláusula de Estado social de Derecho, y que evita los posibles casos de evasión y fraude al sistema (...)”

El aludido precedente fue reafirmado en las sentencias SU-395-2017 y SU-023-2018.

Esa postura, inicialmente marcada por la Corte Suprema de Justicia, y luego acogida por la Corte Constitucional, finalmente permeó la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, y en el año 2018 dicha Corporación emitió la sentencia de unificación 143 del 28-ago-2018, en la cual recogió su postura anterior establecida en el fallo del 04-ago-2010, y en su lugar sostuvo:

01. 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 prestación 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.

102. 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 afecta 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.

103. 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.

A la luz de la jurisprudencia citada, encuentra la Sala que, en el presente caso, el ingreso base para liquidar la pensión del actor no era otro sino el previsto en los artículos 36 y 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, el promedio de lo devengado en los últimos años para adquirir el derecho, si le faltaren menos de 10 años o de toda la historia laboral¹, como en efecto lo efectuó el Municipio de Neiva en la Resolución No. 0172 del 24 de febrero de 2004, modificada por la Resolución No. 0897 del 24 de junio del mismo año, según se avizora a folios 128 al 135 y 141 al 147. Así las cosas, no es procedente la reliquidación pretendida, máxime cuando a juicio de la Sala y luego de escrutar el acto administrativo de reconocimiento pensional, se observa que, la entidad pensional efectuó el estudio y aplicó los presupuestos de edad, tiempo de servicios y tasa de reemplazo de la Ley 33 de 1985, y calculó el IBL como lo ordena el art. 36 de la Ley 100 de 1993.

Ahora bien en lo atinente a los factores salariales de los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 2982 del 15 de julio de 2020, con ponencia del Magistrado Fernando Castillo Cadena, reiteró lo explicado en la sentencia CSJ SL164-2018, así:

1. “FACTORES SALARIALES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS BENEFICIARIOS DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

De manera pacífica, reiterada y uniforme, esta Sala ha defendido el criterio según el cual los factores salariales a tener en cuenta para liquidar las pensiones de los servidores públicos que causaron sus prestaciones en vigencia del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993, son los consignados en el artículo 1° del Decreto 1158 de 1994, que modificó el artículo 6° del Decreto 691 de ese mismo año. Por ejemplo, en fallo CSJ SL 17192, 26 feb. 2002, reiterado en SL 44206, 29 may. 2012, SL1851-2014 y SL4870-2017, sobre el particular, se expuso:

¹ 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 anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor (...)

El artículo 36, inciso 3, de la Ley 100 de 1993, no define los elementos integrantes de la remuneración del afiliado sujeto al régimen de transición, que conforman el ingreso base para calcular el monto de las cotizaciones obligatorias al Sistema General de Pensiones, ni tampoco los que deben conformar el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, sino que establece los periodos de remuneración que deben tomarse en cuenta para determinar este ingreso.

Por consiguiente, para los referidos efectos resulta indispensable remitirse a lo que dispone el artículo 18 de la ley de seguridad social en cuanto define que el salario mensual base de cotización para los trabajadores particulares será el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo y que el salario mensual base de cotización para los servidores del sector público será el que se señale, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992. Y no debe perderse de vista lo que precisaron las normas reglamentarias al respecto para trabajadores particulares y para servidores públicos.

Surge entonces de lo expuesto que el juzgador de segundo grado no se equivocó al aplicar en este caso el artículo 1º del Decreto Reglamentario 1158 de 1994 que señala los factores que determinan el salario mensual de base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos, dado que esta disposición forma parte de dicho régimen y en ella no se hace exclusión de ninguna clase.”

En ese orden, el artículo 1 del Decreto 1158 de 1994, establece: “ 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 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 (...).”

En el caso bajo examen, una vez analizados los actos administrativos², encuentra la Sala que para el cálculo del IBL se tuvo en cuenta, la asignación básica mensual, las horas extras, los recargos, festivos y la bonificación por servicios; sin que se evidencie que en el tiempo que le faltaba para adquirir el derecho hubiere percibido gastos de representación, prima técnica, prima de antigüedad o capacitación, todo lo cual resulta ajustado a derecho.

En suma, a raíz de la unificación jurisprudencial establecida por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado en decisiones recientes, no es posible acoger los argumentos del demandante que apuntan al cálculo de la mesada pensional conforme a la Ley 33 de 1985, debiéndose confirmar el fallo consultado.

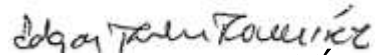
En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

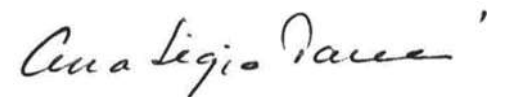
6. RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo consultado, en atención a lo indicado en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO.- Vuelvan las diligencias al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE


EDGAR ROBLES RAMÍREZ


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

² Resolución No. 0172 del 24 de febrero de 2004, modificada por la Resolución No. 0897 del 24 de junio del mismo año, según se avizora a folios 128 al 135 y 141 al 147