



Rama Judicial

República de Colombia

Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Ibagué

Ibagué (Tolima), diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

RADICADO: 73 001 33 33 011 2019 00091 00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEL DERECHO
DEMANDANTE: ALBA PATRICIA TRIANA
DELGADILLO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE IBAGUÉ – FONDO
TERRITORIAL DE PENSIONES.
TEMA: Reliquidación Indemnización
Sustitutiva de Pensión.

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda dentro del presente medio de control promovido a través de apoderado por ALBA PATRICIA TRIANA en contra del MUNICIPIO DE IBAGUÉ – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. Pretensiones¹

“DECLARACIONES Y CONDENAS.

PRIMERO: Que se declare la NULIDAD del acto administrativo resolución No 1040-859 del 25 de septiembre de 2013, por medio del cual la entidad demandada reconoció a la demandante ALBA PATRICIA TRIANA DELGADILLO la indemnización sustitutiva de la pensión de Vejez, reconocida por el MUNICIPIO DE IBAGUE-FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES SECRETARIA ADMINISTRATIVA.

SEGUNDO; Que se declare la NULIDAD del acto administrativo oficio No 2016-037683 del 28 de julio de 2016, por medio del cual la entidad demandada negó a la demandante ALBA PATRICIA TRIANA DELGADILLO la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de Vejez, reconocida por el MUNICIPIO DE IBAGUE FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES SECRETARIA ADMINISTRATIVA.

¹ Archivo 01 del expediente digitalizado - fls. 212 – 214.

TERCERO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene al MUNICIPIO DE IBAGUE - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES - SECRETARIA ADMINISTRATIVA, a reliquidar y pagar a la señora ALBA PATRICIA TRIANA DELGADILLO, identificada con C. C. 38.245.220 de Ibagué, la Indemnización Sustitutiva de la pensión de vejez en el monto y porcentaje de cotización establecido en el inciso primero del artículo 20 de la ley 100 de 1993.

CUARTO: Que se condene MUNICIPIO DE IBAGUE - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES - SECRETARIA ADMINISTRATIVA, a pagar a la señora ALBA PATRICIA TRIANA DELGADILLO, identificada con C. C. 38.245.220 de Ibagué, las diferencias en el monto de la Indemnización Sustitutiva de la pensión de vejez, junto con los intereses de mora y la indexación correspondiente.”

1.2. Hechos²

Se indica en la demanda que la señora Alba Patricia Triana Delgadillo, prestó sus servicios personales al Municipio De Ibagué, en los periodos comprendidos entre el 22/07/1986 al 31/12/1995, tiempo en el que efectuó aportes para pensión a la Caja de Previsión Social del municipio, hoy Fondo Territorial de Pensiones Públicas del Municipio de Ibagué.

Que ante la imposibilidad de continuar cotizando por su edad y a que las semanas cotizadas no le permitían acceder a la pensión de vejez establecida en la ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el Decreto 1730 de 2001, modificado por el Decreto 4640 de 2005, la señora Triana Delgadillo declaró tal situación solicitando el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, con escrito radicado bajo el N° 21734 del 13 de agosto de 2013.

En razón a lo anterior, la Secretaría Administrativa, representante legal del Fondo Territorial de Pensiones del Municipio de Ibagué, mediante Resolución 1040-859 del 25 de septiembre de 2013 reconoció a la señora Alba Patricia Triana Delgadillo, la suma de CUATRO MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS VEINTISÉIS PESOS M/CTE (\$4'598.726.00).

Que mediante derecho de petición, radicado 2016-38135 del 2016-05-19, la señora Alba Patricia Triana Delgadillo solicitó la revisión y posterior reliquidación de la indemnización.

Mediante escrito 2016-037683 del 28 de julio de 2016 la Directora Grupo de Gestión de Talento Humano de la Alcaldía Municipal de Ibagué, da respuesta a la petición de reliquidación solicitada por Alba Patricia Triana Delgadillo, en la que se manifiesta que: "la petición elevada por el apoderado de la última, no

² Expediente físico – cuaderno principal – fls. 5 – 8.

tiene viabilidad, pues la indemnización sustitutiva fue reconocida, liquidada y pagada conforme a Derecho".

Que el Municipio De Ibague - Fondo Territorial De Pensiones - Secretaría Administrativa, al reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de la señora Alba Patricia Triana Delgadillo, no tuvo en cuenta el porcentaje de cotización establecido en el inciso 1 del artículo 20 de la Ley 100 de 1993.

Así mismo, la entidad demandada al liquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de la señora Alba Patricia Triana Delgadillo, no tuvo en cuenta lo preceptuado por el artículo 3º del decreto 1730 de 2001, modificado por el Decreto 4640 de 2005, ya que en la resolución 1040-859 del 25 de septiembre de 2013, no se determina el salario base de liquidación, que año se actualizó con el IPC, ni cuál fue la tasa promedio de cotización que se aplicó en la liquidación, para obtener el monto reconocido, es decir la suma de cuatro millones quinientos noventa y ocho mil setecientos veintiséis pesos m/cte. (\$4'598.726.00) únicamente.

1.3. Normas violadas³

Se consideran por la parte demandante transgredidos los artículos. 1, 2, 4, 5, 6, 13, 23, 29, y 209, y fundamentalmente el art 48 y 53 de la Constitución Política.

La Ley 100 de 1993 artículos 1, 2, 20,22,37,141 y 204. Art 81 Ley 812 de 2003. Decreto 3752 de 2003; Decreto Reglamentario 1730 de 2001. Los arts. 1, 2, 16, 25, 26, 29, 90 de la Constitución Política de Colombia, Ley 1437 de 2011, Ley 1285 de 2009, Decreto 1716 de 2009, arts. 10, 27, 28, 31, 36 y 68 del Decreto Ley 2277 de 1979 y artículos 2º y 63 literal o) del Decreto 1278 de 2002.

1.4 Concepto de la violación⁴

Indica la parte que está viciado de nulidad el acto demandado por violación a la ley, pues no puede escudarse el Fondo Territorial de Pensiones en el argumento plasmado en la resolución que reconoció la indemnización sustitutiva y en el oficio que negó la reliquidación de la misma, con el argumento de haberse reconocido esta con el porcentaje de ley, y por el contrario con uno menor que desconoce las retribuciones de la demandante y vulnera ese sagrado derecho a la pensión sustitutiva de vejez.

Señala que en el evento que con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, la administradora que va a efectuar el reconocimiento no manejara separadamente las cotizaciones de los riesgos de vejez, invalidez o muerte por

³ Expediente físico - cuaderno principal - fl. 9.

⁴ Expediente físico - cuaderno principal - fls. 9 - 13

riesgo común de las correspondientes al riesgo de salud se aplicará la misma proporción existente entre las cotizaciones para el riesgo de vejez de que trata el inciso primero del artículo 20 de la ley 100 de 1993 (10%) y las cotizaciones para el riesgo de salud señaladas en el artículo 204 de la misma Ley (12%), es decir se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% de total de la cotización efectuada y sobre este resultado se calculará la indemnización sustitutiva.

1.5 Contestación de la demanda

1.5.1 Municipio De Ibagué – Fondo Territorial De Pensiones

Como se indica en la constancia secretarial⁵, dentro del término concedido para el efecto la entidad demandada guardó silencio.

II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda se radicó el 31 de octubre de 2016 correspondiendo por reparto al Juzgado 2º Laboral del Circuito de Ibagué⁶, en donde luego de tramitarse la respectiva instancia y concederse el recurso de apelación, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué – Sala Laboral, mediante providencia del 30 de abril de 2019, dispuso declarar la nulidad de todo lo actuado y remitir el expediente para ser tramitado por los Juzgados Administrativos del Circuito de Ibagué.⁷

Con acta de reparto del 31 de mayo de 2019 la Oficina Judicial – Reparto de esta ciudad remitió el expediente a este Despacho Judicial⁸, quien mediante providencia del 20 de agosto de 2019 procedió admitir la demanda⁹, luego de notificada la entidad demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, y surtidos los correspondientes traslados, mediante providencia del 26 de agosto de 2021, se incorporaron las pruebas documentales aportadas por las partes, se fijó el litigio y se dispuso correr traslado para presentar alegatos de conclusión¹⁰. Finalmente, el expediente ingresó para fallo el 26 de octubre de 2021¹¹.

2.1. Alegatos de Conclusión

2.1.1. Alegatos Parte demandante¹²

⁵ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 01 – fls. 256.

⁶ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 01 – fls 6.

⁷ Expediente digital – C Proceso Laboral – Archivo 11 – fl. 36.

⁸ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 01 – fl. 8.

⁹ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 01 – fls. 234 a 235.

¹⁰ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 03.

¹¹ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 10.

¹² Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 07.

Reiteró in extenso los argumentos planteados en los hechos, pretensiones y concepto de la violación, lo cuales en gracia de brevedad se entienden por reproducidos en este acápite.

Insistió en que de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el Decreto 1730 de 2001, en su artículo 2, 4640 de 2005, el valor cancelado a la señora ALBA PATRICIA TRIANA DELGADILLO, no corresponde a la realidad ni a lo establecido en la ley, ya que esta sustitución se debe liquidar tal como lo establece el artículo 2º y 3º del Decreto 1730 de 2001, pero ello no ocurrió así, en virtud a que no se le aplicó el porcentaje allí establecido, ni se indexó la suma de dinero pagada, razón por la cual tiene derecho a que se le reconozca y pague el excedente no reconocido.

2.1.2. Alegatos Parte Demandada – Municipio de Ibagué ¹³

Señaló la apoderada, que a la señora Triana Delgadillo se le reconoció y pagó la indemnización sustitutiva a la que tenía derecho mediante Resolución 1040-859 del 25 de septiembre de 2013, por haber laborado del 22 de julio de 1983 al 31 de diciembre de 1995, para lo cual se realizó la liquidación como lo establece la ley.

Afirmó que no le asiste derecho a la demandante a reclamar intereses moratorios, por cuanto en materia de seguridad social en pensiones la Ley 100 de 1993, se encargó de regular el tema de los referidos intereses moratorios señalando que operan para las mesadas pensionales y como se puede observar el asunto planteado por la demandante corresponde es a una indemnización sustitutiva precisamente originada por la inexistencia del derecho a la pensión y por ende al pago de mesadas pensionales.

Advirtió que el Fondo Territorial de Pensiones del Municipio de Ibagué realizó la liquidación conforme lo establece la ley para esta clase de sustitución pensional conforme lo establecen los artículos 2º y 3º del Decreto 1730 de 2001.

Por lo anterior, solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico.

En armonía con la fijación del litigio, corresponde al Juzgado determinar sí, *¿La Resolución No 1040-859 del 25 de septiembre de 2013, mediante la cual se reconoció indemnización sustitutiva de pensión de vejez a la accionante, y*

¹³ Expediente digital – cuaderno principal – Archivo 09.

el Oficio No 2016-037683 del 28 de julio de 2016, por el cual se negó su reliquidación, se encuentran viciados de nulidad por infracción de las normas en que debía fundarse, al no aplicar el porcentaje que correspondía para liquidar dicha prestación, o si por el contrario, tales actos administrativos deben mantener su presunción de legalidad al encontrarse ajustados a derecho?

3.3. Tesis

El Despacho denegará las pretensiones de la demanda, como quiera que, confrontados los argumentos expuestos por la parte demandante con los elementos materiales probatorios allegados al plenario, se encuentra que los actos administrativos acusados aplicaron en debida forma la normatividad que resultaba aplicable a la liquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez de la accionante, razón por la que el cargo de nulidad atribuido no tiene vocación de prosperidad.

3.4. Marco jurídico y jurisprudencial

3.4.1. De la indemnización sustitutiva

De manera preliminar al estudio del caso concreto, el Despacho estima pertinente precisar algunos aspectos generales establecidos en la Ley de Seguridad Social, como lo es la consagración de los tres regímenes cada uno encaminado a la cobertura de determinadas contingencias a saber:

En primer lugar, el Sistema General de Pensiones que tiene por objeto garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que la misma ley determina. En segundo lugar, el Sistema General de Seguridad Social en Salud, que tiene por objeto la regulación del servicio público esencial de salud. Y, en tercer lugar, el Sistema General de Riesgos Profesionales, que propende por la cobertura de las contingencias que ocurran como consecuencia de las actividades de trabajo y que comprometan la capacidad laboral de los trabajadores.

El Sistema General de Seguridad Social en Pensiones prescribe la cobertura universal de todos los habitantes del territorio nacional, dentro de las restricciones que su naturaleza de derecho programático le imponen. El sistema se encuentra conformado por dos regímenes solidarios, excluyentes pero que coexisten, como son: *i*) el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y *ii*) el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

El sistema de pensiones, cubre los riesgos de vejez, invalidez y muerte mediante el reconocimiento de prestaciones y pensiones determinadas. Dentro de éstas, se encuentra la pensión de vejez cuyo reconocimiento está sujeto al

cumplimiento de una edad mínima y a la cotización de un período determinado. En efecto, de acuerdo al artículo 33 de la Ley 100 de 1993, para tener el derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones: i) Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre¹⁴, y ii) haber cotizado un mínimo de mil (1.000) semanas en cualquier tiempo¹⁵.

Respecto de estos requisitos pueden suscitarse diferentes hipótesis, según el nivel de concurrencia en el cumplimiento de los mismos. Para el caso se centra la atención en la situación en la que el afiliado cumple con la edad mínima para pensionarse, pero no reúne el requisito de las semanas cotizadas, encontrándose en imposibilidad de seguir cotizando, caso para el cual el legislador dispuso como solución alternativa al pago de la pensión, el reconocimiento de la **indemnización sustitutiva**, consagrada en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

“ART. 37.- Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas, y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado”.

La indemnización sustitutiva, en el régimen de prima media con prestación definida, como derecho suplementario dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, ha sido definido como: *“el derecho que le asiste a las personas que no logran acreditar los requisitos para obtener el reconocimiento de una pensión de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, para reclamar - en sustitución de dicha pensión - una indemnización equivalente a las sumas cotizadas debidamente actualizadas”*.¹⁶

La disposición normativa señalada en precedencia fue reglamentada por el Decreto 1730 de 2001¹⁷ en los siguientes términos:

“Artículo 1.- Causación del derecho. Habrá lugar al reconocimiento de la indemnización sustitutiva prevista en la Ley 100 de 1993, por parte de las Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida,

¹⁴ A partir del 1º de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre

¹⁵ A partir del 1º de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

¹⁶ Sentencia C-624/03. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁷ «Por medio del cual se reglamentan los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 de 1993 referentes a la indemnización sustitutiva del régimen solidario de prima media con prestación definida.»

cuando [***con posterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones¹⁸] se presente una de las siguientes situaciones:

a.) Que el afiliado se retire del servicio habiendo cumplido con la edad, pero sin el número mínimo de semanas de cotización exigido para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando;

b) *Que el afiliado se invalide por riesgo común sin contar con el número de semanas cotizadas exigidas para tener derecho a la pensión de invalidez, conforme al artículo 39 de la Ley 100 de 1993;*

c) *Que el afiliado fallezca sin haber cumplido con los requisitos necesarios para que su grupo familiar adquiera el derecho a la pensión de sobrevivientes, conforme al artículo 46 de la Ley 100 de 1993;*

d) *Que el afiliado al sistema general de riesgos profesionales se invalide o muera, con posterioridad a la vigencia del Decreto-Ley 1295 de 1994, como consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, la cual genere para él o sus beneficiarios pensión de invalidez o sobrevivencia de conformidad con lo previsto en el artículo 53 del Decreto-Ley 1295 de 1994.”*

Del anterior texto normativo se establece, que el legislador condicionó el reconocimiento de dicha indemnización como sustituta de la pensión de vejez, a que la ocurrencia de los hechos allí plasmados, esto es, el retiro del servicio, invalidez o muerte del afiliado, se hubiese producido con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley de Seguridad Social, en otras palabras, a que el afiliado hubiese hecho sus cotizaciones en su vigencia. No obstante, el Consejo de Estado, mediante proveído de 14 de abril de 2005 declaró la nulidad de dicha exigencia legal - **con posterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones**-, al considerar que condicionar el cumplimiento de la edad con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley de Seguridad Social, imponía una limitante que excedía el querer del legislador.

Igualmente, la Corte Constitucional ha reiterado que esta normatividad es aplicable a todos los habitantes del territorio nacional y a todas aquellas situaciones que al momento de su expedición no se hubieren consolidado, al respecto señaló:

“El derecho a reclamar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez se encuentra en cabeza de aquellas personas que, independientemente de haber estado afiliadas al Sistema Integral de Seguridad Social en el momento de entrada en vigencia la Ley 100 de 1993 pero que habiendo cumplido con la edad para reclamar la pensión, no cuenten con el número de semanas cotizadas

¹⁸ Consejo de Estado – Sección Segunda – Expediente No. 2003- 00112-01 (0477-03). Sentencia 14 de abril de 2005. Magistrado Ponente: Ana Margarita Olaya. El texto en corchete [***] fue declarado nulo por considerar que circunscribir el cumplimiento de la edad con posterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones, impone una limitante que no establece la Ley.

para acceder a dicha prestación. Además las entidades de previsión social a las que en algún momento cotizó el accionante, deben reconocer y pagar la indemnización so pena de que se incurra en un enriquecimiento sin causa¹⁹.

En similar sentido, el Consejo de Estado afirmó:

“Así pues, es inválida cualquier interpretación restrictiva en la cual se establezca como requisito adicional para acceder a la indemnización sustitutiva que el afiliado haya cotizado al sistema a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993 o que al momento de la desvinculación del trabajador éste haya cumplido con la edad exigida para acceder a la pensión de vejez, pues ello (i) contradice de manera directa los artículos 48, 49 y 366 de la Constitución Política, (ii) propicia un enriquecimiento sin causa de la entidad a la cual se efectuaron los aportes y (iii) vulnera el principio constitucional de favorabilidad en materia laboral, expresamente previsto en el artículo 53 superior”.²⁰

En relación con los requisitos para acceder a dicha prestación, el artículo 4 del Decreto 1730 de 2001 previó:

“ARTICULO 4º- Requisitos. *Para acceder a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el afiliado debe demostrar que ha cumplido con la edad y declarar bajo la gravedad del juramento que le es imposible continuar cotizando. También habrá lugar a la indemnización sustitutiva cuando el servidor público se retire del servicio por haber cumplido la edad de retiro forzoso y declare que está en imposibilidad de seguir cotizando. (...)*”.

Conforme a los lineamientos legales y jurisprudenciales anotados en precedencia, las personas que venían cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones bajo el imperio de normas precedentes, se rigen en la actualidad por las disposiciones de la Ley 100 de 1993, y por ende, tienen derecho al reconocimiento de la indemnización sustitutiva, cuando el cotizante haya cumplido la edad para obtener la pensión de vejez, sin alcanzar el mínimo de semanas exigidas para acceder a pensión y manifiesta su imposibilidad de seguir cotizando.

Precisado los requisitos para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, es menester traer a colación el contenido del artículo 3 *ibidem*, que establece el procedimiento para determinar la cuantía de la citada indemnización, así:

“ARTÍCULO 3º- Cuantía de la indemnización. *Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente fórmula:*

¹⁹ Sentencia T-850 de 2008.

²⁰ Consejo de Estado- Sección Segunda, C.P. William Hernández Gómez, Rad: 25000-23-42-000-2013-05680-01(2615-16), 28 de junio de 2018

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Donde:

SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.

SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

En el evento de que, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, la administradora que va a efectuar el reconocimiento no manejara separadamente las cotizaciones de los riesgos de vejez, invalidez o muerte por riesgo común de las correspondientes al riesgo de salud, se aplicará la misma proporción existente entre las cotizaciones para el riesgo de vejez de que trata el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993 (10%) y las cotizaciones para el riesgo de salud señaladas en el artículo 204 de la misma ley (12%), es decir se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% de total de la cotización efectuada y sobre este resultado se calculará la indemnización sustitutiva.

A partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, se tomará en cuenta el porcentaje de cotización establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993.”. (Resalta el Despacho).

De la citada norma se advierte, que tendrán derecho a la indemnización sustitutiva no sólo quienes estuviesen afiliados al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, sino también aquellas personas, que previo a la entrada en vigencia de dicho sistema, hubieren cotizado sus aportes a las correspondientes Cajas de Previsión Social, y que no contaren con el número de semanas o tiempo de cotización exigido para obtener un reconocimiento pensional. Para dichas personas, el legislador estableció de manera puntual la forma como debía aplicarse a la fórmula y así obtener la cuantía de la indemnización sustitutiva.

Precisado lo anterior, procederá entonces el Juzgado a realizar el análisis del caso concreto, a efectos de determinar, si efectivamente la liquidación de la indemnización sustitutiva efectuada a la aquí demandante, estuvo ajustada a derecho, o si, por el contrario, como se afirma en la demanda, dicha indemnización no se sujetó a los parámetros establecidos en la ley, al

desconocer el porcentaje del aporte establecido en el inciso primero del artículo 20 de la ley 100 de 1993.

3.5. Caso concreto

Al presente asunto se aportó el siguiente material probatorio relevante:

- Certificado Laboral N°. 0885 del 8 de agosto de 2013 expedido por la Directora del Grupo de Gestión del Talento Humano de la Secretaría Administrativa del Municipio de Ibagué, allí se indica entre otros aspectos, la remuneración salarial devengada por las señora Alba Patricia Triana Delgadillo desde el 22 de julio de 1983 al 30 de diciembre de 1998. – *Folio 122 a 126 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*.
- Petición con radicado 21734 del 13 de agosto de 2013, a través de la cual la señora Alba Patricia Triana Delgadillo solicitó indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. – *Folio 106 a 107 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*.
- Copia de la Resolución N°. 1040-859 del 25 de septiembre de 2013 “*Por medio de la cual se reconoce una indemnización sustitutiva*”, en donde se reconoció y ordenó pagar a la señora Alba Patricia Triana Delgadillo la suma de Cuatro Millones Quinientos Noventa y Ocho Mil Setecientos Veintiséis Pesos m/cte (\$4.598.726). - *Folios 12 a 14 y 132 a 134 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*.
- Liquidación de la indemnización sustitutiva reconocida a la señora ALBA PATRICIA TRIANA DELGADILLO, la cual arrojó un valor indexado a pagar de \$4.598.729 – *Folio 128 y 136 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*.
- Copia del derecho de petición con radicado 2016-38135 del 19 de mayo de 2019 dirigido al Fondo Territorial de Pensiones del Municipio de Ibagué. - *Folios 16 a 21 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*.
- Oficio N°. 2017-027342 del 17 de junio de 2016 suscrito por la Secretaria Administrativa – Representante Legal del Fondo Territorial de Pensiones solicitando al apoderado de la demandante, indicar con precisión el objeto de la petición elevada, ya que no se establece con claridad la pretensión. – *Folio 26 y 142 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*.

- Copia del derecho de petición con radicado 2016-52000 de fecha 13 de julio de 2016 dirigido al Fondo Territorial de Pensiones del Municipio de Ibagué, aclarando la petición 2016-38135 agotando la vía gubernativa frente a la solicitud de reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en atención al Oficio N°. 2017-027342 del 17 de junio de 2016. - *Folios 16 a 21 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*
- Oficio N°. 2017-037683 del 28 de julio de 2016 suscrito por la Directora del Grupo de Gestión de Talento Humano de la Alcaldía Municipal de Ibagué, dando respuesta a la petición radicada bajo el número 2016-52000 del 13 de julio de 2016, a través del cual se negó la reliquidación de la indemnización sustitutiva afirmando que fue reconocida, liquidada y pagada conforme a derecho. - *Folio 28 y 154 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado-*

Examinado lo anterior, procede el Juzgado a determinar si en el caso objeto de estudio la Resolución No 1040-859 del 25 de septiembre de 2013, mediante la cual se reconoció indemnización sustitutiva de pensión de vejez a la accionante, y el Oficio No 2016-037683 del 28 de julio de 2016, por el cual se negó su reliquidación, se encuentran viciados de nulidad por infracción de las normas en que debía fundarse, al no aplicar el porcentaje que correspondía para liquidar dicha prestación, o si por el contrario, tales actos administrativos deben mantener su presunción de legalidad al encontrarse ajustados a derecho

Así, afirmó el apoderado judicial de la parte actora, que la entidad accionada en los actos demandados, no indexó dichas sumas de dinero desde el año 1983 hasta el año 2013, fecha del reconocimiento prestacional, ni cuál fue la tasa promedio de cotización que se aplicó en la liquidación, para obtener el monto reconocido, es decir la suma de cuatro millones quinientos noventa y ocho mil setecientos veintiséis pesos m/cte. (\$4'598.726.00).

Respecto de la primera inconformidad, esto es, la falta de indexación e indicación de la fecha hasta la que se efectuó la actualización, que es un reproche que somera y superficialmente refiere el apoderado demandante en los hechos de la demanda y no en las pretensiones, pero que el Juzgado estima pertinente aclarar, en aras de no dejar vacío en la decisión, se tiene que, previa verificación de la Resolución No 1040-859 del 25 de septiembre de 2013²¹, a través de la cual se reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a la señora Alba Patricia Triana Delgadillo, y en especial, de la liquidación adjunta del 06 de septiembre de 2013²², observa el Despacho que no le asiste razón a la parte actora, pues de la simple verificación de la matriz que realiza la liquidación, se advierte que evidentemente sí se efectuó la correspondiente

²¹ Ver Folios 12 a 14 y 132 a 134 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado

²² Ver Folios 128 y 136 del Cuaderno Principal del expediente digitalizado

indexación, la cual quedó plasmada en las casillas denominadas “I.P.C.” y “Salarios Actualizados”, y además se indica que el índice final que se tomó fue julio del 2013, pues conforme las reglas de la experiencia las series de empalme para esa época estaban disponibles solo hasta casi dos meses después, por lo que en el caso sería la última serie de empalme que se encontraba disponible para el momento de la liquidación. Lo anterior deja en evidencia, sin duda alguna, que el salario base de liquidación sí fue efectivamente indexado.

De otra parte, y lo que constituye el argumento principal de la demanda, es que a juicio del apoderado de la parte demandante debió aplicársele al ingreso base de liquidación el 10% de todas las cotizaciones realizadas por la señora Triana Delgadillo conforme a los salarios devengados para su época y no el 2.27% como indica que se hizo en la pluricitada liquidación.

En aras de resolver tal cargo, resulta pertinente realizar la correspondiente operación matemática establecida por el legislador a efectos de determinar la cuantía de la indemnización sustitutiva, así:

En este punto, es necesario reiterar la literalidad del artículo 3º del Decreto 1730 de 2001²³, que dispone:

“ARTÍCULO 3º-Cuantía de la indemnización. Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente formula:

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Donde:

SBC: *Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.*

SC: *Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.*

PPC: *Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.*

En el evento de que, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, la administradora que va a efectuar el reconocimiento no manejara separadamente las cotizaciones de los riesgos de vejez, invalidez o muerte por riesgo común de las correspondientes al riesgo de salud, se aplicará la misma proporción

²³ «Por medio del cual se reglamentan los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 de 1993 referentes a la indemnización sustitutiva del régimen solidario de prima media con prestación definida.»

existente entre las cotizaciones para el riesgo de vejez de que trata el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993 (10%) y las cotizaciones para el riesgo de salud señaladas en el artículo 204 de la misma ley (12%), es decir, se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% de total de la cotización efectuada y sobre este resultado se calculará la indemnización sustitutiva.

A partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, se tomará en cuenta el porcentaje de cotización establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Ley 100 de 1993.”
(Negrilla y Subrayado del Despacho)

La norma transcrita señala claramente la fórmula para determinar la cuantía de la indemnización sustitutiva, estableciendo para ello tres ítems o multiplicandos, y es precisamente en el último de ellos, PPC (Promedio ponderado sobre el cual el afiliado cotizó) de donde deviene la inconformidad planteada por el demandante, en tanto señala que este obedece al 10% y no al 2.27% como lo efectuó la entidad.

Así, lo primero que debe aclarar el Juzgado, es que la norma debe leerse en su integralidad y no de manera incompleta o parcial, pues claramente allí se indica la fórmula que conlleva un multiplicando denominado PPC (Promedio ponderado sobre el cual el afiliado cotizó) y señala el procedimiento para dicho cálculo, estableciendo que para el mismo, se tomará el valor **total** cotizado por el trabajador, es decir, tanto la suma de los aportes para salud como para pensiones, y a ese valor total se le sacará el 45.45%.

Precisado lo anterior, se advierte en el *sub examine* que no obra prueba que determine cuál fue el “valor total” de las cotizaciones realizadas por la demandante por concepto de salud y pensión, y así proceder de manera sencilla a sacarle el respectivo promedio; tampoco existe elemento de juicio alguno que nos permita determinar cuál era el porcentaje que se descontaba para estos dos conceptos, si el 5% como lo indica la entidad accionada o el 10% como lo indica la parte demandante.

En tal sentido, como quiera que no obra en el cartulario ninguna de las dos probanzas relacionadas en el párrafo precedente, es decir, ni el monto total de las cotizaciones por salud y pensiones, ni las certificaciones de los valores o porcentajes efectuados para estas, habrá de presumirse que dicho porcentaje correspondía al 5%, de conformidad con lo señalado por nuestro superior jerárquico, en providencia del pasado 01 de septiembre de 2011²⁴, en donde señaló:

²⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION “B”, Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ, providencia del primero (1) de septiembre de dos mil once (2011), Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00058-01(1373-09)

“En tal sentido, la suma a pagar por concepto de indemnización sustitutiva al 18 de julio de 2005 deberá ser actualizada a valores actuales conforme a lo establecido en el artículo 178 del C.C.A., tal como lo dispuso el A quo.

En relación con la solicitud de pago de los “rendimientos” de las cotizaciones “que se generan desde el momento mismo en que fueron depositados”, dirá la Sala que no es procedente su reconocimiento porque el artículo 3 del Decreto 1730 de 2001, no establece dicho reconocimiento.

Lo anterior en razón a que **antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 los servidores públicos no hacían aportes para pensión en un Fondo creado para dicho fin, sino que se les deducía una cuota equivalente al 5% del salario para atender las prestaciones por muerte, maternidad y pensiones. Atendiendo tal situación, el artículo 3 del Decreto 1730 de 2001 determina expresamente que en estos casos “se tomarán como cotizaciones para el riesgo de vejez el equivalente al 45.45% de total de la cotización efectuada”.** (Resalta el Juzgado).

Así las cosas, considerando que el porcentaje descontado a la demandante para efectos de cubrir las prestaciones por concepto de pensión y salud, era del 5%, procederá el Despacho, a efectuar la correspondiente operación matemática, a fin de determinar si la indemnización sustitutiva objeto de controversia ha sido correctamente liquidada, así:

Fecha de Nacimiento: 21 de mayo de 1958

INDICE FINAL julio 2013: 113.80

HISTORIA LABORAL N° 0885 del 08 de agosto de 2013					Tasa Cotización x año	I.P.C. Inicial	Salarios Actualizados
Aportes		No. Días	Salario Mensual	Salario Total Devengado			
Desde	hasta						
22-jul-83	30-dic-83	159	28,800.00	152,640.00	5,000%	2.25	7,720,192.00
01-ene-84	30-dic-84	360	26,000.00	312,000.00	5,000%	2.36	15,044,746.00
01-ene-85	30-dic-85	360	29,600.00	355,200.00	5,000%	2.79	14,488,086.00
01-ene-86	30-dic-86	360	48,312.00	579,744.00	5,000%	3.42	19,290,897.00
01-ene-87	30-dic-87	360	55,500.00	666,000.00	5,000%	4.13	18,351,283.00
01-ene-88	30-dic-88	360	70,150.00	841,800.00	5,000%	5.12	18,710,320.00
01-ene-89	30-dic-89	360	86,000.00	1,032,000.00	5,000%	6.57	17,875,434.00
01-ene-90	30-dic-90	360	105,780.00	1,269,360.00	5,000%	8.28	17,446,035.00
01-ene-91	30-dic-91	360	121,647.00	1,459,764.00	5,000%	10.96	15,157,039.00
01-ene-92	30-dic-92	360	143,735.00	1,724,820.00	5,000%	13.90	14,121,188.00
01-ene-93	30-dic-93	360	183,735.00	2,204,820.00	5,000%	17.40	14,420,030.00
01-ene-94	30-dic-94	360	230,000.00	2,760,000.00	5,000%	21.33	14,725,176.00

01-ene-95	30-dic-95	360	287,500.00	3,450,000.00	5,000%	26.15	15,013,767.00
TOTAL		4479	1,416,759.00	16,808,148.00		124.66	202,364,193.00

$$SBC = 202.364.193 / 4479 \times 7 = 316.264,65$$

$$SC = 4479 / 7 = 639.85$$

$$PPC = 5\% \times 45.45\% = 2.2725\%$$

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

$$SBC: 316.264,65$$

$$SC: 639.85$$

$$PPC: 2.2725\%$$

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

$$I = 316.264,65 \times 639.85 \times 2.2725\%$$

$$I = 202.361.936,30 \times 2.2725\%$$

$$I = \$4.598.675,00.$$

Conforme lo anterior, resulta absolutamente diáfano que la pretendida indemnización sustitutiva, se ajustó a los lineamientos de orden legal que regulan la materia, toda vez que la norma es clara al disponer, que para los casos, como en el *sub judice*, en el que se efectuaron aportes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley de Seguridad Social y que fueron realizados de manera indiscriminada con un porcentaje del 5%, para efectos de determinar dicho cálculo porcentual ponderado deberá sacársele a la totalidad de cotizaciones efectuadas (5%) el 45.45%, cálculo este que evidentemente fue adoptado por la entidad demandada.

De lo expuesto se advierte, sin duda, que la fórmula solicitada por el apoderado demandante a efectos de determinar la cuantía de la indemnización es errónea, pues el apelante toma como PPC (Promedio ponderado sobre el cual el afiliado cotizó), simplemente el 10%, sin allegar argumento o probanza alguna que permita determinar que el porcentaje total descontado para cubrir los aportes para salud y pensiones correspondía a dicho porcentaje y sin que al mismo le sacara el 45.45% como lo establece el artículo 3 del Decreto 1730 de 2001; sino que al parecer se hizo una lectura parcial de la norma.

Finalmente, el Juzgado encuentra pertinente traer en cita lo dicho por el Consejo De Estado, Sección Segunda, Subsección A, en providencia del 15 de febrero de 2017, proferida dentro del proceso con radicación número: 11001-03-15-000-2017-00089-00, en donde en sede de tutela se debatía un asunto similar al aquí analizado en contra de una sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Tolima que revocó la decisión del *a-quo*, y determinó que en tratándose de periodos cotizados antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 debe aplicarse el 45.45% de la totalidad de la cotización efectuada, en particular dijo nuestro Órgano de Cierre:

“El señor (...) considera que el Tribunal Administrativo del Tolima incurrió en un defecto sustantivo al no aplicar correctamente el Decreto 1730 de 2001, modificado por el Decreto 4640 de 2005, por cuanto se aplicó una tasa de reemplazo del 5% cuando lo correcto era el 10%.

Así mismo, por cuanto basó su decisión en la sentencia proferida el 1.º de septiembre de 2011 por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B en donde se negó el pago de los rendimientos de las cotizaciones generados desde el momento en que fueron depositados.

Pues bien, la Subsección advierte que el Tribunal revocó el fallo de primera instancia al verificar la tabla de liquidación de la indemnización sustitutiva efectuada al señor (...) que sirvió de base para el reconocimiento de la misma y advirtió que en la citada liquidación se efectuó teniendo en cuenta los aportes realizados con anterioridad a la Ley 100 de 1993, en la forma como lo dispone el penúltimo inciso del artículo 3.º del Decreto 1730 de 2001.

En efecto, el Tribunal consideró luego de abordar el analizar jurídico del asunto que **no era procedente aplicar el monto y el porcentaje de cotización establecido en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 puesto que la norma era clara al señalar que en el evento de que los aportes se hayan realizado con anterioridad a la Ley 100 de 1993 y de manera indiscriminada con el porcentaje del 5%, debe tomarse la proporción equivalente al 45.45% frente a la totalidad de las cotizaciones efectuadas, cálculo que realizó la entidad demandada al momento de definir el monto a reconocer.**

Así, para el Tribunal Administrativo del Tolima, la normativa aplicable es el penúltimo inciso del artículo 3.º del Decreto 1730 de 2001 y no el último inciso de la misma normativa, como así lo solicita el tutelante.

Finalmente, en relación con la sentencia proferida el 1.º de septiembre de 2011 por la Consejera Bertha Lucía Ramírez de Páez de la Sección Segunda del Consejo de Estado, si bien es cierto que el aparte transcrito por la autoridad judicial accionada sirvió para aclarar los motivos por los cuales no era procedente la solicitud del pago de rendimientos de las cotizaciones. No obstante, lo allí enunciado también sirvió para sustentar la decisión que adoptó el ad quem, puesto que al igual que en el caso objeto de estudio se concluyó que **las cotizaciones para el riesgo de vejez serán el equivalente al 45.45% de total de la cotización realizada en los casos en que los aportes efectuados por muerte, maternidad y pensiones se hubiesen efectuado en conjunto y antes de la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993.** (...)” (Negrilla y subrayado del Juzgado).

En este orden de ideas, en el presente caso no resulta procedente aplicar el monto y el porcentaje de cotización establecido en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, que se solicita en la pretensión tercera de la demanda, puesto que la norma es lúcida al señalar, que en el evento que los aportes se hayan realizado

con anterioridad a la Ley 100 de 1993 y de manera indiscriminada con el porcentaje del 5%, debe tomarse la proporción equivalente al 45.45% frente a la totalidad de las cotizaciones efectuadas, cálculo que realizó la entidad demandada al momento de definir el monto a reconocer.

Así las cosas, contrario a lo manifestado en los exiguos argumentos del libelo demandatorio, la interpretación jurídica realizada por la entidad demandada se ajusta a las previsiones de orden legal que regulan la materia, no quedando más para el Juzgado que proceder a denegar las pretensiones de la demanda.

IV. CONDENA EN COSTAS

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado²⁵ en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y que debe establecerse si es o no procedente dicha condena.

El numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P. Las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Teniendo en cuenta la argumentación efectuada y descendiendo al caso que nos ocupa se condenará al pago de las costas del proceso a la parte demandante quien resultó vencida.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la apoderada de la entidad demandada presentó alegatos de conclusión, se encuentra que se causaron agencias en derecho.

Por consiguiente, el Despacho condenará en costas a la parte demandante, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho el equivalente al 4% de las pretensiones negadas, esto es la suma de \$680.289, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

²⁵ C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

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

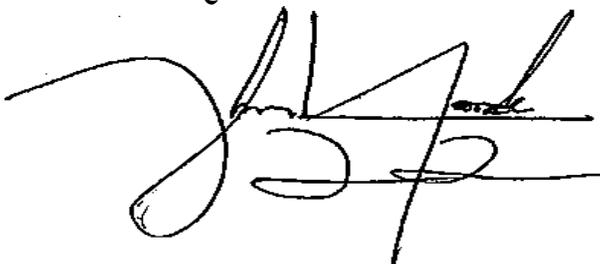
RESUELVE:

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

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, y a favor de la parte demandada. Tásense tomando en cuenta como agencias en derecho el equivalente al 4% de las pretensiones negadas (\$680.289). Por secretaría liquidense.

TERCERO: En firme esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, previa anotación en el sistema informático “Justicia Siglo XXI”.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez

Firmado Por:
John Libardo Andrade Florez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
11
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: **660ecc12867516914d10c24a38fa4ae65fe23280821e2949c1c8061eb52b0a02**

Documento generado en 19/09/2022 05:26:38 PM

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