Rama Judicial
República de Colombia

Juzgado Once (11) Administrativo del Circuito de Ibagué

ACTA AUDIENCIA DE PRUEBAS

ARTÍCULO 181 LEY 1437 DE 2011

RADICADO:	73001-**33-33-011-2019-00307**-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	ANA MARÍA CASTAÑO SÁNCHEZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
TEMA:	Reliquidación Pensional – Aplicación Tasa de Reemplazo 90% - Factores Salariales – Aportes Extemporáneos.

En Ibagué – Tolima, a los **10 días del mes de agosto de 2023**, fecha fijada en audiencia anterior, siendo las **10:38 a.m.**, reunidos en forma virtual mediante el sistema de audiencias LifeSize, el suscrito **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué**, JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ en asocio de su Profesional Universitario, procede a declarar a reanudar la audiencia de pruebas que trata el artículo 181 del C.P.A.C.A. dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO con radicado **73-001-33-33-011-2019-00307-00** instaurado por la señora **ANA MARÍA CASTAÑO SÁNCHEZ** en contra de **COLPENSIONES** y el **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA.**

Seguidamente el Despacho autoriza que esta audiencia sea grabada en el sistema mencionado con que cuenta esta instancia judicial, conforme lo prevé el artículo 186 del C.P.A.C.A. modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021.

1. COMPARECENCIA DE LAS PARTES

1.1. PARTE DEMANDANTE

Apoderado:	**LEIDY JIMENA MANRIQUE ALDANA**
C.C. No.:	65.707.193
T.P. No.:	129.741 del C.S.J
Correo electrónico:	consultapensiones@yahoo.com
Celular:	315 689 98 15

1.2. PARTE DEMANDADA.

1.2.1. COLPENSIONES

Apoderado:	**SEBASTIÁN TORRES RAMÍREZ**
C.C. No.:	1.110.545.715
T.P. No.:	298.708 del C.S. de la J.
Dirección electrónica:	sebastiantorresr85@gmail.com
Celular:	3186900462

1.2.2. DEPARTAMENTO DEL TOLIMA

Apoderado:	**LADY KAHERINE BERNAL ALVIS**
C.C. No.:	65.632.552
T.P. No.:	326.773 del C.S. de la J.
Dirección electrónica:	jorgeosoriog13@gmail.com lakatebeal@yahoo.es
Celular:	

1.3. MINISTERIO PÚBLICO
No comparece

1.4. CONSTANCIA:

No compareció el agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho.

AUTO.
Teniendo en cuenta la comparecencia del Dr. Sebastián Torres Ramírez, se tiene por reasumido el poder para actuar en nombre y representación de COLPENSIONES. Decisión notificada en estrados. SIN RECURSOS.

2. <u>VERIFICACIÓN DE LAS PRUEBAS DECRETADAS</u>

En la pasada sesión de la audiencia de pruebas realizada el 24 de febrero de la presente anualidad se dispuso requerir a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima para que expidiera y remitiera, certificación de los emolumentos percibidos por la demandante, ANA MARÍA CASTAÑO SANCHEZ, entre el 01 de agosto de 1996 al 01 de agosto de 2006, discriminados mes a mes.

En respuesta a lo anterior, se recibió el Oficio Nº. DGD-183-231-2023 del 10 de marzo de 2023, a través del cual, se remitió certificado laboral DGD-183-055-2023 de ANA MARÍA CASTAÑO SÁNCHEZ, con los factores salariales devengados entre el 01 de agosto de 1996 y el 01 de agosto de 2006.

AUTO: Los documentos antes relacionados se tienen por incorporados al expediente y para efectos de publicidad y contradicción se ponen en conocimiento de las partes, documentación que se compartió de manera previa a esta diligencia

mediante el enlace de acceso integral al expediente digital a las partes y al Ministerio Público.

PARTE DEMANDANTE: Sin observación.
PARTE DEMANDADA-COLPENSIONES: Sin observación.
PARTE DEMANDADA-DEPTO TOLIMA: Sin observación.
MINISTERIO PÚBLICO: Sin observación.

AUTO:
Escuchadas las anteriores manifestaciones el Despacho, **RESUELVE:**

PRIMERO: Incorpórese al expediente la documentación remitida, en respuesta al decreto de pruebas.

SEGUNDO: Por observar que con las pruebas que obran se puede decidir de fondo el asunto, **DECLÁRESE PRECLUIDO** del debate probatorio.

TERCERO: Constituirse inmediatamente en audiencia de alegaciones y juzgamiento atendiendo a lo dispuesto en el último inciso del artículo 181 y el artículo 182 del C.P.A.C.A.

ESTA DECISIÓN SE NOTIFICA EN ESTRADOS.

PARTE DEMANDANTE: Sin observación.
PARTE DEMANDADA-COLPENSIONES: Sin observación.
PARTE DEMANDADA-DEPTO TOLIMA: Sin observación.
MINISTERIO PÚBLICO: Sin observación.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se advirtió en audiencia de pruebas y de conformidad con el artículo 182 del C.P.A.C.A se corre traslado a los señores apoderados de las partes para alegar hasta por el término de veinte (20) minutos.

PARTE DEMANDANTE: Minuto 09:31 a 20:39.
PARTE DEMANDADA-COLPENSIONES: Minuto 21:02 a 25:59.
PARTE DEMANDADA-DEPTO TOLIMA: Minuto 26:20 a 28:06.

4. SENTENCIA

Escuchados y analizados los anteriores alegatos de conclusión, se emitirá la sentencia que en derecho corresponde.

4.1. Problema Jurídico.

En armonía con la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, el problema jurídico se contrae a determinar: *¿Si las Resoluciones SUB 291452 del 7 de noviembre de 2018, SUB 37232 del 13 de febrero de 2019 y DPE 521 del 11 de marzo de 2019 expedidas por*

COLPENSIONES, así como el acto contenido en el Oficio DGD-183-1046 del 16 de mayo de 2019 emitido por el Departamento del Tolima, están incursos o no en casual de nulidad por infracción a las normas en que debían fundarse y si la actora tiene o no derecho a que:

> *i) Principalmente, se reliquide la pensión de vejez teniendo en cuenta el promedio salarial devengado durante los últimos 10 años de servicios con aplicación de una tasa de reemplazo equivalente al 90% del IBL.*
>
> *ii) Subsidiariamente, se reliquide la pensión de vejez tomando como base el 75% del promedio salarial devengado durante los últimos 10 años de servicios, así mismo, se ordene al Departamento del Tolima.*
>
> *iii) Se ordene al Departamento del Tolima el pago de aportes pensionales con destino a COLPENSIONES correspondientes a los periodos comprendidos entre el 01 de enero de 1999 al 01 de agosto de 2006.*

4.2. Tesis del Despacho

El Despacho considera que están dados los presupuestos para acceder a la pretensión subsidiaria, con la tasa de reemplazo del 75% como se ha venido efectuando, pero teniendo en cuenta como IBL el promedio de los salarios cotizados en los últimos diez años de servicios comprendidos entre el 01 de julio de 1996 y el 01 de agosto de 2006, periodo en el que se tendrán consideradas la totalidad de las semanas que se generan del 29 de agosto de 2001 al 01 de agosto 2006, y no parciales como se tuvieron en los actos acusados.

4.3. Marco Normativo y Jurisprudencial.

4.3.1. Del régimen pensional de los servidores públicos.

La Ley 6ª. de 1945[1] reguló en un primer momento el régimen pensional de los servidores públicos nacionales. Posteriormente se extendió a los del orden territorial.

Sin embargo, la citada disposición no previó lo referente al monto de la pensión, por tal razón es pertinente remitirse a lo establecido en el art. 4 de la Ley 4 de 1966[2], en donde se dispuso expresamente lo siguiente:

> *"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."*

La Ley 6ª. de 1945 se dejó de aplicar a los empleados públicos del orden nacional con la entrada en vigor de las normas del Decreto Ley 3135 de 1968[3], que reguló

---

[1] *"Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo".*
[2] *"Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones".*
[3] *"Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales".*

para ellos la materia, el cual fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969. Los territoriales, en general, dejaron de estar sometidos a esta disposición cuando se expidió la Ley 33 de 1985. Durante tal periodo el Legislador expidió algunos regímenes pensionales especiales y también algunas normas relevantes aplicables a ciertas actividades.

Posteriormente se expidió el Decreto Ley 1045 de 1978[4], el cual señaló los factores salariales que debían tenerse en cuenta para liquidar la pensión de jubilación[5].

Fue así como la pensión de jubilación consagrada tanto en la Ley 6ª. de 1945, como en el Decreto Ley 3135 de 1968, se continuó reconociendo, pero sobre los factores señalados en el art. 45 del Decreto Ley 1045 de 1978.

Ahora bien, con la finalidad de establecer un régimen general que regulara las prestaciones sociales del sector público, el Congreso de la República expidió la Ley 33 de 1985[6], la cual señaló en su art. 1º los requisitos de edad, tiempo de servicios, monto e ingreso base de liquidación pensional, en los siguientes términos:

> *"Art. 1º. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio".*

Bajo ese entendido, la Ley 33 de 1985, que rige desde el 13 de febrero de ese año[7], es aplicable a los empleados oficiales de todos los órdenes, sin embargo, se exceptúan tres (3) casos:

- *Los empleados oficiales que trabajen en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, y aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.*

---

[4] *"Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional".*

[5] *Art. 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 tuvieren 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 inexequibilidad del art. 38 del Decreto 3130 de 1968. Modificado posteriormente.

[6] *"Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público".*

[7] Fecha de su promulgación.

- *Los empleados oficiales que a la fecha de entrar a regir hayan cumplido 15 años de servicio, a quienes se les aplicarán las disposiciones sobre EDAD PENSIONAL que regían con anterioridad.*

- *Y los empleados oficiales que a la fecha de la vigencia de la Ley hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, quienes se continuarán rigiendo por las normas anteriores.*

Para los efectos del reconocimiento pensional establecido en la Ley 33 de 1985, es pertinente remitirnos a lo dispuesto en el art. 1º de la Ley 62 de 1985[8], norma que señala que la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

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

Posteriormente, la Ley 71 de 1988[9] consagró en su art. 9º. un nuevo alcance jurídico de la reliquidación pensional, disposición que en sentido similar se reproduce en el art. 10 del Decreto Reglamentario 1160 de 1989[10] y que conduce a la liquidación pensional sobre los salarios del último año de servicio y sobre los cuales haya aportado al ente de previsión social, lo cual se venía interpretando y aplicando en el ya existente y llamado reconocimiento pensional definitivo.

Ahora bien, es preciso aclarar que si bien la Ley 100 de 1993[11] estableció el nuevo Sistema de Seguridad Social Integral, no hay que olvidar que esa norma protegió los derechos adquiridos de aquellos servidores públicos que para el momento de su vigencia hubieren cumplido los requisitos para pensionarse o estuvieren pensionados con base en normas anteriores.

Es así como en el inciso 2º. del art. 36 previó un régimen de transición para quienes al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones (1º de abril de 1994 o 30 de junio de 1995[12]) tuvieran 35 o más años de edad si son mujeres, 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados; a quienes se les aplicaría la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez establecidos en el régimen anterior al cual se encontraran afiliados.

Así mismo, en la referida disposición también se consagró que las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de

---

[8] "Por la cual se modifica el art. 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985".
[9] "Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones."
[10] "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 71 de 1988".
[11] "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".
[12] Ésta última fecha, para el caso de los servidores públicos departamentales, municipales y distritales y de sus entidades territoriales.

vejez se regirían por las disposiciones contenidas en la misma, estableciendo en su art. 21 e inciso tercero del art. 36 que el IBL se constituiría así:

> *"ARTICULO. 21.-Ingreso base de liquidación. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*
>
> *Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1.250 semanas como mínimo.*
> *(...)*
>
> *ART. 36.*
> *(...)*
> *"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, según certificación que expida el DANE".*

En ese orden de ideas, a quienes al 1º. de abril de 1994 o 30 de junio de 1995, según el caso, les faltaren más de 10 años para reunir los requisitos de ley para pensionarse, el IBL se constituye por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Por el contrario, a quienes al 1º. de abril de 1994 o al 30 de junio de 1995, según el caso, les faltaren menos de 10 años para pensionarse, el IBL 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, según certificación que expida el DANE.

En cuanto al salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, el art. 1º del Decreto 1158 de 1994[13] enlistó para el efecto los siguientes factores: (i) la asignación básica mensual, (ii) los gastos de representación, (iii) la prima técnica, cuando sea factor de salario, (iv) las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario, (v) la remuneración por trabajo dominical o festivo, (vi) la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna y (vii) la bonificación por servicios prestados.

---

[13] *"Por el cual se modifica el art. 6 del Decreto 691 de 1994".*

4.4. Del caso concreto

De las pruebas allegadas legal y oportunamente al presente proceso, se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes para resolver los problemas jurídicos planteados:

1-. La señora Ana María Castaño Sánchez, nació el 16 de junio de 1957, por lo que cumplió 55 años, el mismo mes y día del año 2012.

2-. La señora Ana María Castaño Sánchez, fue afiliada al Instituto de Seguros Sociales el 1º de febrero de 1977.

3-. El día 12 de septiembre de 2012 la demandante radicó ante COLPENSIONES los documentos correspondientes para reclamar la pensión de jubilación, solicitud que recibió el radicado No. 2013_6 800 350 493.

4-. Ante la no respuesta de la entidad pensional, la demandante presentó acción de tutela, la cual fue conocida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué, despacho que ordenó resolver la solicitud de reconocimiento pensional elevada por la actora.

5-. En virtud de lo anterior, COLPENSIONES reconoció a la actora pensión de jubilación mediante Resolución No. GNR 237020 del 20 de septiembre de 2013, sin reconocimiento de retroactivo. *(Fl. 72 a 78 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

6-. El 03 de febrero de 2015, la demandante solicitó el reconocimiento y pago del retroactivo pensional y la reliquidación de su pensión, petición que fue atendida de manera desfavorable a través de Resolución No. GNR 101674 del 10 de abril de 2015. *(Fl. 81 a 91 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

7-. Contra la resolución referida, la demandante presentó recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante Resolución VPB 69104 del 04 de noviembre de 2015, a través de la cual se ordenó el pago del retroactivo solicitado, pero negó la reliquidación pensional. *(Fl. 107 a 118 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

8-. El 31 de agosto de 2018 la demandante solicitó a COLPENSIONES la reliquidación e indexación del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional reconocida a la actora. *(Fl. 119 a 135 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

9-. La referida solicitud, fue rechazada por COLPENSIONES mediante Oficio BZ2018_10863558-2675862 del 31 de agosto de 2018, precisando que el formulario aportado había sido aportado diligenciado incorrectamente, por lo cual, el 10 de octubre de 2018 se radicó nuevamente la solicitud mencionada. *(Fl. 137 a 154 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

10-. Mediante Oficio No. BZ2018_12859817-3202939 del 16 de octubre de 2018, COLPENSIONES informó que no podía resolver de fondo hasta tanto se subsanara

la información personal de la demandante en relación con los certificados para bono pensional expedidos por el área de gestión documental de la Gobernación del Tolima. *(Fl. 155 a 156 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

11-. Por la situación referida, la demandante promovió acción de tutela contra COLPENSIONES, de la cual conoció el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué, despacho que mediante fallo del 09 de noviembre de 2018 declaró la existencia de hecho superado ya que COLPENSIONES expidió la Resolución SUB 291452 del 07 de noviembre de 2018, por medio de la cual resolvió la solicitud de reliquidación pensional presentada. *(Fl. 158 a 177 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

12-. Mediante Resolución SUB 291452 del 07 de noviembre de 2018, COLPENSIONES accedió de manera parcial a la solicitud de reliquidación pensional ya que aplicó una tasa de reemplazo del 75% sobre el ingreso base para liquidar la mesada pensional (IBL), decisión contra la cual, se interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación. *(Fl. 180 a 194 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

13-. Mediante Resoluciones No. SUB 37232 del 13 de febrero de 2019 y DPE 521 del 11 de marzo de 2019, fueron resueltos los recursos ordinarios presentados respectivamente, confirmando en su totalidad la decisión recurrida, ya que existía mora en el pago de aportes al sistema de seguridad por parte del Departamento del Tolima. *(Fl. 208 a 214 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

14-. En ese orden, el 6 de junio de 2019 la demandante presentó ante COLPENSIONES solicitud para la corrección de la historia laboral; sin embargo, mediante oficio de fecha 12 de junio de 2019, la entidad pensional señaló que había periodos que se reflejan con menos de 30 días de cotización, lo cual podía obedecer a pago inferior al correspondiente, omisión en el pago al fondo pensional o pago sin intereses de mora causados. *(Fl. 321 a 331 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

15-. A través de petición del 29 de marzo de 2019, la actora solicitó al Departamento del Tolima copia de los comprobantes de pago de aportes pensionales en el periodo comprendido entre el 01 de enero de 1999 al 01 de agosto de 2006, a lo cual, la entidad en mención dio respuesta mediante Oficio DGD-183-1046 del 165 de mayo de 2019. *(Fl. 235 a 317 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

16-. A través de petición de fecha 15 de julio de 2019, la actora solicitó a COLPENSIONES corregir la historial laboral, tener en cuenta el tiempo laborado ante el Instituto Departamental de Tránsito y Transporte del Tolima desde el 31 de agosto de 1981 al 01 de agosto de 2006 e incluir los periodos de cotización para efectos pensionales. *(Fl. 332 a 342 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

17-. Mediante Oficio radicado BZ2019-9384567-2279525 del 15 de julio de 2019, COLPENSIONES dio respuesta precisando que existen periodos de cotización sobre los cuales no se han cancelado intereses causados. *(Fl. 343 a 344 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).*

4.5. Análisis del caso

Enlistadas las pruebas relevantes que reposan en el expediente, no existe discusión respecto al derecho que le asiste a la demandante de pertenecer al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues a la entrada en vigencia de la ley - 01 de abril de 1994 - contaba con 36 años de edad.

Ahora bien, como se advierte en el acto administrativo de reconocimiento pensional se tuvieron en cuenta los factores salariales establecidos en el artículo primero del Decreto 1158 del 3 de junio de 1994[14].

Es así como en la Resolución No. GNR237020 del 20 de septiembre del 2013 se señala que el IBL tenido en cuenta para la liquidación fue por valor de $969.614, como promedio de lo devengado en los últimos 10 años, con una tasa de reemplazo del 75%, para un total de mesada pensional equivalente a $727.211, efectiva a partir del 1 de octubre de 2013.

Sin embargo, como se precisó con antelación, en el debate procesal que aquí se suscita, si bien no existe duda del beneficio del régimen de transición de la demandante, y de la liquidación del IBL con base en los factores devengados respecto de los 10 años anteriores a la adquisición del estatus pensional sobre los que se hubiere realizado cotizaciones al sistema, la controversia se suscita con ocasión a los periodos del 29 de agosto de 2001 al 01 de agosto de 2006, en tanto que la señora Ana Maria Castaño Sánchez fue retirada del servicio el 28 de agosto de 2001 por parte del entonces Instituto Departamental de Tránsito y Transporte del Tolima por supresión del cargo, pero que, en virtud de sentencia judicial se dispuso su reintegro sin solución de continuidad por dicho lapso.

En consecuencia, en acatamiento de la referida decisión adoptada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, el Departamento Del Tolima efectuó el pago de los salarios y demás prestaciones, pero se generó inconveniente en razón con los aportes a pensión, puesto que COLPENSIONES tuvo parcialmente acreditado los pagos por esas fechas (29 de agosto de 2001 al 01 de agosto de 2006) por haberse causado una mora en el pago de los aportes, en consecuencia, ello se vio reflejado en el reconocimiento pensional, puesto que no se tuvo la totalidad de las semanas como cotizadas.

---

[14] Artículo 1 del Decreto 1158 del 3 de junio de 1994: *"El artículo 6 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 sea 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; (...)"

Bien, al expediente fue aportado copia de sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, dentro del proceso de Fuero Sindical-Acción Reintegro con radicado 20010042200 donde se ordenó el reintegro de la demandante Ana María Castaño Sánchez, desde el 28 de agosto de 2001, con el consecuente pago de los salarios, hasta cuando se cumpliera con el reintegro.[15]

Según se afirma en la demanda, y no fue probado lo contrario, el Departamento del Tolima adoptó el referido fallo pagando los correspondientes salarios y efectuando los descuentos ordenados, y los aportes para pensión. Igualmente, se acreditó dentro de la foliatura, que la entidad territorial efectuó cotizaciones en favor de la señora CASTAÑO SÁNCHEZ a partir del 28 de agosto de 2001 sin intereses de mora, según consta en cada uno de los correspondientes formularios así:

Periodo	**Días**	**Porcentaje del IBC Cotizado**	**Fecha de Pago**	**Folio (Archivo 01 del Cuaderno PPal del Exp. Digitalizado)**	**Reporte Semanas Cotizadas según Colpensiones Fol. 324**	**Días Cotizados por el Depto Según Colpensiones Fol. 327-328**
Ago/2001	02	13.5%	28/12/2006	236	4,14	0
Sept/2001	30	13.5%	28/12/2006	238	0,00	0
Oct/2001	30	13.5%	28/12/2006	240	0,00	0
Nov/2001	30	13.5%	28/12/2006	241	0,00	0
Dic/2001	30	13.5%	28/12/2006	243	0,00	0
Ene/2002	30	13.5%	28/12/2006	244	0,00	0
Feb/2002	30	13.5%	28/12/2006	245	4,29	0
Mar/2002	30	13.5%	28/12/2006	246		1
Abr/2002	30	13.5%	28/12/2006	247		1
May/2002	30	13.5%	28/12/2006	248		2
Jun/2002	30	13.5%	28/12/2006	249		2
Jul/2002	30	13.5%	28/12/2006	250		3
Ago/2002	30	13.5%	28/12/2006	251		3
Sept/2002	30	13.5%	28/12/2006	252		4
Oct/2002	30	13.5%	28/12/2006	253		4
Nov/2002	30	13.5%	28/12/2006	254		5
Dic/2002	30	13.5%	28/12/2006	256		5
Ene/2003	30	13.5%	28/12/2006	258	14,71	6
Feb/2003	30	13.5%	28/12/2006	260		6
Mar/2003	30	13.5%	28/12/2006	262		7
Abr/2003	30	13.5%	28/12/2006	264		7
May/2003	30	13.5%	28/12/2006	266		8
Jun/2003	30	13.5%	28/12/2006	268		8
Jul/2003	30	13.5%	28/12/2006	270		9
Ago/2003	30	13.5%	28/12/2006	272		9
Sept/2003	30	13.5%	28/12/2006	274		10
Oct/2003	30	13.5%	28/12/2006	276		10

[15] Folio 44 a 58 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

Nov/2003	30	13.5%	28/12/2006	278		11
Dic/2003	30	13.5%	28/12/2006	280		12
Ene/2004	30	14.5%	28/12/2006	282		12
Feb/2004	30	14.5%	28/12/2006	284		12
Mar/2004	30	14.5%	28/12/2006	285		13
Abr/2004	30	14.5%	28/12/2006	286		14
May/2004	30	14.5%	28/12/2006	287		14
Jun/2004	30	14.5%	28/12/2006	289	25,57	15
Jul/2004	30	14.5%	28/12/2006	291		15
Ago/2004	30	14.5%	28/12/2006	293		16
Sept/2004	30	14.5%	28/12/2006	294		16
Oct/2004	30	14.5%	28/12/2006	295		17
Nov/2004	30	14.5%	28/12/2006	296		17
Dic/2004	30	14.5%	28/12/2006	298		18
Ene/2005	30	15%	28/12/2006	299		18
Feb/2005	30	15%	28/12/2006	300		19
Mar/2005	30	15%	28/12/2006	301		19
Abr/2005	30	15%	28/12/2006	302		20
May/2005	30	15%	28/12/2006	303		20
Jun/2005	30	15%	28/12/2006	304	36,00	21
Jul/2005	30	15%	28/12/2006	305		21
Ago/2005	30	15%	28/12/2006	306		22
Sept/2005	30	15%	28/12/2006	307		22
Oct/2005	30	15%	28/12/2006	308		23
Nov/2005	30	15%	28/12/2006	310		23
Dic/2005	30	15%	28/12/2006	311		24
Ene/2006	30	15.5%	28/12/2006	312		24
Feb/2006	30	15.5%	28/12/2006	313	14,29	25
Mar/2006	30	15.5%	28/12/2006	314		25
Abr/2006	30	15.5%	28/12/2006	316		26
May/2006	04	15.5%	28/12/2006	317	0,57	4

Total días cotizados según recibos de pagos efectuados por la Gobernación del Tolima, desde el 28/08/2001 al 04 de mayo de 2006 = 1686, equivalentes a 240,86 semanas.

Total semanas cotizadas desde agosto de 2001 a mayo de 2006 según reporte de COLPENSIONES = 99,57

Como se evidencia, **existe una diferencia de 141,29 semanas que no fueron tenidas en cuenta para el reconocimiento pensional** pese a que en virtud de sentencia judicial, se tuvo por reintegrada a la demandante desde el 29 de agosto de 2001, y que el Departamento del Tolima en acatamiento a ello efectuó las cotizaciones por ese lapso, sin embargo, lo que refiere COLPENSIONES es que la historial laboral de semanas cotizadas en pensiones no refleja completo esos periodos, por el pago de los aportes sin los correspondientes intereses de mora por tratarse de periodos anteriores.

Así las cosas, se hace necesario recordar lo dicho por la Corte Constitucional frente a este tipo de casos[16], en donde ha indicado con precisión, que la ley atribuye a las entidades administradoras de pensiones la función de exigir al patrono la cancelación de los aportes pensionales, para solventar las situaciones en mora e imponer las sanciones a que haya lugar, no siendo posible a aquéllas alegar a su favor su propia negligencia en la implementación de esa atribución.

También la Corte ha señalado, que estando la entidad administradora facultada para efectuar el cobro de lo que por concepto de aportes adeude el empleador y no habiéndolo hecho, una vez aceptado el pago en forma extemporánea se entenderá como efectivo y, por tanto, se traducirá en tiempo de cotización, **sin que sea dable a tales entidades hacer recaer sobre el empleado las consecuencias negativas que puedan derivarse de la mora del empleador en el pago de los aportes, de ninguna manera transferible al trabajador, a quien aquél debe hacer las deducciones mensuales a que haya lugar**.

Así mismo, que la mora o la omisión por parte del empleador en la transferencia de los aportes pensionales, puede llegar a afectar el derecho a la seguridad social y al mínimo vital del empleado, ya que del pago oportuno que se realice depende directamente el reconocimiento de la pensión, en caso de que el trabajador reúna los requisitos legales. Sin que sea admisible que se niegue al trabajador la pensión a que tiene derecho, arguyendo el incumplimiento del empleador en el pago de los aportes, pues "*al empleado se le deducen estas sumas del salario mensual y, por tanto, no debe soportar un grave perjuicio debido a una falta ajena a su voluntad, atribuible a su empleador y por la cual éste debe responder*."[17]

Es importante mencionar que, a fin de evitar que la mora en la transferencia de los aportes afecte los derechos fundamentales de quien reúne los requisitos para lograr el reconocimiento de la pensión, se han creado mecanismos para que las entidades administradoras cobren y sancionen su cancelación extemporánea. De tal manera, los artículos 23 y 24 de la Ley 100 de 1993 estatuyen determinados mecanismos relacionados con la sanción por mora y las acciones de cobro al empleador. Así mismo, los artículos 20 y 24 del Decreto 1406 de 1999 establecen los plazos para presentar los aportes, y el Decreto 2633 de 1994, reglamentario de los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993, consagra acciones para el cobro.

De lo anterior se concluye que la ley atribuye a las entidades administradoras de pensiones la potestad de exigir al empleador la cancelación de los aportes, no siendo dable a aquéllas invocar a su favor el propio descuido en lo atinente al ejercicio de dicha facultad, ni permitiéndoseles hacer recaer sobre el trabajador las consecuencias negativas que se puedan derivar de la mora del empleador en el pago de los aportes, toda vez que, no obstante la falta de transferencia de dichas sumas a las entidades responsables, al trabajador se le hicieron o se le han debido hacer las deducciones mensuales respectivas, por lo cual es ajeno a dicha situación de mora, de suyo allanada.

[16] Sentencia T-377 de 2011, T-920 de 2010 entre otras.
[17] T-920/10

Así las cosas, es claro que la mora del empleador en las cotizaciones no puede afectar el derecho a la pensión del trabajador, pues COLPENSIONES está en el deber de exigir al empleador la cancelación de los aportes, por cualquiera de las vías administrativas o judiciales legalmente establecidas, e imponer las sanciones previstas, sin que le sea dable hacer recaer sobre el empleado las consecuencias que se puedan derivar de la mora del empleador en el pago de los aportes pensionales, ni alegar en su favor su propia negligencia en la implementación de las acciones de cobro, puesto que el empleado es ajeno a dicha situación de mora y no tiene porqué asumir la ineficiencia de la administración. De la misma forma, "*no obstante que el afiliado haya realizado tardíamente el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones como trabajador independiente, si la entidad correspondiente no exceptúo en el momento del pago tal situación, se presume que ha consentido el incumplimiento y ha allanado la mora, al aceptar el pago tardío.*"[18]

Ahora bien, en Sentencia SU-226 de 2019, la Corte Constitucional advirtió dos escenarios posibles: **(i)** la omisión de afiliación; y, **(ii)** la mora en el pago de los aportes. La Sala Plena señaló que, en esos casos, son los empleadores quienes deben subsanar su omisión con el pago del pasivo liquidado por la entidad administradora correspondiente. De manera que, los deberes de las administradoras del sistema de pensiones están restringidos a *"i) fijar el monto total adeudado, (ii) recibir la cancelación por parte del incumplido o activar los medios de cobro con los que disponga, y (iii)* ***superados los demás requisitos legales, asumir el reconocimiento y pago oportuno de la pensión respectiva, considerando siempre el tiempo de servicio prestado por el trabajador durante el lapso en el que se causó la omisión del empleador****"*

En consecuencia, el Juzgado considera, que al quedar evidenciada la mora en el pago de los aportes pensionales por los periodos del 29 de agosto de 2001 en adelante, Colpensiones, como entidad administradora, se encuentra legalmente llamada a liquidar el monto actuarial del pasivo por los periodos en mora y los no cotizados, que deberá ser cancelado por parte del Departamento Del Tolima a la mayor brevedad. En todo caso Colpensiones procederá con la reliquidación pensional solicitada por la señora Ana María Castaño Sánchez, garantizando los principios de equidad y justicia material, teniendo en cuenta el promedio de los salarios devengados en los últimos diez años de servicios comprendidos entre el 01 de julio de 1996 y el 01 de agosto de 2006.

Por otra parte, encuentra el Despacho que de acuerdo a como está establecido por la Ley 33 de 1985, la tasa de reemplazo aplicable es del 75%, en cumplimiento del precedente obligatorio dado por el Consejo de Estado en decisión del 28 de agosto de 2018[19], no obstante, es necesario hacer el estudio a la luz de la pretensión de la demanda, en la que se solicitó el aumento de la tasa de reemplazo al 90% o lo que resulte demostrado en aplicación del Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 de 1990.

Al respecto, lo primero que debe indicar el Juzgado, es que no existe prueba que permita inferir esta norma como aplicable a la demandante, pero además, aun

[18] Ibidem 18
[19] CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, C.P. CÉSAR PALOMINO CORTÉS, Radicación: 52001-23-33-000-2012-00143-01

teniéndose como acreditado el requisito de las 750 semanas a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, la tasa de remplazo partiría de un 45% y se incrementaría 3% por cada 50 semanas arrojando un valor menor de pensión al aplicar el artículo 20 del Decreto 758 de 1990 (centésima parte), por inescindibilidad normativa, resultando desfavorable a los intereses de la actora.

Por otra parte, no es posible reliquidar la pensión de la actora en los términos de la citada norma, como quiera que a ella, dada su condición de beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se le reconoció su pensión conforme la Ley 33 de 1985, modificada por el Decreto 1158 de 1990, y por tanto no era aplicable el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 ambos del año 1990, pues este régimen se estructuró expresamente para los trabajadores del sector privado. Así mismo de conformidad con la sentencia de unificación 769 de 2014 "*la protección constitucional era para los reconocimientos pensionales, mas no para la reliquidación de la pensión ya reconocida, como sucede en el presente asunto*", como quiera que lo que se pretende con dicha sentencia es garantizar el acceso al derecho pensional de aquellos trabajadores que por alguna razón no alcanzaron a cumplir los requisitos previstos en la ley, permitiendo la acumulación del cotizaciones efectuadas por tiempos de servicios en el sector público y en el sector privado.[20]

Con todo, es necesario hacer el estudio a la luz de la pretensión de la demanda, en la que se solicitó el aumento de la tasa de reemplazo al 90% o lo que resulte demostrado, no conforme el Acuerdo 049 de 1990[21], sino conforme a la aplicación integra del régimen de la Ley 100 de 1993, como pasa a exponerse.

4.5.1. Aplicación del régimen pensional más favorable – Tasa de reemplazo.

Al respecto el Despacho evoca la sentencia de unificación pluricitada, en donde se advierte la posibilidad de la aplicación de la condición más beneficiosa como integrante del principio de favorabilidad, situación que necesariamente se analizará en cada caso concreto. En los siguientes términos se señaló en la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 2.018:

> *"60. Para aquellas personas que fueran beneficiarias del régimen de transición y que consolidaran el derecho a la pensión bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993, la Corte consideró que debía acudirse al principio de favorabilidad, que rige en materia laboral. Señaló "que esta es labor que incumbe al juez* ***en cada caso concreto,*** *pues es imposible, en juicios de constitucionalidad, confrontar la norma acusada que es genérica, con cada una de las distintas normas contempladas en los diferentes regímenes pensionales que antes de la vigencia de la ley 100 de 1993 existían en el sector privado y en el público, para*

[20] Así también lo consideró el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N°. 6, providencia del 12 de mayo de 2022, proferida dentro del proceso con radicación 15001333300820190017501, con ponencia del Dr. Félix Alberto Rodríguez Riveros.
[21] Aprobado por el Decreto 758 de 1990, además actualmente sin vigencia con ocasión de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, es decir, incluso antes de la adquisición del status, y no cumplía con el mínimo de semanas cotizadas a esa fecha.

establecer cuál resulta más favorable a determinado trabajador". Así lo explicó:

*"[…] que la "**condición más beneficiosa**" para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla […].*

La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador"[19].

Para estudiar el caso particular tenemos que acreditar cuál régimen pensional le resulta más favorable en su caso: Si es el régimen de transición en cuanto al monto de su pensión, que contempla el IBL y la tasa de reemplazo, o si por el contrario es el régimen general de la Ley 100 de 1993, el que le reporta un beneficio mayor a la demandante.

Para mayor claridad, el Juzgado ilustrará brevemente las diferencias en la aplicación de cada uno de los regímenes para el caso de la señora Ana María Castaño Sánchez.

- **Aplicación de la ley 33 de 1985**

Beneficio de la transición pensional (art. 36 de la Ley 100 de 1993). Como se señaló anteriormente, al momento en que entró a regir la Ley 100 de 1993, la señora Ana María Castaño Sánchez, contaba con más de 35 años (tenía 36), lo que la hace acreedora al régimen transicional.

Consolidación del derecho (edad/55 años + tiempo de servicio/20 años): La señora Castaño Sánchez, cumplió los 55 años edad el 16 de junio del 2012, sin embargo, el cumplimiento de los 20 años laborados al sector público se dio el 28 de agosto de 2002[22].

IBL (Ingreso Base de liquidación). Periodo: El promedio de lo cotizado en los 10 años anteriores a la adquisición del derecho pensional. **Factores:** Los Previstos en el Decreto 1158 de 1994.

Tasa de reemplazo: <u>75%</u>

- **Aplicación de la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2.003**

Consolidación del derecho (edad/55 años + tiempo de servicio/1000 semanas): La señora CASTAÑO SÁNCHEZ, cumplió los 55 años de edad el **<u>16 de</u>**

[22] Según se extrae de la sumatoria de estos tiempos en la resolución de reconocimiento pensional GNR237020 del 20 de septiembre de 2013 (fol. 72 a 78 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado)

junio de 2012. Teniendo en cuenta que de acuerdo con el inciso 2°del numeral 3°, a partir del 1° de enero de 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 para el año 2.015, tenemos que para el año 2012, la demandante, debía acreditar un total de 1.225 semanas[23]. La demandante acreditó haber cotizado según el acto administrativo de reconocimiento pensional 1.157 semanas[24] más las 141,29 semanas que el Juzgado encontró como faltantes, daría un total de 1.298,29 semanas.

IBL (Ingreso Base de Liquidación). El promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Factores: Lo cotizado. Previstos en el Decreto 1158 de 1994[25].

Tasa de reemplazo: De acuerdo con el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2.003, y en consideración a que la edad pensional se cumplió el 16 de junio de 2.012, le es aplicable la fórmula a partir del 1° de enero de 2004.

La fórmula a aplicar es la siguiente:

r = 65.50 – 0.50 s

donde:
r = porcentaje del ingreso de liquidación
s= número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

De acuerdo con lo reseñado, tenemos que para el 16 de junio de 2.012 la demandante cumplió la edad requerida de conformidad con el régimen general de pensiones, y para esa fecha necesitaría un total de **1.225 semanas**, con aplicación del aumento dispuesto en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2.003, sin embargo, como obra en su expediente laboral y se ha venido exponiendo, al demandante cotizó un total de **1.298,29 semanas**, con un **IBC** determinado por COLPENSIONES a razón de $969.614.

Con estos datos despejaremos la fórmula que se presentó con precedencia se aplica así:

s= IBC/SMLMV
s= 969.614/566.700[26]
s= 1.71

[23] Pues para el año 2004 se exigían 1.000 semanas, para el 1° de enero de 2005 se incrementó en 50 semanas y para los años 2.006 a 2.012 en 25 semanas cada año, para un total de 1.225 semanas exigidas para el año 2.012, año en que la señora Castaño Sánchez., cumplió la edad exigida en el régimen general de pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993.

[24] fol. 72 a 78 del Archivo 01 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado

[25] De acuerdo con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993.

[26] Salario mínimo legal mensual vigente para el año 2.012

r = 65.50 – 0.50 s
r = 65.5 – 0.50 (1.71)
r = 65.5 – 0.855
r = 64.6%

Ahora, teniendo en consideración que cotizó **1.298,29** semanas, y en su caso le eran exigibles el mínimo de 1.225 semanas, tenemos que la demandante cotizó 73,29 semanas adicionales a las que le correspondían para adquirir el derecho pensional. En este caso, dice el inciso final del artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2.003 que, a partir de 2.005 se debe aumentar un **1.5%** por cada 50 semanas adiciones a las mínimas requeridas, aplicado el aumento porcentual indicado, arroja como resultado un incremento en la tasa de reemplazo de **1.5%.**

Es así como el total de la tasa de reemplazo en el caso puntual de la señora Castaño Sánchez, proyecta el resultado de **64.6%** más el **1.5%** adicional por las semanas en exceso, da un total de tasa de reemplazo aplicable del **66.1%**

Lo anterior permite concluir, sin dubitación alguna, que, en aplicación del principio de favorabilidad, a la señora Ana Maria Castaño Sánchez, le beneficia más el régimen contemplado en la Ley 33 de 1985 y no el general de pensiones de la Ley 100 de 1.993, régimen que debe aplicarse en su caso de forma íntegra dado que es la condición más beneficiosa en cuanto a la tasa de reemplazo aplicable.

4.5.2. Actualización de las mesadas

Las sumas liquidadas de dinero reconocidas se actualizarán de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., esto es, aplicando la evolución del Índice de Precios al Consumidor (IPC), con aplicación mensual a cada diferencia en la mesada pensional. Para tal efecto, la fórmula a aplicar será la siguiente:

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

En donde el valor presente **R** se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es el que corresponde al reajuste dejado de pagar, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, y que esté vigente al momento del pago, por el índice inicial vigente al momento en que debió realizarse.

4.5.3. De la prescripción

El Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 estableció la regla general de los tres (3) años de prescripción frente a los derechos laborales. Posteriormente, dicha norma fue reglamentada por el Decreto 1848 de 1969, el cual en su artículo 102, estableció que los derechos laborales prescriben en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se hizo exigible. El reclamo ante la autoridad competente interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

En el caso bajo estudio, transcurrieron más de tres (3) años desde la fecha en que se hizo efectivo el derecho pensional (16 de junio de 2.012[27]) y la fecha de la presentación de la súplica administrativa que cuestionó la decisión en cuanto a las semanas faltantes (10 de octubre de 2.018)[28]. Lo anterior permite concluir que operó efecto el fenómeno de la prescripción para todas las diferencias de mesadas pensionales causadas con anterioridad al **10 de octubre de 2015**, y por tanto así se declarará.

6. Con relación a la condena en costas

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado[29] 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.

En este orden de ideas, 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.

Por consiguiente, el Despacho condenará en costas a la parte demandada, por partes iguales, en tanto resultaron vencidas en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de $846.934, equivalentes al 6% de las pretensiones de la demanda, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, para el efecto esta suma se dividirá en partes iguales; es decir, Colpensiones y el Departamento del Tolima pagará cada uno la suma de $423.467 a la demandante.

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

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD parcial de las Resoluciones SUB 291452 del 07 de noviembre de 2018; SUB 37232 del 13 de febrero de 2.019, y DPE 521 del 11

[27] De acuerdo con lo señalado en la resolución GNR 237020 del 20 de septiembre de 2.013 *Archivo digital 01. pág. 76.*

[28] *Ibidem pág. 139 a 152.*

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

de marzo de 2.019, en cuanto a la negativa a tener en cuenta la totalidad de los tiempos laborados desde el 29 de agosto de 2001 al 01 de agosto de 2006, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES" a RELIQUIDAR la pensión de la señora Ana María Castaño Sánchez, con la tasa de reemplazo del 75% como se ha venido efectuando, pero teniendo en cuenta como IBL el promedio de los salarios cotizados en los últimos diez años de servicios comprendidos entre el 01 de julio de 1996 y el 01 de agosto de 2006, periodo en el que se tendrán consideradas la totalidad de las semanas que se generan del 29 de agosto de 2001 al 01 de agosto 2006, y no parciales como se tuvieron en los actos acusados.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES" a PAGAR, las diferencias de las mesadas pensionales que puedan surgir, entre los valores que le fueron reconocidos anteriormente a la demandante, y los que le debe reconocer, según lo dispuesto en el ordinal anterior, a partir del día **10 de octubre de 2015**.

La entidad demandada deberá descontar las diferencias de los aportes correspondientes al *quantum* pensional y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, en aplicación de los principios de solidaridad, sostenibilidad financiera del sistema y equidad.

CUARTO: DECLARAR prescritas las diferencias de las mesadas pensionales que se pudieron causar con anterioridad al 10 de octubre de 2015.

QUINTO: Las sumas que resulten a favor de la demandante deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A.C.A., atendiendo a la fórmula mencionada en la parte considerativa de esta providencia, que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada diferencia no prescrita.

SEXTO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES" liquidar el monto de intereses o cálculo actuarial del pasivo adeudado por los periodos en mora y los no cotizados, entre el 29 de agosto de 2001 al 01 de agosto 2006, estableciendo de manera precisa el valor que debe ser cancelado por parte del Departamento Del Tolima, así como adelantar todas acciones tendientes al cobro y recaudo de dichas sumas.

SÉPTIMO: CONDENAR al Departamento Del Tolima, a pagar los correspondientes valores por concepto de intereses moratorios o el cálculo actuarial, conforme lo determine COLPENSIONES en cumplimiento del ordinal anterior, por los periodos en mora y los no cotizados en favor de la demandante, entre el 29 de agosto de 2001 al 01 de agosto 2006.

OCTAVO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandada. Por secretaría procédase a su liquidación, para el efecto se fijan como agencias en derecho la suma de $846.934, para el efecto esta suma se dividirá en partes iguales;

es decir, Colpensiones y el Departamento del Tolima pagará cada uno la suma de $423.467 a la demandante conforme lo expuesto.

NOVENO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

DÉCIMO: Para el cumplimiento de esta sentencia, expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. Las copias destinadas a la parte demandante, serán entregadas a su apoderada judicial que ha venido actuando, previa acreditación del pago del arancel judicial.

DÉCIMO PRIMERO: Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos por los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

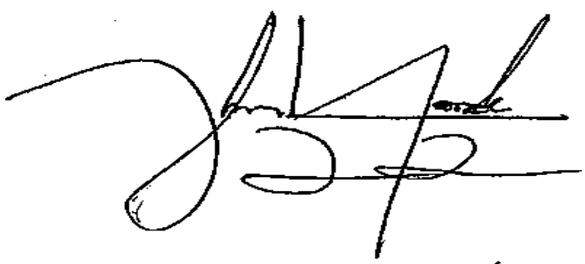
DÉCIMO SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, liquídense las costas y archívese el expediente previas las anotaciones que sean del caso en el Sistema Samai.

LA ANTERIOR DECISIÓN SE NOTIFICA EN ESTRADOS.

-Parte Demandante: Dentro de los diez días manifestará lo pertinente.
-Parte Demandada: Dentro de los diez días manifestará lo pertinente.
-Parte Demandada: Dentro de los diez días manifestará lo pertinente.

Así las cosas, se deja constancia que cada acto procesal surtido en esta audiencia cumplió las formalidades esenciales. (Artículo 183-1-f C.P.A.C.A).

Cumplido el objeto de la diligencia se da por terminada, siendo las **11:44 a.m.** se ordena registrar el acta de conformidad con el artículo 183 del C.P.A.C.A., y realizar la reproducción de seguridad de lo actuado.



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez

WILMAR EDUARDO RAMÍREZ ROJAS
Profesional Universitario Gr. 16.