

RAMA JUDICIAL**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE CALI****SENTENCIA No. 165**

PROCESO: 76-001-33-33-010-2017-00248-00
DEMANDANTE: LUIS CARLOS ECHEVERRY ABELLA
DEMANDADO: COLPENSIONES
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO L.

Santiago de Cali, veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

OBJETO DE LA PROVIDENCIA:

Revisadas las etapas procesales surtidas en el presente asunto, sin vislumbrar vicios o irregularidades sustanciales que puedan dar lugar a la nulidad de lo actuado, conforme al control de legalidad de que trata el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia en el medio de control de nulidad laboral y restablecimiento del derecho laboral instaurado por Luis Carlos Echeverry Abella¹ contra la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.

PRETENSIONES:

Que se declare la nulidad del artículo primero de la Resolución No. 03505 del 14 de marzo de 2005 y la nulidad de las Resoluciones GNR 344379 del 30 de octubre de 2015 y GNR 35092 del 02 de febrero de 2016. A título de restablecimiento del derecho, se ordene la reliquidación de la pensión de vejez en virtud de lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, determinando el IBL con el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicio, 01 de abril de 2005. Le sean pagadas las diferencias que resulten entre la pensión pagada y la reliquidada debidamente indexadas, con sus incrementos anuales correspondientes. Se dé cumplimiento a la sentencia en los

¹ CC No. 14.951.406.

términos de los artículos 192 y siguientes del CPACA y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

Las anteriores pretensiones se fundan en los siguientes:

H E C H O S:

Que el 27 de mayo de 2003 solicitó al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de su pensión de vejez.

Refiere que durante toda su vida laboral acreditó 1806 semanas de cotización al sistema de seguridad social en pensiones; de los cuales 20 años fueron al servicio del estado.

Que el Instituto de Seguros Sociales le reconoció su pensión de vejez con base en la Ley 33 de 1985, calculando el IBL en \$1.615.914, conforme la Ley 100 de 1993, al cual le aplicó el 75% como tasa de reemplazo, lo que determinó una mesada pensional de \$1.211.936 a partir del 01 de abril de 2005.

Que el día 8 de septiembre de 2015 radicó petición ante la Administradora Colombiana de Pensiones con el objeto de que se reajuste su pensión.

La Administradora Colombiana de Pensiones a través de la resolución No. 344379 del 30 de octubre de 2015 le reliquidó su pensión en cuantía de \$1.662.258 para el año 2012.

Inconforme con la decisión anterior, el 14 de diciembre de 2015 interpuso recurso de reposición en subsidio apelación.

La Administradora Colombiana de Pensiones por medio de la resolución GNR 35092 del 2 de febrero de 2016, confirmó la decisión primigenia e indicó que el recurso de apelación fue enviado al superior jerárquico, no obstante, a la fecha de presentación de la demanda no ha recibido respuesta del recurso de apelación invocado.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Cita como disposiciones violadas, las siguientes:

Constitución Política: Artículos 48 y 53

Ley 100 de 1993 artículo 36

Ley 33 de 1985

Ley 1437 de 2011 artículo 10

Dice que la entidad no dio cumplimiento a lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 por medio del cual se ordena la inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicio, independientemente de la denominación que se les dé.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado de la entidad demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**, manifiesta oponerse a la totalidad de las pretensiones expuestas por la parte demandante, argumentando que no es procedente la reliquidación conforme a lo devengado en el último año de servicios, pues ello no fue un aspecto sometido al régimen de transición del cual es beneficiario el demandante, pues, éste respeta edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión del régimen anterior referido solamente a la tasa de remplazo, como quiera que la intención del legislador fue impedir que el IBL de los regímenes anteriores tuvieran efectos ultra activos.

Indica que los únicos factores salariales que se deben tener en cuenta al momento de determinar el IBL son los contemplados en el Decreto 1158 de 1994, siempre y cuando sobre los mismos se hubieren efectuado los aportes al sistema general de pensiones.

Argumenta que mediante sentencia de tutela 2016-01334-01 del 15 de diciembre de 2016, se dejó sentado el criterio del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, en la cual se señaló la obligatoriedad del cumplimiento de las reglas descritas en la Sentencia SU-230 de 2015 fijadas por la Corte Constitucional y por ende el acatamiento que deben tener todos los servidores judiciales frente a dichas premisas jurisprudenciales en las que ya se ha establecido un criterio unánime y que

en consecuencia no se pueden desconocer.

Presenta como excepciones: inexistencia de la obligación, prescripción trienal, innominada y buena fe.

TRAMITE DE LA DEMANDA.

Admitida la demandada y surtida la notificación a la entidad demandada, se citó a audiencia inicial en la que se decretaron pruebas. Una vez practicadas se cerró el debate probatorio y se dispuso que los alegatos de conclusión fueran presentados por escrito, ante la falta de disponibilidad de salas para programar la audiencia de alegaciones y juzgamiento.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE ACTORA

Reitera que el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010 fijo el criterio del reconocimiento de los factores salariales que conforman el ingreso base de liquidación de las pensiones cobijadas por el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual debe servir como parámetro para acceder a las pretensiones invocadas, esto es, la reliquidación de la pensión con base en el 75% de lo devengado en el ultimo año de servicio.

PARTE DEMANDADA

Se ratifica en los argumentos presentados en la contestación de la demanda y plantea que conforme con lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU 427 de 2016, SU 395 de 2017, SU 631 de 2017, SU 068 de 2018, SU 114 de 2018 y por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 e agosto de 2018, a los beneficiarios del régimen de transición se les debe aplicar el IBL establecido en el artículo 21 y el inciso 3º del artículo 36 de la ley 100 de 1993, es decir, el promedio de salarios o rentas sobre los cuales el afiliado haya cotizado en los últimos 10 años anteriores al reconocimiento pensional o el tiempo que les hiciera falta para ello o lo cotizado durante toda la vida laboral, si es más favorable.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

No se pronunció.

PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en analizar la legalidad de los actos enjuiciados emitidos por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-, mediante los cuales reconoció la pensión de vejez y reliquidó la misma al demandante; para el efecto, se deberá determinar si al señor Luis Carlos Echeverry Abella se le debe reconocer la pensión de vejez aplicando lo establecido en la Ley 33 de 1985 con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio.

DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

Las excepciones propuestas no ameritan un pronunciamiento previo distinto al que se hará con el análisis de la sentencia, dado que su objeto es el de realizar oposición a las pretensiones de la demanda y de negar la existencia del derecho reclamado.

Para resolver el objeto de la litis se hará referencia a al régimen pensional regulado en la Ley 33 de 1985- régimen de transición y finalmente se analizará el caso concreto.

El artículo 1º de la Ley 33 de 1985 dispuso que los empleados oficiales que acreditaran 20 años de servicio continuo o discontinuo y 55 años tenían derecho al reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio. Como se ve a continuación:

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

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya

determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones. (...)”.

El párrafo segundo de este mismo artículo determinó:

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

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

Con base en la norma citada en precedencia, se creó un régimen de transición para las personas que causaron su derecho en vigencia de la Ley 33 de 1985, esto es, para aquellas que (i) hubieran cumplido 15 años continuos o discontinuos del servicios, se les aplicaría la disposición sobre la edad que regía con anterioridad y, (ii) a los que con 20 años de labor continua o discontinua como empleado oficial, se encontraran retirados del servicio, tendría derecho a pensionarse con 50 años si es mujer y 55 años si es hombre, de acuerdo con las disposiciones que regían al momento de su retiro.

Las disposiciones anteriores en materia pensional a las que se refiere este artículo de la Ley 33 de 1985, son las contenidas en la Ley 6 de 1945², según la cual se adquiriría el derecho a la *“pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo”*. Esta norma fue modificada posteriormente por el artículo 3º de la Ley 65 de 1946, solo en el sentido de que dicha prestación sería equivalente a las dos terceras partes del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.

Subsiguientemente, el artículo 4 de la Ley 4 de 1966 modificó el literal b) del artículo 17 de la Ley 6 de 1945, en el sentido de que las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de entidades de derecho público

² sentencias del Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencias de 19 de abril de 2007. Radicación: 1114-03 y de 19 de noviembre de 2009. Radicación: 1028-07 al igual que en la sentencia de 16 de diciembre de 2009. Radicación: 1754-06.

se liquidarán y pagarán tomando como base el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicios.

Por su parte, el Decreto 3135 de 1968³ dispuso en su artículo 27 que los empleados públicos o trabajadores oficiales que sirvieran al Estado por 20 o más años, continuos o discontinuos, y cumplieren 55 años en el caso de los hombres y 50 en el de las mujeres, tendrían derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio. En ese sentido, el Decreto Ley 3135 de 1968 únicamente modificó lo concerniente a la edad para acceder al derecho pensional, respecto de los hombres, quienes podrían obtener el estatus una vez cumplieran los 55 años, mientras que no hubo cambio respecto a la situación jurídica de las mujeres.

Por su lado, el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, cuya vigencia inició a partir del 20 de abril de 1978, estableció los factores que se tendrían en cuenta para efecto del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieran derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales.

Así, entonces, las personas beneficiadas con la transición regulada en el párrafo 2.º del artículo 1.º de la Ley 33 de 1985 tendrían derecho a pensionarse en los términos de la Ley 6 de 1945⁴; en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicio; y para efectos de la liquidación se tendrían en cuenta aquellos factores regulados en la norma vigente al momento de la causación del derecho pensional⁵.

En cuanto a los factores salariales, el Consejo de Estado en sentencia del 4 de agosto de 2010⁶ asumió la posición jurisprudencial según la cual la Ley 33 de 1985 no indicó en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que estos fueron simplemente enunciados, lo que no impedía la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador en el último

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."

⁴ En cuanto a la edad establecía que "cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo".

⁵ sentencia del 11 de mayo de 2020 con Radicado: 25000-23-42-000-2013-06301-01 (N.I. 0018-2016) con ponencia del Dr. César Palomino Cortés en la que se indicó que: "en materia de factores se acude a la norma vigente al momento de la consolidación del estatus pensional". Pág. 12.

⁶ Consejo de estado, Sección Segunda, sentencia del 4 de agosto de 2010, Radicación: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Demandante: Luis Mario Velandia.

año de servicio, sin embargo, el anterior criterio fue superado por la Sala Plena del Consejo de Estado en la sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2018⁷, cuando fijó como subregla que los factores salariales a incluirse en el IBL son únicamente aquellos sobre los cuales se efectuaron aportes o cotizaciones al sistema de pensiones, al sostener que:

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

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

De otra parte, también precisó que la razón jurídica que sustenta la regla de interpretación y aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a los beneficiarios del régimen de transición, es la siguiente:

“(...) 85. A juicio de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado una lectura del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 permite concluir que en el régimen de transición el IBL que debe tenerse en cuenta para liquidar el monto pensional es el previsto en el inciso 3 de dicha norma.

*86. (...) el régimen de transición prorrogó la vigencia de todos los regímenes pensionales anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, otorgando efectos ultractivos a algunos elementos constitutivos de dichos regímenes para aquellas personas que se encontraban afiliadas a los mismos y que estaban próximas a adquirir el derecho pensional. **Tales elementos son la edad, el tiempo de servicios y el monto de la pensión.***

87. Para establecer el monto de la pensión, el legislador, en este caso de la Ley 100 de 1993, en desarrollo de su libertad de configuración, fijó un elemento, el IBL, que cumpliría con la finalidad no solo de unificar la base de la pensión para todos aquellos

⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 28 de agosto de 2018. Expediente 2012-00143-01. Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro.

que estaban próximos a pensionarse, sino como manifestación de los principios de solidaridad, universalidad y sostenibilidad financiera para garantizar la viabilidad futura del Sistema General de Pensiones; máxime teniendo en cuenta que el periodo de transición abarcaría varias décadas.

(...) 91. Para la Sala Plena de esta Corporación esa es la lectura que debe darse del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El artículo 36 contiene todos los elementos y condiciones para que las personas beneficiarias del régimen transición puedan adquirir su pensión de vejez con la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y la tasa de reemplazo del régimen anterior y con el IBL previsto en el mismo artículo 36, inciso 3, y en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. La regla establecida por el legislador en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 excluyó la aplicación ultractiva del ingreso base de liquidación que consagraba el régimen general de pensiones anterior a dicha ley. El reconocimiento de la pensión en las condiciones previstas a cabalidad por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 constituye un verdadero beneficio para este grupo poblacional, porque frente a los mismos requisitos que están consagrados para el Sistema General de Pensiones, indudablemente, le son más favorables. (...).

La primera **subregla** se refiere al **periodo** para liquidar las pensiones de los servidores públicos que adquieran el derecho conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985 (edad, tiempo y tasa de reemplazo), y se fijó en los siguientes términos:

- (...)
- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.
 - Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. (...).

La segunda **subregla** es “que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones”.

Esta subregla se sustenta, así:

(...) 99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, **solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.**

100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas **de cotización**. Para la liquidación de las

*pensiones **sólo** se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones (...)*”.

Lo anterior, en consonancia además, con el precedente jurisprudencial obligatorio trazado por la Corte Constitucional en sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU 427 de 2017, SU 395 de 2017 y SU 631 de 2017, conforme a las cuales, el régimen de transición, únicamente comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización, excluyendo el ingreso base de cotización, el cual debe establecerse en la forma indicada en los artículos 21 y 36, inciso 3ero. de la Ley 100 de 1993, postura que se ha mantenido además, en el sentido de que la liquidación del IBL debe efectuarse tomando el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicio como regla general.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO.

De acuerdo con los documentos aportados por las partes y específicamente el medio magnético visto en el folio 127 del cuaderno principal se tiene que:

- El demandante nació el 16 de abril de 1948⁸ por lo que cumplió sus 55 años el 16 de abril de 2003.
- Empezó a laborar en el Municipio de Cali desde el 24 de mayo de 1968 hasta el 24 de julio de 1981⁹. Trabajó en la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca desde el 04 de mayo de 1981 hasta el 31 de marzo de 2005¹⁰. El retiro del servicio fue a partir del 01 de abril de 2005.
- Cotizó al sistema de seguridad social en pensiones hasta el 31 de octubre de 2003¹¹.
- Acreditó 1817 semanas de cotización al sistema y más de 20 años de servicios al estado¹².
- Al 13 de febrero de 1985 tenía más de 15 años de servicios.
- Mediante resolución No. 3505 del 14 de marzo de 2005 año 2005, el Instituto de Seguros Sociales, ordenó el reconocimiento y pago de pensión de vejez a favor del demandante a partir del 01 de abril de 2005, fecha del retiro del

⁸ Reverso folio 19 del cuaderno principal.

⁹ Conforme se ve en la resolución No. SUB-246227 del 02 de noviembre de 2017 folio 127 del cuaderno principal.

¹⁰ Folio 2 del cuaderno principal.

¹¹ Folios 123 a 125 del cuaderno principal.

¹² Conforme se ve en la resolución No. SUB-246227 del 02 de noviembre de 2017 folio 127 del cuaderno principal.

servicio, con un valor de mesada inicial de \$1,211,936, de conformidad con la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta un total de 1806 semanas cotizadas, un IBL de \$1,615,914, y una tasa de remplazo del 75%. **El cálculo del IBL, se efectuó con base en el tiempo que le hiciera falta para pensionarse, es decir, 9 años, conforme el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y con fecha de efectividad 01 de abril de 2005 por cuanto no era procedente el reconocimiento de la prestación desde el año 2003, dado que el demandante estaba recibiendo salario**¹³.

- Mediante la resolución No. 901458 del 22 de noviembre del año 2005, el Instituto de Seguros Sociales resolvió recurso de apelación y confirmó la resolución No. 3505 del 14 de marzo de 2005¹⁴.
- Mediante la resolución No. GNR 128131 del 02 de mayo de 2015, se negó la reliquidación de la pensión de vejez¹⁵.
- Mediante la resolución No. GNR 344379 del 30 de octubre de 2015 se ordenó la reliquidación de la pensión de vejez, a partir del 30 de octubre de 2011, con un valor de mesada inicial de \$1,602,485, de conformidad con la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta un total de 1151 semanas cotizadas, un IBL de \$2,136,647 y una tasa de remplazo del 75%. **Con base en la hoja de liquidación vista en el folio 127 del cuaderno principal, en esa oportunidad, por favorabilidad se calculó el ingreso base de liquidación con base en los últimos diez años de servicios.**¹⁶

Nombre	Fecha Status	Fecha Efectividad	VALOR IBL 1	VALOR IBL 2	Mejor IBL	% IBL	Valor Pensión Mensual	Aceptada
20 años de servicio al Estado y 55 años de edad (Transición frente a ley 33)- Legal Decreto 2527 (Tr	16 de abril de 2003	30 octubre de 2011	2,136,647.00	0.00	1	75.00	1,799,384.00	SI

LIQUIDACION

RESOLUCION No. GNR 344379 de 30 de Octubre de 2015

1050 semanas progresivas, 55 o 60 años de edad Ley 797 del 2003- Legal	16 de abril de 2008	30 octubre de 2011	2,088,934.00	0.00	1	63.55	1,490,631.00	NO
--	---------------------	--------------------	--------------	------	---	-------	--------------	----

¹³ Folios 9 a 11 del expediente.

¹⁴ folio 127 del expediente.

¹⁵ folio 127 del del expediente.

¹⁶ Folios 14 a 18 y 127 del expediente.

- Mediante las resoluciones No. GNR 35092 del 02 de febrero de 2016 y VPB 13354 del 22 de marzo de 2016 se resolvió recurso de reposición y apelación y confirmó en todas y cada una de sus partes la resolución del 30 de octubre de 2015¹⁷.
- El demandante aportó certificación de los factores salariales devengados en los años 2003, 2004 y 2005¹⁸.

Concepto	2003	2004	2005
Sueldo básico	1.121.844	1.180.068	1.244.972
Prima transitoria	226.357	238.105	251.501
Prima legal de servicios	693.761	730.917	561.064
Vacaciones	1.156.374	1.268.873	1.016.077
Prima legal de vacaciones	722.733	761.323	725.694
Bonificación por servicios	471.870	496.360 PAGADA EN MAYO	0
Prima legal de Navidad	1.505.565	1.583.889	385.732

- Con base en su historia laboral se evidencia que, en los meses de mayo de los últimos diez años de servicios, la cotización era superior al resto del año, por ejemplo: ¹⁹:

➤ AÑO	➤ IBC
➤ 2002	\$ IBC de 11 meses es de \$1251.360 y en mayo cuando se percibía la bonificación por servicios prestados era de \$1740.840
➤ 2003	\$ IBC de 11 meses es de 1.273.328 y en mayo cuando se percibía la bonificación por servicios prestados era de \$1.764.920.

CASO CONCRETO

El señor Luis Carlos Echeverry Abella pretende se declare la nulidad parcial del artículo primero de la Resolución No. 03505 del 14 de marzo de 2005 y la nulidad de las Resoluciones GNR 344379 del 30 de octubre de 2015 y GNR 35092 del 02 de febrero de 2016. A título de restablecimiento del derecho, se ordene la reliquidación de su pensión con base en el 75% de los salarios devengados en el

¹⁷ Folios 20 a 22 del expediente.

¹⁸ Folio 29 del expediente.

¹⁹ Folios 123 a 125 del expediente.

último año de servicio conforme la Ley 33 de 1985 y lo dispuesto por el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 04 de agosto de 2010.

Colpensiones en su defensa expone que no es viable acceder a las pretensiones de la demanda por cuanto no es viable reliquidar la pensión de vejez con base en el último año de servicio pues la posición del Consejo de Estado y Corte Constitucional han concluido que el IBL no es un aspecto sometido a la transición. Sumado a que los únicos factores salariales que se deben tener en cuenta son sobre los cuales se hubieren efectuado aportes al sistema general de pensiones.

Sea lo primero precisar, que, aunque no es objeto del litigio, al revisar la historia laboral del demandante se constató que es beneficiario del régimen de transición previsto en la segunda parte del parágrafo 2.º del artículo 1.º de la Ley 33 de 1985²⁰, por cuanto a la fecha de entrada en vigencia de esta²¹, contaba con 15 años de labor continua o discontinua como empleado oficial, razón por la cual, tenía derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación con 55 años de edad por ser hombre, con las disposiciones que regían al momento de su retiro. De igual forma, imperaba remitirse a la Ley 6 de 1945 que previó una tasa de reemplazo del 75%²². No obstante, la Ley 33 de 1985, norma que sirvió de sustento en el reconocimiento de la pensión y posterior reliquidación, contemplan el mismo monto y edad requerida, en ese sentido, tal hecho no incide en la prestación.

Ahora bien, como quiera que el demandante adquirió su derecho a la pensión el **16 de abril de 2003**, al cumplir la edad de 55 años, se advierte que consolidó su estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993 por tanto, el ingreso base de liquidación (**periodo y factores**) sí se rige por lo dispuesto en la mencionada Ley 100.

Es de advertir que únicamente en el caso de haber adquirido su estatus pensional antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, habría lugar a reliquidar con base en el promedio de los salarios devengados

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

²¹ La fecha de entrada en vigor de la Ley 33 de 1985 fue el 13 de febrero de 1985.

²² La tasa de reemplazo del 75% fue incluida en el artículo 27 del Decreto 3135 y, posteriormente, se incorporó en el artículo 4 de la Ley 4 de 1966.

en el último año de servicio; hecho que no encuadra en el caso de autos, ni con la ley 33 de 1985 de forma directa ni con su transición, por la razón antes mencionada y por cuanto el IBL no es un aspecto sometido a la transición, en ese sentido esta operadora judicial dará aplicación a la sentencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018, por ser un precedente **vinculante y obligatorio** en la resolución de casos fáctica y jurídicamente iguales.

Con base en lo anterior, al señor Luis Echeverry Abella no le asiste derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación incluyendo la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicios, porque adquirió el estatus pensional, el 16 de abril de 2003, en vigencia de la Ley 100 de 1993 y porque ese aspecto no está sometido a la transición.

En cuanto a los factores salariales, la misma la Ley 100 de 1993 dispuso que para los servidores del régimen de transición el IBL solo se puede calcular con sus normas; lo cual obliga a remitirse en materia de factores a su Decreto Reglamentario 1158 de 1994, que regula el salario base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones²³.

Los factores que contempla el Decreto 1158 de 1994 son: la asignación básica mensual; los gastos de representación; la prima técnica, cuando sea factor de salario; las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario; la remuneración por trabajo dominical o festivo; la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna y la bonificación por servicios prestados, **siempre y cuando sobre ellos se hubieren efectuado cotizaciones.**

De la revisión del expediente no se evidencia que el demandante hubiere aportado certificación de los factores devengados desde el año 1995 a 2002. No obstante, al confrontar las anualidades aportadas, esto es, 2003 a 2005 y los IBC que se reportan en su historia laboral se puede concluir que la entidad SI tuvo como factores salariales para liquidar su prestación la **asignación básica y la bonificación por servicios prestados**, factores contemplados en el Decreto 1158 de 1994, pues nótese que en los meses de mayo de los últimos diez años de servicio

el ingreso base de cotización aumentaba notablemente en ese interregno, incluso más de lo que correspondía al incluir esos dos factores, por tanto, no hay lugar a su inclusión.

Finalmente, no hay lugar a incluir la prima transitoria, vacaciones, prima vacaciones, prima de servicios y prima de navidad, porque ninguna de estas se encuentra enlistada en el Decreto 1158 de 1994, como tampoco se acredita que sobre ellas se hubieren realizado aportes.

Con lo expuesto, se concluye que los actos administrativos aquí acusados se encuentran ajustados a derecho y la presunción legal que los ampara no fue desvirtuada, en consecuencia, se procederá a negar las pretensiones de la demanda.

COSTAS

Considera el Despacho que en el presente asunto no hay lugar a condenar en costas a la parte vencida, por cuanto no se encuentra acreditada su causación y su conducta procesal no tipifica los presupuestos para su imposición.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cali, del Valle del Cauca, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, entréguese remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** el expediente, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MARIA ELENA CAICEDO YELA
JUEZ