

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA Sala de Oralidad Magistrado Ponente: Luis Eduardo Collazos Olaya

Ibagué, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022)

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 73001-33-33-006-2019-00123-01
Demandante: Martha Elena Reyes Saavedra
Apoderado: Oscar Mauricio Gómez Labrador (principal)
Diana Marcela Martínez Leiva (sustituta)
Demandado: Colpensiones
Apoderado: Sebastián Torres Ramírez
Tema: Reliquidación pensional

ASUNTO

Decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 19 de enero de 2021 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

La señora Martha Elena Reyes Saavedra¹, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró demanda contra Colpensiones para que se acojan las pretensiones que en los apartados siguiente se precisan.

1.1.1. Pretensiones

- Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución GNR 35554 del 16 de febrero del 2015, mediante la cual se le reconoció pensión de vejez en aplicación de lo dispuesto en la Ley 33 de 1985.
- Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución GNR 275257 de 08 de septiembre de 2015, a través del cual se desató desfavorablemente el recurso de reposición contra la decisión anterior.
- Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución GNR 189556 del 27 de junio de 2016, por intermedio de la cual se reliquidó la mencionada prestación y se dispuso el ingreso a nómina de pensionados.
- Como consecuencia de las anteriores declaraciones, a título de restablecimiento del derecho, se ordene, bajo el principio de favorabilidad e inescindibilidad de la norma, el reajuste de la pensión siguiendo los parámetros del artículo 1° de la Ley 33 de 1985, esto es, teniendo en cuenta para dicho efecto el setenta y cinco por

¹ Por intermedio de apoderado.

ciento (75%) del promedio de todas las contraprestaciones percibidas durante el último año de servicios.

1.1.2. Hechos

En relación con las pretensiones de la demanda, se dejaron anotadas las siguientes circunstancias fácticas:

Martha Elena Reyes Saavedra es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y del Acto Legislativo 01 de 2005.

A través de la Resolución GNR 35554 del 16 de febrero de 2015, Colpensiones le reconoció pensión de vejez en los términos dispuestos en la Ley 33 de 1985.

Contra la anterior decisión se formularon recursos de reposición y apelación los cuales fueron desatados desfavorablemente por intermedio de las Resoluciones GNR 275275 del 8 de septiembre de 2015 y VPB 488 del 06 de enero de 2016, respectivamente.

Con la Resolución GNR 189556 del 27 de junio de 2016, Colpensiones reajustó el monto de la prestación bajo el régimen establecido en la Ley 797 de 2003, en flagrante desconocimiento del régimen de transición del cual es beneficiaria.

1.1.3. Concepto de violación

En este título se refiere que la aquí demandante, por ser beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que la pensión de vejez le sea reconocida en los términos dispuestos en la Ley 33 de 1985.

1.2. Contestación de la demanda

Colpensiones a través de apoderado judicial se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, de acuerdo con los siguientes argumentos:

Mencionó que a la accionante ya se le estableció el monto de la pensión con el IBL más favorable, puesto que, *“(…) se le reconoció su prestación con la Ley 797 del 2003, teniendo en cuenta que le arrojaba una tasa de reemplazo 79.71%, que si se le hubiera reconocido con Ley 33 de 1985, la cual tendría una tasa única de reemplazo del 75%, generando una mesada pensional inferior, lo que se traduce en que esta administradora en aplicación al principio de favorabilidad le reconoció a la demandante la tasa de reemplazo más beneficiosa a su caso particular, razón por la cual improcedente sería acceder a la pretensión principal por encontrarse actualmente satisfecha.”* (sic).

Agregó que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 determina que en virtud del régimen de transición se dará aplicación a la normatividad jurídica anterior, empero, dicha legislación no hace alusión alguna al monto de la pensión, así como tampoco a los factores salariales integrantes de la misma, necesarias para determinar el ingreso base de liquidación, limitándose únicamente a establecer los periodos de remuneración que han de tomarse en cuenta a efectos de determinar el IBL.

1.3. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué, en sentencia proferida el 19 de enero de 2021, sobre el asunto de que trata este proceso, resolvió:

“PRIMERO: NIÉGUENSE las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fijan las agencias en derecho en suma equivalente al 4% de lo pretendido. (...).”

La anterior decisión tuvo sustento en que, a la luz de lo dispuesto en la jurisprudencia de las altas cortes y el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el IBL sobre el que debe reconocerse la pensión de jubilación de la actora es el integrado por aquellos factores sobre los cuales el trabajador hubiese cotizado al sistema general de seguridad social en pensiones y que esté relacionado en las normas reglamentarias de esta última, y como quiera que en el presente asunto la accionante no demostró haberlo hecho sobre las primas que solicita sean incluidas, las mismas no serán tenidas en cuenta.

Además, indicó que, como quiera que la prestación se reconoció con una tasa de reemplazo superior a la señalada en la Ley 33 de 1985, en virtud del principio de favorabilidad y los derechos adquiridos, se mantendrá la pensión en los términos reconocidos por Colpensiones.

1.4. Apelación

La parte actora por intermedio de su apoderado manifestó desacuerdo con la decisión anterior argumentando que, de conformidad al material probatorio obrante en el proceso, no había duda de la calidad de beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y del Acto Legislativo 01 de 2005.

Señaló que la entidad accionada acepta el presupuesto anterior, en razón a que se le aplicó la norma que regía su derecho pensional, esto es, la Ley 33 de 1985, sin embargo, no se liquidó con fundamento en la misma, lo cual resulta más favorable.

Mencionó que de haberse liquidado la pensión con base en la Ley 33 de 1985, el monto de la prestación sería mucho más elevado al que consagra la Ley 100 de 1993 (artículo 21), así que por favorabilidad debe aplicársele en su integridad el régimen del cual es beneficiaria.

Indicó que aun cuando el reconocimiento pensional haya sido anterior a la posición adoptada por el Consejo de Estado sobre IBL en régimen de transición de la Ley 100 de 1993, “(...) CONSIDERO QUE NO SE PUEDE VER AFECTADA SU PENSION, LO CUAL EN ESTE CASO SE DEBE TENER EN CUENTA, EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD, EL CUAL OBLIGA A LA UTILIZACIÓN ÍNTEGRA DE LA NORMA APLICABLE, “SIN QUE PUEDA ADMITIRSE DE ALGUNA MANERA LA UTILIZACIÓN ARBITRARIA DE NORMAS FRAGMENTADAS, TOMANDO LO MÁS FAVORABLE DE CADA UNA DE ELLAS”.” (sic).

Corolario, “(...) SOLICITO SE APLICA EL PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD A MI PODERDANTE YA QUE AL MOMENTO DE SU PENSION Y SU DEMANDA NO SE ENCONTRABA APLICADA DICHA POSICION JURISPRUDENCIAL.” (sic).

1.5. Concepto del Ministerio Público

Guardó silencio, según constancia secretarial del 26 de noviembre de 2021 (archivo 008AIDespachoParaSentencia - expediente electrónico).

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Le asiste competencia al Tribunal, para resolver el recurso de apelación interpuesto, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011.

Asimismo, esta Sala se ceñirá a lo preceptuado en el artículo 328 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 306 del CPACA; en cuanto a que se hará pronunciamiento únicamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin dejar de lado las decisiones que se deban adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

2.3. Procedibilidad del recurso de apelación

Acorde con lo señalado en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, son apelables las sentencias de primera instancia, circunstancia que es la que se avizora en el presente caso.

2.4. Problema jurídico

Conforme al marco de la apelación, corresponde a la Sala determinar si el régimen de transición de que es beneficiaria la aquí demandante le otorga derecho a que la pensión le sea reajustada por inclusión de todos los factores percibidos durante el último año de servicios.

2.4.1. Tesis de la Sala

Se confirmará la sentencia de primera instancia como quiera que el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018², estableció que el Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985; también, que los factores que se deben incluir en el IBL son aquellos previstos en la ley como de cotización a pensión sobre los que se hayan efectuado aportes al sistema. Así, resulta improcedente que se incluyan todas las contraprestaciones del periodo de liquidación cuando el trabajador solo cotizó sobre los factores de ley. Además, en el proceso no se estableció que la demandante haya efectuado aportes al sistema pensional sobre factores que no estuvieran previstos como de cotización. Ahora, que Colpensiones por favorabilidad haya establecido el reconocimiento pensional con base en la Ley 797 de 2003, en efecto, benefició a la actora puesto que le incrementó la tasa de reemplazo y de modo alguno afectó la edad de pensión o lo concerniente al IBL, pues en uno u otro caso, este último presupuesto se establecería según lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, y los factores que lo conformarían sería solo aquellos fijados por el ordenamiento jurídico como de cotización a pensión.

2.5. Análisis de la Sala

2.5.1. Hechos probados

² Expediente con radicado 52001-23-33-000-2012-00143-01. Ponencia del magistrado César Palomino Cortés.

La documental aportada al proceso merece plena credibilidad, en la medida en que fue arrojada oportunamente por las partes y en ningún momento fue desconocida o tachada. Así, la Sala encuentra probados los siguientes fundamentos fácticos:

-. Martha Elena Reyes Saavedra, según copia de la cédula de ciudadanía, nació el 06 de abril de 1959 (folio 3).

-. Cotizó al Sistema General de Pensiones un total de 1.820 semanas, acumuladas entre el 28 de abril de 1978 hasta el 30 de septiembre de 2014 (folios 5 al 8).

-. Por medio de la Resolución GNR 35554 del 16 de febrero de 2015, Colpensiones le reconoció pensión de vejez bajo el régimen pensional reglado en la Ley 33 de 1985, por ser beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 (folios 5 al 8). Contra estas decisiones se formularon los recursos de reposición y apelación, que fueron despachados desfavorablemente a través de las Resoluciones GNR 275257 del 08 de septiembre de 2015 (folios 23 al 26) y VPB 488 del 06 de enero de 2016 (folios 29 al 33), respectivamente. De estos últimos actos se infiere que el IBL de la prestación se determinó con el promedio de los factores de cotización de los últimos 10 años de servicios y con una tasa de reemplazo del 75%.

-. De acuerdo a la Resolución 1800 del 22 de marzo de 2016, emitida por el agente interventor del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué ESE, se retiró definitivamente del servicio a partir del 01 de julio de 2016 (folios 46 al 47).

-. A través de la Resolución GNR 189556 del 27 de junio de 2016, Colpensiones reliquidó la pensión de vejez de Martha Elena Reyes Saavedra, teniendo en cuenta por favorabilidad el IBL previsto en el régimen general, como quiera que la tasa de reemplazo pasaría del 75% (con base en la Ley 33) al 79.71% (en aplicación de la Ley 797) (folios 35 al 37).

-. Según certificado emitido por el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué ESE, las contraprestaciones que percibió Martha Elena Reyes Saavedra entre el 01 de enero de 2014 y el 30 de enero de 2015, fueron las siguientes: asignación básica, recargos festivos y domingos, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de vacaciones, auxilio de transporte, subsidio de alimentación y prima de navidad (folio 39).

2.5.2. Sentencia de unificación sobre interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993

El Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto de 2018, dentro del expediente con radicado 52001-23-33-000-2012-00143-01, ponencia del magistrado César Palomino Cortés, indicó que el ingreso base de liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.

Aunado, fijó las siguientes reglas de unificación jurisprudencial:

La primera, 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):

- *“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 hiciere 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, determina *“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 justifica, 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.”

De acuerdo con las anteriores pautas fijadas que constituyen precedente obligatorio, el IBL para las personas que se encuentran en el régimen de transición es el previsto en el inciso tercero del artículo 36 o en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, según corresponda.

En este orden de ideas, el beneficiario del régimen de transición que le faltare menos de diez años para adquirir el derecho pensional a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 tiene derecho a que el IBL que se le aplique sea, por un lado, el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciere falta para ello o, por otro, y en caso de ser superior por virtud del principio de favorabilidad, el cotizado durante toda la vida laboral.

En los casos en que al beneficiario le faltare más de 10 años, contados a partir de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, el IBL aplicable a su caso será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales cotizó durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la prestación social.

Finalmente, la sentencia de unificación fue clara en señalar que 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, 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 pensional.

2.5.3. Caso concreto

En el presente asunto no se discute que Martha Elena Reyes Saavedra es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, toda vez que para el

01 de abril de 1994³ contaba con 15 años de servicios. Tampoco se controvierte que en su caso el aludido beneficio se haya extendido hasta el año 2014, como quiera que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 - 31 de julio de 2010 - tenía cotizadas más de 750 semanas.

Así, por ser beneficiaria del aludido régimen de transición, de acuerdo con la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 28 de agosto del 2018, la demandante tiene derecho a que su pensión de vejez sea calculada con base en los requisitos de edad, tiempo de servicio y tasa de reemplazo fijados en el régimen al que se encontraba afiliada antes de la entrada en vigencia del sistema general de seguridad social, que para el caso concreto resulta ser el contenido en la Ley 33 de 1985.

Ahora, en cuanto al ingreso base de liquidación, la citada sentencia de unificación fijó una serie de reglas y subreglas; la primera subregla estipula que al afiliado que le faltare más de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, 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.

De acuerdo al artículo 1 de la mencionada Ley 33 de 1985, el estatus pensional se adquiere con 20 años de servicio y 55 años de edad.

Pues bien, la demandante cumplió 55 años de edad el 06 de abril de 2014 y 20 años de servicio en el año 1999, es decir que desde la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993⁴, hasta el cumplimiento de la totalidad de los requisitos para adquirir el derecho pensional transcurrieron 10 años y 6 días, lo que quiere decir que el periodo a aplicar para la liquidación de la pensión, en efecto, corresponde al de los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, de conformidad con la primera regla de unificación que fue explicada previamente. Según el tiempo de servicios acreditado en el sumario⁵, los diez (10) años anteriores al retiro del servicio por reconocimiento del derecho pensional transcurrieron entre el 01 de julio de 2006 y el 01 de julio de 2016.

Ahora, en cuanto a los factores salariales que deben incluirse en el ingreso base de liquidación aplicable a los beneficiarios del régimen de transición, se tiene que el Decreto 1158 de 1994 enlista los siguientes:

- 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 y de capacitación cuando sean factor de salario.
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;

³ Entrada en vigencia del régimen general de pensiones.

⁴ 01 de abril de 1994.

⁵ Folio 40.

g) La bonificación por servicios prestados;"

De conformidad con la información que reposa en el expediente, no es posible establecer concretamente los factores que hicieron parte del ingreso base de cotización a pensión, pero obra un certificado de salarios del año 2014 con el que se pasará a verificar el peso del IBC reportado por Colpensiones en el mismo periodo, en aras de cotejar y establecer si la actora realizó aportes sobre factores que no están previstos en la ley como de cotización al sistema.

- Certificado de salarios

EL PROFESIONAL UNIVERSITARIO DE LA TESORERIA - PAGADURIA
DEL HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E.

CERTIFICA

Pagos de Febrero 1 de 2014 a Enero 30 de 2015 de la Señora MARTHA ELENA REYES SAAVEDRA C.C.38.244.322, quien presta sus servicios como Auxiliar Area de salud

MESES/FACTOR	ASIGNACION BASICA	REC FEST Y DOM DIUR	BONIF.SERV. PRESTADOS	PRIMA DE SERVICIOS	PRIMA VAC -1/12 VAC. BONIF. REC.	AUXILIO TRANSPORTE	SUBSIDIO ALIMENTACION	PRIMA DE NAVIDAD	TOTAL MES
FEBRERO-14	1.119.200	518.883	0	0	0	72.000	47.551	0	1.757.634
MARZO-14	1.119.200	446.401	0	0	0	72.000	47.551	0	1.685.152
ABRIL-14	1.119.200	0	0	0	0	16.800	11.095	0	1.147.095
MAYO-14	1.119.200	373.918	0	0	0	72.000	47.551	0	1.612.669
JUNIO-14	1.119.200	446.401	0	642.978	0	72.000	47.551	0	2.328.130
JULIO-14	1.119.200	223.840	0	0	0	72.000	47.551	0	1.462.591
AGOSTO-14	1.119.200	522.294	0	0	0	72.000	47.551	0	1.761.045
SEPTIEMBRE-14	1.119.200	0	0	0	0	72.000	47.551	0	1.238.751
OCTUBRE-14	1.119.200	596.906	0	0	0	72.000	47.551	0	1.835.657
NOVIEMBRE-14	1.119.200	447.680	0	0	0	72.000	47.551	0	1.686.431
DICIEMBRE-14	1.119.200	447.680	0	0	0	72.000	47.551	1.394.780	3.081.211
ENERO-15	1.119.200	223.840	559.600	0	934.560	72.000	47.551	0	2.956.751
TOTAL CANCELADO	13.430.400	4.247.843	559.600	642.978	934.560	808.800	534.156	1.394.780	22.553.117

- Detalles de pagos a pensión

C 38244322 MARTHA ELENA REYES SAAVEDRA

[14] Identificación Aportante	[12] Nombre o Razón Social	[13] RA	[14] Período	[15] Fecha De Pago	[16] Referencia de Pago	[17] IBC Reportado	[18] Cotización	[19] Cotización More Sin Intereses	[20] Nov	[21] Dias Rep	[22] Dias Cot	[3] Observación
880706833	HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGU	SI	201312	20/01/2014	84C20609140230	\$ 1.051.000	\$ 42.070	-\$ 126.157		30	7	Pago aplicado al periodo declarado
880706833	HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGU	SI	201401	20/02/2014	84C20008787617	\$ 1.048.000	\$ 73.865	-\$ 221.815		30	7	Pago aplicado al periodo declarado
880706833	HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGU	SI	201402	13/03/2014	84C20010272333	\$ 1.595.000	\$ 63.853	-\$ 191.347		30	8	Pago aplicado al periodo declarado
880706833	HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGU	SI	201403	11/04/2014	84C20010912843	\$ 1.522.000	\$ 81.339	-\$ 182.151		30	8	Pago aplicado al periodo declarado
880706833	HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGU	SI	201404	13/05/2014	84C20011528290	\$ 1.087.000	\$ 43.778	-\$ 130.122		30	8	Pago aplicado al periodo declarado

Como se aprecia de la imagen anterior, el IBC reportado que puede ser cotejado con el certificado de salarios sería el correspondiente a los meses de febrero y marzo de 2014, que ascendió a \$ \$1.595.000 y \$1.522.000, respectivamente.

Ahora, del certificado de salarios, imagen precedente a esta última, se tiene que el peso de los factores previstos en la ley como de cotización a pensión, que en este caso sería asignación básica y horas extras, en febrero fue de \$1.638.083 y en marzo ascendió a \$1.565.601.

Así, aun cuando los valores comparados no son coincidentalmente iguales, si permiten establecer que la aquí demandante sólo cotizó al sistema pensional sobre los factores previstos en la ley o de lo contrario el valor del IBC sería considerablemente superior.

Entonces, queda desvirtuado que la actora haya cotizado a pensión sobre otras contraprestaciones diferentes a las establecidas en el ordenamiento jurídico.

Ahora, en cuanto a la disconformidad sobre la norma que se tuvo en cuenta para determinar el IBL, concuerda la Sala con que la tasa de reemplazo que se aplicó es más beneficiosa que la dispuesta en la Ley 33 de 1985, ya que se incrementó del

75% al 79.71%, luego, en virtud del principio de favorabilidad y los derechos adquiridos, debe mantenerse este aspecto en los términos reconocidos por Colpensiones, así el apoderado de la demandante insista en lo contrario.

Se itera, el Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985, así que los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de esta ley, el periodo para liquidar la pensión depende de si les falta menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, caso en el cual 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; o si le falta 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. Entonces, como a la demandante le faltaban 10 años y 6 días para adquirir el derecho a la pensión, a la entrada en vigencia del sistema general en pensiones, de modo alguno se le podía fijar el IBL con el promedio del último año de servicios.

En consecuencia, que Colpensiones haya optado en virtud al principio de favorabilidad de establecer la tasa de reemplazo según las reglas de la Ley 797 de 2003, para pasarla del 75% al 79.71%, de modo alguno desconoció el derecho de la demandante a pensionarse conforme al régimen de transición, sino que optó por aplicarle el régimen más beneficioso, y pese a ello, finalmente se mantuvo incólume el resto de beneficios que le podía traer la transición, como la fecha de consolidación del estatus.

2.5.4. Conclusiones de segunda instancia

- El IBL no es un aspecto sometido a transición, por lo que sobre éste se aplica lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 (artículos 21 y 36).
- El periodo para determinar el IBL, para este caso, es el de los últimos 10 años de servicio (artículo 21 de la Ley 100 de 1993), porque a la accionante le faltaban 10 años y 6 días para adquirir el derecho a la pensión.
- En la base de la liquidación pensional deben incluirse los factores que taxativamente señale la ley para realizar la cotización a pensión y no todos los devengados durante el periodo de liquidación. No se probó que la actora haya cotizado sobre otras contraprestaciones diferentes a reportado en el ingreso base de cotización.
- La reliquidación de la pensión vejez de la demandante con base en la Ley 797 de 2003 lo que logró fue mejor el monto de la prestación al incrementar la tasa de reemplazo y mantener incólume los demás beneficios que hubiera podido traer la Ley 33 de 1985, como la fecha de adquisición del estatus pensional.

Bajo estos supuestos, la Sala encuentra méritos para confirmar el fallo de primera instancia proferido el 19 de enero de 2021 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué, por medio del cual se negaron las pretensiones de la demanda.

2.6. Condena en costas

Conforme al artículo 188 del CPACA, se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la demandada, las cuales se liquidarán conforme a los artículos 365 y subsiguientes del Código General del Proceso.

Se fijarán las agencias en derecho a favor de la parte demandada y a cargo de la parte demandante, en la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, por las dos instancias.

2.7. Otras consideraciones

Advierte la Sala que, dada la situación actual de emergencia sanitaria generada por el COVID-19 la presente providencia será estudiada y aprobada mediante la utilización de medios electrónicos, en cumplimiento a las directrices del Gobierno Nacional y del Consejo Superior de la Judicatura -distanciamiento social aislamiento, trabajo en casa, uso de medios electrónicos-, para evitar la propagación de los efectos adversos de este virus.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Oralidad del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA

Primero: Confirmar la sentencia proferida el 19 de enero de 2021 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Segundo: Condenar en costas a la parte demandante, y a favor de la demandada, las cuales se liquidarán conforme a los artículos 365 y subsiguientes del Código General del Proceso.

Se fijan las agencias en derecho a favor de la parte demandada y a cargo de la parte demandante, en la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, por las dos instancias.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, se devolverá el expediente al Juzgado de origen, y se harán las anotaciones pertinentes en el programa informático "SAMAI".

Notifíquese y cúmplase

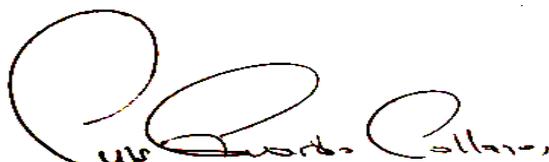
Los Magistrados,



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA