

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Magistrado Ponente ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Ibagué, veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Medio de Control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Demandante: **CLEMENTE GUZMAN AMAYA**
Demandado: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES**
Radicacion: **73001-23-33-010-2017-00140-00**
Interno: **00792 - 2018**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 15 de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, no observándose nulidad alguna que invalide lo actuado dentro del presente medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **CLEMENTE GUZMAN AMAYA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

ANTECEDENTES

El señor **CLEMENTE GUZMAN AMAYA** actuando por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, presentó demanda, con la finalidad de obtener mediante sentencia judicial, un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

PRETENSIONES

Del cuerpo de la demanda reformada¹ se desprende que la parte actora pretende la **NULIDAD TOTAL** de las resoluciones Nos. GNR 104701 del 14 de abril de 2016, por la cual se negó el reconocimiento al demandante de la pensión de vejez, proferida por el Gerente Nacional de Reconocimiento de Colpensiones y la Resolución VPB 31418 del 5 de agosto de 2016, por la cual se resuelve un recurso de apelación de manera desfavorable en contra de la resolución 104701 del 14 de abril de 2016, proferida por la Vicepresidente de Beneficios y prestaciones de Colpensiones.,

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se pretende se condene a la entidad demandada a ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez del demandante **CLEMENTE GUZMAN AMAYA**, incluyendo el 75% de la asignación mensual más elevada del último año de servicio, con la totalidad de los factores salariales como son: sueldo, bonificación judicial, bonificación por servicios prestados, y las primas

¹ En la demanda inicial la parte actora solicita el reconocimiento de su pensión en aplicación del Decreto 546 de 1971, aplicable a los empleados de la Rama Judicial; no obstante, la demanda fue reformada para incluir como sustento subsidiario de la pensión solicitada la ley 33 de 1985

de navidad, servicios, vacaciones y productividad, a que tengo derecho, como empleado de la Fiscalía General de la Nación de acuerdo a lo establecido en la Ley 33 de 1985

Que al liquidarse la condena, se tenga en cuenta por la entidad demandada, el ajuste y/o incremento del valor conforme al aumento anual del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional y/o IPC, y a la devaluación monetaria certificados por el Banco de la Republica y el DANE.

Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en los artículos 192 del CPACA.

El anterior petitum fue cimentado por la parte actora en los siguientes,

HECHOS

1. El demandante nació el 31 de Julio de 1947 y prestó sus servicios personales a la Rama Judicial, por el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 1993 al 2 de junio de 1994, y en la Fiscalía General de la Nación desde el 3 de junio de 1994 a la fecha de interposición de la demanda.
2. Con anterioridad, la Caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional mediante resolución No. 8494 del 13 de diciembre de 1991, reconoció y ordenó el pago de una asignación mensual de retiro al actor, por haber prestado sus servicios en esa institución por un periodo superior a los 26 años.
3. Se indica en la demanda que para el 1° de abril de 1994, cuando entró en vigencia el Sistema General de Pensiones regido por la Ley 100 de 1993, el demandante tenía más de 46 años, situación por la cual consideró que tenía derecho a que se reconociera su pensión de acuerdo a la normatividad anterior, por ser beneficiario del régimen de transición previsto en la citada norma.
4. Mediante resolución No. GNR 104701 del 14 de abril de 2016 la demandada negó al actor el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, por no acreditar las 1300 semanas exigidas, de acuerdo con la Ley 100 de 1993, advirtiendo además que existía incertidumbre respecto de la compatibilidad entre la pensión de vejez solicitada y la asignación de retiro que disfrutaba.
5. El 1 de junio de 2016, se interpuso recurso de apelación contra la resolución No. GNR 104701 del 14 de abril de 2016, solicitando su revocatoria para que, en su lugar, se acceda al reconocimiento y pago de la pensión,
6. A través de la resolución No. VPB 31418 del 5 de agosto de 2016, Colpensiones resuelve el recurso de apelación en contra de la resolución No. GNR 104701 del 14 de abril de 2016, confirmando en todas y cada una de sus partes la resolución impugnada.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Como normas violadas y concepto de violación se indicaron en la demanda los siguientes:

Constitución Nacional: artículos 13 y 53
Artículo 36 de la Ley 100 de 1993
Ley 33 de 1985, y demás normas legales.

Señala la parte actora, que al entrar en vigencia la ley 100 de 1993, el demandante tenía más de 46 años de edad, lo que lo hacía beneficiario del régimen de transición de dicha norma.

Refiere a su vez que, si bien es cierto, la Corte Constitucional ha proferido las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, en los que se refiere a la aplicación del régimen de transición, también lo es que, el órgano de cierre de la justicia constitucional precisó que el art. 36 de la ley 100 de 1993 buscaba la protección de las expectativas, la confianza legítima y los derechos adquiridos, consagrando una excepción al sistema general de pensiones, para quienes al 1 de abril de 1994, tuvieran 35 años de edad en el caso de las mujeres, 40 años de edad en el caso de los hombres o 15 años de servicios cotizados, a quienes se les debía aplicar el régimen anterior al que estuvieran afiliados, en cuanto a los requisitos para el reconocimiento del derecho y la fórmula para calcular el monto de la pensión.

Precisa que la sentencia C-258 de 2013 de la Corte Constitucional, no modificó los regímenes especiales, ya que esta solo resuelve la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, es decir, no se está refiriendo a la Ley 33 de 1985, que es la normatividad aplicable al caso del demandante.

Advierte que no entiende cual es la razón por la que Colpensiones no quiso ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez, a sabiendas que se encuentra dentro del régimen de transición, lo que significa que no está sometido al sistema general de pensiones (Ley 100 de 1993), sino que esta cobijado por el Régimen anterior (Ley 33 de 1985).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Refirió que se oponía a las pretensiones de la demanda, como quiera que el demandante, a pesar de ser beneficiario del Régimen de transición no conservó el mismo, teniendo en cuenta que el Acto Legislativo 01 de 2005, señaló que el régimen de transición no podría extenderse más allá del 31 de Julio de 2010, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, hubiesen cotizado al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio a la entrada en vigencia del Mencionado Acto legislativo, 25 de Julio de 2005, requisito que, en el caso en concreto, no cumplía el demandante, motivo por el cual no conservó el régimen de transición, resultando improcedente la aplicación de las normas solicitadas, lo que hace procedente el reconocimiento de su pensión con aplicación de las normas generales establecidas en la ley 100 de 1993.

Que lo anterior, lleva a acudir al Artículo 9 de la Ley 797 de 2003, en el que se precisó que el afiliado deberá reunir en cuanto a la edad, a partir del 1° de enero del año 2014 cincuenta y siete (57) años si es mujer, y sesenta y dos (62) si es hombre., y en cuanto al tiempo de servicio 1300 semanas cotizadas, requisitos que no cumple el demandante al momento de la solicitud de su pensión.

SENTENCIA RECURRIDA

El **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Ibagué**, mediante sentencia proferida el **15 de mayo de 2018**, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante (fls. 146 a 154 del expediente digital).

Para arribar a tal conclusión, hace un análisis del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y la modificación que sobre este se estipuló en el acto legislativo 01 de 2005.

Establecidas las normas que regulan el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, procedió a revisar si el actor se encontraba o no cobijado por el mismo, para verificar luego la norma pensional aplicable.

En ese contexto sostuvo el A quo que se encontraba acreditado que el señor Clemente Amaya Guzmán nació el 31 de julio de 1947, por lo que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con 46 años de edad, cumpliéndose así, el primer requisito exigido para ser beneficiario del régimen de transición.

Que igualmente se encontraba acreditado que para el 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la norma general de seguridad social, el accionante se encontraba laborando en la Rama Judicial en el cargo de citador, cotizando sus aportes desde el 1 de septiembre de 1993, a la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal.

Advirtió que el acto legislativo 001 del 2005 dispuso que a quienes acreditaran cotizaciones por un mínimo de 750 semanas a la entrada en vigencia de dicho Acto legislativo, se les extendería el régimen de transición hasta el año 2014, por lo que para dicha fecha, la persona beneficiaria de la transición debía cumplir con los requisitos de edad y tiempo de servicio para el reconocimiento de la pensión de vejez.

Concluyó refiriendo que para el 25 de julio de 2005, el demandante solo acreditó cotizaciones por 611.85 semanas, por lo que no cumplió con el requisito exigido en el Acto Legislativo 001 de 2005, para conservar el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y para acceder a la pensión transicional pretendida, por lo que su régimen pensional a partir de ese momento es el establecido en las normas generales de la Ley 100 de 1993 y en sus modificaciones.

IMPUGNACIÓN²

La apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida el 15 de mayo de 2018 por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Ibagué, solicitando su revocatoria y para que, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

Indicó que de la sentencia impugnada se colige la aplicación errada y exegética de las normas que debían ser aplicadas al demandante, como quiera que inició su vida laboral desde el 1 de septiembre de 1993, en la Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación y cotizó hasta septiembre del 2017; y como la Ley 100 de 1993 para estos efectos se aplica desde el 1 de abril de 1994, significa que el actor tiene derecho al régimen de transición, pero en especial a la aplicación del artículo 6° del Decreto 546 de 1971.

Advierte que el fallador de primera instancia exige el cumplimiento de los dos requisitos establecidos en el régimen de transición, esto es, que las personas que al 1° de abril de 1994 hubieran tenido 35 o más años de edad las mujeres, 40 o más años de edad los hombres, 15 años o más de servicios cotizados, podrán acceder a la pensión de vejez

² Folios 158 a 160

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: CLEMENTE GUZMAN AMAYA
Demandada: COLPENSIONES
Radicación: 73001-33-33-010 2017-00140-01
Interno: 00792- 2018

5

con las normas establecidas en el Régimen de Transición de la Ley 100 de 1993, sin tener en cuenta que la ley no está exigiendo el cumplimiento simultáneo de los dos requisitos.

Adgrega que tampoco se tuvo en cuenta el régimen especial del cual es titular, por haber sido empleado de la Rama Jurisdiccional, incluyendo la Fiscalía General de la Nación, desde el 1 de septiembre de 1993 hasta la fecha de la presentación de la demanda

Del mismo modo indico el recurrente, que la condena en costas es contraria a derecho, toda vez que su actuación no ha sido ni será de mala fe, no es temeraria o dilatoria, en razón a que existe un sinnúmero de pronunciamientos similares al caso de su poderdante, motivo por el cual acudió a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, buscando el reconocimiento de la pensión del demandante.

Refirió, que en varios pronunciamientos del Consejo de Estado, se señala que la condena en costas no debe imponerse siempre y de manera forzada a la parte vencida en la Litis, pues su imposición requiere que haya sido comprobada su causación.

Por último, manifiesta que el A quo no acreditó la existencia de alguno de los supuestos señalados por el Consejo de Estado para justificar la condena en costas que se le endilgó a la parte actora, pues esta lo único que hizo fue reclamar un derecho que le asiste, por lo cual su conducta no riñe con la recta administración de justicia, siendo injustificada la imposición de la condena en costas.

TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN

Por Auto del 16 de julio de 2018 se admitió el recurso interpuesto por los apoderados tanto de la parte demandante como demandada.

Mediante proveído del pasado 10 de octubre de 2018, se ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Publico para que formularan por escrito sus alegatos de conclusión, oportunidad de la que solo hizo uso la parte accionada, en escrito en el que reiteró que, si bien es cierto, el demandante era beneficiario del régimen de transición estipulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, también es cierto que perdió tal beneficio al no contar con 750 semanas o el equivalente al tiempo de servicio, a la fecha de expedición del acto Legislativo 01 de 2005.

Encontrándose el proceso en estado de decidir, a ello se procede, para lo cual se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 153 del C.P.AC.A., esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandada, contra la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Ibagué el 15 de mayo de 2018, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

OBJETO DEL RECURSO

Se limitará la decisión, en los términos del artículo 328 del C.G.P., a las inconformidades del apelante único, que tiene que ver con la manera incorrecta en la que, en su sentir, se determinó por parte del A quo, que el señor CLEMENTE GUZMAN AMAYA había perdido

su calidad de beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, dado que, en aplicación de lo establecido en el acto legislativo 01 de 2005, no contaba con el tiempo de servicio o semanas cotizadas para que se prolongara tal beneficio.

De igual manera, se alega por el recurrente una improcedencia en el presente asunto de la condena en costas impuesta a la parte actora.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto, consiste en establecer si la parte actora, tiene derecho a beneficiarse del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, para que se reconozca su pensión aplicando el Decreto 546 de 1971 o en su defecto, la Ley 33 de 1985, o si por el contrario, como lo estableció el A quo, al no contar con 750 semanas cotizadas a 25 de Julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, su pensión debe ser analizada bajo las normas de la Ley 100 de 1994, con las modificaciones que al respecto realizó la Ley 797 de 2003.

De igual manera, debe establecer la Sala, en caso de confirmarse que el demandante perdió su condición de beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, si resulta procedente la condena en costas procesales efectuada en la sentencia de primera instancia

TESIS DE LA SALA

La tesis que sostendrá la Sala, se circunscribe en afirmar que debe confirmarse la sentencia impugnada, pues no es dable reconocer la pensión de la parte actora con normas anteriores a la Ley 100 de 1993, pues si bien es cierto el demandante a 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia el Sistema General de Pensiones contaba con más de 40 años de edad, que lo hacían acreedor en principio a los beneficios establecidos en el artículo 36 de la misma norma (Régimen de Transición Pensional), al no contar con 750 semanas o su equivalente a tiempo de servicio al 25 de Julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 que modificó el artículo 48 de la Constitución Nacional, perdió tal beneficio, pues este impuso un límite temporal a la aplicación del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, hasta el 31 de Julio de 2014.

De igual manera, la tesis que sostendrá la Sala frente a la condena en costas en primera instancia consiste en afirmar que, como se negaron las suplicas de la demanda, la imposición de las costas se fija teniendo en cuenta un criterio objetivo valorativo, en los términos de lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. y el artículo 365 del C.G.P., razón por la que se debe confirmar la sentencia apelada igualmente en tal sentido.

FUNDAMENTO DE LA TESIS DEL DESPACHO AL PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta que el demandante alega ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se procede a realizar el análisis respecto al reconocimiento de las pensiones de los empleados amparados en el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

El artículo 36 de la ley 100 de 1993, textualmente señala:

“ARTICULO 36 - . Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta años para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad sin son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

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 los 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.(...).

Conforme a la norma transcrita, quienes a 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia del sistema de seguridad social integral - Ley 100 de 1993-, tuviesen 35 o más años de edad, en el caso de las mujeres, o 40 o más años de edad, en el caso de los hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, se les debía aplicar el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, **en cuanto a la edad para acceder a la pensión de jubilación, al tiempo de servicio y al monto de la prestación.** En cuanto a las demás condiciones y requisitos de su pensión se deben seguir los lineamientos de la Ley 100 de 1993.

En el sub lite, el demandante nació el **31 de Julio de 1947**, y viene laborando al servicio de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación desde el 1 de septiembre de 1993. Lo anterior significa que al momento en que entró en vigencia la ley 100 de 1993, – 01 de abril de 1994-, cumplía con el requisito de la edad señalado en su artículo 36 para ser beneficiario del régimen de transición, y en consecuencia, en un principio, aplicándosele para su reconocimiento pensional la normatividad pensional anterior a la expedición del Régimen General de Seguridad Social, Ley 100 de 1993.

Más adelante, el Acto Legislativo 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, en su parágrafo 4º transitorio, impuso un límite temporal a la aplicación del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, de la siguiente manera:

“(...) Parágrafo transitorio 4º. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014”.

“Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen.”

Como se observa, la norma constitucional mencionada estableció como vigencia máxima del régimen de transición el 31 de julio de 2010; no obstante, contempló dos condiciones para que pudiera seguirse aplicando el régimen de transición más allá del 31 de julio de 2010: (i) *que el beneficiario hubiera cotizado al menos 750 semanas, o tuviera el tiempo de servicios equivalente, en la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo (25 de julio de 2005), y (ii) que la misma persona adquiriera el derecho a la pensión, conforme a las a las normas anteriores a la Ley 100 de 1993 que le sean aplicables, antes del 31 de diciembre de 2014.*

La importancia de analizar el régimen de transición y determinar si resulta aplicable a cierta persona, radica en que quienes resulten beneficiados con el mismo adquieren el estatus pensional cuando cumplen con las exigencias establecidas en las normas anteriores a la Ley 100 de 1993, en cuanto a la edad, tiempo de servicio y monto o tasa de reemplazo y en consecuencia son acreedores de prerrogativas pensionales mas beneficiosas que las consagradas en el Régimen General de Pensiones aplicable en la actualidad a la totalidad de trabajadores vinculados al sistema.

Referido lo anterior, para esta colegiatura en efecto el señor **CLEMENTE GUZMAN AMAYA**, era beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 porque, como se plasmó con antelación para el 1° de abril de 1994 contaba con 46 años de edad. En este sentido, le sería aplicable, en forma parcial, la Ley 33 de 1985 y/o el Decreto 546 de 1971 por ser empleado vinculado a la Rama Judicial a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005, la persona tiene derecho a pensionarse con los beneficios del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, si al 31 de julio de 2010 cumplió con los requisitos para el reconocimiento pensional estipulado en las normas anteriores a la Ley 100 de 1993, o en su defecto, de manera excepcional cumplieran con los requisitos de tiempo y edad al 31 de diciembre de 2014, siempre y cuando contaran con 750 semanas cotizadas a 25 de Julio de 2005.

Según la Historia laboral del demandante, este se encuentra vinculado como empleado público en la Rama Judicial y con posterioridad a la Fiscalía General de la Nación desde el **1 de septiembre de 1993**, y a 25 de Julio de 2005, fecha de entrada en vigencia el acto legislativo 01 de 2005 contaba con los siguientes tiempos de servicio:

ENTIDAD	TIEMPO DE SERVICIO	NUMERO DE SEMANAS COTIZADAS
RAMA JUDICIAL	01/09/1993 a 02/06/1994	38.7
FISCALIA GENERAL DE LA NACION	03/06/1994 a 25/07/2005	573.14
TOTAL		611.85

En este orden de ideas, para el 31 de julio de 2010 el señor CLEMENTE GUZMÁN AYALA contaba con **16 años, 10 meses y 25 días**, no acreditando el tiempo mínimo de servicio establecido tanto en la Ley 33 de 1985 como en el Decreto 546 de 1971 para ser acreedor al reconocimiento pensional con cualquiera de estas normas (20 años de servicio), perdiendo el derecho a ser beneficiario del referido régimen de transición establecido en

la Ley 100 de 1993, pues el límite temporal para la aplicación del mismo fue el 31 de julio de 2010.

De igual manera, al no contar con las 750 semanas exigidas por el Acto Legislativo 01 de 2005 a la fecha de su expedición, tampoco hace posible que se le extendieran las prerrogativas del citado régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, pues el mismo constituyente derivado al momento de expedir el acto legislativo 01 de 2005, estableció que el régimen de transición sería extendido de manera excepcional hasta el 31 de diciembre de 2014, solo a aquellas personas que a la fecha de expedición del citado acto legislativo, 25 de julio de la referida anualidad, contaran con 750 semanas cotizadas o su equivalente al tiempo de servicio, y en el sub lite se encuentra acreditado que el actor para dicha fecha contaba con tan solo 611 semanas aproximadamente.

En consecuencia, el señor CLEMENTE GUZMÁN AYALA perdió los beneficios del Régimen de Transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y por ende la posibilidad de pensionarse bajo los supuestos de las leyes anteriores a la ley 100 y su modificatoria la Ley 797 de 2003, por lo que sin más consideraciones se confirmara la sentencia de primera instancia frente a la negativa de reconocer al demandante su pensión en aplicación de la Ley 33 de 1985 y/o el Decreto 546 de 1971.

De otra parte, en relación con la condena en costas en primera instancia, sea lo primero indicar que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirá por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

En ese contexto normativo, el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Así mismo, el numeral 4 ibídem señala que cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias. Finalmente, el numeral 8 *ídem* consagra que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Al respecto, según lo enseñado por el Consejo de Estado³, la condena en costas dentro del nuevo ordenamiento procesal administrativo, Ley 1437 de 2011, tiene dos ítems: un estándar objetivo que contempla que toda sentencia que se profiera dentro de la jurisdicción contenciosa administrativa debe disponer la condena en costas, conforme las reglas del Código General del Proceso, y otro estándar que determina el juez, que tiene que ver con la revisión que hace el fallador frente a la forma en que se causan las mismas y en la medida de su comprobación (*como sucede con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad profesional realizada dentro del proceso*), advirtiendo que ya no se hace necesaria una valoración cualitativa frente a la temeridad o la mala fe de alguna de las partes en el transcurso del proceso.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda – Subsección A. C.P.: Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas. Sentencia del 26 de octubre de 2017. Radicación número: 15000-23-33-000-2014-00148-01(1847-15).

De acuerdo con el artículo 361 del CGP, las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. En relación con las agencias en derecho, el Consejo de Estado⁴ ha sostenido que estas deben ser fijadas atendiendo a la posición de las partes y en aplicación de las tarifas contempladas en los acuerdos 1887 de 2003 y 10554 de 2016 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, según sea el caso, advirtiendo que el mismo ordenamiento jurídico señala que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas

De lo anteriormente expuesto, se advierte que, en los términos del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y del artículo 365 y ss del Código General del Proceso, para la imposición de las costas, se debe efectuar un estudio objetivo valorativo, tal como lo consideró la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en providencia de fecha 7 de abril de 2016, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, en la que afirmó:

En esta oportunidad la Subsección A varía aquella posición y acoge el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365. Las razones son las siguientes: a. El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula que tratándose de costas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la sentencia el juez tiene la obligación de pronunciarse sobre dicho aspecto, con excepción de los asuntos en los que se ventile un interés público. Así mismo, que la liquidación y ejecución se rigen por lo dispuesto en el Código de procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, artículo 365. b) De la lectura del artículo 365 en comento, se observa que varias de las situaciones por las que se impone el pago de las costas del proceso, están relacionadas con el hecho de que una de las partes resultó vencida en el juicio, sin que para tal efecto se indique que adicionalmente debe verificarse mala fe o temeridad como lo refiere la postura anteriormente adoptada y que aquí se substituye. c) En efecto, la evolución normativa de este concepto en nuestra legislación, específicamente en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, permite resaltar tres etapas bien definidas y diferenciadas: Una primera etapa de prohibición, la segunda de regulación con criterio subjetivo, y la última de regulación con criterio objetivo. Veamos los detalles: a) Prohibición de condena en costas al Estado: Consagrada originalmente en el artículo 171 del Decreto 01 de 1984, conocido como Código Contencioso Administrativo, que prohibía la condena en costas al Estado, aunque sí autorizaba la condena en costas al particular vencido, incluso en incidentes, salvo en nulidad y electorales. Este criterio armonizaba con el antiguo inciso 2º del numeral 1º del artículo 392 del CPC, modificado por el Decreto 2289 de 1989 artículo 1 numeral 198, lo que luego derogó la Ley 794 de 2003 artículo 42. b) Autorización de condena en costas, con criterio subjetivo. La Ley 446 de 1998, al modificar el original artículo 171, consagró una norma que autorizó la condena en costas, previa evaluación del juez de la conducta asumida por las partes. Lo novedoso de la reforma fue la terminación del privilegio histórico que se le había conferido al Estado, el cual no podía ser condenado al pago de costas en el litigio. c) La condena en costas con criterio objetivo. El CPACA adoptó la misma línea del CPC y CGP en el sentido de acoger el criterio objetivo para la condena en costas. Veamos las normas que lo consagran: i) El artículo 178 que se refiere a condena en costas en

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda – Subsección A. C.P.: Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas. Sentencia del 19 de octubre de 2017. Radicación número: 70001-23-33-000-2013-00281-01(0095-15).

los casos del desistimiento tácito. li) El artículo 188 que regula la condena en costas cuando se trate de sentencias, salvo en los procesos en los que se ventile un interés público. iii) El artículo 267, regula que en caso de que fuere desestimado el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, se condenará en costas al recurrente. iv) El artículo 268, regula la condena en costas en caso de que alguno de los recurrentes desista del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, salvo que se interponga ante el Tribunal antes de haberse enviado al Consejo de Estado.

(...) d) Por su parte, el artículo 365 del CGP que fue objeto de análisis por la Corte Constitucional en sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo de la norma, (...) e) En virtud de lo anterior y conforme la evolución normativa del tema, puede concluirse que el legislador cambió su posición al respecto, para regular la condena en costas a ambas partes en la jurisdicción de lo contencioso administrativo con un criterio netamente objetivo, excepto en cuanto corresponda a los procesos en los que se ventile un interés público, en los cuales está legalmente prohibida la condena en costas”. Subrayas fuera de texto.

(...) El análisis anterior permite las siguientes conclusiones básicas sobre las costas: a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-. b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP. c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes. d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura). e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas. f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial. g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

CASO CONCRETO

Establecido el marco jurídico y jurisprudencial aplicable al presente asunto y con la finalidad de resolver el problema jurídico formulado, se aborda el análisis del caso concreto.

Se advierte que el juzgado de primera instancia, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora, sustentando tal imposición en el artículo 365 del C.G.P. y en el acuerdo PSAA16-10554 de 2016 del C.S.J., aplicable al caso por disposición expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

Contra la decisión judicial antes referida, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación, en el que solicitó la revocatoria de la condena en costas

impuesta por el A quo, argumentando que, de acuerdo a los reciente pronunciamiento del Consejo de Estado, con relación a la condena en costas, permiten inferir que no implica necesariamente y de manera forzosa que deba imponerse a la parte que es vencida en la Litis, en razón a que dicha condena será procedente en la medida que haya sido comprobada su causación.

En ese sentido ha de indicarse, que atendiendo el artículo 188 del CPACA, la única excepción para omitir la condena en costas, será en los procesos en los que se ventile un interés público y como quiera que éste no sea el caso, es viable la imposición de la condena en costas.

Así mismo, debe precisarse que atendiendo al criterio objetivo de la imposición de costas, es claro que la norma faculta al juez para condenar en costa a la parte vencida dentro del proceso, siempre que fundamente la misma y teniendo en cuenta los valores máximos estipulados por el Consejo Superior de la Judicatura para su imposición, de manera que el monto de la condena refleje la prosperidad parcial de las pretensiones.

En efecto, en el ordinal 1 del artículo 365 del CGP se anota:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

De otra parte, respecto de la comprobación de los gastos en los que incurrió la entidad demandada durante el proceso, es evidente que se vio obligada acudir a un trámite judicial, además de contratar un profesional en derecho para defenderse.

Así las cosas, y como quiera que los argumentos expuestos por la apelante referente a la no condena en costas en primera instancia no son de recibo para la Sala, por lo que igualmente la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué el 15 de mayo de 2018, deberá confirmarse.

Ahora bien, se condenará en costas en esta instancia a la parte demandada teniendo en cuenta que se resolvió desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto. Para el efecto, se fijarán como agencias en derecho, la suma de quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes, que deberá ser liquidado por la secretaría del juzgado de origen, conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Oral Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, el día 15 de mayo de 2018, que negó las pretensiones de la demanda, pero por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandada, conforme con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, reconociéndose como agencias en derecho a favor de la parte demandante, la suma de quince (15)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: CLEMENTE GUZMAN AMAYA
Demandada: COLPENSIONES
Radicación: 73001-33-33-010 2017-00140-01
Interno: 00792- 2018

13

salarios mínimos diarios legales vigentes. Por Secretaría del despacho de origen, liquídense.

TERCERO.- En firme esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, esta providencia fue estudiada y aprobada en Sala de decisión de la fecha mediante la utilización de medios electrónicos.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

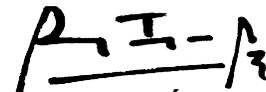
Los Magistrados,



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA



ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA