

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, veintiuno (21) de enero de dos mil veintiuno (2021).

RADICACIÓN: 73001-33-33-752-2017-00436-01
Nº INTERNO: 01195/2019
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEMANDANTE: INÉS TRIANA LOZANO
Apoderado: José Wilson López Yepes
DEMANDADO: U. A. E. DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP
Apoderada: Ana Milena Rodríguez Zapata
REFERENCIA: APELACIÓN SENTENCIA

Decide la Sala¹ el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la **Sentencia del 10 de septiembre de 2019 (fls. 157 a 164 vto.)**, proferida por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, dentro del proceso promovido por la señora **Inés Triana Lozano contra U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP**, que negó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES.

LA DEMANDA.

Inés Triana Lozano, por intermedio del apoderado José Wilson López Yepes con tarjeta profesional 136.129 del Consejo Superior de la Judicatura y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del C. de P. A. y de lo C. A., pretende la nulidad de **i.** la **Resolución RDP 001935 del 24 de enero de 2017**, "*Por la cual se niega la reliquidación de una pensión*" (fls. 17 al 19), proferida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, **ii.** La **Resolución RDP 011092 del 17 de marzo de 2017** "*por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 1935 del 24 de enero de 2017*" (fls. 33 al 36) expedida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y

¹ Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del "**Estado de Emergencia económico, social y ecológico**" decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente "*coronavirus*"; y el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue discutida, aprobada y firmada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

Contribuciones Parafiscales UGPP, **iii.** La Resolución RDP 0016007 del 19 de abril de 2017 "por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 1935 del 24 de enero de 2017" (fls. 38 a 41) expedida por el Director de Pensiones de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP. **iv.** Oficio S-2017-031027/ARPRE-GRUPE-1.10 del 6 de febrero de 2017 expedido por la Coronel Sandra Julieta Montañez Rubiana Jefe del Área de Prestaciones Sociales. Donde se resuelve derecho de petición. |

A título de restablecimiento del derecho, solicita ordenar a la accionada, a favor de la parte accionante:

- Reliquidar, reajustar y pagar, a la actora su pensión de vejez de acuerdo al siguiente cuadro:

AÑO 2000	ASIG BASICA	AUX ALIMEN	AUX TRANS	DOMIN Y FEST	BONIFICACION	PRI SERVI LEGAL	VACACIONES	TOTAL
JULIO	\$ 575.626,00	\$21.451,00	\$24.012,00	\$ 243.202,00				\$ 864.291,00
AGOSTO	\$ 575.626,00	\$21.451,00	\$24.012,00	\$ 170.629,00				\$ 791.718,00
SEPTIEMBRE	\$ 575.626,00	\$21.451,00	\$24.012,00	\$ 170.629,00	\$ 287.813,00		\$ 412.847,00	\$ 1.492.378,00
OCTUBRE	\$ 575.626,00	\$21.451,00	\$24.012,00	\$ 155.419,00				\$ 776.508,00
NOVIEMBRE	\$ 575.626,00	\$21.451,00	\$24.012,00	\$ 87.783,00				\$ 708.872,00
DICIEMBRE	\$ 575.626,00	\$21.451,00	\$24.012,00	\$ 175.666,00		\$ 722.448,00		\$ 1.519.203,00
ENERO	\$ 575.626,00	\$23.696,00		\$ 145.346,00				\$ 744.668,00
FEBRERO	\$ 575.626,00	\$23.696,00		\$ 175.666,00				\$ 774.988,00
MARZO	\$ 575.626,00	\$23.696,00		\$ 175.666,00				\$ 774.988,00
ABRIL	\$ 575.626,00	\$23.696,00		\$ 233.129,00				\$ 832.451,00
MAYO	\$ 575.626,00	\$23.696,00		\$ 185.639,00				\$ 784.961,00
JUNIO	\$ 575.626,00	\$23.696,00		\$ 10.073,00	\$ 287.813,00	\$ 1.137.919,00	\$ 328.914,00	\$ 2.364.041,00
GRAN TOTAL								\$12.429.067,00
								IBL \$ 1.035.755,58
								TASA 75% \$ 776.816,69
								PENSION AÑO 2000 \$776.816,69

- El retroactivo de las mesadas pensionales desde el momento en que debió efectuarse el pago y demás anexidades, conforme al siguiente cuadro:

AÑOS	NUEVO VALOR PENSION PARA 2000	IPC	VALOR IPC	VALOR PENSION RECONOCIDA EL 2000	IPC	VALOR IPC	DIFERENCIA ADEUDADA POR PAGAR POR MES	DIFERENCIA ADEUDADA POR PAGAR POR AÑO
2000	\$ 776.816,69	0,0875	\$ 67.971,46	\$ 434.369,74	0,0875	\$38.007,35	\$ 342.446,95	\$ 2.054.681,70
2001	\$ 844.788,15	0,0765	\$ 64.626,29	\$ 472.377,09	0,0765	\$36.136,85	\$ 372.411,06	\$ 4.468.932,70
2002	\$ 909.414,44	0,0699	\$ 63.568,07	\$ 508.513,94	0,0699	\$35.545,12	\$ 400.900,50	\$ 4.810.806,05
2003	\$ 972.982,51	0,0649	\$ 63.146,57	\$ 544.059,06	0,0649	\$35.309,43	\$ 428.923,45	\$ 5.147.081,39
2004	\$ 1.036.129,08	0,055	\$ 56.987,10	\$ 579.368,50	0,055	\$31.865,27	\$ 456.760,58	\$ 5.481.126,97
2005	\$ 1.093.116,18	0,0485	\$ 53.016,13	\$ 611.233,76	0,0485	\$29.644,84	\$ 481.882,41	\$ 5.782.588,96
2006	\$ 1.146.132,31	0,0448	\$ 51.346,73	\$ 640.878,60	0,0448	\$28.711,36	\$ 505.253,71	\$ 6.063.044,52
2007	\$ 1.197.479,04	0,0569	\$ 68.136,56	\$ 669.589,96	0,0569	\$38.099,67	\$ 527.889,08	\$ 6.334.668,92
2008	\$ 1.265.615,60	0,0767	\$ 97.072,72	\$ 707.689,63	0,0767	\$54.279,79	\$ 557.925,96	\$ 6.695.111,58
2009	\$ 1.362.688,31	0,02	\$ 27.253,77	\$ 761.969,43	0,02	\$15.239,39	\$ 600.718,89	\$ 7.208.626,64
2010	\$ 1.389.942,08	0,0317	\$ 44.061,16	\$ 777.208,82	0,0317	\$24.637,52	\$ 612.733,26	\$ 7.352.799,17
2011	\$ 1.434.003,24	0,0373	\$ 53.488,32	\$ 801.846,34	0,0373	\$29.908,87	\$ 632.156,91	\$ 7.585.882,90
2012	\$ 1.487.491,57	0,0211	\$ 31.386,07	\$ 831.755,20	0,0211	\$17.550,03	\$ 655.736,36	\$ 7.868.836,33
2013	\$ 1.518.877,64	0,0194	\$ 29.466,23	\$ 849.305,24	0,0194	\$16.476,52	\$ 669.572,40	\$ 8.034.868,78
2014	\$ 1.548.343,86	0,0366	\$ 56.669,39	\$ 865.781,76	0,0366	\$31.687,61	\$ 682.562,10	\$ 8.190.745,24
2015	\$ 1.605.013,25	0,0677	\$ 108.659,40	\$ 897.469,37	0,0677	\$60.758,68	\$ 707.543,88	\$ 8.490.526,51
2016	\$ 1.713.672,65	0,0575	\$ 98.536,18	\$ 958.228,05	0,0575	\$55.098,11	\$ 755.444,60	\$ 9.065.335,16
2017	\$ 1.812.208,82	0,0409	\$ 74.119,34	\$ 1.013.326,16	0,0409	\$41.445,04	\$ 798.882,66	\$ 9.586.591,93
2018	\$ 1.886.328,16			\$ 1.054.771,20			\$ 831.556,96	\$ 2.494.670,88
GRAN TOTAL ADEUDADO A FAVOR DE LA DEMANDANTE								\$ 122.716.926,32

- Indexar las sumas reconocidas para recuperar su valor adquisitivo.

Como sustrato fáctico, las súplicas formuladas admiten el siguiente resumen de:

Hechos.

La señora Inés Triana Lozano laboró para el Hospital la Milagrosa E.S.E. como auxiliar de enfermería desde el 25 de marzo de 1976 hasta el 30 de junio de 2000, cotizando los aportes pensionales a Cajanal, devengando factores salariales, tenidos en cuenta al momento de liquidar sus prestaciones, que deben ser incluidos igualmente en su monto pensional.

La Resolución 5015 del 6 de abril de 2000 por la Caja Nacional de Previsión Social reconoció a la actora, pensión de vejez con base en el régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, esto es con el promedio del 75% de lo devengado sobre el salario promedio de 4 años y 10 meses, en cuenta inicial de \$434.369.74 condicionando el pago al retiro definitivo del servicio.

Mediante Resolución 13665 del 23 de mayo de 2001, CAJANAL **re liquidó** la pensión de la accionante, elevando la cuantía por la inclusión de nuevos tiempos laborados, liquidando el IBL sobre los últimos 7 años conforme a las Leyes 33 y 62 de 1985.

El 20 de diciembre de 2013 solicitó nueva reliquidación para que se le incluyeran todos los factores salariales, y mediante Resolución 153 del 7 de enero de 2014 fue negada, con el argumento de que se realizó bajo las disposiciones legales aplicables.

El 6 de septiembre de 2016 solicitó reliquidación, la cual mediante Resolución RDP 001935 del 24 de enero de 2017 fue negada pues su status de pensionad fue adquirido en vigencia de la ley 100 de 1993 y por tanto los factores salariales para liquidar el IBL son los contemplados en el Decreto 1158 de 1994. Interpuso los recursos de reposición y apelación frente a esta decisión y no fueron resueltos a su favor.

La actora señaló que como beneficiaria del régimen de transición tiene derecho a que se re liquide su pensión conforme a la ley 33 de 1985 plena, esto es, con todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio, dado el principio de favorabilidad de la Carta Nacional y conforme sentencia C-618 de 1995 de la Corte Constitucional, pues la norma más favorable es el Decreto 1045 de 1978 que incluye todos los factores que constituyen salario a diferencia del Decreto 1158 de 1994 que los reduce a la asignación básica y bonificación por servicios.

Finalmente solicitó conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Once Judicial II el 30 de junio de 2017 y no existió ánimo conciliatorio entre las partes.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Se señala que se violaron las siguientes disposiciones: Constitución Política, artículo 2, 4, 13, 29, 33, 34, 35, 36, 47, 48, 53, 83 y 84; Ley 100 de 1993, artículo 36; Ley 33 de 1985; Decreto 1045 de 1978, y artículos 138, 155, 159, 160 a 164, 166, 192 del C. de P.A. y de lo C.A.

Concepto de violación.

Alegó que la entidad desconoce el mandato constitucional de un orden justo cuando

no reconoce la reliquidación con base en todos los factores que hacen parte del salario para los empleados públicos, atentando también contra los principios de favorabilidad e *in dubio pro operario*, teniendo en cuenta que es una persona de la tercera edad que sus recursos son escasos y necesita de la mayor cantidad de ingresos para cubrir sus necesidades vitales.

Sobre el régimen de transición mencionó que no existe discusión pues la pensión de vejez fue reconocida con este régimen, en el caso concreto la ley 33 de 1985, pero que conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en Sentencia T-631 de 2002 y el Consejo de Estado en Sentencia del 21 de septiembre del 2000, expediente 470-99, M.P. Álvaro Tafur Galvis para la liquidación de la mesada pensional debe tenerse en cuenta el régimen especial de manera íntegra además del principio de favorabilidad en todos sus aspectos.

Añadió que el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de vejez solo modifica el valor de la pensión por los nuevos tiempos cotizados, pero no se liquidó el ingreso base en la forma más favorable, tal y como lo contempla la ley que sería con lo cotizado en el último año con todos los factores salariales, como lo señaló el Consejo de Estado en la sentencia del 25 de febrero de 2016, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, Referencia: 4683-2013, entre otras referencias jurisprudenciales que señalan que debe tomarse en cuenta los factores que constituyen salario independientemente de su denominación, al igual que el cálculo de la pensión que según el alto tribunal corresponde al promedio de los salarios del último año laborado y no de los últimos diez años como algunos jueces administrativos lo han fallado.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

De conformidad con lo ordenado por auto del 17 de mayo de 2018 (fl. 94 a vto.), el término de traslado corrió del 16 de julio de 2018 (fl.101) al 30 de agosto de 2018 (fl.136).

Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales-UGPP.

Se opuso a las pretensiones, indicando que la accionante es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pero el legislador solo aprobó la aplicación de la norma parcialmente, por lo que la liquidación de las pensiones debe realizarse de conformidad al artículo 36, inciso 3 de dicha ley y el Decreto 1158 de 1994.

Solicitó dar aplicación a las sentencias SU-230 de 2015, C-258 de 2013, SU-427 de 2016, SU-395 de 2017, en el sentido que el Ingreso Base de Liquidación no hace parte del régimen de transición, pues únicamente hacen parte de él los conceptos de edad, monto y semanas de cotización

Frente a la solicitud de factores salariales, señaló que los mismos deben fraccionarse en doceavas partes de conformidad con la decisión del Consejo de Estado en sentencia del 8 de junio de 2006, radicado 2500232500020010933101.

En cumplimiento al precepto constitucional que señala la prohibición de percibir doble asignación del tesoro público, dijo que el goce efectivo de la pensión de la

actora se encuentra condicionada a su retiro definitivo del servicio, circunstancia que no ha sido acreditada conforme a la norma, por lo que su pretensión carece de sustento factico y legal.

Finalmente, adujo que su actuar honró el debido proceso y la buena fe, ciñéndose a los métodos y procedimientos establecidos por la ley para la liquidación de las pensiones de los beneficiarios del régimen de transición.

Propuso como excepciones: **i. ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos formales** pues la actora no demandó el acto administrativo principal que consolidó su situación jurídica, este es la Resolución 13664 del 23 de mayo de 2001 que ordenó la reliquidación de la pensión con los factores salariales del artículo 21 de la ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994, **ii. inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante**, en razón a que el demandante adquirió su estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo tanto para liquidar su prestación debe seguirse lo preceptuado en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y su Decreto reglamentario 1158 de 1994, **iii. Cobro de lo no debido**, debido a la improcedencia de la reliquidación, **iv. Buena fe**, por cuanto la demandada así obra en desarrollo de su actividad **v. Inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales**, **v. Prescripción de diferencias de las mensualidades causadas con tres años de anterioridad a la fecha de la radicación de la demanda**, con respecto a la fecha de *status* de pensionado, **vi. Innominadas y/o genérica**.

LA SENTENCIA APELADA

Mediante **Sentencia del 10 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, dentro del proceso promovido por **Inés Triana Lozano contra de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP**, negó las súplicas de la demanda.

Como fundamento de la decisión manifestó que el régimen pensional que cobija a la demandante es el consagrado en la Ley 33 de 1985 por cuanto es beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ante lo cual acogió la postura sostenida por la Corte Constitucional, según la cual, el régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993, cobija los requisitos relativos a la edad, el tiempo de servicios y la tasa de reemplazo, pero el ingreso base de liquidación – IBL debe determinarse de conformidad con lo preceptuado en el inciso 3º del artículo 36 de esa normatividad y con los factores salariales consagrados en el Decreto 1158 de 1994.

En este orden de ideas, como la demandada liquidó la prestación ciñéndose a lo establecido en las normas relacionadas, considera que los actos demandados se encuentran ajustados a las normas que regulan el caso concreto.

LA APELACIÓN.

La parte demandante (fls. 168 al 171).

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante la apeló, para lo cual manifestó que la actora inició con una serie de normas que fueron desmejorando su situación pensional, y que aunque tenía expectativas legítimas le aplicaron la norma más inconveniente, en vez de aplicar la ley 1045 de 1978 o en

últimas la Ley 33 de 1985 con los factores salariales de la ley 62 de 1985.

Indicó que el juez *a quo* no se tomó el tiempo de revisar los factores salariales devengados por la actora, conforme a las certificaciones salariales de mes a mes, como la asignación básica, horas extras, festivos y dominicales, además de que en la Resolución 5015 del 6 de abril del 2000 se liquidó hasta el 6 de enero de 1999, desconociendo un año y medio de aportes, pues el último mes laborado fue junio del año 2000.

Añadió que según jurisprudencia del año 2000 a 2010 del Consejo de Estado se estableció que el IBL si hace parte del régimen de transición, y en consecuencia los factores salariales como el tiempo que se tenía en cuenta para liquidar la pensión debían ser previstos en el régimen anterior al de la Ley 100.

Finalmente, adujo que la Ley 33 de 1985 debió aplicarse íntegramente y liquidarse su pensión con el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio que sería del 1 de julio de 1999 al 30 de junio de 2000 y el IBL el promedio de lo que faltara para 10 años, es decir, del 1 de abril de 1994 al 30 de junio de 2000, 6 años y 2 meses.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto interlocutorio del 7 de febrero de 2020 (fl. 177), se admitió el recurso de apelación; con auto de sustanciación del 5 de marzo siguiente (fl. 185), se ordenó correr traslado para que el Ministerio Público emitiera su concepto y las partes presentaran sus alegatos de conclusión.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante

Se recibió alegato por parte del apoderado de la parte demandante, quien se manifestó en similares términos a los del escrito de apelación. (fls. 195 al 196 vto.).

U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - UGPP.

La parte demandada manifestó que por encontrarse amparada la actora por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se pensionó con la edad, tasa de reemplazo y el tiempo de servicio contemplado en el régimen anterior.

Añadió que en según lo normado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, las demás condiciones requeridas, como son el periodo sobre el cual se liquida la pensión y los factores salariales que deben tomarse en cuenta para determinar el ingreso base de liquidación son los indicados en el artículo 21 y en el inciso 3º del artículo 36 de esa normatividad, esto es, el promedio de los últimos diez años de servicio y con los factores salariales contemplados en el Decreto reglamentario 1158 de 1994, que no incluyen los pretendidos por la demandante.

Concluyó que no es opcional para la entidad incluir en la liquidación de la prestación los factores salariales solicitados en la demanda, por cuanto dicha disposición fue subrogada por la norma vigente al momento de liquidar la pensión, es decir, el Decreto 1158 de 1994, para ello mencionó como jurisprudencia aplicable la expedida

por el Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018. Además advirtió que la Corte Constitucional desde el año 2013 ya había sentado una postura similar a través de las sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU-395 de 2017 y SU-028 de 2018.

Por esas razones solicitó se confirme la sentencia objeto de apelación. (fls. 197 al 201 vto.)

Agente del Ministerio Público.

El Procurador Judicial se abstuvo de presentar concepto.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde a esta Corporación decidir sobre la apelación interpuesta contra la **Sentencia del 10 de septiembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, dentro del proceso promovido por **Inés Triana Lozano contra U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP**, que negó las súplicas de la demanda.

Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 153 y 243 del C. de P. A y de lo C. A., es competente el Tribunal Administrativo del Tolima para resolver el recurso de alzada interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de primera instancia, proferida por un Juez del Circuito Administrativo de Ibagué.

Considera la Sala que el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho instaurado (artículo 138, C. de P.A. y de lo C.A.) es el procedente, toda vez que por esta vía se pretende el resarcimiento patrimonial del presunto daño irrogado a la parte actora derivado de un acto administrativo supuestamente dictado en contravía de la legalidad, el cual se le imputa a la entidad demandada.

Problema jurídico.

El Tribunal Administrativo del Tolima absolverá el problema jurídico encaminado a determinar la legalidad de la **Sentencia del 10 de septiembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, que negó las pretensiones, en el entendido que al encontrarse la actora con pensión de vejez concedida en el ámbito del régimen de transición establecido en el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no le es aplicable el IBL establecido en la Ley 33 de 1985, sino aquél regulado por el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, es decir, el ingreso base de liquidación - IBL debe determinarse de conformidad con lo preceptuado en el inciso 3º del artículo 36 de esa normatividad y con los factores salariales consagrados en el Decreto 1158 de 1994.

Establecido lo anterior, procede la Sala a resolver el fondo del asunto, para desatar, con su discurso, la impugnación.

Lo probado en el expediente.

Precisa la Sala que el acto pensional expedido respecto de la parte accionante está

incorporado en la **Resolución No. 5015 del 6 de abril de 2000**, “*Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia por vejez*” (fls. 5 al 9), proferida por Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal EICE.

Con las resoluciones **i.** la **Resolución No. RDP 000153 del 21 de enero de 2014**, “*Por la cual se niega la reliquidación de una pensión de vejez*” (fls. 10 al 12), proferida por la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, **ii.** La Resolución No. **RDP 0001935 del 24 de enero de 2017** “*por la cual se niega la reliquidación de una pensión*” (fls. 17 al 19) proferida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, **iii.** La Resolución **RDP 011092 del 17 de marzo de 2017** “*por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 1935 del 24 de enero de 2017*” (fls. 33 a 36) expedida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, y **iv.** La Resolución **RDP 016007 del 19 de abril de 2017** “*por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 1935 del 24 de enero de 2017*” (fls. 38 a 41) expedida por el Director de Pensiones de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, se finiquitó la nugatoria de la reliquidación deprecada por la accionante.

Los datos obligados para adoptar la decisión, parte por establecer que la parte accionante **i.** Adquirió el *status* pensional el 7 de enero de 1999, al momento de cumplir 55 años de edad (fl. 103), **ii.** Que su derecho pensional está regulado por el Ley 33 de 1985 y el Decreto 1158 de 1994 por haber conservado el régimen de transición, **iii.** Que el día que entró a regir la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), ya venía laborando pues había ingresado al servicio el 25 de marzo de 1976 (Fls. 6 y 43), es decir que a esa fecha llevaba más de 18 años en el servicio, (fl. 103), **iv.** Como nació el 7 de enero de 1944 (fl. 43), **v.** su derecho prestacional pensional estaba consolidado **ya que si bien contaba con más de 15 años de servicio, también tenía más de 47 años de edad, aunque vi. Siguió laborando después de cumplir los requisitos para acceder a la pensión.**

Para desentrañar el problema planteado la Sala ha de indicar que se observa un reclamo respecto de la Pensión de Vejez y sus factores.

Consideraciones acerca de la reliquidación pensional de los ex servidores públicos.

Por fin las Altas cortes se han puesto de acuerdo en el espinoso tema de la transición reconocida por la el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo que respecta a su aplicación en cada caso en concreto, a partir del estudio abstracto de los elementos normativos que la integran.

Con ello, los puntos de convergencia doctrinario de la Corte Constitucional² y del Consejo de Estado³ (nuestro Órgano de Cierre) apuntan a establecer la

² Sentencias C-258 de 2013, T-078-14, A-326-14, SU-230 de 15, T-320-15, SU-427-16, SU-210-17, A-329-17, SU-395-17, SU-631 de 2017, T-018-18 y SU-023-18.

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS; Sentencia del 28 de 2018, Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01, Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro, Demandado: Caja

interpretación fijada por la Corte Constitucional sobre sobre el alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo que toca a la aplicación del Ingreso Base de Liquidación pensional de quienes accedieron al *status* con ocasión del régimen de transición autorizado por el Legislador de 1993 (con lo cual se liquida de acuerdo con el inciso 3, **a.** en relación al tiempo -**i.** a quienes les faltare menos de diez años para adquirir el derecho, con el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o **ii.** el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior y, para **iii.** ambos grupos, actualizado anualmente la base con arreglo en la variación del Índice de Precios al consumidor- y **b.** se computan los factores sobre los que se cotizó, es decir, sobre la nueva normativa).

Dicho de otra manera, **a.** 75% de los factores legales y extralegales de los últimos diez (10) años), **b.** en los términos del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, al promedio de factores constitutivos de ingreso **sobre los cuales hubiere cotizado el afiliado** y que deben tenerse en cuenta al momento de calcular el monto de la prestación pensional, **c.** de acuerdo con los factores establecidos en la norma reglamentaria en vigencia, esto es, conforme a los dispuesto en los los Decretos 691 y 1158 de 1994, **d.** pero liquidados, **i.** a quienes les faltare menos de diez años para adquirir el derecho, con el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o **ii.** El cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior y, para **iii.** Ambos grupos, actualizado anualmente la base con arreglo en la variación del Índice de Precios al consumidor.

El contenido y alcance de la Sentencia C-258 de 2013

A partir del cambio normativo –Superior⁴ y Legal-, la Guardiania de la Carta fijó como criterios con vocación de *ratio decidendi*, **i.** para liquidar las pensiones no se tiene en cuenta todos los rubros, **ii.** Sino que solo se deben considerar factores de liquidación aquellos que sean salariales y prestaciones que tengan la característica de ser remunerativos del servicio sobre los cuales los beneficiarios hayan realizado aportes, **iii.** luego es inconstitucional que el IBL de tales mesadas se fije sobre lo percibido “*por todo concepto*” como lo preveía el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, ergo, y por contera, **iv.** los beneficiarios del régimen de transición pensional se les aplica, con relación al ingreso base de liquidación (IBL), las previsiones descritas en el artículo 21 y en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En la reseñada Sentencia **SU-230 de 2015**⁵, se dijo: “*La solicitud de nulidad resuelta por la Sala Plena sobre la Sentencia T-078 de 2014, interpretó el alcance de lo establecido en la Sentencia C-258 de 2013.*

[...]

Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación, Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

⁴ El Acto Legislativo 01 de 2005 modificó las reglas constitucionales sobre el régimen pensional; y en ese sentido, el estudio de fondo de la cuestión alegada por los demandantes, tomó como punto de referencia para su análisis, el artículo 48 de la Carta Política, el cual, con la reforma introducida en el Acto Legislativo 1 de 2005, procuró fijar un camino dirigido a establecer un sistema único y universal en materia pensional.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-230 de 2015, Referencia: Expediente T- 3.558.256, Acción de tutela instaurada por el señor Salomón Cicerón Quintero Rodríguez en contra de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Banco Popular S.A. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, Sentencia del 29 de abril de 2015.

*La Sala Plena al conocer dicha solicitud, mediante Auto 326 de 2014⁶ decidió denegar la petición de nulidad, por cuanto consideró que no se configuraba el desconocimiento del precedente toda vez que no existía, antes de la Sentencia C-258 de 2013, un pronunciamiento de constitucionalidad expreso de Sala Plena sobre la interpretación del monto y el ingreso base de liquidación en el marco del régimen de transición. En efecto advirtió que al no existir esta interpretación, se entendía que estaba permitida aquella que a la luz de la Constitución y la ley, acogiera cualquiera de las Salas de Revisión en forma razonada y suficientemente justificada. **Aclaró que de las sentencias emitidas por la Sala Plena sobre el tema (C-168 de 1995, C-1056 de 2003, C-754 de 2004) ninguna se había referido a las disposiciones de monto y base de liquidación dentro del régimen de transición, y en ese orden, el precedente fijado por la Sala Plena en este aspecto, debía ser el formulado en la Sentencia C-258 de 2013.***

[...]

*De esta forma, la Sala Plena mediante el estudio de la solicitud de la nulidad de la tutela T-078, reafirmó la interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 establecida en la sentencia C-258 de 2013, **fallo en el que por primera vez la Sala analizó el IBL, en el sentido de que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación. Por tanto, el IBL debe ser contemplado en el régimen general para todos los efectos***".

En efecto, entendiendo la dinámica jurisdiccional en la que se viene decantando la importancia *ius fundamental* de las Sentencias del Consejo de Estado; es del caso explicar por qué razones la doctrina de la Corte Constitucional, concuerda con su unificación.

Y ello tiene gran incidencia en la seguridad jurídica que avale un pensamiento judicial que dé legitimidad a la acción de la administración de justicia.

La explicación es bastante simple en el enunciado pero profundamente revolucionaria en su base después del juicio abstracto de constitucionalidad que hizo la Guardiania de la Carta sobre el deber de la Administración para resolver los asuntos con arreglo al artículo 114 de la Ley 1395 de 2010⁷; así las cosas, tramitar un asunto judicial que enarbole una temática tal, implica sin más que la Administración viene en rebeldía y ha emitido una decisión con apartamiento judicial, intolerable en nuestro Estado Social y Democrático de Derecho.

El asunto de la prohibición del apartamiento judicial de la Administración –y luego, de todos los operadores jurídicos- fue tan sensible que luego, la Ley 1437 de 2011 impuso el acatamiento administrativo y judicial del precedente judicial como un deber ser inexcusable y ahora, si la prohibición absoluta del apartamiento del precedente jurisprudencial pertinente es tema inconcuso-; lo que significa, sin más, que en este asunto la Administración impuso a la parte accionante una verdadera

⁶ M.P. Mauricio González Cuervo

⁷ Norma que fue declarada exequible con las exigencias de la Sentencia C-539 de 2011 (Referencia: expediente D-8351, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 114 (parcial) de la Ley 1395 de 2010 “Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”, Demandante: Franky Urrego Ortiz, Magistrado Ponente: LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA; Sentencia del 6 de julio de 2011).

excepción de inconstitucionalidad respecto de los artículos 10⁸, 102⁹, 269¹⁰ y 270¹¹ del C. de P.A. y de lo C.A., conducta claramente violatoria de los derechos del ahora usuario de la Administración de Justicia por cuanto que como se sabe, en Colombia los servidores públicos pueden acudir a esta figura, solo a condición de que no haya un juicio de constitucionalidad de una norma que le imponga una determinada conducta funcional.

Así que tramitar este asunto parte de la base inconfundible de aceptar que la Administración tuvo una actitud contumaz para negar administrativamente los derechos de la parte actora como motor de discusión judicial de la causa; en cuanto se sustrajo, por la vía de la elusión pura y simple su deber de exponer *“clara y razonadamente los argumentos por los cuales las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia de unificación”*.

Y ello es así porque desde la **Sentencia C-539 de 2011**; se dijo **“PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE la expresión “encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros,…” contenida en el artículo 114 de la ley 1395 de 2010.**

SEGUNDO.- Declarar EXEQUIBLE la expresión “que en materia ordinaria o contenciosa administrativa” contenida en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, en el entendido que los precedentes jurisprudenciales a que se refiere la norma deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional.”.

Pensamiento judicial que luego se reiteró en la **Sentencia C-816/11**, cuando la Guardiania de la Carta expresó:

“Declarar EXEQUIBLES el inciso primero y el inciso séptimo del artículo 102 de la ley 1437

⁸ Previsión legal que otorga carácter vinculante a las sentencias de unificación del Consejo de Estado para las autoridades al resolver asuntos de su competencia.

⁹ Extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades. Las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos...

¹⁰ Procedimiento para la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros. Si se niega la extensión de los efectos de una sentencia de unificación o la autoridad hubiere guardado silencio en los términos del artículo 102 de este Código, el interesado podrá acudir ante el Consejo de Estado mediante escrito razonado, al que acompañará la copia de la actuación surtida ante la autoridad competente...

¹¹ Sentencia C-816/11 (Demanda de inconstitucionalidad: del artículo 102 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Referencia: Expediente D-8473, Actor: Francisco Javier Lara Sabogal, Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO; Sentencia de noviembre 1 de 2011).

Sentencia C-634 de 2011 (Referencia: expediente D-8413, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 10 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 *“por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*, Actor: Francisco Javier Lara Sabogal, Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA; Sentencia del 24 de agosto de 2011).

Sentencia C-588/12 (Demanda de inconstitucionalidad: de los artículos 102 (parcial), 269 (parcial) y 270 (parcial) de la ley 1437 de 2010 *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*, del artículo 102 (parcial) de la Ley 1437 de 2010, *por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, Referencia: Expediente D-8864, Actor: Franky Urrego Ortiz, Magistrado Ponente: MAURICIO GONZALEZ CUERVO; Sentencia de julio 25 de 2012).

de 2011, entendiéndose que las autoridades, al extender los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial dictadas por el Consejo de Estado e interpretar las normas constitucionales base de sus decisiones, deben observar con preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia”.

En la **Sentencia C-634 de 2011**, la Custodia de la Declaración Política Fundamental colombiana dijo:

“Declarar EXEQUIBLE el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”, por los cargos analizados en esta sentencia, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad”.

En la **Sentencia C-588/12**, la Gardiana de la Carta dispuso:

“Primero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-816 de 2011, en relación con las expresiones “extensión de la jurisprudencia del consejo de estado a terceros por parte de las autoridades”, “sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado” y, “sentencia de unificación” del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011.

Segundo.- Declarar la CONSTITUCIONALIDAD de la expresión “Exponiendo clara y razonadamente los argumentos por los cuales las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia de unificación. En este evento, el Consejo de Estado se pronunciará expresamente sobre dichos argumentos y podrá mantener o modificar su posición, en el caso de que el peticionario acuda a él, en los términos del artículo 269”, contenida en el numeral 3º del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011.

Tercero.- Declarar la CONSTITUCIONALIDAD de la expresión “sentencia de unificación” del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 y, de las expresiones “procedimiento para la extensión de la jurisprudencia del consejo de estado a terceros” y “la administración podrá oponerse por las mismas razones a que se refiere el artículo 102 de este código”, contenida en el artículo 269 de la Ley 1437 de 2011.

Cuarto.- Declarar la CONSTITUCIONALIDAD del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, por los cargos analizados en la presente sentencia”.

Por lo tanto el apartamiento judicial de los operadores administrativos o judiciales no es asunto libre en su causa.

Como no se podía seguir prohijando el pensamiento del Consejo de Estado – **Sentencias de Unificación de la Sección Segunda, a.** del 4 de agosto de 2010¹², **b.**

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA; Sentencia de Unificación de Sección del 4 de agosto de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Actor: Luis Mario Velandia, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social, Autoridades Nacionales.

del 25 de febrero de 2016¹³, c. del 9 de febrero de 2017¹⁴-, porque resultaba ineludible atender la doctrina de la Corte Constitucional (Guardiana de la Carta y por ello mismo, su intérprete autorizado y de cierre) en cuanto en la **Sentencia C-258 de 2013**, que ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, **i.** respecto del régimen pensional de la Ley 4 de 1992 y, por otro lado, **ii.** estableció un precedente interpretativo –que no puede ser desconocido– en lo atinente a la aplicación del artículo 21 o el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100/93 cuando se pretenda liquidar el ingreso base de liquidación de las pensiones adquiridas antes de la entrada en vigor del tránsito normativo.

De ese modo, la Corte Constitucional realizó algunas consideraciones generales, y por ende, fijó una interpretación en abstracto del artículo 36 de la ley 100 de 1993, en el sentido de establecer que **i.** el IBL no es un aspecto de la transición y, **por lo tanto, ii. son las reglas contenidas en el régimen general, las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que pertenezca.**

Fue tan allá la Guardiana de la Carta que hasta llegó a precisar que el reajuste pensional de los beneficiarios del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 –hallado inexecutable-, se debía realizar de manera automática, sin que se hiciera necesario iniciar un proceso de reliquidación, debido a que se trataba de un mandato constitucional de obligatorio cumplimiento.¹⁵

Por manera pues, la novísima forma de interpretar el IBL se apartó radicalmente del criterio adoptado el 4 de agosto de 2010 de nuestro Órgano de Cierre, en su histórica Sentencia de Unificación que arquimédicamente redefinió el IBL¹⁶; en consecuencia, el apartado *“los aspectos referentes al cálculo del IBL deben regirse por las normas que se encuentren vigentes”* significa tener presente los Decretos 691 y 1158 de 1994.

Esa intangibilidad quedó reconocida por la Corte Constitucional en la mencionada saga jurisprudencial de las Sentencias **C-258 de 2013, T-078-14, A-326-14, SU-230 de**

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE; Sentencia de Unificación del 25 de febrero de 2016, Radicación número: 25000-23-42-000-2013-01541-01(4683-13), Actor: Rosa Ernestina Agudelo Rincón, Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, Ugpp y la Universidad Pedagógica Nacional, Autoridades Nacionales.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS; Sentencia del 9 de febrero de 2017, Radicado: 25000234200020130154101, Número Interno: 4683-2013, Demandante: Rosa Ernestina Agudelo Rincón, Demandados: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales y de la Protección Social Universidad Pedagógica Nacional, Autoridades Nacionales, Asunto: cumplimiento sentencia de tutela del 15 de diciembre de 2016 de la Sección Quinta del Consejo de Estado que ordenó a la Sección Segunda de la misma Corporación; proferir una nueva decisión en el proceso de la referencia, atendiendo las reglas jurisprudenciales de las sentencias C-258-13 y SU-230-15 de la Corte Constitucional, Controversia subyacente: Reliquidación pensión amparada por el régimen de transición y la ley 33 de 1993- inclusión de factores salariales. // discrepancia en la interpretación del régimen de transición-monto, ingreso base de liquidación, entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

¹⁵ Sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, T-320 de 2015.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA; Sentencia de Unificación de Sección del 4 de agosto de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Actor: Luis Mario Velandia, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social, Autoridades Nacionales.

15, T-320-15, SU-427-16, SU-210-17, A-329-17, SU-395-17, SU-631 de 2017, T-018-18 y SU-023-18, para reiterar en ésta última que la base interpretativa de la temática corresponde a su doctrina, por lo que al revisar la posición de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, llegó a la conclusión que su contenido no satisface la que autoriza la intérprete autorizada de la Carta así: “5.1.2.3. Corte Constitucional 85. En la jurisprudencia constitucional pueden diferenciarse dos etapas. Una, antes de la expedición de las sentencias C-253 de 2013 y SU-230 de 2015 (periodo en el cual se profirió la Sentencia T-022 de 2010 y el Auto 144 de 2012) y otra después de estas decisiones. En la primera etapa, de la que son ejemplo las sentencias T-1122 de 2000, T-1000 de 2002, T-830 de 2004, T-1087 de 2006, T-143 de 2008 y T-610 de 2009, las Salas de Revisión de la Corte Constitucional señalaron que se vulneraban los derechos pensionales cuando no se aplicaba en su integridad el régimen especial en el que se encontraban amparados los beneficiarios del régimen de transición. Lo anterior, con fundamento en el principio de favorabilidad en material laboral y la interpretación constitucional que del mismo, hasta ese momento, había hecho la Sala Plena, en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, en especial, en las sentencias C-168 de 1995 y C-279 de 1996.

86. La segunda etapa inició con la expedición de la Sentencia C-258 de 2013, la cual se ha consolidado hasta la actualidad. En dicha sentencia, la Corte estableció unos parámetros de interpretación del régimen especial que se contenía en la Ley 4ª de 1992. Estableció, entre otras cosas, que no había fundamento alguno para extender un tratamiento diferenciado y ventajoso en materia de IBL a los beneficiarios del régimen especial que consagraba dicha normativa, pues ello daría lugar a la concesión de una ventaja que, según se indicó, no había sido prevista originalmente por el legislador al expedir la Ley 100 de 1993. Frente a este aspecto, la Sala resaltó que, “el propósito original del Legislador al introducir el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 [228], tal como se desprende del texto de la disposición y de los antecedentes legislativos, fue crear un régimen de transición que beneficiara a quienes tenían una expectativa legítima de pensionarse conforme a las reglas especiales que serían derogadas”. Con fundamento en esta consideración concluyó, primero, que el régimen de transición autorizaba la aplicación ultractiva de reglas relacionadas con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo y, segundo, que el “Ingreso Base de Liquidación no fue un aspecto sometido a transición, como se aprecia claramente en el texto del artículo 36” de la Ley 100 de 1993.

87. En la sentencia SU-230 del 29 de abril de 2015, la Sala Plena unificó su jurisprudencia en la materia. Consideró que, “[a]unque la interpretación de las reglas del IBL establecidas en la Sentencia C-258 de 2013 [80] se enmarcan en el análisis del régimen especial consagrado en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, (...), **ello no excluye la interpretación en abstracto que se realizó sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en este las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca**” (negritas propias)¹⁷.

¹⁷ De manera previa, en el Auto 326 de 2014, al conocer el incidente de nulidad de la sentencia T-078 de 2014, en la que la Sala Segunda de Revisión había negado las pretensiones, en un caso similar al que se estudia, la Sala Plena consideró lo siguiente: “A partir de las anteriores razones, la Sala Plena considera que la solicitud de nulidad no está llamada a prosperar, por cuanto la Sala Segunda de Revisión de Tutelas no cambió la jurisprudencia constitucional en vigor, relativa a la interpretación del inciso 2º y 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo atinente a la forma de liquidar el monto y el ingreso base de liquidación, sino que, por el contrario, siguió en estricto rigor la interpretación autorizada que realizó la Sala Plena en la Sentencia C-258 de 2013, que por un lado, ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional sólo en cuanto al régimen pensional especial contenido en la Ley 4 de 1992 y, que por otro lado, preciso es reiterarlo, establece un precedente interpretativo sobre la aplicación del artículo 21 y el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100/93, según el cual el monto y el ingreso base de liquidación se calculan bajo presupuestos diferentes, el primer concepto, bajo el

88. Con fundamento en esta postura unificada, y en virtud de lo dispuesto en la segunda parte del artículo 34 del Decreto 2591 de 1991¹⁸, las Salas de Revisión han reiterado que el régimen de transición en comento únicamente ampara las reglas relacionadas con la edad, el tiempo de servicios o cotizaciones y la tasa de reemplazo; **en otras palabras, que los aspectos referentes al cálculo del IBL deben regirse por las normas que se encuentren vigentes.**

89. Adicionalmente, la Sala Plena, en las distintas sentencias de unificación que ha expedido luego de aquella, y en que ha desarrollado de manera tangencial la materia (sentencias SU-427 de 2016¹⁹ y SU-631 de 2017²⁰, SU-210 de 2017 y SU-395 de 2017), ha reiterado dicha postura sin que hasta la fecha se hubiese modificado su jurisprudencia. En particular, en las sentencias SU-210 y SU-395 de 2017 la Corte, por una parte, reiteró la tesis expuesta y, de otra, precisó que los pagos por primas técnicas y especiales no podían considerarse factores salariales para efectos de considerarlos incluidos en el IBL. Ambas conclusiones, para la Sala Plena no lesionaban los derechos de los trabajadores, como tampoco se incumplía el deber de protección en relación con el derecho al trabajo ni desconocían derechos adquiridos, por las siguientes razones: (i) la estabilidad del régimen pensional, si bien no da lugar a un derecho adquirido, sí protege una expectativa legítima. (ii) Esa especial protección se deriva no solo de la confianza a la estabilidad de las reglas pensionales, sino también del carácter progresivo de los derechos sociales, y, por consiguiente, si bien el legislador puede reformar ese régimen, tal potestad debe estar fundamentada en criterios de razonabilidad, proporcionalidad, justificación suficiente. Finalmente, (iii) estas razones permitieron que el constituyente derivado reformara el artículo 48 de la Constitución (Acto Legislativo 01 de 2005), debido a que el régimen de transición no podía ser, en sí mismo, considerado como indefinido en el tiempo.”²¹.

régimen especial del que fuese beneficiario el afiliado antes de la entrada en vigencia del tránsito normativo, y el segundo, siguiendo lo previsto en las normas antes mencionadas de la Ley 100/93 [32]”.

¹⁸ Según este, “[...] Los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte, previo registro del proyecto de fallo correspondiente”.

¹⁹ En esta sentencia, la Sala Plena, además de reiterar la regla antes referida, unificó su jurisprudencia en relación con la satisfacción del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, para los casos en los que se cuestionara un posible abuso del derecho en un reconocimiento pensional, entre otros, con fundamento en la aplicación del IBL de regímenes especiales. En esta sentencia, luego de señalar las distintas posturas jurisprudenciales hasta la fecha, en cuanto a la valoración del requisito de subsidiariedad de la acción, señaló que procedería a “unificar los distintos criterios expuestos” (fundamento jurídico 7.14), en los siguientes términos: “7.25. Así las cosas, ante la existencia otro mecanismo judicial como lo es el recurso de revisión consagrado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, en principio, las acciones de tutela interpuestas por la UGPP para cuestionar decisiones judiciales en las que presuntamente se haya incurrido en un abuso del derecho son improcedentes al tenor del artículo 86 de la Constitución. || 7.26. No obstante lo anterior, este Tribunal avizora que la afectación del erario público con ocasión de una prestación evidentemente reconocida con abuso del derecho tiene la vocación de generar un perjuicio irremediable a las finanzas del Estado, las cuales se utilizan para garantizar, entre otros, el derecho a la seguridad social de los colombianos, por lo que en casos de graves cuestionamientos jurídicos frente a un fallo judicial que impone el pago de prestaciones periódicas a la UGPP, el amparo será viable con el fin de verificar la configuración de la irregularidad advertida y adoptar las medidas respectivas”.

²⁰ La regla de unificación, en materia de subsidiariedad de la acción de tutela, en el caso de pensiones reconocidas con abuso del derecho, decantada en la Sentencia SU-427 de 2016, fue objeto de reciente precisión en la Sentencia SU-631 de 2017. En esta, se supeditó la procedencia de la acción de tutela, a pesar de que la parte tutelante contara con la posibilidad de agotar el recurso extraordinario de revisión que regulan los artículos 19 y 20 de la Ley 797 de 2003, a que se tratara de un supuesto de “abuso palmario del derecho”, cuya configuración sujetó a dos condiciones: (i) la necesidad de verificar que se tratara de una “vinculación precaria” en “un cargo de mayor jerarquía y remuneración” y (ii) que se tratara de un “incremento excesivo en la mesada pensional”. Para la Sala Plena, en caso de que no se acreditara este supuesto, el medio judicial disponible sería no solo eficaz, sino, además, no podría considerarse que se tratara de un caso de perjuicio irremediable, que ameritara la protección constitucional transitoria.

Así las cosas y como no es posible contraponer criterios jurisprudenciales divergentes a los expuestos en las sentencias que profiere la Corte Constitucional en ejercicio de control abstracto, y de unificación en control concreto de juicios de tutela, estos deben ser acatados por todas las autoridades judiciales y demás autoridades públicas. Y ello es sencillo de explicar, debe dejarse claro que la divergencia de criterios entre las Cortes sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sí tiene la entidad suficiente para constituir un vicio que afecta la validez de la decisión objeto de apelación en esta causa puesto que el operador jurídico no puede apartarse del precedente constitucional.

En consecuencia, y desde cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993²², el IBL se calcula sobre el inciso 3º. del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 (**a.** 75% de los factores legales y extralegales de los últimos diez (10) años), **b.** en los términos del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, al promedio de factores constitutivos de ingreso **sobre los cuales hubiere cotizado el afiliado** y que deben tenerse en cuenta al momento de calcular el monto de la prestación pensional, **c.** de acuerdo con los factores establecidos en la norma reglamentaria en vigencia, esto es, conforme a los dispuesto en los Decretos 691 y 1158 de 1994, **d.** pero liquidados, **i.** a quienes les faltare menos de diez años para adquirir el derecho, con el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o **ii.** el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior y, para **iii.** ambos grupos, actualizado anualmente la base con arreglo en la variación del Índice de Precios al consumidor).

En el nuevo panorama interpretativo, para la liquidación de la pensión de jubilación no se acude al IBL del régimen anterior -haciéndose hincapié en que para la liquidación de las pensiones, sólo se tendrían en cuenta para determinar la base, los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones, unido al tiempo de servicios, ora en el periodo de los últimos 10 años de labores, ya en el tiempo faltante para ello, si a la entrada en vigencia de la Ley 100 faltaren menos de 10 años-, precisamente por estar derogado; esto excluía la doctrina del Consejo de Estado en cuanto, según lo verificó la Guardiania de la Carta " 84. *En suma, advierte la Sala que la tesis vigente en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en cuanto a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es que a los beneficiarios del régimen de transición se les debe aplicar en su integridad el régimen anterior, incluso, calculando el IBL con fundamento en dicho régimen y no con la legislación que se encuentre vigente a la hora de liquidar la prestación económica respectiva.*" (Sentencia SU-023-18).

Itérese pues que, con la saga doctrinal preanotada, de la Corte Constitucional - Sentencias C-258 de 2013, T-078-14, A-326-14, SU-230 de 15, T-320-15, SU-427-16, SU-210-17, A-329-17, SU-395-17, SU-631 de 2017, T-018-18 y SU-023-18-, y pese a existir pronunciamientos previos en la materia, la Guardiania de la Carta realizó un nuevo análisis de constitucionalidad que la llevó a declarar la inexecutable de los apartes "durante el último año" y "por todo concepto", y la exequibilidad de las demás expresiones normativas, con algunos condicionamientos; razones por las cuales y

²¹ Sentencia SU-023-18.

²² En el artículo 151 de la Ley 100 de 1993 se establecieron dos fechas para la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones (SGP), según la calidad del destinatario, de la siguiente manera: (i) a partir de 1 de abril de 1994, para los trabajadores particulares y los servidores públicos del orden nacional; y (ii) a más tardar el 30 de junio de 1995, para los servidores públicos de los órdenes departamental, municipal y distrital.

dada la calidad de sentencias dictadas –juicios de control abstractos, **Sentencias C**; juicios concretos en protección de derechos fundamentales, **Sentencias T, y SU**, y juicios de validez de sus propias sentencias, **Providencias A-**.

Dos consideraciones finales en éste capítulo; **i.** mediante decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado²³ se impuso la tarea de definir la unificación de jurisprudencia sobre la temática, razón por la cual, y de acuerdo con las consideraciones del auto que asumió, por importancia jurídica y por la necesidad de unificar jurisprudencia²⁴, como era de esperar, la Corporación de cierre tuvo en cuenta el criterio de la Corte Constitucional, **ii.** en reciente decisión, la Sección segunda de nuestro Órgano²⁵ de cierre había determinado no estudiar casos parecidos bajo el trámite de Medio de Control de Extensión de la Jurisprudencia²⁶, y en consecuencia había decidido abstenerse “*de extender los efectos de la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 a la situación fáctica planteada por el interesado, hasta tanto no haya una postura jurisprudencial unificada por parte de toda la Corporación*”.

Por lo tanto reitero que la doctrina de la Corte Constitucional es la vinculante a los operadores jurídicos si no quieren asumir una condición de procedibilidad por varios defectos en la construcción jurídica de la obligación vertida en la sentencia.

La Sentencia de Unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018.

Sobre este mismo tema, y en contraposición de la doctrina de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado en su Sala especializada en asuntos laborales venía acatando la decisión interna adoptada en su Sala Plena de la Sección Segunda de lo Contencioso Administrativo el 4 de agosto de 2010²⁷.

²³ Consejo de Estado Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Magistrado Ponente: César Palomino Cortés; Auto interlocutorio del 29 de agosto de 2017, Radicación: 52001-23-33-000-2012-00143-01, No. Interno: 4403-2013, Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social Eice En Liquidación, Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho – Segunda Instancia Asunto: Avoca conocimiento por importancia jurídica y por necesidad de unificar jurisprudencia.

²⁴ “*Ciertamente y teniendo en cuenta que existe la necesidad de sentar y examinar una línea jurisprudencial que durante años ha sostenido la Sección Segunda del Consejo de Estado, sobre la aplicación del inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en este sentido, la unificación servirá para que se asuma una postura que guíe no sólo a la jurisdicción contenciosa administrativa, sino las decisiones administrativas en materia pensional que incluyan el régimen de transición, generando así una seguridad jurídica y un acatamiento del precedente vertical; dicho esto, la interpretación que haga la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado respecto al régimen de transición, será trascendental para establecer el justo equilibrio entre los derechos laborales, los derechos constitucionales y las finanzas públicas*”.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS; Sentencia del 14 de junio de 2018, Radicación número: 11001-03-25-000-2013-01499-00(3805-13), Actor: Denis María Linares Mojica, Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, Medio de Control: Extensión de la Jurisprudencia, Tema: Niega extensión de la Jurisprudencia.

²⁶ “*La extensión de la jurisprudencia encuentra su génesis en la Ley 1437 de 2011, el legislador la incorporó como un procedimiento auxiliar que puede ser utilizado por cualquier ciudadano, con el fin de buscar el reconocimiento de un derecho sin tener que acudir de primera mano a las autoridades judiciales. Este mecanismo pretende descongestionar por el medio más expedito la carga de los despachos judiciales; pero además, permite agilizar el posible reconocimiento de un derecho*”.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA; Sentencia de Unificación de Sección del 4 de agosto de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Actor: Luis Mario Velandia, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social, Autoridades Nacionales.

No obstante lo anterior, mediante Sentencia de unificación de jurisprudencia, el Consejo de Estado en su Sala Plena de lo Contencioso Administrativo adoptó el “Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993”, para, en palabras más, palabras menos, acatar en lo sustancial la interpretación prodigada por la Corte Constitucional en la saga de pronunciamientos sobre la misma materia -Sentencias C-258 de 2013, T-078-14, A-326-14, SU-230 de 15, T-320-15, SU-427-16, SU-210-17, A-329-17, SU-395-17, SU-631 de 2017, T-018-18 y SU-023-18-.

Luego de un sesudo y largo discurrir, el Consejo de Estado concluyó el pasado 28 de agosto:

“Primero: Sentar como jurisprudencia del Consejo de Estado frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, lo siguiente:

1. 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.

2. Para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- 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.*

3. 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.

Segundo: Advertir a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

De igual manera, debe precisarse que los casos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.

*Tercero: Las pensiones que han sido reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, no pueden considerarse que lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley.
...”.*

Por lo tanto, en este asunto en concreto se establecerá que los criterios adoptados por las Altas Cortes son los pertinentes para definir la controversia pensional

suscitada por la parte accionante en relación con la reliquidación de su pensión.

CASO CONCRETO.

Entonces, una vez precisado el marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso, precisa la Sala que el acto pensional expedido respecto de la parte accionante está incorporado en la **Resolución No. 05015 del 6 de abril de 2000**, “*Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia por vejez*” (fls. 5 al 9), proferida por Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal EICE.

Con las resoluciones **i.** la **Resolución No. RDP 000153 del 21 de enero de 2014**, “*Por la cual se niega la reliquidación de una pensión de vejez*” (fls. 10 al 12), proferida por la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, **ii.** La Resolución No. **RDP 0001935 del 24 de enero de 2017** “*por la cual se niega la reliquidación de una pensión*” (fls. 17 al 19) proferida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, **iii.** La Resolución **RDP 011092 del 17 de marzo de 2017** “*por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la resolución 1935 del 24 de enero de 2017*” (fls. 33 a 36) expedida por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, y **iv.** La Resolución **RDP 016007 del 19 de abril de 2017** “*por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la resolución 1935 del 24 de enero de 2017*” (fls. 38 a 41) expedida por el Director de Pensiones de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, se finiquitó la nugatoria de la reliquidación deprecada por la accionante.

De acuerdo con lo plasmado en las Sentencias **C-258 de 2013**, **T-078-14**, **A-326-14**, **SU-230 de 15**, **T-320-15**, **SU-427-16**, **SU-210-17**, **A-329-17**, **SU-395-17**, **SU-631 de 2017**, **T-018-18** y **SU-023-18** de la Corte Constitucional y la Sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018²⁸, se tiene **i.** el IBL aplicable en el régimen de transición, es el periodo que se toma en cuenta al promediar el ingreso base para fijar el monto pensional, de tal manera que, **a.** para los servidores docentes, se acude al artículo 1 de la Ley 33 de 1985 que preveía como IBL el “*salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio*”, **b.** mientras que para los demás servidores públicos, se les aplica el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con su artículo 21²⁹, en cuanto establece que el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el **tiempo que les hiciera 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.

²⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS; Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018, Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01, Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación²⁸, Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

²⁹ Que señaló que se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esa Ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumir, según certificación que expida del DANE.

Queda nítida la diferencia de trato porque, *“mientras el régimen general de pensiones de la Ley 33 de 1985 establece el último año de servicios, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 consagra la posibilidad que sea más de un año dependiendo de la situación particular de la persona que está próxima a consolidar su derecho pensional”* Sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018.

Y para todos los pensionados, los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos sean o no beneficiarios de la transición *“son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones”*.

Por último, en lo atinente a los factores que deben ser tenidos en cuenta para la liquidación pensional, el artículo 1º. del Decreto 1158 de 1994 enlistó taxativamente los siguientes factores: **i.** la asignación básica mensual, **ii.** los gastos de representación, **iii.** la prima técnica, cuando sea factor de salario, **iv.** las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario, **v.** la remuneración por trabajo dominical o festivo, **vi.** la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizo en jornada nocturna y **vii.** la bonificación por servicios prestados.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la demandante es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, le es aplicable el régimen anterior en lo atinente al tiempo de servicio, monto de la pensión y edad, pero no para el cómputo de la base salarial a tener en cuenta en efectos pensionales, pues para estos efectos, le es aplicable el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado, y los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994 (la Ley 33 de 1985, también reseña una lista de factores de cotización o aportes que se han de tener como taxativos).

Desde esa perspectiva, la parte actora no tiene derecho a que se le reliquide la pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, sino acorde a lo dispuesto en el artículo 21 y 36 de la ley 100 de 1993, además, al momento de efectuar la liquidación, la entidad demandada, incluyó en el IBL el 75% de la asignación mensual devengada durante el tiempo que le hacía falta para el reconocimiento y los factores base para calcular la liquidación fueron establecidos en el Decreto 1158 de 1994, es decir, con los factores de asignación básica, bonificación servicios prestados y remuneración de horas extras, conforme a los certificados mes a mes de los factores devengados (fls. 50 a 63) que ya fueron reconocidos por la entidad accionada mediante la **Resolución 013664 del 23 de mayo de 2001** *“por la cual se reliquida una pensión de jubilación”* proferida por La Subdirectora General de Prestaciones Económicas de la U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP en los -folios 103 a 104- del cartulario, por lo cual esta Sala no encuentra sustento probatorio para que la actora señale que no se tuvieron en cuenta en la liquidación de su pensión tales factores salariales ni los periodos cotizados desde enero de 1999 a junio del 2000, puesto que una vez revisada dicha Resolución se constata que incluyó justamente esos tiempos para ser tenidos en cuenta en la reliquidación.

Debe tenerse en cuenta que, según el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, la pensión de jubilación corresponde al 75% del salario promedio que sirvió de base para los

aportes y como el Ingreso Base de Liquidación no es un aspecto sujeto a transición, existe sujeción sobre ese asunto a lo establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, debiendo calcularse el IBL con base en lo dispuesto en esta norma, esto es, con el promedio de los factores salariales sobre los cuales se haya efectuado cotización para pensión, devengados durante los últimos 10 años de servicio o durante el tiempo que les hiciera falta para tal efecto.

Se considera que según la jurisprudencia sentada por el Consejo de Estado, en la sentencia del 4 de agosto de 2010, era procedente la reliquidación pensional con la inclusión de todos los factores salariales devengados dentro del último año de servicios, sin embargo, según la nueva sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2018, por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, debe aplicarse en lo sucesivo, lo ordenado en su numeral 2º, en el sentido que la misma aplica para todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como judicial.

Entonces, se determina que el ingreso base de liquidación - IBL no es un aspecto incluido en el régimen de transición, y por tanto, son las reglas contenidas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 las que deben observarse para determinar tal aspecto, con independencia del régimen especial al que pertenezca el trabajador; es decir, son tres los parámetros aplicables al reconocimiento de las pensiones regidas por normas anteriores a la Ley 100 de 1993, lo que a su vez constituyen el régimen de transición: **i.** la edad; **ii.** el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas; y **iii.** El monto o tasa de reemplazo.

En lo referente al monto de la pensión, concretamente al Ingreso Base de Liquidación, está sometido a la definición consagrada en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, el promedio de los salarios devengados que sirvieron de base para los aportes a pensión durante los diez años anteriores al retiro del servicio.

No obstante, una vez revisado el expediente, se constata que la parte actora no aportó documento que certifique acerca de los factores salariales respecto de los cuales se efectuó aportes al sistema de seguridad social en pensión.

Es preciso concluir que las tesis de la Sala de Unificación del Consejo de Estado se aplican a los derechos pensionales de todos los ex servidores públicos.

Con base en lo anterior, se infiere que los actos demandados se encuentran ajustados a derecho, conforme la jurisprudencia vigente, en cuanto se negó la reliquidación de la pensión de vejez, con la inclusión de los factores sobre los cuales no se efectuó aportes a pensión.

Finalmente es procedente aclarar que en la sentencia de unificación vigente y aplicada para el caso concreto, en el numeral segundo de la parte resolutive se advirtió a la comunidad en general que las consideraciones allí expuestas en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial.

En este orden de ideas, considera la Sala, que se impone confirmar la decisión del juez *a quo* que negó la reliquidación de la pensión, incluyendo todos y cada uno de

los factores salariales que devengaba el actor durante el último año de servicio.

Costas.

En el presente proceso la parte actora ejerció el reclamo, por la vía judicial, del derecho que le asistía conforme a sus pretensiones, con base en el criterio jurisprudencial del Consejo de Estado, específicamente en la sentencia de la Sección Segunda, fechada 4 de agosto de 2010³⁰, en la cual se estableció que en el salario base de liquidación se incluirán todos los factores devengados en el último año de servicios, sin embargo, durante el trámite de la segunda instancia sobrevino el cambio de jurisprudencia, en razón de la expedición de la sentencia de unificación expedida el 28 de agosto de 2018, es decir, que al momento de interponer la demanda no existía criterio unificado acerca del tema en cuestión.

A lo anterior se añade que en la última sentencia relacionada se advirtió a la comunidad en general que las consideraciones allí expuestas en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, y que las tesis allí consignadas se aplican a los derechos pensionales de todos los ex servidores públicos, por lo tanto se vislumbra un cambio jurisprudencial que afecta el curso del proceso de manera posterior al ejercicio del medio de control, por lo que la Sala se abstendrá de interponer costas a la parte demandante.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la **Sentencia del 10 de septiembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, dentro del proceso promovido por Inés Triana Lozano contra U.A.E. de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, que negó las súplicas de la demanda.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas a la parte actora.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría expídanse las copias auténticas de la Sentencia con constancia de ejecutoria, de conformidad con el artículo 114 del Código General del Proceso, copias que serán entregadas al apoderado judicial de la parte actora que ha venido actuando en este asunto.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Ibagué.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de la fecha de la providencia.

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA; Sentencia de Unificación de Sección del 4 de agosto de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Actor: Luis Mario Velandia, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social, Autoridades Nacionales

2ª Instancia N/R
Radicado: 73001-33-33-002-2017-00436-01
De: Inés Triana Lozano
Contra: UGPP

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA
Magistrado



JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

NOTA ACLARATORIA: La Providencia se tramitó y suscribió por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima y de la misma manera fue firmada y notificada.

Firmado Por:

JOSE ANDRES ROJAS VILLA
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 ADMINISTRATIVO ESCRITO SECCION PRIMERA DE LA CIUDAD DE IBAGUE-TOLIMA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d63db2fd8682f28f56425f584d79ac506b1e381cd990c0edc96084b90c4e4d39**

Documento generado en 25/01/2021 02:31:08 PM