REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

Ibagué, nueve (09) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación:	73001-33-33-005-2018-00115-01
Demandante:	María Consuelo Pérez Gómez
Apoderado:	Ligia Jacqueline Sotelo Sánchez
Demandado:	Colpensiones
Apoderado:	Sebastián Torres Ramírez
Tema:	Reliquidación pensional

ASUNTO

Decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el fallo proferido el 13 de marzo de 2020 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, por medio del cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

La señora María Consuelo Pérez Gómez, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró demanda contra Colpensiones para que se acojan las pretensiones que en los apartados siguiente se precisan.

1.1.1. Pretensiones

-. Se declare la nulidad parcial de la Resolución GNR 269806 del 28 de julio de 2014, emitida por el Gerente Nacional de Reconocimiento de la Vicepresidencia y Prestaciones de Colpensiones, "*mediante la cual se reconoce una pensión por vejez, a partir* (del) *01 de abril de 2014, (…) sin tener en cuenta todos los factores salariales devengados (…) durante el último año de servicios"*.

-. Se declare la nulidad parcial de la Resolución GNR 261444 del 05 de septiembre de 2016, emanada de la Gerencia Nacional de Reconocimiento de la

Vicepresidencia y Prestaciones de Colpensiones, *"mediante la cual se reliquida la Pensión de Vejez (…), a partir del 1 de abril de 2014, sin tener en cuenta todos los factores salariales devengados por la pensionada durante el último año de servicios".*

-. Consecuencia de las declaraciones anteriores, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a Colpensiones reliquidar la pensión de vejez reconocida a la señora María Consuelo Pérez Gómez con inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, transcurrido entre el 18 de septiembre del 2013 y el 17 de septiembre de 2014.

-. Se ordene a la demandada realizar el pago de las diferencias de las mesadas pensionales reliquidadas debidamente indexadas.

-. Se condene a la accionada *ultra y extra petita*, conforme a lo que resulte probado en el proceso.

-. Se imponga a la demandada la obligación de dar cumplimiento a la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 del CPACA.

-. Se condene a la demandada en costas procesales.

1.1.2. Hechos

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

La señora María Consuelo Pérez Gómez nació el 13 de abril de 1949.

Laboró al servicio de la Secretaría de Educación del Departamento del Tolima, desde el 4 de octubre de 1993 al 17 de septiembre de 2014.

A través de la Resolución GNR 175593 del 09 de julio de 2013, Colpensiones le reconoció pensión de vejez, conforme a lo establecido en la Ley 33 de 1985. El ingreso a nómina de pensionados quedó condicionado al retiro definitivo del servicio.

Mediante la Resolución 0222 del 13 de marzo de 2014, emitida por el gobernador del Departamento del Tolima, fue retirada del servicio.

El 27 de marzo de 2017, reclamó ante Colpensiones su ingreso a nómina de pensionados por retiro definitivo del servicio.

Con la Resolución GNR 269806 del 28 de julio de 2014, Colpensiones accedió a la solicitud anterior, estableciendo el valor de la mesada pensional en la suma de $1.081.161. La prestación se liquidó con base en el promedio de los factores

devengados y enlistados en el Decreto 1158 de 1994, durante los últimos 10 años de servicios. El ingreso efectivo a nómina de pensionados ocurrió en agosto de 2014 y el pago de la prestación tuvo lugar en el mes de septiembre de igual año.

Contra la decisión anterior la señora María Consuelo Pérez Gómez interpuso solicitud de revocatoria directa, en razón a que el IBL se estableció sin tener en cuenta todos los factores devengados durante el último año de servicios, transcurrido entre el 18 de septiembre de 2013 y el 17 de septiembre de 2014.

Por intermedio de la Resolución GNR 261444 del 05 de septiembre de 2016, Colpensiones revocó parcialmente la Resolución GNR 269806 del 28 de julio de 2014, pero volvió a establecer el valor de la mesada pensional con el promedio de los factores de cotización de los últimos diez años de servicios.

1.1.3. Concepto de violación

Citó como normas violadas los artículos 29 y 53 de la Constitución Política; 36 de Ley 100 de 1993; y, 1 de la Ley 33 de 1985.

Por concepto de violación, refirió que los actos administrativos demandados adolecen de falsa motivación e infracción de las normas en que debían fundarse.

Al explicar el cargo de falsa motivación, señaló:

> *"El Consejo de Estado en relación con dicho aspecto sostiene que la falsa motivación se da cuando "la administración, para sustentar la expresión de su voluntad, en forma errónea o intencional le da visos de realidad a una explicación que no cabe dentro de la categoría de lo verídico, o bien abusa de las atribuciones que los ordenamientos legales o reglamentarios le han asignado o bien toma un camino equivocado en el ejercicio de las mismas…" (Sentencia junio 21 de 1989, Sala de lo Contencioso Administrativo)"*

Respecto al subsiguiente cargo indicó que los actos demandados contrarían el ordenamiento jurídico al no tener en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicio, para efectos de calcular el Ingreso Base de Liquidación (IBL) y, por consiguiente, el valor de la mesada pensional.

1.2. Contestación de la demanda

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

i) Los actos administrativos demandados fueron expedidos de acuerdo con las normas que son aplicables al régimen de transición, esto es, las contenidas en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Así, en cuanto a edad, tiempo de servicio y tasa de reemplazo se dio observancia al régimen anterior (Ley 33 de

1985) y, respecto al ingreso base de liquidación, al no formar parte de la transición, se estableció conforme al artículo 21 la Ley 100 de 1993, es decir, con el promedio de los factores devengados durante los últimos 10 años.

ii) La base para liquidar la pensión solo puede tener en cuenta los factores salariales contenidos en el Decreto 1158 de 1994 respecto de los cuales se hubieren efectuado las cotizaciones correspondientes.

1.3. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, en sentencia proferida el 13 de marzo de 2020, sobre el asunto de que trata este proceso, resolvió:

> *"**PRIMERO:** Declarar no probadas las excepciones propuestas por la apoderada judicial de la parte demandada Colpensiones y que denominó: "inexistencia de la obligación y prescripción genérica", de conformidad con lo expuesto en la parte considera activa de esta decisión.*
>
> ***SEGUNDO:** declarar la nulidad parcial de la resolución Nº GNR 269806 del 28 de julio de 2014 que reconoció la prestación a la demandante y la nulidad parcial de la Resolución Nº 261444 del 5 de septiembre de 2016 que reliquidó la pensión de jubilación de la actora, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.*
>
> ***TERCERO:** Condenar a título de restablecimiento del derecho a la Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES" a reconocer, reliquidar y pagar la pensión de jubilación devengada por la señora María Consuelo Pérez Gómez en cuantía del 75% del promedio mensual de los haberes devengados durante los últimos diez (10) años de servicios anterior a la fecha en la cual la demandante se retiró del servicio, esto es, del 18 de septiembre de 2004 al 17 de septiembre de 2014, teniendo en cuenta además del sueldo básico, la prima alimentación especial en el año 2005 devengado por la demandante en el periodo señalado, de conformidad con lo dispuesto en la parte considerativa de esta decisión.*
>
> ***CUARTO:** A título de restablecimiento del derecho, se ordena a la Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES" a pagar a la demandante las diferencias que resulten entre las mesadas pensional es que se le han venido cancelando, y las mesadas pensionales consecuencia de la reliquidación, que incluye el factor salarial enunciado con antelación.*
>
> *La entidad demandada deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente por concepto de aportes a la seguridad social integral, a lo pagado en virtud de la Resolución Nº GNR 269806 del 28 de julio de 2014 y los demás a que haya lugar.*

Las sumas reconocidas deberán actualizarse tal como se dejó precisado en las consideraciones de esta sentencia.

QUINTO: *negar las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en la parte considerativa de esta decisión.*

SEXTO: *Condenar en costas en esta instancia de la parte demandada Administradora Colombiana de Pensiones "Colpensiones", la suma de $729.159,04 pesos, equivalente al 4% de lo solicitado, las cuales deberán ser incluidas en las costas del proceso, conforme lo expuesto en la parte motiva.*

SÉPTIMO: *Las sumas causadas deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A.C.A.; igualmente los intereses serán reconocidos en la forma prevista en el artículo 192 del mismo estatuto.*
(…)"

La anterior decisión tuvo sustento en las siguientes consideraciones:

"(…) de la lectura del certificado de aportes a pensión del 22 de noviembre de 2019 -que se tendrá en cuenta en virtud del principio de favorabilidad-, se logra establecer que la señora María consuelo Pérez Gómez cotizó al sistema de Seguridad Social en pensiones además del sueldo básico que se tuvo en cuenta para el reconocimiento pensional, sobre la prima de alimentación especial en el año 2005, que en voces del artículo 48 de la Constitución política modificado por el acto legislativo 01 de 2005, es un factor salarial a tener en cuenta la reliquidación pensional, así se encuentra por fuera de los factores salariales expresamente enunciados en el artículo primero del decreto 1158 de 1994, pues aceptar lo contrario, sería tanto como permitir el enriquecimiento sin causa por parte del Estado, que recibe las cotizaciones sobre los factores salariales y al momento del reconocimiento pensional tan sólo lo hace sobre los factores salariales de la norma enunciada.
(…)

(…) efectuada una comparación entre los conceptos devengados y los reclamados, acogiendo la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 28 de agosto de 2018 y lo señalado en el Acto Legislativo 01 de 2005, encuentra el Despacho que la señora María Consuelo Pérez Gómez tiene derecho a que la entidad demandada COLPENSIONES reconozca, reliquide y pague su pensión de jubilación, con la inclusión de todos los factores cotizados al sistema pensional, esto es, además del sueldo básico, con la prima de alimentación especial en el año 2005 percibida durante los últimos 10 años anteriores al retiro definitivo del servicio, que deberá efectuarse a partir del 18 de septiembre de 2004 al 17 de septiembre de 2014, sin que sea procedente tener en cuenta el factor denominado "pago de

sueldo de vacaciones", pues el mismo constituye un derecho del trabajador a recibir un descanso remunerado, que no tiene carácter prestacional, salarial, ni auxilio del empleador." (sic).

1.4. Apelación

La entidad demandada manifestó desacuerdo con la decisión anterior argumentando que el IBL no hace parte del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993, luego, se determina con base en lo reglado en esta norma. Insistió en que *"el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, semanas de cotización y monto de pensión, el cual se ha entendido que es el porcentaje de la tasa de reemplazo".*

Mencionó que en el proceso no se probó que la demandante hubiera efectuado cotizaciones a pensión sobre los factores frente a los cuales pide el reajuste de la prestación, por lo que no pueden ser tenidos en cuenta para tal fin.

Expreso que el a quo debió abstenerse de condenar en costas en razón a que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda; y, porque no se comprobó su causación en el proceso.

1.5. Alegatos de conclusión en segunda instancia

La parte actora solicitó se confirme la sentencia de primera instancia, por las razones que se expresan a continuación:

"Es evidente que el a quo no se equivocó ni falló ex trapetita al considerar que "la base de liquidación pensional debe estar conformada por los factores sobre los cuales el trabajador hubiere pagado aportes y que hubieren servido de base para cancelar los mismos", como quiera que de acuerdo al oficio del 22 de noviembre de 2019, expedido por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, certificó que, los factores que se tuvo en cuenta para cancelar los aportes al Sistema de Seguridad Social en pensión de la demandante durante los años de 2004 al 2014, fueron: sueldo básico, pago de sueldo de vacaciones y prima de alimentación especial en el año 2005, a pesar que en el oficio del 01 de octubre de la misma anualidad, había señalado que solo se habían cancelado aportes por el factor salarial "sueldo básico".

Ahora bien, es claro que la Jurisprudencia del Consejo de Estado asumió la posición establecida por la Corte Constitucional en el sentido de que el IBL no se calcula con el promedio de todos los factores devengados en el último año sino el de los últimos 10 años, pero también es cierto, que asumió en razón al principio de favorabilidad, la subregla establecida por el Honorable Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, en el sentido de que: "los factores salariales que se deben incluir en el IBL

para la liquidación de 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." (...)

Así mismo, fundamentó su decisión en normas constitucionales como es el artículo 48 de la Constitución Nacional, y en el Acto legislativo No. 1 de 2005, normas que señalan que para la liquidación de las pensiones solo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales los afiliados hubieran realizado las cotizaciones, siendo de bulto que en la certificación del 22 de noviembre ya atrás mencionada, la señora María Consuelo Pérez Gómez, cotizó sobre el sueldo básico y sobre la prima de alimentación especial en el año de 2005, por consiguiente es a toda luz constitucional y legal reliquidar la mesada pensional de mi prohijada teniendo en cuenta el ya mencionado factor salarial sobre el cual se cotizó."

La entidad demandada reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

El Ministerio Público conceptúo a favor de que se confirme la sentencia de primera instancia, por cuanto, las pensiones de jubilación deben liquidarse con fundamento en los factores salariales que sirvieron de base para liquidar los aportes al sistema de seguridad social, y en tal orden, a la demandante le asiste derecho a que se incluya en el IBL la prima de alimentación sobre la cual cotizó al sistema pensional en el año 2005, que incumbe el período de liquidación de la prestación, transcurrido entre el 18 de septiembre de 2004 y el 17 de septiembre de 2014.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Saneamiento

No se observa causal que invalide la actuación hasta ahora surtida.

2.2. Competencia

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

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

2.3. Procedibilidad del recurso de apelación

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

2.4. Problema jurídico por resolver en segunda instancia

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, corresponde a la Sala determinar si la demandante tiene derecho al reajuste del monto de su pensión de vejez, por inclusión de factores en el IBL.

Además, se pronunciará sobre las excepciones que resulten probadas.

También, analizará si es viable la condena en costas en contra de la parte vencida.

2.4.1. Tesis de la Sala

Se revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar, negarse las pretensiones de la demanda. El Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018[1], estableció que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición de la Ley 100 de 1993 son aquellos previstos en la ley como de cotización a pensión sobre los que se hayan efectuado aportes al sistema. La prima de alimentación que el *a quo* dispuso incluir en el IBL de la pensión reconocida a la demandante no fue objeto de aportes a pensión ni se enlista en la ley como de cotización al sistema.

2.5. Análisis de la Sala

2.5.1. Hechos probados

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

2.5.1.1. La señora María Consuelo Pérez Gómez nació el 13 de abril de 1949[2]; y cuenta con los siguientes tiempos de servicios:

- Departamento del Tolima: Del 28 de julio de 1972 al 7 de febrero de 1978[3].

[1] Expediente con radicado 52001-23-33-000-2012-00143-01. Ponencia del magistrado César Palomino Cortés.
[2] Folio 7 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[3] Folio 8 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).

- Departamento del Tolima: Del 4 de octubre de 1993 al 17 de septiembre de 2014[4].

2.5.1.2. Por medio de la Resolución GNR 175593 del 9 de julio de 2013, Colpensiones reconoció pensión de vejez a la señora María Consuelo Pérez Gómez, condicionando el ingreso a nómina a partir del retiro definitivo del servicio[5].

2.5.1.3. Por intermedio de la Resolución 0222 del 13 de marzo de 2014, expedida por la Secretaría de Educación y Cultura del Tolima, la señora María Consuelo Pérez Gómez fue retirada del servicio en razón a que le fue reconocida pensión de vejez[6]. Los efectos de la desvinculación laboral corrieron a partir del 18 de septiembre de 2014[7].

2.5.1.4. A través de la Resolución GNR 269806 del 28 de julio de 2014, Colpensiones ordenó el pago de la pensión de vejez a favor de la señora María Consuelo Pérez Gómez en cuantía de $1.081.161, liquidada teniendo en cuenta el 75% del promedio del salario de los últimos 10 años de servicios, efectiva a partir del 1 de abril de 2014[8].

2.5.1.5. El 27 de julio de 2016, la señora María Consuelo Pérez Gómez formuló solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución GNR 269806 del 28 de julio de 2014, en virtud a que el monto de su pensión de vejez no se estableció teniendo en cuenta la totalidad de factores percibidos durante el último año de servicios, transcurrido entre el 18 de septiembre de 2013 y el 17 de septiembre de 2014[9].

2.5.1.6. Con la Resolución GNR 261444 del 5 de septiembre de 2016, se atendió la solicitud anterior, y en consideración, se dispuso el reajuste de la prestación, en condición de beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, sin embargo, para calcular el IBL volvió a tenerse en cuenta el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicio, de conformidad con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993[10], y no en los términos reclamados por la aquí demandante.

2.5.1.7. Según certificación emitida por el Departamento del Tolima el 1 de octubre de 2019, durante el período comprendido entre los años 2004 y 2014, los factores percibidos por la señora María Consuelo Pérez Gómez, que se tuvieron en cuenta para realizar aportes al sistema pensional, fueron solamente el sueldo básico[11];

---

[4] Folio 21 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[5] Folios 8 al 10 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[6] Folios 17 al 18 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[7] Folio 19 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[8] Folios 11 al 13 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[9] Folios 14 al 16 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[10] Folios 25 al 28 del cuaderno principal (archivo 001 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[11] Folio 25 del cuaderno de pruebas de oficio (archivo 002 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).

empero, la misma entidad en certificación del 22 de noviembre siguiente, refiere que los factores devengados y sobre los que se realizaron cotizaciones a pensión durante el mismo período (2004-2014) fueron el sueldo básico, el sueldo de vacaciones y la prima de alimentación especial, esta última solo percibida en el año 2005[12].

2.5.2. Sentencia de unificación - Interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993

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

Aunado, fijó las siguientes reglas de unificación jurisprudencial:

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

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

La segunda, determina *"que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones."* Esta subregla se justifica, así:

> *"99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, solo los factores sobre los que se haya*

[12] Folio 26 del cuaderno de pruebas de oficio (archivo 002 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).

realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.

100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas de cotización. Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones."

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

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

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

Finalmente, la sentencia de unificación fue clara en señalar que la interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual, en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

2.5.3. Caso concreto

Acreditado en el proceso que la señora María Consuelo Pérez Gómez nació el 13 de abril de 1949 y que prestó sus servicios al Departamento del Tolima del 28 de julio de 1972 al 7 de febrero de 1978 y del 4 de octubre de 1993 al 17 de septiembre de 2014, es posible establecer que a la fecha de entrada en vigencia, en el sector territorial[13], de la Ley 100 de 1993, tenía 46 años de edad y 7 años – 3 meses – 3 días de servicios en el sector público, razón por la que es beneficiaria del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 ibídem.

[13] 30 de junio de 1995.

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

Ahora, en cuanto al ingreso base de liquidación, la citada sentencia de unificación fijó una serie de reglas y subreglas; la primera subregla estipula que al afiliado que le faltare más de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión.

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

Pues bien, la demandante cumplió 55 años de edad en el año 2004 y los 20 años de servicio público el 25 de abril de 2008, es decir que desde la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, en el sector territorial[14], hasta el cumplimiento de la totalidad de los requisitos para adquirir el derecho pensional transcurrieron 12 años, 9 meses y 26 días, lo que quiere decir que el período a aplicar para la liquidación de la pensión, en efecto, corresponde al de los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, de conformidad con la primera regla de unificación que fue explicada previamente. Según el tiempo de servicios acreditado en el sumario[15], los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión transcurrieron entre el 18 de septiembre de 2004 y el 17 de septiembre de 2014.

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

> "a) La asignación básica mensual;
>
> b) Los gastos de representación;
>
> c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;
>
> d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario.

[14] Ibídem.
[15] Folio 21 del cuaderno principal (archivo 001 – expediente electrónico).

e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;

f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;

g) La bonificación por servicios prestados;"

De conformidad con la información que reposa en el expediente, la demandante entre los años 2004 y 2014 cotizó a pensión sobre los factores de sueldo básico, sueldo de vacaciones y prima de alimentación.

Respetada Doctora:

De manera atenta nos permitimos informarle que, revisado el aplicativo de humano Web se pudo constatar que a la señora MARÍA CONSUELO PEREZ GOMEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 28.696.194, durante el periodo comprendido entre el año 2004 y 2014, los factores salariales que se tuvieron en cuenta, para los Aportes al Sistema de Seguridad Social en pensión, se efectuaron sobre:

- Sueldo Básico
- Pago Sueldo de Vacaciones
- Prima de Alimentación Especial, RJ año 2005

Agradecemos la atención al presente, cualquier información con gusto será atendida.

Atentamente,

MERCEDES RAMIREZ CONDE
PROFESIONAL UNIVERSITARIO
H-GTH-Nomina Compensaciones Laborales

Sin embargo, otra certificación, emitida por la misma autoridad en cita, alude que el único factor de cotización a pensión entre el 2004 y el 2014 fue el sueldo básico.

En orden a lo anterior, para dilucidar si la demandante en efecto cotizó a pensión sobre los factores referidos por el empleador, se pasa a verificar el peso del ingreso base de cotización reportado por Colpensiones en el año 2005, en aras de cotejar y establecer si es cierto que la actora haya realizado a portes sobre factores que no están previsto en la ley como de cotización al sistema.

[34] Identificación Aportante	[35] Nombre o Razón Social	[36] RA	[37] Periodo	[38]Fecha De Pago	[39] Referencia de Pago	[40]IBC Reportado	[41]Cotización Pagada	[42]Cotización Mora Sin Intereses	[43] Nov.	[44] Días Rep.	[45] Días Cot.	[46]Observación
800113672	SECRETARIA DE SALUD DEL TOLIMA	SI	200501	04/02/2005	54701825048944	$ 507.000	$ 76.000	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBIERNO DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA	SI	200502	04/03/2005	02055001003632	$ 507.000	$ 108.400	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBERNACION DEL TOLIMA SGP	SI	200503	06/04/2005	02055001003799	$ 507.000	$ 106.500	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBIERNO DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA	SI	200504	05/05/2005	54701825052659	$ 535.000	$ 111.600	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBIERNO DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA	SI	200505	03/06/2005	54701825053796	$ 535.000	$ 112.800	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBIERNO DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA S	SI	200506	29/06/2005	54701825054731	$ 535.000	$ 80.200	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBERNACION DEL TOLIMA	SI	200507	02/08/2005	54701825056092	$ 535.000	$ 81.000	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBIERNO DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA	SI	200508	06/09/2005	54701825057629	$ 535.000	$ 80.200	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBERNACION DEL TOLIMA	SI	200509	05/10/2005	54701825058811	$ 535.000	$ 113.600	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBIERNO DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA S	SI	200510	04/11/2005	02055001004864	$ 535.000	$ 112.700	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBERNACION DEL TOLIMA	SI	200511	06/12/2005	02055001005012	$ 535.000	$ 80.000	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado
800113672	GOBERNACION DEL TOLIMA	SI	200512	05/01/2006	54701825062149	$ 535.000	$ 81.400	$ 0		30	30	Pago aplicado al periodo declarado

Como se aprecia de la imagen anterior, entre enero y marzo de 2005 el IBC ascendió a la suma de $507.000, y entre abril y diciembre siguientes el IBC correspondió a la suma de $535.000.

Los certificados de salario que obran en el sumario dan cuenta que en el año 2005 los valores de la asignación básica percibida por la demandante fueron de $506.971 y $534.854. Veamos:

-. Certificado 1[16]

De manera atenta nos permitimos informarle que, revisado el aplicativo de humano Web se pudo constatar que a la señora MARÍA CONSUELO PEREZ GOMEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 28.696.194, durante el periodo comprendido entre el año 2004 y 2014, los factores salariales que se tuvieron en cuenta, para los Aportes al Sistema de Seguridad Social, se efectuaron sobre Sueldo Básico mensual, Así:

- Sueldo Básico año 2005 $ 506.971

Atentamente,

MERCEDES RAMIREZ CONDE
PROFESIONAL UNIVERSITARIO

-. Certificado 2[17]

CERTIFICA:

Que PEREZ GOMEZ MARIA CONSUELO con cédula de ciudadanía 28696194 fue homologado y nivelado los siguientes factores salariales que se tuvieron en cuenta para la liquidación correspondiente para el año 2005:

	CARGO ANTERIOR	CARGO HOMOLOGADO	DIFERENCIA
SUELDO:	$534.854,00	$1.130.212,00	$595.358,00

NOTA: LA PRIMA TECNICA DEVENGADA POR LA EVALUACION DEL DESEMPEÑO LABORAL NO ES FACTOR SALARIAL, DE ACUERDO CON EL ART.7 DECRETO 1661 DE 287 DE JUNIO DE 1991.

YANETH ROCIO GOMEZ SUAREZ
Profesional Especializado
Gestión del Talento Humano

E.por: Daissy M.

Por consiguiente, el valor del ingreso base de cotización para el año 2005 solo se calculó teniendo en cuenta el peso de la asignación básica, pues fue igual al reportado a Colpensiones.

Así las cosas, queda desvirtuado que la demandante haya cotizado a pensión sobre el valor recibido por concepto de prima de alimentación en el año 2005 y/o por sueldo de vacaciones durante el mismo período.

Además de lo expuesto, la prima de alimentación no es un factor previsto en la ley como de cotización a pensión (Decreto 1158 de 1994), motivo por el cual tampoco

[16] Obrante a folio 25 del cuaderno de pruebas de oficio (archivo 002 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).
[17] Obrante a folio 10 del cuaderno de pruebas de oficio (archivo 002 de la carpeta del juzgado – expediente electrónico).

puede ser tenido en cuenta como un factor de liquidación pensional, según las reglas de unificación fijadas por el Consejo de Estado en la ya referida sentencia del 28 de agosto de 2018[18].

En consecuencia, como quiera que la primera instancia ordenó el reajuste de la mesada pensional de la demandante por inclusión de la mentada prima de alimentación, tiene vocación de prosperar el recurso formulado por la parte recurrente, por las razones expuestas líneas atrás, así que se revocará la decisión apelada, para en su lugar, negarse las súplicas de la demanda.

De otro lado, debido a que prosperó el cargo principal del recurso sobre la improcedencia del reajuste pensional pedido por la demandante, la Sala se abstendrá de estudiar el siguiente cargo relacionado con la condena en costas en contra de la parte vencida en primera instancia – demandada-.

2.6. Condena en costas

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

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

2.7. Otras consideraciones

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

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

FALLA

Primero: Revocar la sentencia proferida el 13 de marzo de 2020 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. En su lugar,

[18] Consejo de Estado, proceso con radicado 52001-23-33-000-2012-00143-01, ponencia del magistrado César Palomino Cortés.

Segundo: Negar las súplicas de la demanda.

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

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

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

Firmado Por:

Luis Eduardo Collazos Olaya

Magistrado

Oral 001

Tribunal Administrativo 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: 2ce3049c0ed700214b0a30b679d1996ee47d1ddb4b00963ea3f8f01ab0601aa8

Documento generado en 13/12/2021 02:37:09 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica