

Cartagena de Indias D. T. y C., veinte (20) de agosto dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	13-001-33-33-001-2015-00313-01
Demandante	Yolanda Esther Guerra de Tatis
Demandado	Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional Y Contribuciones Parafiscales De La Protección Social -UGPP
Magistrado Ponente (e)	José Rafael Guerrero Leal
Tema	Reajuste pensional y cotizaciones en salud

I.- PRONUNCIAMIENTO

El Presidente de este Tribunal, en virtud del Acuerdo 209 de 1997, y de conformidad con el Oficio CE-Presidencia-OFI-INT-2021-2780¹, de fecha 29 de julio de 2021, emitido por la Presidente del Consejo de Estado; por ausencia el Magistrado sustanciador, funge como ponente del proceso de la referencia.

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación contra la sentencia de fecha veintisiete (27) de mayo de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Primero (01) Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. DEMANDA.

2.1.1. PRETENSIONES

Se pretende la nulidad del acto administrativo radicado UGPP No. 20145101679991 de fecha 28/04/16

A título de restablecimiento del derecho se solicita que se ordene el reajuste contenido en el artículo 143 de la ley 100/93 y en el decreto 692/92 y le sean devueltos, debidamente indexados, la totalidad de los dineros descontados indebidamente desde el 1 de abril de 1994 y hasta que sea suspendido dicho cobro, adicionalmente que se ordene el pago de los intereses moratorios

¹ Por medio de la cual se hace un encargo, en calidad de presidente del Tribunal Administrativo de Bolívar, de las funciones del despacho del doctor Roberto Mario Chavaro Colpas (q.e.p.d.).

previstos en el artículo 141 de la ley 100/93 y demás derechos extra y ultra petita que resulten probados, también que se condene al cumplimiento del fallo de conformidad con lo previsto en los artículos 173, 176 y 177 del C.C.A. y que se condene en costas y agencias en derecho

2.1.2. HECHOS.

Relata el actor en síntesis lo siguiente:

Que mediante la Resolución No. 004971 de 1990, la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL reconoció en favor del señor HONORARIO MANUEL TATIS HERNÁNDEZ, una pensión mensual vitalicia de jubilación con efectos fiscales desde el 12 de diciembre de 1993. En este mismo acto, se ordenó deducir el 5% del valor de cada mesada pensional para los servicios médicos asistenciales.

A través de la Resolución No. 005337 del 3 de octubre de 1996, la Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL- reconoció la sustitución pensional de la mencionada prestación en favor de la señora YOLANDA ESTHER GUERRA DE TATIS en su calidad de cónyuge del causante en la misma cuantía en la que este la venía disfrutando.

El 21 de abril de 2014, mediante petición radicada ante la accionada bajo el radicado No. 20147221002752, la parte accionante solicitó la suspensión del descuento en salud del 12% y 12.5%. La anterior petición, fue resuelta a través de oficio No. 20145101679991.

2.1.3. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

El demandante señaló como normas violadas las siguientes:

Constitución Política, artículos 2, 13, 48

Legales, ley 100 de 1993 y decreto 692 de 1994

Concepto de violación.

Expone La parte demandante que se desconoció lo previsto en el artículo 143 de la ley 100 de 1993 y el artículo 42 del Decreto 692 de marzo 29 de 1994 normas que consagran el derecho de los pensionados de esa época a obtener un reajuste por los incrementos de los aportes en salud.

Argumenta que dicho mecanismo fue creado por la ley 100 de 1993 con el propósito de evitar perjuicios a quienes hubieran consolidado su derecho

pensional antes de su expedición. En este sentido, considera que las entidades pagadoras de pensiones debían efectuar el reajuste antes mencionado, teniendo en cuenta la nueva cotización sin exceder del 12%.

Sostiene que la Corte Constitucional en la sentencia C-11 de 1996, determinó que el reajuste ordenado en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, se justifica en la necesidad de compensar a los pensionados antes de la entrada en vigencia de la mencionada norma, debido al mayor egreso que se verían obligados a hacer para cubrir los nuevos porcentajes de la cotización en salud.

Indica que en el caso particular se cumple con los presupuestos establecidos por la ley a efectos de lograr el referido reajuste, por lo tanto, tiene el derecho a que se le eleve la mesada pensional en el equivalente al incremento de la cotización para salud prevista en la ley 100 de 1993.

Considera que la administración vulneró los artículos 2, 13 y 48 de la Constitución Política, y los ya mencionados, artículos 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 del Decreto 692 de 1994.

2.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La demandada negó la totalidad de las pretensiones al considerar que la cotización al Sistema de Seguridad Social en salud es obligatoria para todos los pensionados y estará a cargo de estos en su totalidad en una cuantía del 12% sobre la mesada.

Asegura que el Fondo de Pensiones está en la obligación de hacer los descuentos para cubrir la cotización al sistema, los cuales son transferidos a la EPS quien los administra. En este sentido, advierte que estos recursos adquieren la naturaleza de parafiscal pues deben invertirse exclusivamente en los afiliados, tal como lo ha advertido la jurisprudencia de la Corte Constitucional

2.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Primero (01) Administrativo del Circuito de Cartagena en sentencia proferida el día 27 mayo de 2020, negó las pretensiones de la demanda y expuso entre otras cosas como argumento que la mesada pensional fue efectivamente reajustada en abril de 1994 y marzo de 1996, en

un porcentaje equivalente al 7.8%, con lo cual se absorbió el aumento en la cotización para el sistema de seguridad en salud introducido por la ley 100 de 1993 y por tanto, no se produjo la merma en esta prestación, que se reitera, era el fin perseguido por el artículo 143 de la referida ley.

En este punto, considero el despacho necesario precisar que los supuestos fácticos a partir de los cuales se estructura la presente demanda, parten de una apreciación sesgada de la actuación que adelantó la administración, para dar cumplimiento a lo previsto en los artículos 204 y 173 de la ley 100 de 1993, pues la parte actora solo tuvo en cuenta el incremento en la cotización para salud, dejando de lado el reajuste en su mesada pensional, el cual se efectuó en debida forma, absorbiendo tal incremento, evitando así, la merma de esta prestación.

2.4. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Inconformes con la decisión, la parte demandante por intermedio de su apoderado, apelaron la decisión de primer grado con fundamento en lo siguiente:

Que los argumentos utilizados por la suscrita para negar las pretensiones de la demanda los cuales afirmaron que la entidad demandada realizó oficiosamente los reajustes correspondientes al 3 y 4% en abril de 1994 y marzo de 1996 para garantizar el poder adquisitivo, fueron sesgados, conclusión que resulta errada por cuanto lo que hizo la UGPP como bien se observa de las resoluciones comentadas y aportadas, fue el reajuste de ley anual, que autoriza el gobierno nacional para todas las pensiones de carácter público o privado, y no una revalorización de los aportes en salud pagados, a partir de la acusación y reconocimiento de la pensión hasta la entrada en vigencia de ley 100 de 1993, o con posterioridad a dicha normatividad, pues en la actualidad el descuento del 12% se vienen realizando en la misma, observándose un enriquecimiento sin causa por parte de la UGPP convalidado por la decisión del a quo; es así como se deberá hacer un análisis aritmético más exhaustivo del caso

Adicionalmente alega que no existió aportado por el demandado ninguna consignación a nombre de la señora YOLANDA ESTHER GUERRA DE TATIS, que diera cuenta de haber recibido dineros por reliquidación de pensión, en lo que tienen que ver con ajustes por salud, ni existe documento firmado por la demandante donde acepte la presunta entrega, de tales dinero o el acto de

tal reliquidación por ajustes en salud, existe si una liquidación efectuada por la demandada con una proyección de mesadas, pero no existe evidencia de que tales aumentos hayan entrado al patrimonio de la demandante.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA.

El recurso de apelación fue repartido el 19 de febrero de 2021, por la Oficina de Servicios de Cartagena, correspondiéndole al Despacho del Magistrado que funge como ponente de esta sentencia.

Mediante auto de 19 de febrero de 2021, se admitió para su trámite el recurso de apelación interpuesto por las partes; y ordenó notificar personalmente al Agente del Ministerio Público.

2.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

No fue necesario decretar pruebas por lo que no se presentaron alegatos.

MINISTERIO PÚBLICO.

El agente del Ministerio Público no emitió concepto.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

CONTROL DE LEGALIDAD.

Transcurrido en legal forma el trámite de segunda instancia, se establece que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, por lo que se ocupa la Sala de desatar el recurso de apelación impetrado por las partes, contra la sentencia proferida el (27) de mayo de dos mil veinte (2020), por el Juzgado Primero (01) Administrativo del Circuito de Cartagena.

COMPETENCIA.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 153 del CPACA, esta Sala es competente para conocer de los recursos de apelación contra sentencias proferidas por los juzgados administrativos, en segunda instancia.

MARCO JURÍDICO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Previo a resolver el objeto de la controversia, resulta necesario precisar los límites a los cuales se ve compelido el *ad quem* en lo que respecta a la apelación. Para tal efecto, conviene señalar que el *a quo* en la sentencia desata una controversia inicial delimitada por la demanda, la contestación a

la misma y las pruebas recaudadas en el trámite procesal. Dicho debate concluye con una providencia que tiene la virtud de poner fin a la diferencia, y que se fundamenta en razones de hecho y de derecho derivadas de lo probado en el plenario y de la aplicación concreta del ordenamiento jurídico al caso debatido.

Así las cosas, a través del recurso de apelación se ejerce el derecho de impugnación contra una decisión judicial determinada; por lo que le corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, a efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se cuestionan ante la segunda instancia. Lo anterior de conformidad con lo establecido en los artículos 320 y 328 del C.G.P., que consagra:

“Art. 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Artículo 328. Competencia del superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

...

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella...”

En este orden de ideas, resulta claro que para el juez de segunda instancia, su marco de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se adopta en primera instancia, por lo cual, los demás aspectos diversos a los planteados por el recurrente se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que operan tanto el principio de congruencia de la sentencia, como el principio dispositivo, razón por la cual la jurisprudencia ha sostenido que “las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el *ad quem*: “*tantum devolutum quantum appellatum*”².

² El principio contenido en el aforismo latino *Tantum Devolutum Quantum Appellatum*, indica que, en la apelación, la competencia del superior solo alcanza a la resolución impugnada y a su tramitación.

PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde a este órgano jurisdiccional revisor circunscribirse únicamente al análisis en los términos del recurso de apelación interpuesto por las partes; porque la Litis se centra, en determinar si la mesada pensional de la parte actora fue debidamente ajustada conforme a lo previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 42 del Decreto 692 de 1994.

De encontrarse procedentes las pretensiones de la parte actora, se deberá además establecer si se configura la prescripción, a fin de abordar la excepción propuesta por la entidad demanda.

TESIS.

La Sala confirmara lo decidido en la sentencia de primera instancia, debido a que no se encuentra demostrado que la mesada no fe conforme a lo previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el artículo 42 del Decreto 692 de 1994.

Marco normativo y jurisprudencial

Del reajuste pensional por incremento de aportes a salud previsto en los artículos 143 de la ley 100 y 42 del decreto 692 de 1994.

Los aportes en salud destinados al Sistema de Seguridad Social en Colombia son considerados contribuciones parafiscales, estas contribuciones fueron explicadas por la corte constitucional en sentencia C-040 de 1993 y dijo que

"De las anteriores exposiciones quedan varias cosas claras. En primer lugar que el término "contribución parafiscal" hace relación a un gravamen especial, distinto a los impuestos y tasas. En segundo lugar, que dicho gravamen es fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra de manera obligatoria a un grupo, gremio o colectividad, cuyos intereses o necesidades se satisfacen con los recursos recaudados. En tercer lugar, que se puede imponer a favor de entes públicos, semipúblicos o privados que ejerzan actividades de interés general. En cuarto lugar que los recursos parafiscales no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional. Y por ultimo, que los recursos recaudados pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado"

Al respecto de la cotización en salud la Corte constitucional se pronunció en sentencia C-577-1995, refiriéndose a ellas como cotizaciones parafiscales dado que:

Radicado: 13-001-33-33-001-2015-00313-01
Demandante: Yolanda Esther Guerra de Tatis

“La cotización para la seguridad social en salud es fruto de la soberanía fiscal del Estado. Se cobra de manera obligatoria a un grupo determinado de personas, cuyos intereses o necesidades en salud se satisfacen con los recursos recaudados. Los recursos que se captan a través de esta cotización no entran a engrosar las arcas del presupuesto Nacional, pues tienen una especial afectación, y pueden ser verificados y administrados tanto por entes públicos como por personas de derecho privado. La tarifa de la contribución no se fija como una contraprestación equivalente al servicio que recibe el afiliado, sino como una forma de financiar colectiva y globalmente el sistema Nacional de seguridad social en salud”.

Ahora bien, como esta contribución es de carácter obligatorio para a un grupo de personas, y dentro de este grupo se encuentran las personas que tenían el status de pensionados, estos también debían cotizarla, pero antes de la expedición de la ley 100 de 1993, los pensionados estaban regidos por el artículo 20 de la Ley 40 de 1966, el artículo 90 del Decreto reglamentario 1848 de 1969, y el artículo 164 de la Ley 4a de 1976, normas que establecían que debían pagar como aporte para salud el 5% de cada mesada pensional y que la Caja Nacional de Previsión Social se encontraba autorizada para descontar dicho porcentaje.

Una vez entro a regir la ley 100 de 1993, aumento el porcentaje de cotización en salud por mandato de su artículo 204 el cual lo elevo a un 12%, por lo cual muchos pensionados se veían afectados con esta medida, es por esta razón que la misma ley 100 de 1993 en su artículo estableció que:

“ARTICULO 143. Reajuste pensional para los actuales pensionados. A quienes con anterioridad al 1o. de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez o muerte, tendrán derecho, a partir de dicha fecha, a un reajuste mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la presente Ley.

La cotización para salud establecida en el Sistema General de Salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de éstos, quienes podrán cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral. (...)

Adicionalmente, esta norma fue reglada por decreto 692 de 1994, que entro a regir a partir del 30 de marzo de dicho año, toda vez que se buscó la implementación del artículo anterior de la forma menos traumática para el sistema en general y mucho más organizada, por lo que el artículo 42 establece que:

“ARTICULO 42. REAJUSTE PENSIONAL POR INCREMENTO DE APORTES EN SALUD. A quienes con anterioridad al 1o. de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez, o sobrevivientes, y a quienes sin haberles efectuado el reconocimiento tuvieron causada la correspondiente pensión con los requisitos formales completos, tendrán derecho a partir de esa fecha a que con la mesada



Radicado: 13-001-33-33-001-2015-00313-01
Demandante: Yolanda Esther Guerra de Tatis

mensual se incluya un reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud prevista en la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, las entidades pagadoras de pensiones procederán a efectuar el reajuste previsto en este artículo por la diferencia entre la cotización que venían efectuando los pensionados y la nueva cotización del 8% que rige a partir de abril de 1993, o la que se determine cuando rija la cobertura familiar, sin exceder del 12%. En el caso del ISS, en donde ya existe la modalidad de medicina familiar para los pensionados, el reajuste se hará por la diferencia entre el 3.96% que venían aportando los pensionados, y el 12% de la cotización con cobertura familiar (...)."

Basado en todo el marco normativo anterior, en resumen se tiene que, las personas a las que se les haya reconocido pensión con anterioridad del 1º de enero tienen derecho a un reajuste mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la 100 de 1993, que entro a regir a partir de 1 de abril de 1994, y que dicha fecha el artículo 42 del decreto 692 de 1994 había establecido que sería de un 8% inicialmente y posteriormente se elevaría sin sobrepasar el 12%.

Al respecto la corte constitucional se pronunció en sentencia C-111-96 de 1996 y dijo que:

"(...)el reajuste contemplado en la norma acusada pretende colocar en igualdad de condiciones a los dos grupos de personas, con lo cual "desarrolla el principio de la igualdad en su dimensión de igualdad como diferenciación", ya que la Ley 100 de 1993 impone un nuevo monto en la cotización que no se hallaba establecido en las disposiciones anteriores aplicables a los pensionados antes de aquella fecha, y esta regulación supone una nueva obligación económica que afecta el monto de lo que efectivamente se recibe como mesada, por la pensión que ya se ha consolidado y se ha decretado antes de aquella fecha.

Para la Corte constitucional es evidente que la razón de ser del artículo 143 de la ley 100 de 1993, encuentra pleno fundamento en que los pensionados con anterioridad al 1o. de enero de 1994, se hallan en una situación diferente a la de quienes se pensionen con posterioridad a esa fecha, ya que aquellas personas han tenido un distinto régimen de obligaciones, montos de pensión y demás derechos y beneficios, que comprende la cotización para salud regulada bajo un nuevo sistema llamado contributivo en el nuevo sistema general de salud; pero, además, dicho fundamento de justicia y de racionalidad que aparece en el artículo 143 de la ley 100 de 1993, tiene en cuenta que, dentro del nuevo marco legal, la cotización al mencionado régimen contributivo en salud se encuentra a cargo del pensionado, mientras que quienes se pensionen con posterioridad a dicha fecha habrán cotizado para el sistema contributivo de salud en otra manera y dentro de una modalidad bien diferente, en la que participa de modo definitivo el empleador."

Ahora bien, este aumento no se debe confundir con el reajuste anual, ya que en la misma sentencia antes mencionada la corte constitucional se refirió también a este punto en concreto:

"La Corte estima que en el caso que se examina con el inciso 1o. de la norma acusada, se trata de compensar a los pensionados con anterioridad al 1o. de enero



Radicado: 13-001-33-33-001-2015-00313-01
Demandante: Yolanda Esther Guerra de Tatis

de 1994, a quienes se les hubiere reconocido la pensión, en el sentido de otorgarles un reajuste que sea equivalente al incremento de la cotización para la salud, que resulte de la aplicación de la Ley 100 de 1993 y de las disposiciones legales que señalen el monto de la cotización.

Este reajuste de la pensión es específico para quienes se les hubiere reconocido la pensión con anterioridad al 1o. de enero de 1994 y rige a partir de dicha fecha, como lo señala la norma cuyos apartes se acusan; no ampara ninguna desigualdad sino que, por el contrario acata dicho principio consagrado en el artículo 13 de la C.P., y es evidente que es distinto al reajuste anual ordenado para todos los pensionados a que se refiere el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 que dice así:

"Artículo 14. Reajuste de Pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno."

Desarrollo legislativo y jurisprudencia del reajuste anual de Pensiones

El reajuste anual de pensiones es definido por la jurisprudencia colombiana como un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional, ello en virtud del cumplimiento del artículo 48 y 53 de la constitución nacional que expresamente lo indican, ahora bien todo esto cobijado por el hecho de ser un Estado social de derecho y en virtud del cumplimiento de los fines del Estado.

Tomando en referencia lo anterior y dada a la constante desvalorización que sufre la moneda nacional, el Estado Colombiano ha intentado regular dicha problemática a través de diversas leyes y decretos; la primera fue la ley 4 de 1976 que su artículo 1 indicaba la forma en que se realizaría dicho ajuste, y se determinó que sería anualmente de la siguiente forma:

"(...)ARTÍCULO 1º.- Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma: Cuando se eleve el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá como sigue: con una suma fija igual a la mitad de la diferencia entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, más una suma equivalente a la mitad del porcentaje que represente el incremento entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, esto último aplicado a la correspondiente pensión. Sustituido por el Artículo 1 de la Ley 71 de 1988 posteriormente por el Artículo 14 de la Ley 100 de 1993.



Radicado: 13-001-33-33-001-2015-00313-01
Demandante: Yolanda Esther Guerra de Tatis

Cuando transcurrido el año sin que sea elevado el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá así: se hallará el valor de incremento en el nivel general de salarios registrado durante los últimos doce meses. Dicho incremento se hallará por la diferencia obtenida separadamente entre los promedios de los salarios asegurados de la población afiliada al Instituto Colombiano de los Seguros Sociales y a la Caja Nacional de Previsión Social entre el 1o. de enero y el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior. Sustituido por el Artículo 1 de la Ley 71 de 1988 Artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Establecido el incremento, se procederá a reajustar todas las pensiones conforme a lo previsto en el inciso 2 de este Artículo (...)."

Ahora bien, la manera que se implementó el reajuste pensional en la norma antes señalada, llevo a que dichas pensiones ya reconocidas perdieran poder adquisitivo, toda vez que el reajuste termino siendo menor al porcentaje de aumento del salario mínimo, lo que llevo al legislador a promulgar de la Ley 6 de 1992, que su artículo 116 buscaba compensaran la pérdida que habían tenido las pensiones reconocidas en el sector oficial del orden nacional con anterioridad a 1989 y el decreto 2108 de 1992 que reglamento dicha ley estableció en su artículo 1 que

“ARTICULO 1o. Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1o. de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios, serán reajustadas a partir del 1o. de enero de 1993, 1994 y 1995 así:

AÑO DE CAUSACION DEL DERECHO A LA PENSION

% DEL REAJUSTE APLICABLE

A PARTIR DEL 1o DE ENERO DEL AÑO

	1993	1994	1995
--	------	------	------

1981 y anteriores 28% distribuidos así :	12.0	12.0	4.0
--	------	------	-----

1982 hasta 1988 14% distribuidos así:	7.0	7.0	“
---------------------------------------	-----	-----	---

Es decir con base a lo anterior a los pensionados de sector público que cumplían lo mencionado anteriormente se le aumentaría un 28% o un 14% mas de la pensión que recibían; No está demás aclarar que el gobierno

previamente se vio obligado a expedir la ley 71 de 1988, que en su artículo 1 determino que

“Artículo 1 .- Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual(...)”.

A partir de la expedición de dicha, se empezó a realizar el ajuste en relación al porcentaje de incremento del salario mínimo por lo tanto se vio protegido el poder adquisitivo de las pensiones

Posteriormente, la Ley 100 de 1993, mediante la cual se creó el Sistema General de Seguridad Social que nos rige actualmente, en su artículo 14 avanzando en la política de garantizar el poder adquisitivo constante de las pensiones, procedió a modificar el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, disponiendo, como regla general, que todas las pensiones se reajustarían anualmente y de oficio el primero 1° de enero de cada año, ya no en el mismo porcentaje en que se incrementaba el salario mínimo, sino teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumido -IPC- certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

Delo acreditado en el proceso

Procede la Sala de decisión estudiar si la mesada pensional de la parte actora fue debidamente ajustada conforme a lo previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, en el presente caso.

Del material obrante en la carpeta contentiva del proceso se extrae, Resolución número 00471 de 24 de mayo de 1990 donde se reconoce pensión al señor Honorio Manuel Tatis Hernandez a partir de 1 de junio de 1982 por haber desempeñado como juez penal del circuito, pero con efectos fiscales a partir de 12 de diciembre de 1983 por el monto de 45.630,26 (fl 17-20)

Resolución número 005337 de 3 de junio de 1996 en el cual se hace sustitución definitiva de pensión de jubilación a favor de la señora Guerra de Tatis Yolanda Esther (fl 21-23)

Comprobantes de pago de la caja agraria a cuenta del FOPEP desde 1990 hasta el año 2014 (fl 26-45)

Certificado de histórico de pagos expedido por el FOPEP (fl171)

Certificado de relación de los aportes efectuados al sistema de seguridad social expedido por el FOPEP (fl135-136)

Caso concreto.

La Sala entra estudiar el acervo probatorio obrante en el proceso y la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado procede a determinar si la mesada pensional de la parte actora fue debidamente ajustada conforme a lo previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

YOLANDA ESTHER GUERRA DE TATIS solicitó ante la UGPP, mediante escrito de 24 de abril de 2014 (visible a folio 24-26), que no sigan haciendo descuentos en aportes de salud sobre las mesadas pensionales y en consecuencia le sean reintegrados los dineros que sean descontados como aportes en salud y se ajuste los valores de las mesadas pensionales conforme al artículo 143 de la ley 100 de 1993 y el decreto 692 de 1992

Observa la Sala que de los certificados aportados por el FOPEP referente a las cotizaciones en salud y a las mesadas pensional, únicamente dan referencia a las realizadas desde noviembre de 1995, las cuales analizándolas sobre todo el periodo comprendido entre noviembre de 1995 a mayo de 1996 nos darían la siguiente tabla:

Fecha	Mesada pensional Para dicho periodo	Valor descontado	Porcentaje del descuento	Recibido por el accionante menos lo descuentos en salud
noviembre 1995	512,048.77	40,963.90	8%	471,084.87
Diciembre 1995	512,048.77	40,963.90	8%	471,084.87
Enero 1996	611,898.28	48,951.86	8%	562,946.12
Febrero 1996	611,898.28	48,951.86	8%	562,946.12
Marzo 1996	611,898.28	48,951.86	8%	562,946.12
Abril 1996	611,898.28	76,765.38	12%	562,946.12
Mayo 1996	611,898.28	76,765.38	12%	562,946.12

Por lo que se evidencia de la tabla anterior, se puede concluir que lo recibido por el accionante tras los descuentos en salud, nunca vario al aumentarse la cotización en salud, toda vez que efectivamente se aumentó la mesada pensional, hecho que aparente no noto al centrarse únicamente en el porcentaje de descuento; ahora bien la ley 100 de 1993, entro a regir el

1 de abril de 1994, por lo tanto el reajuste pensional del año 1994 y los anteriores se hacía con base al artículo 1° de la Ley 71 de 1988, el cual disponía que el reajuste se tenía que hacer con base al porcentaje del aumento del salario mínimo, que según el DANE y ministerio del trabajo fue de 21.09% para el año de 1994.

Sumado a lo anterior, en el caso concreto se evidencia que la pensión fue otorgada a un juez de la república, y fue concedida a partir de 1982, por lo que fue beneficiado de un aumento del 7% adicional en los periodos 1993 y 1994; dicho reajuste según las normas antes descritas debía hacerse el mes de enero de dichas anualidades; en otras palabras el reajuste pensional del año 1994, salió de la operación matemática en la cual primero se le determino y sumo el 7% a la anualidad de 1993 y posteriormente a dicho valor se le agrego el 21.09% lo que arrojo como mesada pensional del año 1994 el valor de \$ 404,501.73 que queda comprobado por lo anexado por el propio demandante, por lo que los argumentos presentados por este en el recurso de apelación que decía que el aumento de 3.26% que se dio en el mes de abril de 1994 se debía al reajuste anual no tendría cabida y mucho menos sentido, toda vez que los reajustes anuales se hacen en el mes de enero y en el caso concreto resulto de la operación en la cual se sumó el 7% de lo recibido en 1993 y al resultado de la sumatoria se le hayo y sumo el 21.09%.

Ahora bien, tal y como se mencionó anteriormente, al entrar a regir la ley 100 de 1993, el reajuste pensional de los años 1995 en adelante se debían hacer bajo dicha norma y está probado que lo devengado por el demandante en el año 1995 fue \$ 512,048.77, esta cifra es el resultado de aplicarse un IBL de 22,6 que era el que regía en ese momento y debía aplicarse según los parámetros de la ley 100 de 1993 a la mesada pensional de la anualidad anterior, es decir de 1994, por lo tanto para que la anualidad de 1995 pueda arrojar dicho valor, se necesita que la anualidad de 1994 a la que se le haya aplicado el IBL y sumado el resultado, sea mayor a 404,501.73 porque de lo contrario no llegaría a dicha cifra, por lo tanto tiene total lógica que el valor que se haya tomado de referencia de 1994 sea de \$417.692,13.

En ese orden, tal como quedó evidenciado en primera instancia esa cifra representaría un aumento mayor al 3% de la cifra inicial que devengaba en 1994, por lo que tiene total sentido que desde 1995 se le esté descontando un 8%, ya que no se está afectando la mesada recibida tras los descuentos en salud, toda vez que ha recibido un aumento en la mesada pensional, adicionalmente encuentra esta sala relevante resaltar el hecho de que no se

cuentan con otras pruebas que den fe que tras el aumento en la cotización en salud se haya disminuido la mesada pensional recibida, toda vez que los documentos allegados por el demandante son comprobantes de pago que únicamente evidencian un mes para los años 1994, 1995 y 1996 lo cual no pueden probar o mostrar que el aumento de la cotización en salud conllevo a la disminución de la mesada pensional en las anualidades que se haya realizado.

Por lo anterior debido a que la parte actora no pudo demostrar que tras aplicarse los descuentos en salud superiores al 5% que se venían aplicando antes de la ley 100 de 1993 se vio disminuida la mesada pensional, y al existir dentro del infolio material probatorio que evidencia que al darse dichos aumentos en cotizaciones al sector salud también se aumentó la mesada pensional, esta sala confirmara la decisión de primera instancia.

Costas.

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede la Sala de Decisión a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de liquidación y ejecución previstos en el Código General del Proceso, que en el numeral 1º del artículo 365 dispone que estarán a cargo de la parte “a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación”, y de conformidad con el numeral 8 del mismo artículo, según el cual solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron.

En orden a lo anterior, esta Sala de Decisión, condenará a la parte demandante al pago de costas que efectivamente se hayan causado por ser está a la que le fue desfavorable el recurso, ordenando al Juzgado su liquidación conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en las mismas las agencias en derecho aplicando el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión Oral N° 1, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA:

Radicado: 13-001-33-33-001-2015-00313-01
Demandante: Yolanda Esther Guerra de Tatis

PRIMERO. CONFÍRMESE la sentencia del (27) de mayo de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Primero (01) Administrativo del Circuito de Cartagena

SEGUNDO. CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. NOTIFÍQUESE la presente sentencia.

CUARTO. Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia. El proyecto de esta Sentencia fue considerado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,



JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL
Presidente (e)



OSAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA