



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN - CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

PROCESO	EJECUTIVO LABORAL
DEMANDANTE	GENTIL PUENTES CASANOVA
DEMANDADO	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-
RADICACIÓN	41001 31 05 001 2014 00086 04
ASUNTO	RESUELVE APELACIÓN DE AUTO

Neiva, veintisiete (27) de octubre de dos mil veinte (2020)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 105 del 27 de octubre de 2020

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el auto del 28-feb-2019, el cual niega la solicitud de incidente de nulidad procesal.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

En sentencia de segunda instancia de fecha 12-nov-2015, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, ordenó a la UGPP pagar al señor Gentil Puentes la suma de \$4.062.504.00, correspondiente al 12% de conformidad con el art. 143 de la Ley 100 de 1993, por reajuste a su pensión de invalidez entre el 1-nov-2010 al 30-dic-2014, de manera indexada de acuerdo con el IPC hasta la fecha de su pago.



El día 11-may-2016, la parte demandante solicitó la continuación del proceso ordinario ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva y librar mandamiento de pago por las sumas fulminadas en la sentencia.¹

Como consecuencia de lo anterior, a través de auto de fecha 23-may-2016, el *a quo* libró mandamiento de pago, ordenando a la UGPP efectuar el pago por la suma de \$4.062.504.00, por concepto de reajuste de pensión de invalidez de conformidad a la sentencia de fecha 27-ene-2015, cancelar la suma de \$1.000.000.00, por concepto de costas en primera instancia, el monto de \$203.000.00, por costas en segunda instancia y los intereses causados sobre las sumas anteriores liquidadas a la tasa del 0.5%.²

A través de Resolución No. RDP 036551 de fecha 29-sep-2016, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social resolvió condicionar el pago de lo establecido en la providencia al envío de la solicitud de aprobación del cálculo actuarial por parte de Positiva Compañía de Seguros al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.³

La entidad Positiva Compañía de Seguros S.A. no realizó el cálculo actuarial para su aprobación como lo establece el art. 3 del Decreto 1437 de 2005, aclarando que no le corresponde aprobar el cálculo por dicho concepto. En consecuencia, FOPED no podrá realizar el pago de las respectivas mesadas pensionales.

Mediante memorial de fecha 18-feb-2019, la UGPP radicó solicitud de nulidad procesal⁴, de conformidad con el numeral 8 del art. 133 del CGP toda vez que, se ordenó reintegrar al demandante los aportes en salud previstos en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, así como continuar reintegrando los que se generen a futuro. De acuerdo con lo mencionado, manifiesta que es claro que no se ordenó un reajuste pensional, es decir, que implique modificación al valor de la

¹ Fol. 1 y 2, C. No.

² Fol. 3 y 4, *Ibidem*

³ Fol. 21 y 22 Vltto. *ibídem*

⁴ Fol. 47 al 49 Vltto, *ibídem*

medada pensional reconocida, por lo tanto y de conformidad con el parágrafo 1 del art. 4 del Decreto 1437 de 2005, no es responsabilidad de positiva de seguros ese aporte en salud, en la medida que no hace parte inherente de la mesada pensional.

3. AUTO APELADO

En auto del 28-feb-2019⁵, el juez de instancia negó la solicitud de nulidad procesal en razón a que la sentencia base de recaudo se profirió en contra de la entidad demandada como sucesora procesal de Positiva Compañía de Seguros, existiendo cosa juzgada.

De igual manera, manifestó que no era la oportunidad procesal pertinente para dilucidar la responsabilidad de la UGPP en cumplimiento de lo ordenado en el mandamiento de pago, adicional a ello, la solicitud no encaja en ninguna de las causales consagradas en el art. 133 del CGP.

4. EL RECURSO

Contra la anterior providencia, la parte demandante interpuso recurso de apelación⁶, manifestando que la intervención de Positiva Compañía de Seguros se hacía imperiosa en el desarrollo y resolución del debate litigioso, sobre todo, cuando un aspecto de la demanda declarativa se encamina a la devolución del 12% de aportes en salud.

Igualmente, indica que si bien en su momento la entidad mencionada no fue integrada en el contradictorio, dicha situación no amerita que el proceso no encuentre un vicio en lo adelantado en lo resuelto, y que con dicha conducta se está condenando a pagar una erogación por un concepto el cual no se encontraba en cabeza de la UGPP.

⁵ Fol. 54 y 55, ibídem

⁶ Fol. 56 Vltm, ibídem

Ahora bien, frente a lo manifestado por el *a quo* con respecto a la no tipificación de una de las causales de nulidad procesal establecidas en el artículo 133 del CGP, la entidad demandada indica que el incidente se adelanta por la no comparecencia de un sujeto procesal indispensable para integrar el contradictorio por la ausencia de notificación al mencionado sujeto procesal, lo cual encaja perfectamente con lo estipulado en el numeral 8 del artículo antes mencionado.

Por lo anterior, solicita se revoque la decisión adoptada y en su defecto se declare la nulidad de lo actuado en el proceso, hasta la respectiva incorporación de Positiva Compañía de Seguros.

El 12-mar-2019⁷, el Juez de instancia concedió en el efecto devolutivo el recurso de apelación.

Mediante auto del 24 de julio de 2020, se corrió traslado a las partes por el término de cinco días para que presentaran sus alegaciones, y en oportunidad, el apoderado de la entidad demandada, reiteró los argumentos del recurso de alzada.

5. CONSIDERACIONES

5.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala determinar si el *a quo* incurrió en error procedimental al negar la solicitud de nulidad procesal establecida en el numeral 8 del art. 133 del Código General del Proceso, por no ser la etapa procesal oportuna para formular la petición.

5.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

⁷ Fol. 58 *ibídem*



Existe litisconsorcio necesario cuando el fallo que se dicte dentro de un proceso puede perjudicar a una o más personas que puedan ser responsables de un mismo perjuicio al existir una relación sustancial, siendo forzosa su integración en el contradictorio, como lo establece el artículo 61 del CGP.

Se aduce en el escrito de nulidad, que en el presente proceso existe un litisconsorcio necesario por pasiva, conformado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social y la EPS a la que pertenece el demandante, debido a que el aporte en salud no es responsabilidad de Positiva Compañía de Seguros de conformidad con el Decreto 1437 del 30 de junio de 2015, lo que da lugar a anular lo actuado en el proceso para permitir el derecho de contradicción de la entidad y dilucidar la responsabilidad de la UGPP.

Es menester aclarar, que aunque en la sustentación del recurso de alzada, el apelante adujo que es imperiosa de la intervención de Positiva Compañía de Seguros, lo cierto es que del análisis de la solicitud de nulidad, observa esta Corporación, la misma no tenía otra finalidad que la de propender por la comparecencia de la Entidad Promotora de Salud a la cual se encontraba afiliado el actor, pues en su criterio, es ella la encargada de realizar la devolución de los aportes en salud. Además debe recordarse que la UGPP es parte del presente asunto, por haber asumido la administración las pensiones que estaban a cargo de Positiva Compañía de Seguros S.A., cuyos derechos fueron causados originalmente por el ISS, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1753 de 2015 y el Decreto 1437 del mismo año, por lo que no resulta necesaria la vinculación de dicha entidad.

Así las cosas, es oportuno para la Sala plantearse si es necesario vincular a la Entidad Prestadora de Salud para efectuar el debido reajuste pensional mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación

de la Ley 100 de 1993, debido a que –según el argumento del recurso- es su responsabilidad el pago de la erogación establecida en el art. 143 ibídem⁸.

Al respecto, resulta oportuno memorar lo que sobre el particular señaló la H. Corte Constitucional en Sentencia C- 111 de 1996, M.P. Fabio Moron Díaz:

“(...) Cabe destacar que para las personas pensionadas con anterioridad al 1o. de enero de 1994 y por disposición de la Ley 100 de 1993 y del artículo 30 del Decreto 1919 de 1994, se incrementó el monto de la cotización al sistema de salud, quedando fijado en un once por ciento para 1995 y en un doce por ciento para 1996 de lo recibido como mesada pensional; debido a esta situación, 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”

El reajuste establecido en el art. 143 de la Ley 100 de 1993, fue reglamentado a través del art. 42 del Decreto 692 de 1994 el cual establece:

“ARTICULO 42. REAJUSTE PENSIONAL POR INCREMENTO DE APORTES EN SALUD. A quienes con anterioridad al 1º de enero de 1994 se les

⁸ *“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”

hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez, o sobrevivientes, y a quienes sin haberles efectuado el reconocimiento tuvieran causada la correspondiente pensión con los requisitos formales completos, tendrán derecho a partir de esa fecha a que con la mesada 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.

Las entidades pagadoras deberán descontar la cotización para salud y transferido a la EPS o entidad a la cual esté afiliado el pensionado en salud. Igualmente deberán girar un punto porcentual de, la cotización al fondo de solidaridad y garantía en salud.

PARÁGRAFO. Lo previsto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de que el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, de conformidad con lo establecido en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, reduzca la cotización en salud de los pensionados en relación con el número de beneficiarios, caso en el cual el reajuste de la mesada se hará por la diferencia entre lo que se venía cotizando y el valor señalado por el Consejo.” (Negrillas fuera del texto).

En lo que respecta a lo establecido en la normativa, el reajuste del que habla el artículo en mención tiene naturaleza puramente compensatoria, por la disminución a que se vería el beneficiario de una pensión debido al incremento

en el monto de cotización y difiere de los ajustes o incrementos anuales ordenados a favor de todos los pensionados, por ende, no es una retribución que deba recibir directamente el sujeto pensionado. Su objetivo es procurar que el pensionado no soporte una desmejora en sus ingresos.

Dicha compensación debe destinarse a la entidad promotora de salud mediante descuentos efectuados por el responsable de la cotización, que en el caso bajo estudio, es la entidad pagadora de la pensión la UGPP.

Es importante aclarar que dicho ajuste se aplica por una sola vez por parte del responsable del pago, una vez efectuado, se dará aplicación lo previsto en el art. 14 de la Ley 100 de 1993: ***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 (...)*

Con base en lo anterior, esta Sala encuentra oportuno reiterar que en el caso bajo estudio no se configura un litisconsorcio necesario toda vez que, es responsabilidad de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP –realizar las cotización para el sistemas de salud, por lo tanto, el fallo en el presente caso no afecta directamente a la Entidad Prestadora de Salud, lo cual no se configura una relación sustancial entre las mismas.

Igualmente, es improcedente vincular a la Entidad Prestadora de Salud y endilgarle una responsabilidad cuando no es la oportunidad procesal prevista en la ley, pues se ejecuta una sentencia en firme fulminada en contra de la UGPP.

Así las cosas, en atención a lo anteriormente señalado, se despachará desfavorablemente la censura.



6. COSTAS

De conformidad la regla contenida en el artículo 365 numeral 1° del C.G.P., se impondrá condena en costas en esta instancia a cargo del recurrente, por haberse resuelto desfavorablemente su alzada.

Con fundamento en lo anterior, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva,

7. RESUELVE:

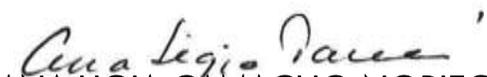
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el día 28-feb-2019 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Neiva (H), de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al recurrente, según lo motivado.

TERCERO: Vuelvan las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE


EDGAR ROBLES RAMÍREZ


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ