El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Asunto. Apelación de auto

Proceso. Ejecutivo laboral

Radicación. 66001-31-05-005-2013-00245-01

Ejecutante: Verónica María Marín Yate

Ejecutado. Colpensiones

**Temas: EJECUTIVO LABORAL / MANDAMIENTO EJECUTIVO DE PAGO / PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL SOBRE CONSULTA DE SENTENCIAS DE CONDENA A ISS (HOY COLPENSIONES) / SENTENCIA NO FUE REVISADA EN CONSULTA / CAUSAL DE NULIDAD / NO PUEDE LIBRARSE MANDAMIENTO DE PAGO /**

También, en sentencia de tutela del 4-12-2013, radicado 51237, STL 4255-13, se reitera la condición de la Nación garante del ISS y dice que “con esta providencia se recoge cualquier otro criterio expuesto al respecto”. Esta se cita en el auto AL 4088 de 2014 del 23-07-2014, rad.60884 y sobre ella precisa “Para abundar en razones, conviene traer a colación pasajes de la sentencia de tutela del 4 de diciembre 2013, Rad 51237, dictada por esta Sala, en la que se fijó el criterio en cuanto a que las sentencias adversas contra el Instituto del Seguro Social hoy Colpensiones, que se profieran en vigencia de la L.1149/2007, tienen que ser consultadas, (…)”, (sub líneas y resaltado de este Tribunal)

Además, de todo lo dicho, lo cierto es que desde el Acto Legislativo 01 de 2005 se tiene al Estado como garante de la sostenibilidad financiera del sistema pensional al así consagrarse, criterio que comparte la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sede de Tutela como lo expuso en la STL 7382 de 2015; donde se agregan otras disposiciones que permiten llegar a igual conclusión.

2.2 Revisada la actuación surtida dentro del proceso que ocupa la atención a la Sala, se observa que para el momento en que se profirió la sentencia base de recaudo ejecutivo - 5-02-2014 – no existía la más mínima discusión que al ser adversa a Colpensiones, al reconocerle a la actora una pensión de vejez, debía ser consultada al tenor del artículo 69 del CST, al estar zanjada toda duda al respecto con la sentencia de tutela de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia STL 4126-13 del 26-11-2013.

De tal manera que pretermitirse el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia en mención configura la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 133 del CGP, que tiene carácter de insaneable, al así concebirse en el parágrafo del canon 136 ib, lo que obliga al juez a declararla.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Asunto.** Apelación de auto

**Proceso.** Ejecutivo laboral

**Radicación.**  66001-31-05-005-2013-00245-01

**Ejecutante:** Verónica María Marín Yate

**Ejecutado.** Colpensiones

**Tema** Se configura causal de nulidad cuando se pretermite la instancia (no se dispuso la consulta de la sentencia en contra de Colpensiones proferida en el año 2014)

**Pereira, Risaralda, seis (6) de julio de dos mil dieciocho (2018)**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación del auto proferido por el 24-04-2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta Ciudad, dentro del proceso de la referencia; decisión que se adopta por fuera de audiencia al tenor del parágrafo 1 del artículo 42 del CPL.

#### 

#### **ANTECEDENTES**

**1. Crónica procesal**

La señora Verónica María Marín Yate, por medio de apoderado judicial, solicitó se libre mandamiento de pago en contra de Colpensiones, por $8’653.569 por concepto de la diferencia existente de los interés moratorios reconocidos por la Resolución GNR 404583; $3’600.000 por costas procesales e intereses por dicha suma.

Sumas a las que se condenó a Colpensiones en la sentencia proferida el 05-02-2014 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad, al tener derecho la ejecutante a percibir la pensión de vejez a partir del 01-03-2011, junto con los interés moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, concepto por el que solo reconoció en la Resolución GNR 404583 del 19-11-2014 la suma de $10.235.538.

**2. Auto apelado**

El juzgado por proveído del 24-04-2018 se abstuvo de librar mandamiento de pago y declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso ordinario laboral con posterioridad a la sentencia; al pretermitirse el grado jurisdiccional de consulta al ser la sentencia del 5-02-14 adversa a Colpensiones.

Agregó la a quo al resolver el recurso de reposición, que a partir de la sentencia de tutela STL 4126 del 2013 todas las sentencia que fueron proferidas después del 26-11-2103 en contra de Colpensiones no han quedado debidamente ejecutoriadas.

**3. Síntesis de la apelación**

El apoderado judicial inconforme con la decisión interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, ya que la obligatoriedad del grado Jurisdiccional de Consulta en el Distrito de Pereira no tuvo una aplicación inmediata, al apartarse de la aplicación del inciso tercero del artículo 69 CPLSS, tesis que podía haberse adoptado atendiendo el principio de autonomía judicial y la excepción de inconstitucionalidad; de tal manera que disponerse la consulta en este asunto es violatorio del precedente judicial vertical y horizontal.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problema jurídico**

De conformidad con lo expuesto, la Sala se plantea el siguiente:

(i)¿Hay lugar a surtirse el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 5-02-2014 y que le fue adversa a los intereses de Colpensiones?

(ii) De ser positiva la respuesta anterior ¿constituye esta sentencia título ejecutivo que permita librar mandamiento de pago?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

**2.1. El grado jurisdiccional de consulta respecto a las sentencias que le son adversas a las entidades donde la Nación sea garante**

La ley 1149 de 2007, que entró a regir en este Distrito en Julio de 2011, introdujo como motivo de consulta de la sentencia, cuando esta sea adversa a una entidad descentralizada en la que la Nación sea garante; para el efecto debe consultarse la naturaleza jurídica de la entidad y los decretos que así lo dispongan, como lo ha dicho reiteradamente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia (sentencia en sede de tutela del 29-09-2009, rad. 21364).

En lo que respecta a la consulta de las sentencias adversas al ISS hoy Colpensiones, ha de mencionarse que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela, de manera reiterada y uniforme dijo que estas sentencias proferida en procesos tramitados bajo la Ley 712 de 2001, aún después de la entrada en vigencia la Ley 1149 de 2007 no son consultables, al ser gradual la entrada en vigencia de la última ley. Dentro de estas providencias están las adiadas, el 26-04-2011, rad. 32121 y 29-09-2009, rad. 21364.

Luego, en vigencia de la Ley 1149 de 2007, la Corporación en cita no ha sido constante respecto al tema en comento; en un comienzo estimó no eran consultables, como se puede evidenciar en el auto de fecha 2-10-2013, radicado 61258, a propósito de un recurso de casación al que se le dio curso frente a una sentencia proferida por el Tribunal de Bogotá, conocida en grado jurisdiccional de consulta, dentro de un proceso tramitado en vigencia de la Ley 1149 de 2007[[1]](#footnote-1). Allí se dijo que no es viable la consulta de la sentencia adversa al ISS al no ser garante la Nación, en consecuencia, declaró la nulidad de lo actuado y ordenó al Tribunal ex oficio adoptara el correctivo, al no tener competencia para declarar la nulidad de lo actuado por él.

Criterio respecto al ISS, que también se había adoptado con anterioridad, dentro de un asunto suscitado en un proceso tramitado por la Ley 712 de 2001, mediante auto adiado 24-04-2013, rad 59595, donde expresó *“Al hacer el respectivo examen de fondo se advierte que el Tribunal no podía asumir el estudio del caso porque no se daban los requisitos exigidos por el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo, en grado jurisdiccional de consulta, toda vez que las condenas no fueron impuestas a la Nación, un departamento o un municipio, ni a una entidad descentralizada en la que la Nación sea garante,* ***sino al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, del cual la Nación no es garante (…)****,”*. Razón por la cual la providencia mencionada líneas atrás se apoyó en esta.

Oportunidad para la cual se consideraba que el Estado solo respondería por los compromisos adquiridos por la administradora del régimen de prima media, siempre que los recursos de esta se agotaran, habiéndose cobrado las cotizaciones en los términos de ley

Posteriormente, la Sala Laboral, en sede de tutela, en sentencia STL 4126-13 del 26-11-2013, rad. 34552; a pesar de declarar improcedente la acción de amparo por omitirse el requisito de subsidiariedad, expuso las razones legales por las que considera que la nación es garante del ISS hoy COLPENSIONES y por ende las sentencias adversas a él son consultables ante la adición del art. 69 por la Ley 1149 de 2007, lo que no sucedía en vigencia de la Ley 712 de 2001.

Postura reiterada en las sentencias STL 4255-13, rad. 51237, del 4-12-2013; STL 7382-15, del 9-06-2015, rad.40200; sentencia de fecha 11-05-2016, esta última proferida a propósito de una acción de tutela instaurada contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, donde no se tuteló la decisión adoptada de declarar la nulidad de lo actuado en un proceso ejecutivo donde no se surtió la consulta de la sentencia adversa a Colpensiones.

También, en sentencia de tutela del 4-12-2013, radicado 51237, STL 4255-13, se reitera la condición de la Nación garante del ISS y dice que “*con esta providencia se recoge cualquier* ***otro*** *criterio expuesto al respecto”*. Esta se cita en el auto AL 4088 de 2014 del 23-07-2014, rad.60884 y sobre ella precisa *“Para abundar en razones, conviene traer a colación pasajes de la sentencia de tutela del 4 de diciembre 2013, Rad 51237, dictada por esta Sala,* ***en la que se fijó el criterio*** *en cuanto a que las sentencias adversas contra el Instituto del Seguro Social hoy**Colpensiones, que se profieran en vigencia de la L.1149/2007, tienen que ser consultadas, (…)”,* (sub líneas y resaltado de este Tribunal)

Además, de todo lo dicho, lo cierto es que desde el Acto Legislativo 01 de 2005 se tiene al Estado como garante de la sostenibilidad financiera del sistema pensional al así consagrarse, criterio que comparte la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sede de Tutela como lo expuso en la STL 7382 de 2015; donde se agregan otras disposiciones que permiten llegar a igual conclusión.

**2.2** Revisada la actuación surtida dentro del proceso que ocupa la atención a la Sala, se observa que para el momento en que se profirió la sentencia base de recaudo ejecutivo - 5-02-2014 – no existía la más mínima discusión que al ser adversa a Colpensiones, al reconocerle a la actora una pensión de vejez, debía ser consultada al tenor del artículo 69 del CST, al estar zanjada toda duda al respecto con la sentencia de tutela de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia STL 4126-13 del 26-11-2013.

De tal manera que pretermitirse el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia en mención configura la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 133 del CGP, que tiene carácter de insaneable, al así concebirse en el parágrafo del canon 136 ib, lo que obliga al juez a declararla.

Ahora, lo dicho implica que ese fallo no esté ejecutoriado y por lo mismo no presta mérito ejecutivo para adelantar su ejecución, al no cumplir las exigencias de los artículos 302 y 305 ib.

Como se avizora de los asertos hasta aquí compendiados, la jueza acertó en abstenerse de librar mandamiento de pago, declarar la nulidad de lo actuado con posterioridad al momento en que se dictó la sentencia y ordenar se remita para que se surta la consulta.

**CONCLUSIÓN**

Corolario de lo expuesto, se confirmará la decisión apelada al no compartirse los argumentos de la alzada; sin embargo no hay lugar a imponer costas por no aparecer causadas al no estar integrada la Litis dentro de este trámite ejecutivo.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, La Sala Segunda, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

**RESUELVE**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto proferido el 24-04-2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ejecutivo de la referencia.

**SEGUNDO. Sin costas**, por lo anotado anteriormente.

**TERCERO. DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen, para lo de su cargo, dejando las constancias del caso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Los Magistrados,**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

1. Si en cuenta se tiene que mediante el Acuerdo 8172 del 2011, se estableció la aplicación de la Ley 1149 de 2007 en la ciudad de Bogotá a partir del 1-07-2011; y el proceso se inició en Bogotá el 1-09-2011 y la sentencia de primera instancia se profirió el 23-03-2012. [↑](#footnote-ref-1)