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.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia

Radicación No: 66001-31-05-005-2016-00459-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Luis Eduardo Cardona Hurtado

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE INVALIDEZ / RETROACTIVO / HUBO RECONOCIMIENTO MEDIANTE TUTELA / IDENTIDAD DE PARTES Y DE PRETENSIONES EN SU NÚCLEO ESENCIAL / COSA JUZGADA / SE DECLARA DE OFICIO /**

En primer lugar, debe precisarse que no ofrece reparo alguno que en la acción de tutela presentada por el demandante ante el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pereira y que fue conocida en segunda instancia por el Tribunal C.A. de Risaralda, radicada al Nº 2015-00197, los extremos de la relación jurídica procesal fueron Luis Eduardo Cardona Hurtado y COLPENSIONES; el primero en calidad de accionante y el segundo como accionado; siendo las mismas que integran la Litis en el presente, en calidad de demandante y demandado, respectivamente.

Ahora, según los antecedes planteados en la acción constitucional referida, así como en la demanda que dio origen a este proceso, se observa que en la primera se solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con ocasión de la estructuración de la pérdida de capacidad laboral del actor en un 57.77%, a partir del 28/02/2007, momento en el que realizó su última cotización al sistema y con base en la aplicación del Acuerdo 049/90, pues así se infiere de los fundamentos de hecho allí relacionados; en la última, lo que se pretende es el pago de la prestación a partir del 22/08/2012, fecha de la estructuración de su estado de invalidez.

De acuerdo con lo anterior, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de la pretensión del actor en la acción constitucional, fue el pago de la pensión de invalidez con todo lo que ella apareja, como es el valor de la mesada pensional, el número de mesadas a recibir la fecha y la fecha de su reconocimiento –que genera el retroactivo-, así como el pago de los intereses de mora, estos últimos conceptos que son los pretendidos dentro de esta acción ordinaria.

Por último, en lo que respecta a la causa petendi, las pretensiones formuladas, tienen como sustento fáctico la PCL del actor.

Conforme lo brevemente expuesto, a juicio de esta Sala Mayoritaria se trata del mismo conflicto jurídico que en su momento fue definido en segunda instancia por el Tribunal C.A. de Risaralda en sentencia del 28/08/2015 –fl. 22 y s.s. del cd. 1-, pues más allá de la identidad de los elementos que configuran la institución de la cosa juzgada, debe valorarse que la situación jurídica de la que ahora se pretende un pronunciamiento de fondo –retroactivo e intereses moratorios, ya fueron resueltos de manera definitiva por el citado Despacho cuando se ordenó a Colpensiones expedir un nuevo acto administrativo en el que dispusiera el reconocimiento y pago la pensión de invalidez del actor –fl. 40 cd.1-; por lo tanto, se configura el instituto procesal de la “Cosa Juzgada”.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los diez (10) días del mes de julio de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve y treinta minutos de la tarde (09:30 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y el grado jurisdiccional de consulta ordenado respecto de la sentencia proferida el 1° de agosto de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Luis Eduardo Cardona Hurtado** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado al Nº 66001-31-05-005-2016-00459-01.

**Registro de asistencia**

Demandante y su apoderado Colpensiones y su apoderado:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

El señor Luis Eduardo Cardona Hurtado pretende que se declare que Colpensiones es responsable del pago del retroactivo de la pensión de invalidez y consecuente con ello, se le ordene cancelarlo a partir del 22/08/2012 y hasta el 01/11/2015, junto con los intereses de mora liquidados hasta esa última calenda.

Fundamenta sus aspiraciones en que (i) fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, con una PCL del 57.77% de origen común y estructurada el 22/08/2012; (ii) solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de invalidez, pero le fue negada mediante Resolución N° GNR 122652 de 2015, por no cumplir la densidad de cotizaciones requeridas por la Ley 860/03; (iii) en razón de lo anterior, presentó acción de tutela, la que fallada en segunda instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, le ordenó a Colpensiones expedir un nuevo acto administrativo de reconocimiento de la prestación; (iv) la demandada dio cumplimiento a la anterior orden a través de la Resolución GNR 320843 –sic-, pero no reconoció el retroactivo generado, a pesar de que no le fueron canceladas incapacidades médicas; (v) contra esa determinación presentó revocatoria directa, que fue resuelta de manera desfavorable.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y como razones de defensa argumentó que por tratarse de una enfermedad progresiva, degenerativa o congénita, la prestación deberá ser reconocida desde el último aporte a la seguridad social. De otro lado, indicó que el reconocimiento pensional se efectuó en cumplimiento de una sentencia que no ordenó el pago del pretendido retroactivo. Interpuso como excepciones de fondo las que rotuló como “Inexistencia de la obligación”, “Prescripción” e “Improcedencia del cobro de intereses moratorios”.

1. **Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, declaró no probadas las excepciones propuestas y condenó a Colpensiones a pagar el retroactivo de la pensión de invalidez reconocida al actor, por el periodo comprendido entre el 28/08/2015 *–fecha de proferimiento de la acción de tutela por el Tribunal C.A.-* y el 31 de octubre de ese mismo año e intereses moratorios desde el 29/08/2015 y hasta que se realice el pago.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con la fecha a partir de la cual se ordenó el reconocimiento del retroactivo pensional, el apoderado judicial del actor presentó recurso de apelación e indicó que ella no se puede modificar, para establecer que debe serlo desde la ejecutoria de la decisión que ordenó su reconocimiento, toda vez que según lo ha definido la Sala de Casación Laboral, el juzgador no está facultado para cambiar las previsiones legales so pretexto de la aplicación de una interpretación jurisprudencial favorable; en consecuencia, la que debe tenerse en cuenta es aquella en que fue establecida la estructuración de la invalidez del señor Luis Eduardo Cardona Hurtado.

1. **Grado jurisdiccional de consulta**

Como esta decisión fue adversa a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, se dispuso también surtirse el grado jurisdiccional de consulta.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

1. ¿Es viable jurídicamente que la a-quo haya proferido decisión de fondo dentro del presente asunto; no obstante existir previamente una sentencia de tutela que dirimió el conflicto puesto a su conocimiento por el actor?
2. De ser negativa la respuesta al anterior interrogante, ¿Se puede declarar probada de manera oficiosa la excepción de cosa juzgada?
3. **Solución a los interrogantes planteados**

**2.1. De la Cosa Juzgada**

**2.1.1. Fundamento Jurídico**

Dispone el artículo 303 del Código General del Proceso que “*la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”.*

La finalidad de esta figura es dotar de inmutabilidad a las decisiones judiciales y salvaguardar la seguridad jurídica.

Al respecto y de vieja data, ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1):

*“Para que en un caso determinado se configuren los elementos axiológicos del instituto procesal de la "cosa juzgada" no es indispensable que todos los hechos de las demandas materia de cotejo sean exactamente los mismos, ni que el conjunto del petitum sea idéntico.* ***La ley procesal no exige para la prosperidad de esta excepción que el segundo proceso sea un calco o copia fidedigna del precedente en los aspectos citados. No. Lo fundamental es que el núcleo de la causa petendi, del objeto y de las pretensiones de ambos procesos evidencien tal identidad esencial que permita inferir al fallador que la segunda acción tiende a replantear la misma cuestión litigiosa, y por ende a revivir un proceso legal y definitivamente fenecido****. Si se llegase a la afirmación contraria bastaría que después de una sentencia judicial desfavorable la parte perdedora alterase los fundamentos fácticos de la acción desventurada o adicionara pretensiones accesorias con el objeto de enervar los inexorables e indelebles efectos de la cosa juzgada, en una tentativa vana de enmendar los errores que originaron el resultado frustrado*”.

**2.2. Fundamento fáctico**

En primer lugar, debe precisarse que no ofrece reparo alguno que en la acción de tutela presentada por el demandante ante el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pereira y que fue conocida en segunda instancia por el Tribunal C.A. de Risaralda, radicada al Nº 2015-00197, los extremos de la relación jurídica procesal fueron Luis Eduardo Cardona Hurtado y COLPENSIONES; el primero en calidad de accionante y el segundo como accionado; siendo las mismas que integran la Litis en el presente, en calidad de demandante y demandado, respectivamente.

Ahora, según los antecedes planteados en la acción constitucional referida, así como en la demanda que dio origen a este proceso, se observa que en la primera se solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con ocasión de la estructuración de la pérdida de capacidad laboral del actor en un 57.77%, a partir del 28/02/2007, momento en el que realizó su última cotización al sistema y con base en la aplicación del Acuerdo 049/90, pues así se infiere de los fundamentos de hecho allí relacionados; en la última, lo que se pretende es el pago de la prestación a partir del 22/08/2012, fecha de la estructuración de su estado de invalidez.

De acuerdo con lo anterior, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de la pretensión del actor en la acción constitucional, fue el pago de la pensión de invalidez con todo lo que ella apareja, como es el valor de la mesada pensional, el número de mesadas a recibir la fecha y la fecha de su reconocimiento –que genera el retroactivo-, así como el pago de los intereses de mora, estos últimos conceptos que son los pretendidos dentro de esta acción ordinaria.

Por último, en lo que respecta a la causa petendi, las pretensiones formuladas, tienen como sustento fáctico la PCL del actor.

Conforme lo brevemente expuesto, a juicio de esta Sala Mayoritaria se trata del mismo conflicto jurídico que en su momento fue definido en segunda instancia por el Tribunal C.A. de Risaralda en sentencia del 28/08/2015 –fl. 22 y s.s. del cd. 1-, pues más allá de la identidad de los elementos que configuran la institución de la cosa juzgada, debe valorarse que la situación jurídica de la que ahora se pretende un pronunciamiento de fondo –retroactivo e intereses moratorios, ya fueron resueltos de manera definitiva por el citado Despacho cuando se ordenó a Colpensiones expedir un nuevo acto administrativo en el que dispusiera el reconocimiento y pago la pensión de invalidez del actor –fl. 40 cd.1-; por lo tanto, se configura el instituto procesal de la “Cosa Juzgada”.

Por lo tanto, para la Sala Mayoritaria no puede nuevamente someterse a la justicia, pero ahora, a la ordinaria la misma cuestión, por estar en desacuerdo con la forma en que dio cumplimiento Colpensiones a la orden constitucional; caso en el cual, lo que procede es pedir en aquella jurisdicción constitucional el cumplimiento de lo ordenado conforme a las figuras jurídicas previstas para el efecto, pues es el juez que ordenó reconocer la prestación a que tiene derecho el actor, quien debe verificar si bien procedió la autoridad administrativa, pero no el juez ordinario.

En suma, dentro de la acción de tutela quedó resuelto de manera definitiva la pensión de invalidez en toda su plenitud. Es que, como se ha dicho por el Magistrado Julio Cesar Salazar Muñoz, en salvamente de voto[[2]](#footnote-2): “*no está previsto que los jueces ordinarios tengan funciones de complementación*, *hagan las veces de revisores, ni mucho menos se conviertan en ejecutores de aquella, pues el reestudio de la orden constitucional está fuera de su órbita de competencia*….”

Compartiéndose, además la conclusión a la que llegó el mencionado magistrado en tal salvamento de votoconsistente en que *“No se concibe que, ante una congestión judicial como la que se está viviendo, un solo asunto ocupe simultáneamente a las jurisdicciones Constitucional y Ordinaria, generándoles incluso el riesgo permanente de producir decisiones opuestas. Por eso, considero que cuando los jueces constitucionales, vía tutela, se arrogan la facultad de resolver asuntos pensionales con carácter definitivo y no simplemente transitorio, la decisión que de ellos emane no es reformable ni complementable por la jurisdicción ordinaria.”*

Entonces, es perfectamente posible que se declare de manera oficiosa la configuración de la cosa juzgada, por no prohibirlo de manera expresa el artículo 282 del C.G.P., que se aplica a esta materia, en virtud de la remisión prevista en el artículo 145 del C.P.L. y, respecto a lo cual, la Sala Laboral de la C.S.J. ha manifestado su aquiescencia.[[3]](#footnote-3)

Siendo así las cosas, la sentencia que se revisa debe ser revocada, para en su lugar declarar probada de manera oficiosa la excepción de cosa juzgada, al demostrarse que en trámite tutelar previo se ordenó a Colpensiones que *“expida nuevo acto administrativo en el que disponga el reconocimiento y pago la pensión de invalidez del señor Luis Eduardo Cardona Hurtado”*; lo que incluye necesariamente la fecha de disfrute.

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo mencionado en precedencia, se declarará probada de manera oficiosa la excepción de cosa juzgada y consecuente con ello, se revocará la sentencia revisada y en su lugar, se ABSOLVERÁ a Colpensiones de todas las pretensiones de la demanda. Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora y a favor de la entidad demandada, de conformidad con lo previsto por el numeral 4° del artículo 365 del C.G.P.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Segunda de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** probada oficiosamente la excepción de cosa juzgada, en consecuencia, **REVOCAR** la sentencia proferida el 1° de agosto de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Luis Eduardo Cardona Hurtado** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES** y, en su lugar, **ABSOLVERLA** de todas las pretensiones incoadas en su contra, según las consideraciones que preceden.

**SEGUNDO: COSTAS** en ambas instancias a cargo de la parte actora y a favor de Colpensiones, por lo expuesto.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

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

Magistrado Magistrado

(salva voto)

1. Corte Suprema de Justicia. M.P. José Roberto Herrera Vergara. Expediente 10819. 18/08/1998. [↑](#footnote-ref-1)
2. Radicado: 66001-31-05-005-2016-00152-01, demandante Heberto Serna Martínez vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. Radicación No. 39.366 del 23/10/2012 [↑](#footnote-ref-3)