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 respectiva Secretaría.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia-Derrota-

**Radicación No**:66001-31-05-001-2016-00199-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Pedro José Herrera Ramírez

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Primero Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE INVALIDEZ / RECONOCIDA POR TUTELA / COSA JUZGADA / NO PROCEDE RECONOCIMIENTO DE RETROACTIVO.**

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: *“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*…

… a juicio de esta Sala Mayoritaria se trata del mismo conflicto jurídico que en su momento fue definido en segunda instancia por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira en sentencia del 01/12/2015 –fl. 23 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– ya fue resuelta de manera definitiva por el citado Despacho y 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 veinticuatro (24) días del mes de septiembre de dos mil dieciocho (2018), siendo las once de la mañana (11:00 a.m.), la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de decidir el recurso de apelación respecto a la sentencia proferida el 13 de junio de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Pedro José Herrera Ramírez** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado bajo el N° 66001-31-05-001-2016-00199-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada Colpensiones y su apoderado

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

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

Pretende el señor Pedro José Herrera Ramírez se declare que Colpensiones es responsable del pago del retroactivo de su pensión de invalidez, a partir del 10/02/2014, fecha de estructuración de su invalidez y hasta el 01/12/2015, por valor de $14’317.473, junto con el pago de los intereses moratorios liquidados hasta esta última fecha.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) el 23/04/2015 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, le dictaminó un PCL del 60.62% con fecha de estructuración del 10/02/2014, de origen común; (ii) elevó solicitud de reconocimiento y pago de pensión de invalidez ante Colpensiones, que le fue negada mediante Resolución Nº GNR 278647 del 11/09/2015, por no acreditar el requisito de semanas previsto en la Ley 860 de 2003; (iii) presentó acción de tutela y en fallo proferido el 01/12/2015, la Sala de Decisión Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, concedió el amparo tras aplicar el Acuerdo 049/90, en virtud del Principio de la Condición más beneficiosa y ordenó a Colpensiones dejar sin efectos la referida resolución, para en su lugar, reconocer la pensión en aplicación de esa normativa; (iv) la accionada dio cumplimiento a la referida orden mediante Resolución Nº GNR 403013 de 2015, pero no canceló el retroactivo generado desde el 10/02/2014 hasta el 01/12/2015; (v) el 08/03/2016 presentó revocatoria, pero fue decidida desfavorablemente a través de la Resolución N° GNR 134796 de 2016.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones**, se opuso a las pretensiones de la demanda y como argumentos de defensa indicó que el reconocimiento pensional se realizó en acatamiento a una decisión judicial, pero considera que el demandante no cumple las exigencias de la Ley 860/2003, como tampoco a la luz del principio de la condición más beneficiosa; motivo por el que la prestación fue reconocida en el equivalente al SMLMV y a corte de nómina. Propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción”.

El **Ministerio Público** intervino e invocó la excepción de prescripción.

* 1. **Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación demandada, consecuente con ello, absolvió a Colpensiones de las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

Para arribar a la anterior decisión indicó que aunque la pensión de invalidez le fue reconocida al actor en acatamiento a una orden judicial, lo cierto es que al estructurarse su estado de invalidez el 10/02/2014 cuando contaba con 70 años de edad, no podía acceder a esa prestación, por cuanto las patologías que le fueron dictaminadas debían entenderse propias del deterioro del cuerpo humano producto de la edad.

Precisó que en el caso concreto no se estaba ante la presencia de institución de la cosa juzgada por cuanto en la sentencia de tutela solo se ordenó el reconocimiento de la pensión y se omitió algún pronunciamiento respecto al retroactivo.

* 1. **Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con lo decidido, el apoderado judicial de la parte actora presentó recurso de alzada y expresó que como en el fallo de tutela nada se mencionó respecto a la fecha a partir de la cual debía reconocerse la prestación, de tal manera que debía serlo aquella en que se estructuró el estado de invalidez, pues así lo dispone el artículo 10 del Acuerdo 049/90, normativa bajo la cual se le concedió el derecho en aplicación del Principio de la Condición más Beneficiosa, respecto de lo cual la Corte Suprema de Justicia en ninguna momento ha cercenado el derecho que le asiste al pensionado a disfrutar del retroactivo.

De otro lado, respecto de la teoría de la decrepitud aludida, expresó que no tenía sentido que la edad del afiliado fuera una limitante para conceder el derecho y menos aún que Colpensiones acceda a calificarlo, con el desgaste administrativo que ello representa, para finalmente determinar que no es posible acceder al derecho reclamado.

**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 ordenó el reconocimiento de la pensión de invalidez del actor bajo los postulados del Acuerdo 049/90?

2. De ser negativa la respuesta al anterior interrogante, ¿Se debe declarar probada la excepción de cosa juzgada?

1. **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 Segundo de Familia de Pereira y que fue conocida en segunda instancia por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, radicada al Nº 2015-00736, los extremos de la relación jurídica procesal eran Pedro José Herrera Ramírez y COLPENSIONES (a través de la Gerencia Nacional de Reconocimiento); 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, conforme con los “antecedentes” de la acción constitucional referida, así como en la demanda[[2]](#footnote-2) 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 PCL a partir del 10/02/2014 y en un porcentaje del 60.62%, de origen común y; en la última lo que se busca exclusivamente es el pago de la prestación a partir de esa calenda

De acuerdo con lo anterior, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de las pretensiones del actor en la acción constitucional, fue el reconocimiento 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 y la fecha de su reconocimiento –que genera el retroactivo-, este último concepto que resulta ser el pretendido en esta acción ordinaria.

Por último, en lo que respecta a la causa petendi, las pretensiones formuladas, tienen como sustento fáctico en la PCL que le fue dictaminada al actor, con fecha de estructuración a partir del 10/02/2014 y en un porcentaje del 60.62%.

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 la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira en sentencia del 01/12/2015 –fl. 23 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– ya fue resuelta de manera definitiva por el citado Despacho y por lo tanto, se configura el instituto procesal de la “Cosa Juzgada”.

Así las cosas, 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 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.

Compartiéndose en este aspecto lo que dijo el doctor Julio Cesar Salazar Muñoz, en salvamente de voto[[3]](#footnote-3): “*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 la configuración de dicha institución, tal y como fuera peticionado por la representante del Ministerio Publico ante la a-quo, lo que releva a la Sala de estudiar los argumentos de la apelación.

Siendo así las cosas, la sentencia que se revisa debe ser confirmada salvo el numeral primero que se modificará para declarar probada la excepción de cosa juzgada, al demostrarse que en la parte considerativa o motiva del trámite tutelar previo se ordenó *“dejar sin efectos la Resolución GNR 278647 del 11 de diciembre de 2015 y a expedir un nuevo acto administrativo, en el que se reconozca la pensión reclamada con sustento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año”* –fl. 26 vto. del cd.1-.; lo que incluye necesariamente la fecha de disfrute.

Intelección que encuentra respaldo en lo que de manera similar ha señalado en sede de tutela la Sala Laboral de la CSJ *–la presencia de cosa juzgada constitucional*–, cuando se invoca nuevamente ese medio constitucional para obtener el cumplimiento de un fallo de tutela anterior, en el que se había pretendido por el accionante el “*aumento del monto mensual de la pensión de invalidez y el pago del retroactivo pensional”.* Puede consultarse la sentencia STL5912/2018.

Pero, si en gracia de discusión no se cumplieran los elementos para entender configurada la institución de la cosa juzgada, debe tenerse en cuenta que recientemente esa misma Corporación[[4]](#footnote-4) en un caso similar al que nos ocupa –*pensión de invalidez en que no se cumplían los requisitos de la Ley 860/2003 pero sí los del Acuerdo 049/90*– indicó que cuando se advierta la improcedencia del derecho invocado en juicio ordinario, pero reconocido primigeniamente en sede constitucional, como sucedió con la actora en virtud de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa a pesar de no ser la norma anterior a la vigente a aquella en que se estructuró la PCL, no es posible reconocer el retroactivo; lo que conllevaría igualmente a la absolución de la entidad demandada respecto a dicho concepto.

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo mencionado en precedencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, salvo el numeral primero que se modificará para declarar probada la excepción de cosa juzgada.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de la entidad demandada, dada la improsperidad del recurso de apelación interpuesto, de conformidad con lo previsto por los numerales 1º y 3º del artículo 365 del C.G.P.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 13 de junio de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Pedro José Herrera Ramírez** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES,** salvo el numeral primero que queda así:

*“PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de cosa juzgada, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído”*

**SEGUNDO:** **CONDENAR** en costasen esta instancia a 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**

Magistrado Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Magistrado Magistrada

 (salva voto)

1. Corte Suprema de Justicia. M.P. José Roberto Herrera Vergara. Expediente 10819. 18/08/1998. [↑](#footnote-ref-1)
2. Fls. 5 y s.s. del cuaderno 1 [↑](#footnote-ref-2)
3. Radicado: 66001-31-05-005-2016-00152-01, demandante Heberto Serna Martínez vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-3)
4. STL9051 del 27/06/2018, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno [↑](#footnote-ref-4)