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-Derrota-

Radicación No: 66001-31-05-002-2016-00207-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: Hernán Albeiro Agudelo Rodríguez

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE INVALIDEZ / 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 Primero 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 2015-00608, los extremos de la relación jurídica procesal eran Hernán Albeiro Agudelo Rodríguez 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 que dio origen a este proceso, se observa que ambas persiguen el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con ocasión de la estructuración de pérdida de la capacidad laboral a partir del 09/11/2013 y en un porcentaje del 51.05%, de origen común.

Bien, se planteó en la acción de tutela que se pretendía el reconocimiento pensional con base en las semanas cotizadas con anterioridad al 01/04/1994, es decir, 553,14, en aplicación del Acuerdo 049/90, en virtud del principio de la condición más beneficiosa; normativa que según los fundamentos y razones de derecho plasmados en el trámite ordinario, también fue traído a colación por la parte actora.

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 las dos acciones, constitucional y ordinaria, lo constituye el reconocimiento de la pensión de invalidez con todo lo que ella apareja, como es el valor de la mesada pensional, la fecha de su reconocimiento y número a recibir, así como el pago de los intereses de mora

Por último, en lo que respecta a la causa petendi, las pretensiones formuladas, tienen como sustento fáctico la PCL que le fue dictaminada al actor, con fecha de estructuración a partir del 09/11/2013 y en un porcentaje del 51.05%.

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 27/10/2015 –fl. 19 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, ya fue resuelto 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 nueve (09) días del mes de julio de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve de la mañana (09:00 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 surtir el grado jurisdiccional de consulta respecto a la sentencia proferida el 05 de abril de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Hernán Albeiro Agudelo Rodríguez** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado bajo el N° 66001-31-05-002-2016-00207-01.

**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 Hernán Albeiro Agudelo Rodríguez se declare que Colpensiones es responsable del pago del retroactivo de su pensión de invalidez, a partir del 09-11-2013 y hasta el 01-02-2016 por valor de $18’688.637, junto con el pago de los intereses moratorios liquidados hasta el 01-02-2016.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) El 31-07-2014 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, le dictaminó un PCL del 51.05% con fecha de estructuración del 09-11-2013, de origen común. (ii) elevó solicitud de reconocimiento y pago de pensión de invalidez ante Colpensiones, que le fue negada el 29-07-2015, por no acreditar el requisito de semanas previsto en la Ley 860 de 2003. (iii) presentó acción de tutela y en fallo proferido el 27-10-2015, 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, dejó sin efectos la resolución emitida inicialmente por Colpensiones y le ordenó reconocer la pensión en aplicación de esa normativa; (iv) la accionada dio cumplimiento a la referida orden mediante Resolución Nº GNR 33935 de 2016, pero no canceló el retroactivo generado desde el 09-11-2013 hasta el 01-02-2016; (v) el 07-03-2016 presentó revocatoria, pero fue decidida desfavorablemente.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones**, no se opuso a las pretensiones de la demanda, pues manifestó acogerse a lo que resulte probado en el proceso. Propuso como excepción de mérito la que denominó “Prescripción”.

* 1. **Síntesis de la sentencia consultada.**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, accedió a las pretensiones de la demanda y condenó a Colpensiones a reconocer y pagar el retroactivo pensional generado entre el 09/11/2013 y el 31/01/2016, y los intereses de mora a partir de la ejecutoria de la sentencia, por haberse reconocido la prestación en sede constitucional, con base en la aplicación de un principio constitucional.

Para arribar a la anterior decisión indicó que conforme con lo dispuesto por los artículos 40 de la ley 100 de 1993 y 3 del Decreto 917/99, la prestación debe reconocerse desde la fecha de estructuración de la invalidez*,* salvo que se hayan cancelado al afiliado subsidios por incapacidad; de tal manera que como en el presente caso se acreditó que el actor no los había percibido, era viable el reconocimiento desde el 09-11-2013, cuando se estructuró el estado invalidante y hasta el 31-01-2016, día anterior a aquel en que le fue reconocido el derecho por la entidad demandada.

* 1. **Grado jurisdiccional de consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. se ordenó el grado jurisdiccional de consulta respecto de la anterior decisión, al haber resultado la misma adversa a Colpensiones.

**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 Primero 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 2015-00608, los extremos de la relación jurídica procesal eran Hernán Albeiro Agudelo Rodríguez 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 ambas persiguen el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, con ocasión de la estructuración de pérdida de la capacidad laboral a partir del 09/11/2013 y en un porcentaje del 51.05%, de origen común.

Bien, se planteó en la acción de tutela que se pretendía el reconocimiento pensional con base en las semanas cotizadas con anterioridad al 01/04/1994, es decir, 553,14, en aplicación del Acuerdo 049/90, en virtud del principio de la condición más beneficiosa; normativa que según los fundamentos y razones de derecho plasmados en el trámite ordinario, también fue traído a colación por la parte actora.

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 las dos acciones, constitucional y ordinaria, lo constituye el reconocimiento de la pensión de invalidez con todo lo que ella apareja, como es el valor de la mesada pensional, la fecha de su reconocimiento y número a recibir, así como el pago de los intereses de mora

Por último, en lo que respecta a la causa petendi, las pretensiones formuladas, tienen como sustento fáctico la PCL que le fue dictaminada al actor, con fecha de estructuración a partir del 09/11/2013 y en un porcentaje del 51.05%.

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 27/10/2015 –fl. 19 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, ya fue resuelto de manera definitiva por el citado Despacho y por lo tanto, se configura el instituto procesal de la “Cosa Juzgada”.

Entonces, es perfectamente posible que se declare de manera oficiosa la configuración de dicha figura, 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 en sede jurisdiccional de consulta debe ser revocada, al existir cosa juzgada, al demostrarse que en trámite tutelar previo se ordenó *“dejar sin efectos la Resolución GNR 229520 del 29 de julio 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 cd.1-.

Y, en lo que respecta a la parte considerativa o motiva de esa decisión, se indicó *“… en armonía con el aludido principio, a la luz del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad y según lo enseña la prueba obrante a folio 10 del cuaderno 1, todo indica que sí cumple el requisito de las 300 semanas en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez, incluso antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que no hay como desdeñar la reunión de todas las exigencias legales, aceptadas por la jurisprudencia de cierre en el ámbito constitucional …”*; lo que incluye necesariamente la fecha de disfrute.

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 dar inicio al incidente de desacato, pues es el juez que ordenó reconocer a la 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; de permitir que nuevamente su someta el asunto a la jurisdicción ordinaria laboral, es darle, como se ha dicho por el Magistrado Julio Cesar Salazar Muñoz, en salvamente de voto[[4]](#footnote-4); que los jueces laborales “…*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 voto *“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.”*

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo mencionado en precedencia, se revocará en su integridad la sentencia de primera instancia, para en su lugar, declarar probada de manera oficiosa la excepción de cosa y juzgada y consecuente con ello, denegar las pretensiones de la demanda.

Costas en primera instancia a cargo de la parte actora, conforme lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P., sin que se impongan en esta al revisarse la sentencia en razón del grado jurisdiccional de consulta.

**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: REVOCAR** la sentencia proferida el 05 de abril de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Hernán Albeiro Agudelo Rodríguez** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES.**

**SEGUNDO:** **DECLARAR** de oficio probada la excepción de COSA JUZGADA y, consecuente con ello, DENEGAR todas y cada una de las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO: COSTAS** en primera instancia a cargo de la parte actora, en esta instancia no hay lugar a imponerlas 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. 44 y s.s. del cuaderno 1 [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. Radicación No. 39.366 del 23/10/2012 [↑](#footnote-ref-3)
4. Radicado: 66001-31-05-005-2016-00152-01, demandante Heberto Serna Martínez vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-4)