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: 66001-31-05-003-2017-00084-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: María Dolly Cardona Ramírez

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / 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 la demandante ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira y que fue conocida en segunda instancia por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, radicada al Nº 2015-00195, los extremos de la relación jurídica procesal eran María Dolly Cardona Ramírez y COLPENSIONES (a través de la Gerencia Nacional de Reconocimiento); la primera 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, de la “síntesis de los supuestos fácticos relevantes” y del “caso concreto material de análisis” planteados en 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 sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo, a partir del 21/02/2012.

De acuerdo con lo anterior, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de las pretensiones de la actora en las dos acciones, constitucional y ordinaria, lo constituye el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes 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 el fallecimiento de su cónyuge, señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo, acaecido el 21/02/2012.

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 20/10/2015 –fl. 27 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 y treinta minutos de la mañana (09:30 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 resolver el recurso de apelación interpuesto respecto de la sentencia proferida el 11 de agosto de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **María Dolly Cardona Ramírez** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, radicado al Nº 66001-31-05-003-2017-00084-01.

**Registro de asistencia**

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones 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**

La señora María Dolly Cardona Ramírez pretende que se declare que Colpensiones es responsable del pago del retroactivo de la pensión de sobrevivientes y consecuente con ello, se le ordene cancelarlo a partir del 21/02/2012 y hasta el 30/11/2015, junto con los intereses de mora liquidados hasta el 30/11/2016.

Fundamenta sus aspiraciones en que (i) contrajo matrimonio con el señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo, quien era afiliado a Colpensiones y falleció el 21/02/2012; (ii) solicitó a esa entidad el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pero le fue negada mediante Resolución N° GNR 419920 de 2014 y en su lugar, le fue reconocida la indemnización sustitutiva; (iii) contra ese acto administrativo presentó revocatoria directa, a la cual no se accedió; (iv) en razón de lo anterior, radicó acción de tutela a fin de obtener el reconocimiento de la pensión, pretensión que fue acogida por la Sala Civil Familia de esta Corporación, mediante sentencia del 20/10/2015, la que fue acatada por Colpensiones a través de la Resolución N° GNR 356150 de ese mismo año, sin reconocer el retroactivo; (v) el 14/12/2015 presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, sin obtener respuesta; (vi) el 08/06/2016, solicitó el reconocimiento del retroactivo directamente ante Colpensiones, petición que fue resuelta en forma desfavorable en primera y segunda instancia administrativa.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y como razones de defensa argumentó que el fallo proferido por el Tribunal Superior – Sala Civil Familia el 20/10/2015, si bien ordenó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la actora, no estableció la fecha a partir de la cual debía empezarla a disfrutarla, por lo que ingresó la prestación a corte de nómina. Interpuso como excepciones de fondo las que rotuló como “Inexistencia de la obligación demandada”, “Prescripción” y “Buena fe”.

1. **Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, negó las pretensiones de la demanda, tras declarar probada la excepción de “Inexistencia de la obligación demandada” y, condenó en costas a la demandante.

Para arribar a la anterior conclusión indicó que el causante no había dejado causada la pensión de sobrevivientes en vigencia la Ley 797/2003, así como tampoco bajo la normativa inmediatamente anterior en aplicación del principio de la condición más beneficiosa; sin embargo, como el derecho le había sido reconocido a la parte actora en virtud de sentencia de tutela en la que no se había ordenado el pago del referido retroactivo, no era procedente acceder a tal pedimento, máxime cuando en atención a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, no hay lugar a ello, cuando el derecho nace en virtud de la aplicación del citado principio constitucional, como ocurrió en el presente asunto, por lo que es correcto que la misma se haya reconocido a corte de nómina, esto es, desde el 01/12/2015.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado judicial de la accionante presentó recurso de apelación e indicó que según lo ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aunque la pensión de sobrevivientes se reconozca en virtud de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, debe entenderse que la misma debe reconocerse desde la fecha del siniestro, que no es otra que el deceso del causante, por lo que en este asunto, debe serlo desde el 21/02/2012.

**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 la actora?
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 la demandante ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira y que fue conocida en segunda instancia por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, radicada al Nº 2015-00195, los extremos de la relación jurídica procesal eran María Dolly Cardona Ramírez y COLPENSIONES (a través de la Gerencia Nacional de Reconocimiento); la primera 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, de la “síntesis de los supuestos fácticos relevantes” y del “caso concreto material de análisis” planteados en 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 sobrevivientes, con ocasión del fallecimiento del señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo, a partir del 21/02/2012.

De acuerdo con lo anterior, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de las pretensiones de la actora en las dos acciones, constitucional y ordinaria, lo constituye el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes 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 el fallecimiento de su cónyuge, señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo, acaecido el 21/02/2012.

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 20/10/2015 –fl. 27 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 debe ser confirmada, aunque se adicionará para declarar probada de manera oficiosa la excepción de cosa, al demostrarse que en trámite tutelar previo se ordenó *“emita un nuevo acto administrativo que en observancia de las consideraciones aquí planteadas, reconozca en forma definitiva la pensión de sobrevivientes del señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo a favor de la actora”* –fl. 33 c.1-.

Y, en lo que respecta a la parte considerativa o motiva de esa decisión, se indicó *“se dispondrá dejar sin efectos los citados actos administrativos, para que en su lugar se profiera otro que aplique, por el principio de favorabilidad, la precitada norma y se estime que la señora Cardona Ramírez tiene cumplidos para que se le reconozca la pensión de sobrevivientes del señor Hernando Emilio Muñoz Restrepo…”*; 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 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 el derecho a que tiene derecho la actora, 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 sobrevivientes en toda su plenitud. Es que, como se ha dicho por el Magistrado Julio Cesar Salazar Muñoz, en salvamente de voto[[4]](#footnote-4): “*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 voto *consistente 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.”*

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo mencionado en precedencia, se confirmará en su integridad la sentencia apelada.

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** en su integridadla sentencia proferida el 11 de agosto de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **María Dolly Cardona Ramírez** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES,** según las consideraciones que preceden.

**SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia así:

*“CUARTO: DECLARAR probada oficiosamente la excepción de cosa juzgada, conforme lo expuesto en la parte motiva”*

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia 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 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)