

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS

Popayán, diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	OVIDIO ZÚÑIGA GARCÍA
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES
VINCULADO(S)	1. COLPENSIONES 2. A.F.P. PROTECCIÓN S.A.
RADICADO N°	19-001-31-05-002-2019-00246-01
INSTANCIA	APELACIÓN SENTENCIA
TEMA	COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL – Efectos de la institución de la cosa juzgada.
DECISIÓN	SE CONFIRMA SENTENCIA.

1. ASUNTO A TRATAR

De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Laboral, integrada por los Magistrados que firman, luego de la discusión y aprobación del proyecto presentado por el Magistrado Ponente, procede a proferir sentencia escrita que resuelve el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia de fecha veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022), proferida en audiencia de oralidad de trámite y juzgamiento por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, CAUCA, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Aprobado el proyecto presentado por el Magistrado Ponente, la Sala procede a proferir la presente sentencia, previo el recuento de los siguientes,

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos y pretensiones de la demanda:

El señor Ovidio Zúñiga García, en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, inició demanda contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en procura de obtener la nulidad de las Resoluciones Nro. 1295 del 28 de noviembre de 2002 y 1305 del 09 de diciembre de 2002, por medio de las cuales se anuló el Bono Pensional Tipo A, Modalidad 2, que se había reconocido a favor del actor; y la nulidad de la Resolución Nro. 4833 del 24 de octubre de 2007, a través de la cual se emitió y pagó el Bono Pensional Tipo A, Modalidad 2, pero, liquidado erróneamente. Y, en consecuencia, se ordene restablecer la vigencia de la Resolución Nro. 334 del 23 de junio de 1999, que emitió el bono pensional con apego a los factores salariales de ley (05DdaNulidadRestablecimientoDerecho, del cuaderno de primera instancia).

El Tribunal Administrativo del Cauca mediante providencia del 21 de octubre de 2019, declaró la falta de jurisdicción para conocer del presente asunto, debido a que el demandante se encuentra afiliado al fondo de pensiones AFP PROTECCIÓN S.A., de carácter privado y, por lo tanto, ordenó su remisión a la jurisdicción ordinaria laboral (08SentenciaTribunalActivoCauca).

Una vez el asunto correspondió al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, Cauca, por Auto Interlocutorio Nro. 0240 del 12 de marzo de 2020, el Despacho decidió avocar conocimiento del asunto y ordenó devolver la demanda para su ajuste, conforme las formalidades del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (12AvocaConocimiento-DevolverAjustarDda, cuaderno 1ª instancia).

A partir de la demanda ajustada, se desprende que el demandante pretende: **(i) se ordene** al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE PENSIONES que revoque los efectos de las Resoluciones Nos. 1295 del 28 de noviembre de 2002 y 1305 del

09 de diciembre de 2002, por medio de las cuales se anuló el bono pensional, Tipo A, modalidad 2, emitido a su favor; **(ii) se ordene** al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE PENSIONES que revoque los efectos de la Resolución No. 4833 del 24 de octubre 2007, a través de la cual emitió y pagó el bono pensional, Tipo A, modalidad 2, liquidado erróneamente con la base de aporte al sistema de seguridad social de junio de 1992 por \$665.070 y no con el salario devengado y limitado a \$1.303.800; y, en consecuencia **(iii)** se ordene a la demandada proceda a restablecer la vigencia de la Resolución 334 del 23 de junio de 1999 que emitió el bono pensional con apego a los factores de ley y/o a liquidar y a pagar, a partir del mes siguiente al que empezó a recibir su mesada pensional, 15 de mayo de 2008, un bono complementario, por la diferencia entre el bono pensional Tipo A modalidad 2 reconocido y liquidado erróneamente por valor de \$665.070 y el valor del salario básico devengado por el actor en junio de 1992 de \$1.480.600, limitado para la liquidación de bonos pensionales a 20 SMLM, esto es \$1.303.800,00 (páginas 1 a 6, 26DemandaOrdinariaLaboral).

Como **fundamentos fácticos** sostuvo, previo a la Ley 100 de 1993, Intercor -hoy Cerrejón-, para junio de 1992, aportaba a Seguridad Social al ISS por el sistema ALA en la Categoría 51 de las Tablas de Categorías y Aportes, con el valor base máximo de aporte \$665.070, siendo el salario real devengado en esa fecha \$1.480.600.

Afirma, el 21 de marzo de 1995 se trasladó del ISS, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, a través de la AFP Protección S.A., y se generó, en términos de los artículos 113 y 115 de la Ley 100 de 1993, el derecho a obtener el bono pensional conformado por un cupón principal a cargo de la Oficina de Bonos Pensionales (OBP) del Ministerio de Hacienda y Crédito Público como emisor y cupones de cuota parte financiera a cargo del ISS, Departamento de la Guajira y el Municipio de Cali, como contribuyentes, así: OBP \$228.334.000, ISS \$19.500.000, Municipio de Cali \$200.188.000 y el Departamento de la Guajira \$21.766.000; y, que, el 2 de octubre de 2001 el Municipio de Cali reconoció su cuota parte del bono pensional y autorizó a la OBP del Ministerio de Hacienda suscribirlo en su nombre.

Que, de acuerdo con el valor máximo de aporte a seguridad social, mediante Resolución 0344 del 23 de junio de 1999, con el cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley, se emitió el bono pensional por la OBP.

Y, el 13 de marzo de 2002, firmó pensión anticipada con Protección, lo que constituye autorización para negociar el bono en el mercado secundario.

Que, el 22 de abril de 2002 el Municipio de Cali consignó su cuota parte del bono pensional a Protección en Bancolombia, por un valor de \$281.261.603.

Pero, el 23 de mayo de 2002, en respuesta a un derecho de petición, el Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda responde, entre otras: “... Que la Oficina de Bonos Pensionales ordenó la detención del bono debido a que el 20 de junio de 2001, el sistema de la Oficina de Bonos Pensionales detectó diferencia en el salario base de liquidación a 30 de junio de 1992, entre la certificación reportada por Protección S.A (\$1.303.800) y la planilla (de aporte) del sistema ALA en donde registraron el salario devengado y reportado del señor en referencia, (\$665.070)...”.

El 24 de junio de 2002, mediante Oficio VP – GNHL N°203770, dirigido por la Gerente Nacional de Historia Laboral y Nómina de Pensionados del ISS, Elena Mesa Zuleta, al Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, Gustavo Riveros Aponte, se afirmó, entre otras: “...En conclusión, el ISS no cuenta en sus archivos con la información correspondiente al salario realmente devengado a junio de 1992 de trabajadores de Intercor con salario superior a \$665.070...el hecho de omitir el salario realmente devengado de trabajadores con ingresos superiores a los valores máximos asegurables no afectó la liquidación de los aportes ni el valor de ninguna prestación económica reconocida por el Instituto...”. Como consecuencia, el 28 de noviembre de 2002 se procedió mediante Resolución No. 1295 y aclaratoria 1305 de 2002 a anular su bono pensional, estando impedida dicha autoridad para ejercer revocatoria directa.

Que, el Jefe de la OBP procedió el 24 de octubre de 2007, mediante Resolución 4833, a reconocer y pagar el cupón principal de la Nación y la cuota parte de Colpensiones teniendo como referencia el salario base de aporte \$665.070, en desconocimiento tanto del salario real devengado y limitado a \$1.303.800, como del fallo de tutela colectiva del Tribunal Superior de Medellín, interpuesta por Protección, en el que se incluyó el accionante, y donde se ordenó emitir, expedir y pagar los bonos pensionales a los afiliados beneficiados por el fallo, de acuerdo con las normas previas a la

Sentencia C-734 de 2005, que no es otra cosa que dar aplicación al Decreto 3366 de 2007.

Al respecto anotó el actor que ante el incumplimiento del fallo de tutela y la negativa de Protección en solicitar el desacato, optó por hacerlo, pero le fue negado por legitimación en la causa por activa.

Que, atendiendo la solicitud de pensión elevada a PROTECCIÓN el 13 de marzo de 2002, el fondo se la reconoce el 15 de mayo del 2008, con el dinero existente en su cuenta de ahorro individual. Adicionalmente, la Gobernación de la Guajira en el año 2009 realizó el reconocimiento y pago de su cuota parte del bono pensional, por un valor de \$25.556.554 teniendo como referencia un salario base de aporte \$665.070 y no el devengado por \$1.480.600, limitado por ley para liquidar el bono por \$1.303.800.

Que, en marzo de 2015 interpuso una nueva acción de tutela en contra de Colpensiones y del Cerrejón, con el objeto de lograr la corrección y actualización de la base de datos de su historia laboral, para incluir el salario real devengado; y en virtud de ello, el Tribunal Superior de Cali - Secretaría Sala Civil, mediante providencia de segunda instancia proferida el 11 de mayo de 2015, revocó la decisión del a quo y en cuanto al derecho de habeas data lo tuteló, ordenando a CERREJÓN realizar los actos tendientes a entregar a COLPENSIONES la información correspondiente al “salario real devengado” por el señor OVIDIO ZUÑIGA GARCIA durante el periodo 01 de enero de 1992 al 31 de julio de 1993, luego de lo cual COLPENSIONES deberá actualizar la Historia Laboral del accionante para que en ella no se refleje solo el “salario máximo asegurable”, sino el “salario real devengado” en el periodo ya citado.

En cumplimiento de la orden judicial anterior, su empleador, Intercor Cerrejón, a 30 de junio de 1992, emitió certificado de su salario real devengado mes por mes y con su correspondiente IBC (Ingreso base de cotización); y Colpensiones, con la información suministrada emitió certificación y actualizó su historia laboral, en el sistema interactivo de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, incluyendo las novedades del salario real para junio de 1992.

Que, Protección inició las diligencias y peticiones necesarias frente a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, Municipio de Cali y Gobernación de la Guajira para hacer efectivos

los cambios y actualización del bono pensional o a la pensión de vejez.

No obstante, la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda, en oficios radicados 2-2016-013293 del 13 de abril de 2016 y 2-2016-015381 del 28 de abril de 2016 respondió: "...Que la Nación no fue vinculada como Litis Consorte... y que el fallo del Tribunal Superior de Cali del 11 de mayo de 2015 no impartió ninguna orden para la Nación en calidad de emisor, ni para los contribuyentes..."; y generó unos mensajes de investigación que no solucionaron nada.

Que, debido a lo anterior, interpuso nuevamente el 1 de noviembre de 2016 una tutela ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca solicitando la protección de sus derechos fundamentales vulnerados por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. El juez de tutela de primera instancia negó el amparo solicitado alegando en esencia la falta de procedencia del mecanismo de tutela para el pago de prestaciones económicas. El 21 de noviembre de 2016 se impugnó el fallo y el 23 de marzo 2017 el Concejo de Estado confirmó la sentencia de primera instancia.

Y, finalmente, , ante la negativa de la Oficina de Bonos Pensionales de aceptar la certificación del empleador sobre su salario devengado a junio de 1992 y al negarse también a reconocer la inclusión por parte de Colpensiones de dicho salario en las novedades de su historia laboral, optó por solicitarle, vía tutela, a Colpensiones, la inclusión de dicho salario en la planilla de aportes ALA correspondiente a ese mes, pero, se negó el amparo, al aceptarse que no se podían alterar los datos contenidos en dicha planilla.

2.2. Contestación de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público:

En ejercicio del derecho a la defensa y de contradicción, la llamada a juicio contestó la demanda (Carpeta llamada 30ContestacionMinHacienda, archivo Radicado_2-2021-044964 CONTESTACION DE DEMANDA DTE OVIDIO ZUÑIGA GARCIA, del expediente de primera instancia) y respondió a cada uno de los hechos, señalando que no le constan, ya que es Colpensiones la entidad que debe pronunciarse sobre los mismos, por ser donde se encontraba afiliado el demandante.

En cuanto a las pretensiones, se opuso a todas ellas, por considerar que son totalmente improcedentes frente a esa demandada, porque no cumple funciones de administradora del Sistema General de Pensiones creado por la Ley 100 de 1993 y, por lo tanto, no tiene competencia para decidir sobre solicitudes de reconocimientos y pago de derechos pensionales de sus afiliados, ni es competente para determinar la afiliación y/o traslado de las personas entre los regímenes pensionales.

Agregó, el bono pensional se liquidó, emitió y pagó tomando como salario base la suma de \$665.070.00, que corresponde al salario reportado por la empresa CARBONES DE CERREJON (Antes INTERCOR) como salario devengado por el demandante a fecha base 30 de junio de 1992, tal y como consta en la planilla de autoliquidación de aportes (ALA) de la época, remitida por el ISS como única prueba válida para demostrar el salario reportado al ISS por dicho empleador.

Que, el cupón principal de bono pensional que había sido emitido antes, tuvo que ser anulado, debido a la falta de envío por parte de la AFP PROTECCIÓN de los soportes que permitiesen a esa oficina corroborar que la empresa Carbones del Cerrejón había cumplido con la obligación consistente en reportar al ISS el salario real devengado por su trabajador para la fecha base del bono pensional; y, que, por tal motivo, el bono pensional del demandante fue reliquidado, por tratarse de un bono pensional emitido, no negociado ni pagado.

En tal sentido, explicó sobre la competencia que tiene la Oficina de Bonos Pensionales para anular y reliquidar bonos o cupones de bonos “A” que no hayan sido negociados y no se encuentren en firme.

Excepciones de fondo: (1) ausencia de responsabilidad del emisor en la liquidación provisional del bono pensional del demandante e inexistencia de obligación a cargo de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público; (2) buena fe y (3), excepción genérica.

2.3. Contestación de COLPENSIONES:

En ejercicio del derecho de contradicción, COLPENSIONES, quien fuera vinculada al proceso, contestó la acción a través de apoderado judicial y se **opuso** a cualquier declaración que comprometa los intereses de la entidad y se atiene a lo que resulte

probado, ya que no se está exigiendo una declaración de condena en contra de dicha entidad.

Con respecto a los hechos, indicó que el empleador Carbones de Cerrejón (antes Intercor), entidad a la cual prestaba sus servicios el demandante, reportaba las novedades laborales al ISS mediante el sistema de autoliquidación de aportes o Sistema ALA; y, con relación a las diferencias que presuntamente ocurren con el salario, está plenamente demostrado que esa empresa conocía la obligación legal que le imponía el Decreto 3063 de 1989, sin embargo, a sabiendas, suscribió un “*acta o acuerdo*” en asocio con el ISS (el cual no puede prevalecer sobre la ley), a fin de OMITIR lo establecido por el legislador de la época, sin medir las consecuencias.

Con base en lo anterior, alegó que no están llamadas a prosperar las pretensiones, porque el bono pensional se liquidó, emitió y pagó, tomando como salario base la suma de \$665.070.00, que corresponde al salario reportado por la empresa CARBONES DE CERREJON (Antes INTERCOR), y, por lo tanto, no se puede pretender que mediante un proceso ordinario se ordene a la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales que cambie una prueba perfectamente válida (PLANILLA ALA) subrogando obligaciones a cargo de un empleador privado, Carbones del Cerrejón (antes INTERCOR), quien en virtud de un vínculo laboral NO cumplió con las responsabilidades que la ley asignó respecto de la seguridad social de sus trabajadores (Carpeta titulada 42Contestacion Colpensiones, 01CONTESTACION OVIDIO ZUÑIGA GARCIA, archivo digital de primera instancia).

Propuso como excepciones de mérito: (1) falta del derecho reclamado; (2) falta de reporte imputable al empleador y autoliquidación de aportes al ISS - SISTEMA ALA; (3) ausencia de responsabilidad de la administradora de pensiones Colpensiones; (4) cobro de lo no debido; (5) buena fe; (6) prescripción; y (7) innominada o genérica.

2.4. Contestación de AFP Protección S.A.

En ejercicio del derecho de contradicción, la AFP Protección S.A., contestó la acción en calidad de vinculada al proceso y se **opuso** a todas las pretensiones planteadas en la demanda contra dicha AFP, teniendo en cuenta que el señor Ovidio Zúñiga García es

pensionado por vejez en la AFP Protección S.A., desde el día 28 de mayo de 2008, conforme con los parámetros establecidos por el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, mediante la modalidad de retiro programado (45Contestación de AFP Protección S.A., expediente de 1ª instancia)

Propuso como excepciones de mérito las que denominó como: (1) falta de causa en las pretensiones de la demanda en relación a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A.; (2) carencia de acción y ausencia de derecho en relación a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A.; (3) inexistencia de las obligaciones demandadas; (4) cumplimiento de la obligación pensional; (5) prescripción; y (6) genérica o innominada.

2.5. Decisión de primera instancia:

Cumplidas las ritualidades de rigor, el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN de CAUCA, el día veintinueve (29) de julio del año dos mil veintidós (2022), procedió a dictar **SENTENCIA**, dentro del presente asunto, en la cual resolvió: **i) Declarar** probada la excepción de **COSA JUZGADA MATERIAL CONSTITUCIONAL**, y, en consecuencia **(ii) condenar** en costas a la parte demandante.

TESIS DEL JUEZ: Considera, en este evento, se configura la excepción de cosa juzgada constitucional, con ocasión de la sentencia de tutela proferida el 19 de septiembre de 2007 por la Sala 11 Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, excluida de revisión por la Corte Constitucional (Expediente T1750617), según la información que registra en el sistema de consulta de la rama judicial y en la Secretaría de la Corte Constitucional a través de su página web.

Explicó, en este proceso se acredita que PROTECCIÓN S.A. actuando bajo representación de varios afiliados, entre ellos el señor Ovidio Zúñiga García, interpuso acción de tutela contra la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, reclamando la emisión y pago del bono pensional de conformidad con las normas vigentes aplicables al momento de efectuarse el traslado del RAIS y sostiene “(... .. Es importante precisar que en la parte resolutive de la sentencia de tutela se dice que para efectos de liquidación del bono pensional se tomará como salario

base “el salario devengado con base en normas vigentes al 30 de junio de 1992, reportado a la respectiva entidad en la misma fecha, o el último salario o ingreso reportado antes de dicha fecha, si para la misma no se encontraba cotizando” y en el hecho primero de la demanda propuesta se confirma que el salario reportado al I.S.S por el empleador INTERCOR-Hoy CERREJON a 30 de junio de 1992 a través del sistema ALA fue con el valor máximo de aporte de \$665.070, sin incluir en las novedades de su historia laboral el salario real devengado en la suma de \$1.480.600 como lo exigía el art. 76 del Decreto 3063/89, luego con fundamento en esta afirmación y la parte resolutive de la sentencia, se puede extraer cual fue el salario devengado reportado.

En consecuencia, esa decisión adoptada por el Juez Constitucional hizo tránsito a COSA JUZGADA MATERIAL, que precisamente no puede ser modificada por el Juez del Trabajo y la Seguridad Social a través de este proceso ordinario laboral. Sobre el tema téngase en cuenta lo señalado por la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2165-2019, Rad. 82176, sentencia del 05 de junio de 2019 en la que al respecto precisó: (...)”.

A continuación y en resumen sostiene, lo anterior necesariamente implica que esta controversia sobre el salario base para liquidar el bono pensional emitido en favor del demandante ya fue resuelta en forma definitiva en sentencia ejecutoriada, al disponer que su liquidación se efectuaría conforme a los parámetros establecidos en los Decretos 1299 de 1994 y 3366 de 2007, considerando para tales efectos como salario devengado reportado un valor superior al tope de \$665.070,00, correspondientes a la máxima categoría del entonces ISS, al tratarse la norma vigente aplicable antes de la sentencia C-734 de 2005.

Además, basó su decisión en el artículo 303 del CGP, sobre la institución de la cosa juzgada; y jurisprudencia de la CSJSL (Sentencias del 17 de octubre de 2008, Radicado Nro. 34878; SL2165 de 2019; SL2165 de 2019, Radicado Nro. 82176, del 5 de junio de 2019; y ASL 15882 de 2017) y de la Corte Constitucional (Sentencia T-272 de 2019), en las cuales se resalta que la figura de la cosa juzgada no es extraña a las sentencias que se profieren dentro del trámite constitucional de la acción de tutela.

2.6. Recurso de apelación del demandante:

El apoderado judicial del demandante presenta recurso de apelación frente a la sentencia emitida en primera instancia, señalando, si se tiene la tutela que es cosa juzgada, ello quiere

decir que debe darse cumplimiento a lo que decidió por el Tribunal Superior de Medellín. Así las cosas, no entiende por qué es adversa la sentencia si se acoge a dicha decisión.

Que, aunque hubo unos pronunciamientos de inexecutable, se habla de que retroactivamente no se le puede aplicar al demandante.

Arguye que, la sentencia de la tutela le da derecho al demandante para que le reliquiden el bono, entonces, si es cosa juzgada, no tiene castigo retroactivamente, entonces se cuestiona el por qué no se le vale y afirma “No, por eso es que yo le digo, si hay sentencia de tutela a favor del demandante en esa ocasión, ya es cosa juzgada ¿cierto?, entonces tiene derecho.

(Intervención del juez) (...).

El argumento es ese, hay una sentencia a favor de tutela, en el proceso ordinario se debe respetar, **yo solicito que se respete esa decisión anterior y que se le concedan las pretensiones**” (Subrayado y negrilla con intención).

3. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Respecto a los alegatos en segunda instancia, de acuerdo con la nota secretarial que precede, suscrita por el secretario de esta Sala (11(1)NotaDespachoVencidoTrasladoAlegatos, cuaderno de segunda instancia, del Tribunal), y constatado el expediente digital, **únicamente se recibieron alegatos por parte de COLPENSIONES.**

En tal sentido, Colpensiones solicita se confirme la sentencia de primera instancia, al declarar no probada las pretensiones de la parte actora, teniendo en cuenta que la cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Agrega que, la fuerza vinculante de la cosa juzgada se encuentra limitada a quienes plasmaron la litis como parte o intervinientes dentro del proceso, es decir, produce efecto Inter partes; y, además, obliga en general a la comunidad, circunstancia que se establece en materia penal y constitucional (10(2)AlegatosColpensiones, cuaderno del Tribunal).

4. ASPECTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES

COMPETENCIA: En virtud de que la providencia de primera instancia fue apelada por la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del CPTSS, modificado por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el recurso de apelación contra la sentencia de primer grado.

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y están representados por sus apoderados.

En relación con la legitimación en la causa por activa y pasiva no hay objeción alguna, porque la acción la ejerce el presunto titular del derecho reclamado, en contra de las personas jurídicas eventualmente obligadas a reconocerlo.

El funcionario judicial que conoció del asunto es el competente y el trámite satisfizo las exigencias de forma previstas en la ley.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin encontrarse nulidades insanables.

5. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

La Sala Laboral estima, a pesar de la falta de claridad del recurso de apelación presentado en audiencia oral por parte del apoderado judicial del demandante, sin embargo, como quiera que del examen del recurso y a la luz del principio constitucional de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, que habilita a los funcionarios judiciales valorar los argumentos contrarios a la providencia censurada, al menos es factible identificar como punto de reproche frente a la decisión apelada, al cuestionar el hecho de que el Juez Laboral no hubiere respetado la decisión del Juez de tutela, y, en tal sentido, no se accediera a las pretensiones de la demanda.

Acorde con lo anterior, el **problema jurídico** se delimita a determinar:

¿Erró el juez de primera instancia al negar las pretensiones del demandante, con fundamento en la existencia de una cosa juzgada constitucional?

Tesis de la Sala: Se considera, la decisión objeto de apelación se ajusta al ordenamiento jurídico vigente y se debe **CONFIRMAR**, porque, al configurarse la COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL, al existir total claridad y certeza que las pretensiones que hoy se reclaman ante el Juez del trabajo, ya fueron definidas por el Juez Constitucional, cuenta con los instrumentos jurídicos para su materialización y por lo tanto, el Juez Laboral no está facultado legalmente para reproducirlas en una nueva sentencia en sede de este proceso ordinario, a sabiendas que ya existe la cosa juzgada constitucional, so pena de incurrir en la prohibición a los funcionarios judiciales de conocer, tramitar y fallar sobre asuntos ya resueltos.

Las razones que apoyan esta decisión, son:

5.1. Previo a resolver sobre el cuestionamiento de fondo que suscita la atención de la Sala, es preciso advertir, en tratándose de la institución de la cosa juzgada, el juez puede declararla de oficio si encuentra probados los hechos que la constituyen, aunque las partes no lo soliciten, tal como ha acontecido en el presente caso, en tanto, con este instituto jurídico no solo se busca defender los intereses de las partes, sino la preservación del orden jurídico y la eficacia de la función jurisdiccional del Estado.

Así aparece dispuesto en el artículo 282 del CGP, aplicable por vía del artículo 145 del CPTSS, que reza en su inciso 1º: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”* (Subrayado por fuera del texto original).

La aplicación de la mentada disposición a los asuntos laborales ha sido avalada por la Corte Suprema de Justicia, en su Sala Laboral¹, tribunal de cierre, que, por ejemplo, en sentencia del 19 de julio de 2022, SL2554-2022, Radicación N.º 78708, recordó que *“(…) no puede olvidarse que el funcionario judicial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 282 del CGP, a menos que se trate de las de prescripción, compensación y nulidad relativa, está obligado a declarar oficiosamente todas las excepciones que encuentre demostradas, máxime si se trata de la de cosa juzgada que, como tal, impide a la jurisdicción emitir un nuevo pronunciamiento”*.

De manera que, en ningún desatino incurrió la juez unipersonal cuando se ocupó del tema, a pesar de que la cosa juzgada no fuera

¹ Sala de Descongestión Nro. 1.

alegada como excepción por las entidades accionadas al contestar la demanda

5.2. Aclarado lo anterior y por razón del vacío normativo que existe en la legislación laboral sobre la cosa juzgada, deben aplicarse las normas análogas del Código General del Proceso, por remisión expresa del artículo 145 del CPTSS.

Según el artículo 303 del Código General del Proceso, se dispone:

“ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. 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.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión”.
(Resaltado fuera del texto de la norma).

Esta normativa tiene como finalidad, evitar que una misma controversia jurídica que ha adquirido firmeza, sea objeto de nuevo litigio, por seguridad jurídica, pero siempre que se cumplan los requisitos que son concurrentes, lo que significa que en ausencia de tan sólo uno de aquellos, ya no se configura la excepción de cosa juzgada.

Para mayor comprensión de los requisitos, el Profesor Hernán Fabio López Blanco, en su obra Código General del Proceso, Parte General, Edición 2019, explicó: Sobre el **primer requisito: “el objeto de la demanda** consiste en las pretensiones o declaraciones que se reclaman a la justicia, que son precisamente los puntos sobre los cuales versa la parte resolutive de la sentencia”. Por su parte, el doctrinante DEVIS ECHANDÍA, Hernando, traído a mención en la citada obra, sustenta a su vez que “el objeto del proceso lo constituye el derecho reconocido, declarado o modificado por la

sentencia, en relación con una cosa o varias cosas determinadas, (...).”

El **segundo requisito**, esto es, que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, señala el Profesor López Blanco que “(...) *la causa es la razón por la cual se demanda; los motivos que se tienen para pedir al Estado determinada sentencia (...)*”, por lo que esos motivos deben aparecer expresos en la demanda.

Y finalmente, sobre el **tercer requisito**, esto es, que ese nuevo proceso sea entre las mismas partes, señala el citado doctrinante que no se debe confundir identidad de partes con identidad de personas, pues, dice que puede acontecer un cambio físico de personas más no alteración de la parte como es el caso de la muerte o extinción de la persona, caso en el cual concurren sus causahabientes.

(Se puede revisar sobre el tema, la jurisprudencia de la CSJ-SL, por ejemplo, sentencias del 01 de febrero de 2017, SL1686-2017, Radicación N.º 49784; y del 29 de junio de 2022, SL2406-2022, Radicación N.º 90391; y también las decisiones de la CSJ SL1686-2017 y CSJ SL198-2019 reiteradas en la CSJ SL1354-2019 y CSJ SL4042-2019. Estas últimas recordadas por la Corte en decisión SL1150-2023).

En la citada decisión (SL2406-2022), recordó la Sala Laboral de la CSJ, lo siguiente:

“Así lo asentó la Sala, entre otras, en la sentencia CSJ SL3046-2020:

Esta sala de la Corte ha reivindicado la fundamental importancia del instituto jurídico de la cosa juzgada y ha resaltado, en dicha medida, que:

La institución de la cosa juzgada, con la que se delimita un derecho y se definió un conflicto, mediante una sentencia, tiene el carácter de inmutable, es imperativa y debe ser respetada por todos los sujetos procesales en orden a lograr la seguridad jurídica y la convivencia pacífica; no puede el recurrente, después de que se analizó y definió judicialmente una pretensión, con todas las garantías constitucionales y legales, pretender que se resquebraje el principio imperturbable de la cosa juzgada, buscando, un nuevo pronunciamiento que acceda a sus intereses. (CSJ SL, 10 feb. 2009, rad. 35327). -Se resalta-

5.3. En el caso presente, el Juez de Primera Instancia aplicó la figura de la cosa juzgada constitucional y conviene recordar lo dicho por la CSJSL en providencia del 01 de junio de 2022, SL1911-2022, Radicado N.º 79990, donde se hizo mención al tema y se dijo lo siguiente en los considerandos “VIII”:

“Por ello, aunque es evidente que **«la cosa juzgada constitucional, derivada de un fallo de tutela que ampara de manera definitiva los ius fundamentales, se proyecta sobre el proceso ordinario»** (CSJ SL15882-2017); de modo que, si la controversia desarrollada ante la jurisdicción constitucional es resuelta en forma definitiva y de fondo no puede ser revivida por el juez del trabajo, salvo las excepciones contempladas en la ley, entre ellas la acción de revisión o nulidad (CSJ SL1331-2020). **Esto, dado que la coherencia del sistema jurídico implica que tanto el juez constitucional como el legal operan bajo el mismo ordenamiento**, como se explicó en la mencionada sentencia CSJ SL 15882-2017:

De esta manera, el plano constitucional y el legal no son dos dimensiones ubicadas en espacios paralelos; ambos interactúan en un mismo universo jurídico y, por tanto, no puede aseverarse que las resoluciones inimpugnables y definitivas derivadas de fallos de tutela pueden ser revividas por el juez ordinario, bajo la idea errada de que este actúa en un mundo extraño al imperio de la Constitución.

Ambos jueces –constitucional y ordinario-, se repite, operan en un mismo orden jurídico y, en esa medida, la posibilidad planteada por el recurrente de que la justicia ordinaria pueda modificar lo resuelto con efectos de cosa juzgada por la jurisdicción constitucional, raya con la coherencia normativa que caracteriza los sistemas jurídicos modernos y con los postulados de seguridad jurídica, buena fe y certeza, esenciales para la paz social y la estabilidad de un Estado constitucional de derecho.” (Negrilla fuera del texto original).

Igualmente, en reciente decisión del 24 de mayo de 2023, SL1150-2023, Radicación n° 94690, la Sala Laboral de Descongestión Nro. 1, de la CSJ sostuvo lo siguiente:

Al respecto, en la sentencia CSJ LS, 7 jul. 2009, rad. 36910, esta corporación puntualizó:

No puede olvidarse, por otro lado, lo que la doctrina ha explicado con suficiencia, esto es, que **la excepción de cosa juzgada constituye un impedimento para el estudio de fondo de un asunto por ya haber sido resuelto**; en tanto que, la jurisprudencia del caso supone la posibilidad de examinar el fondo

del asunto para poder establecer si ha de resolverse igual al que le precede, o si, por el contrario, se justifica dictar una decisión diferente. **Y el mero cambio de jurisprudencia no habilita, en modo alguno, afectar la intangibilidad de una sentencia que ya ha definido el derecho debatido entre quienes fueron sus partes.** (Resalta la Sala).

En ese orden de ideas, puede predicarse la existencia de una resolución judicial de tutela de fondo e inmutable que impida que el conflicto sea dirimido por la jurisdicción ordinaria laboral, y en esa medida, se impone declarar los efectos de cosa juzgada constitucional.

Siguiendo los anteriores derroteros jurídicos, frente a esta excepción de cosa juzgada, el examen del Juez debe ser riguroso para determinar la similitud del asunto debatido en los dos o más procesos comparados, para evitar que aquella sea utilizada como herramienta dilatoria de los procesos en contravía de los principios de celeridad y economía procesal que rigen la administración de justicia.

5.4. Análisis y resolución del caso:

5.4.1. En este caso, aparece probado y no se discute por el apelante la existencia de una acción de tutela previa a la interposición de este proceso ordinario laboral, presentada por la AFP PROTECCIÓN S.A., en contra de la OFICINA DE BONOS PENSIONALES DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, de la cual el aquí demandante funge como accionante, pues la AFP la presentó a su favor y en su representación, junto con otros afiliados.

La acción constitucional fue fallada por el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, el 19 de septiembre de 2007, dentro del proceso bajo radicado Nro. 05001-22-05-000-2007-0171, radicado interno Nro. 2007-017 (88 - Fallo de Tutela-Aud Triib Superior de Medellín, ubicado en la carpeta 60Aporte copias Prueba solicitadas), en la cual se amparó el derecho fundamental a la seguridad social en conexidad con la vida digna y el mínimo vital.

En consecuencia, se ordenó al Jefe de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que, dentro del término improrrogable de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la notificación de dicha providencia, “(...)

proceda a emitir, expedir y hacer el consecuente pago de los bonos pensionales de dichos afiliados, de conformidad con las normas anteriores a la sentencia C-734 de 2005, que no es otra cosa diferente que dar aplicación al recientemente promulgado Decreto 3366 de 2007, esto es, “...tomando como salario base el salario devengado con base en normas vigentes al 30 de junio de 1992, reportado a la respectiva entidad en la misma fecha, o el último salario o ingreso reportados antes de dicha fecha, fi para la misma no se encontraba cotizando” (Se resalta por esta Sala con intención).

En el presente recurso no se cuestiona el hecho de que el Juez dio por probado que el fallo de tutela anterior no fue objeto de revisión por la Corte Constitucional, al excluirla de revisión, conforme lo verificó en la página web de dicha Corporación.

5.4.2. Dentro de los antecedentes de la acción de tutela y la solicitud de amparo, se pudo constatar que la entidad peticionaria pretendía la emisión y pago de bonos pensionales a sus afiliados, por parte de la entidad hoy demandada - OFICINA DE BONOS PENSIONALES DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-, al considerar que sus afiliados eran beneficiarios de dicho bono desde el momento en que tomaron la decisión de trasladarse al Régimen de Ahorro Individual, utilizando el salario base a junio 30 de 1992, que oscilaba entre \$665.070,00 y \$1.303.800,00, y no con el tope de \$665.070,00; pues, a su juicio, se venían liquidando, emitiendo y pagando mal los bonos.

Afirmaba Protección S.A. que luego de encontrarse emitido y expedido el bono pensional por la OBP, en la gran mayoría de casos y de manera unilateral, se procedió a anularlos durante el año 2004.

Luego, al estudiar el caso, el Tribunal Superior de Medellín, en su Sala Once de Decisión Laboral, consideró procedente la acción de tutela y se refirió a la línea jurisprudencial vigente frente al derecho a la seguridad social. Se estudiaron las normas pertinentes aplicables y lo relativo a la liquidación del bono pensional teniendo en cuenta el salario devengado a 30 de junio de 1992, así como lo dicho por la Corte Constitucional en Sentencias C-734 de 2005 y T-147 de 2006, para concluir que los afiliados de la accionada AFP PROTECCIÓN S.A., entre ellos el hoy demandante, tiene derecho a liquidación de su bono pensional tipo A, atendiendo a las normas vigentes a la fecha en que causó su derecho. Además, trajo

precedentes sobre la aplicación de los efectos de la Sentencia C-734 de 2005 a futuro, esto es, que la misma no podía modificar las condiciones de liquidación de los bonos pensionales de aquellas personas que como el actor habían adquirido el derecho a la emisión del mismo, desde el momento en que se produjo el traslado de régimen.

5.4.3. Visto lo anterior y de cara a los requisitos del artículo 303 del CGP, siguiendo los criterios jurisprudenciales y doctrinales reseñados, se cumplen los presupuestos legales para la prosperidad de la excepción de cosa juzgada, porque:

(I) Existe IDENTIDAD DE PARTES EN CONFLICTO en ambos procesos, por cuanto la acción de tutela es promovida por la AFP PROTECCIÓN S.A., en representación de sus afiliados y frente a ellos se ordena la emisión y pago del bono pensional, y, entre esos afiliados, se encuentra incluido el hoy demandante señor OVIDIO ZÚLIIGA GARCÍA, por manera que la representación legal en nada altera la condición o calidad de parte sustancial.

Igualmente es parte pasiva, tanto en la acción constitucional, como en este proceso ordinario la OBP, aun cuando en esta acción interviene como sujeto nuevo COLPENSIONES, frente al cual no se hacen pretensiones en concreto.

(II) Del examen de las pretensiones, se observa que hay **IDENTIDAD DE OBJETO**, en razón a que tanto en la acción de tutela -de acuerdo a los antecedentes sintetizados en la tutela-, como en este proceso ordinario laboral, no sólo los presupuestos fácticos son los mismos, sino que en ambos se pretende la emisión, expedición y consecuente pago de un bono pensional, tipo A, modalidad 2, en razón a la forma en la que se ha venido liquidando el mismo por parte de la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en relación a cuál ha debido ser el salario a tener en cuenta para efectos liquidatorios.

Y, finalmente, los supuestos fácticos sobre los cuales se apoyan las pretensiones de los dos asuntos, aun cuando tienen trámites distintos –uno de acción de tutela y otro ordinario-, se hace evidente que se trata de asuntos que contienen unos hechos y una causa jurídica que coincide.

(III) Además, en el caso de autos, como lo dio por demostrado el Juez de instancia, hay **IDENTIDAD DE CAUSA**, por cuanto el

hecho jurídico o material en que se sustentaron ambos asuntos, es el mismo.

5.4.4. Conforme a las premisas anteriores, la sentencia emitida dentro de la acción de tutela bajo radicado interno 2007-017, del Tribunal Superior de Medellín, en la que actuaron como sujetos procesales las mismas partes que ahora se enfrentan en este proceso ordinario laboral, salvo Colpensiones, surte consecuencias jurídicas, es decir, HACE TRÁNSITO A COSA JUZGADA, no pudiendo modificarse lo allí decidido por decisión judicial alguna; para lo cual se debe tener en cuenta que la Corte Constitucional ha aclarado que, una vez la Corte ha fallado un proceso o descartado una sentencia para revisión y, en este último caso, cuando vence el término para que los autorizados insistan en su selección, la decisión queda en firme y no es posible reabrir el debate respectivo (Sentencia T-442 de 2018).

De ahí que, bien puede sostenerse que el derecho reclamado en este proceso ordinario, ya se definió por el Juez Constitucional y que la causa de uno y otro litigio es igual, lo que trae como consecuencia que la jurisdicción ordinaria laboral debe atenerse a lo definido por los jueces constitucionales con efectos de cosa juzgada, dado que la demandante está reclamado judicialmente el mismo derecho. No se trata, como lo pretende el accionante, que en respeto a esa decisión se reviva el debate y se disponga la resolución del litigio por vía del proceso ordinario, pues, conforme al alcance dado al artículo 303 del CGP, la institución de la cosa juzgada, por seguridad jurídica, impide realizar un nuevo estudio sobre el tema ya resuelto por el juez de tutela.

En tal contexto, al apreciarse la concurrencia de las tres identidades mencionadas, cotejando las pretensiones, partes, y causa de los dos procesos en discusión, resulta acertado que el medio exceptivo comentado es próspero, y no podía hacerlo de otra forma el Juez de Primera instancia, pues el legislador precisamente estableció la institución de la cosa juzgada para evitar pronunciamientos contradictorios y discusiones perpetuas sobre litigios definidos previamente a través de providencias judiciales ejecutoriadas.

Tanto así, en el correo remitido por el apoderado del demandante, al enviar las probanzas decretadas de oficio por el juez, el togado acepta que la acción de tutela tiene similitud con las pretensiones de la demanda, pero, señaló que se ha hecho caso omiso a las

innumerables peticiones para la corrección del bono pensional que realmente le corresponde.

Sin embargo, no es el proceso ordinario laboral la vía adecuada para buscar el cumplimiento de la decisión del Juez Constitucional, mediante su reproducción en este proceso, como lo pretende la parte apelante, dado que en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, el accionante cuenta con dos mecanismos que puede utilizar simultánea o sucesivamente ante el incumplimiento de la orden emitida en el respectivo fallo. Así, el mencionado decreto faculta al accionante para pedir el cumplimiento de la orden de tutela a través del denominado “trámite de cumplimiento” y/o para solicitar por medio del “incidente de desacato” que sea sancionada la persona que incumple dicha orden.

En este orden de ideas, la Sala no acoge las peticiones de la impugnación y en su lugar, confirma la sentencia de primera instancia.

6. COSTAS

En aplicación del numeral 1° del artículo 365 del CGP, aplicable a los procesos laborales por virtud del artículo 145 del CPLSS, procede la condena en costas en esta instancia, a cargo del demandante y apelante, por cuanto no tuvo prosperidad su recurso de apelación.

De conformidad con lo consagrado en los artículos 365 y 366 del CGP, el Magistrado Ponente fijará las agencias en derecho, en la oportunidad procesal.

7. DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de La República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida el veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022), en

audiencia de oralidad de trámite y juzgamiento por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, CAUCA, dentro del presente PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por el señor OVIDIO ZÚÑIGA GARCÍA contra la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, COLPENSIONES E.I.C.E., donde fueran vinculadas como litisconsortes necesarios la A.F.P. PROTECCIÓN S.A. y COLPENSIONES, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SE CONDENA en costas de segunda instancia al demandante, a favor de la entidad demandada y vinculadas, de conformidad con la parte motiva de esta providencia. Las agencias en derecho como se dijo en la parte motiva.

TERCERO: Por Secretaría, **NOTIFÍQUESE** la presente sentencia a las partes por **ESTADO ELECTRÓNICO**, para su conocimiento, con inserción de la providencia, de conformidad con el artículo 9º de la Ley 2213 de 2022.

CUARTO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente digital al juzgado de origen.

Los Magistrados,


Firma válida
providencia judicial
LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO PONENTE


Firma válida
providencia judicial
CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL


Firma válida
providencia judicial
CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL