



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05088-31-05-001-2018-00025-01 (O2-22-197)
Demandante: ALFONSO HENAO NARANJO
Demandada: COLPENSIONES E.I.C.E. y COLPENSIONES E.I.C.E.
Procedencia: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE BELLO
Providencia: AUTO INTERLOCUTORIO No.046 DEL 25 DE JULIO DE 2022
Asunto: EXCEPCIÓN PREVIA – COSA JUZGADA

En Medellín, a los veinticinco (25) días del mes de julio del año dos mil veintidós (2022), la **Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, integrada por los magistrados SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a dictar decisión de segundo grado, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL conocido bajo el radicado único nacional 05088-31-05-001-2018-00025-01 (O2-22-197), instaurado por **ALFONSO HENAO NARANJO** en contra de **COLPENSIONES E.I.C.E.**, con el fin de resolver el Recurso de Apelación impetrado por el demandante, contra el auto en el que se declaró probada la excepción previa de cosa juzgada, proferido el 26 de octubre de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello.

1. ANTECEDENTES

El señor ALFONSO HENAO NARANJO, actuando por intermedio de apoderada judicial, promovió demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES E.I.C.E., en procura de que se declare que es beneficiario del régimen de transición, y que le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, y al pago de las mesadas comunes y adicionales que se hubieren causado desde el 01 de mayo de 2009, junto con los intereses de mora, o en subsidio la indexación.

Como fundamento fáctico expuso que nació el 01 de mayo de 1946, que cotizó 692 semanas al extinto INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, y laboró al servicio de la Empresa Antioqueña de Energía EADE S.A. E.S.P., sin cotizaciones al ISS, durante 311 semanas, para un total de 1.003 semanas válidas dentro del sistema general de pensiones; que tenía 47 años de edad cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993, y 908 semanas cotizadas para el 29 de julio del año 2005;

y que cumplió los 60 años de edad el 01 de mayo de 2006. Sostuvo además que solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez, pero la prestación fue denegada mediante la Resolución 00033 del 04 de enero de 2010; que interpuso demanda ordinaria en procura de obtener el reconocimiento de la pensión, pero sus pretensiones fueron desestimadas con el argumento de que no cumplía los requisitos de la Ley 33 de 1985, la Ley 71 de 1988, ni del Decreto 758 de 1990, normativas que no permiten la sumatoria de tiempos públicos y privados, ni las exigencias de la Ley 797 de 2003, porque solo contaba con 1.007 semanas cotizadas, y que a través de la Resolución 16403 del 03 de junio de 2012 el ISS le reconoció la suma de \$13.371.927, por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, liquidada sobre 692 semanas cotizadas.

Recalcó que en la Sentencia SU-797 de 2014 la Corte Constitucional admitió la sumatoria de tiempos públicos y privados en aplicación del Decreto 758 de 1990, que dicha sentencia se profirió con posterioridad a la terminación del proceso judicial en el que se negó el reconocimiento de la prestación; Expuso que actualmente tiene 71 años de edad, y graves problemas de salud, como la pérdida funcional del ojo izquierdo, reparación del manguito rotador del hombro derecho, déficit de vitamina D, estadio renal G2 A1, y cáncer de laringe con radioterapias hasta el año 2006, con probabilidad de recaída en el año 2016.

También afirmó que el 30 de noviembre de 2016 solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez, esta vez bajo la aplicación de la Sentencia SU-797 de 2014, y que la prestación fue denegada mediante la Resolución 388581 del 23 de diciembre de 2016, argumentando que la Sentencia SU-797 de 2014 no tiene efectos retroactivos.

1.1. Trámite de Primera Instancia

La demanda se admitió el 09 de febrero de 2018 (pág.161, doc.01, carp.01), y se notificó a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, y al Procurador Judicial para los Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, el 13 de abril de 2018 (págs.162-164, doc.01, carp.01), y a COLPENSIONES E.I.C.E. el día 19 del mismo mes y año (pág.165, doc.01, carp.01), entidad que presentó contestación el 09 de mayo de 2018 (págs.166-175, doc.01, carp.01), misma en la que admitió la veracidad de todos y cada uno de los hechos plasmados en el libelo genitor; sin embargo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, incoando, como excepción mixta, la cosa juzgada, y como excepciones de fondo, inexistencia de la obligación de pagar retroactivo pensional, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, cobro de lo no debido, temeridad o mala fe, improcedencia de la indexación, imposibilidad de condena simultánea por intereses de mora e indexación, prescripción, compensación indexada, pago, imposibilidad de condena en costas, y buena fe.

Finalmente, se advierte que el 28 de junio de 2021 (pág.212, doc.01, carp.01) se dispuso la remisión de del proceso de la referencia, ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello, en cumplimiento de lo previsto en el Acuerdo PCSJA20-11650 del 28 de octubre de 2020 y en el Acuerdo CSJANTA21-18, el 24 de febrero de 2021, mismo que avocó conocimiento el 10 de agosto de 2021 (doc.02, carp.02),

1.2. Decisión de Primera Instancia

La controversia planteada se dirimió en primera instancia el 26 de octubre de 2021 (doc.06, carp.01), mediante sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello, en la que declaró probada la excepción previa de cosa juzgada, condenó en costas al señor ALFONSO HENAO NARANJO en favor de COLPENSIONES E.I.C.E., y dispuso el archivo del expediente.

Para sustentar su decisión, la cognoscente de primer grado argumentó que entre el proceso de la referencia y el conocido con el radicado único nacional 05001310501120100019401 existe identidad de sujetos, esto es, las mismas partes; identidad de objeto, consistente en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez bajo los postulados del Decreto 758 de 1990, e identidad de causa pretendí, por cuanto los presupuestos jurídicos invocados son los mismos, siendo que el cambio o evolución de los criterios jurisprudenciales no pueden desconocer decisiones anteriores, so pena de violentar los principios de intangibilidad y seguridad jurídica.

1.3. Recurso de Apelación

La procuradora judicial del señor ALFONSO HENAO NARANJO (minuto 17:05, link audiencia, doc.06, carp.01), interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación, en procura de que se revoque la decisión adoptada en la primera instancia, y a cambio, se declare no probada la excepción previa de cosa juzgada, considerando que, entre el proceso de la referencia, y el conocido con el radicado único nacional 05001310501120100019401, no existe identidad de causa petendi, porque con esta última demanda se pretende la sumatoria de tiempos públicos y privados, en aplicación de una vertiente jurisprudencial que se viene consolidando desde el año 2014, esto es, con posterioridad a la terminación del proceso anterior; además, porque en aquel proceso se pretendió expresamente la aplicación de la Ley 71 de 1988, y no del Decreto 758 de 1990.

El recurso de reposición fue desatado desfavorablemente por la sentenciadora de primer grado, reiterando los argumentos expuestos al momento de proferir la decisión impugnada (minuto 23:40, doc.06, carp.01).

1.4. Trámite de Segunda Instancia

El recurso de apelación se admitió el 14 de marzo de 2022 (doc.02, carp.02), y mediante proveído del día 22 del mismo mes y año (doc.03, carp.02) se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, presentaran los alegatos de conclusión por escrito, de considerarlo del caso.

La apoderada judicial del señor ALFONSO HENAO NARANJO (doc.04, carp.02), alegó reiterando los argumentos esbozados con la sustentación del recurso de apelación, e indicado que cuando se introduce un nuevo planteamiento referido a un cambio jurisprudencial de tal entidad como el vertido en la Sentencia SU-769 de 2014, éste incide en la causa petendi, por tratarse de un pronunciamiento de la Sala Plena, con vocación de universalidad, y en el que se unificó la posición jurisprudencial definiéndose su aplicación a todos los casos semejantes, y por tratarse de una prestación pensional de naturaleza imprescriptible, por lo cual, anota, no es posible concluir que se está conociendo una controversia decidida previamente. En todo caso, ahínca en que se aplique la interpretación más favorable sobre la identidad de la causa petendi.

Por su parte, el procurador judicial de COLPENSIONES E.I.C.E. (doc.05, carp.02) alegó, llamando la atención del operador judicial en que, a su criterio, el asunto en litigio ya fue sometido a debate ante la jurisdicción ordinaria, en desarrollo del proceso con radicado 05001-31-05-011-2010-00194-00, conservando la identidad del objeto, causa petendi e identidad de las partes, por lo que solicita se confirme la decisión adoptada por la cognoscente de la primera instancia.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor ALFONSO HENAO NARANJO, advirtiéndose que, de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS, el estudio del auto impugnado se limitará a los puntos de inconformidad materia de alzada.

2.1. Problema Jurídico

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala, se contrae a determinar si entre el proceso por el que procede, y el conocido con el radicado único nacional 05001-31-05-011-2010-00194-01 existe identidad de causa petendi, y si en virtud de ello, la excepción

previa de cosa juzgada está llamada a prosperar, efecto para el que habrá específicamente de establecerse si el cambio de un criterio jurisprudencial de interpretación tiene la vocación variar la causa petendi de la pretensión.

2.2. Sentido del Fallo

La Sala confirmará la decisión impugnada, siendo que jurisprudencialmente se ha adoctrinado que para que se determine la cosa juzgada, respecto a la identidad de causa petendi, no es indispensable que los hechos en los que se funda cada una de las demandas que se comparan, sean exactamente iguales, lo relevante es que en los dos asuntos sometidos al conocimiento de la jurisdicción se plantee la misma cuestión litigiosa ya definida en el primero, incluso si existen cambios de criterios jurisprudenciales o situaciones jurídicas nuevas que impliquen fallos contrarios a los ya decididos en los procesos pretéritos.

2.3. Solución del Problema Jurídico Planteado

La carga de la prueba es un principio de derecho procesal, encaminado a establecer a cuál de los sujetos del proceso le concierne la aportación de las pruebas, y cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento de dicha carga; en su criterio clásico la carga de probar se ha fijado en cabeza de quien afirma los hechos que fundamentan la procedencia del reconocimiento de los derechos debatidos, correspondiéndole al mismo, probar sus aserciones para que el juzgador establezca si es procedente el reconocimiento de los derechos que reclama, debiéndose desestimar sus pretensiones en caso de que los hechos no aparezcan probados en el proceso.

El concepto prístino de la carga probatoria se compendia en el aforismo romano *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, según el cual, quien afirma un hecho debe probarlo, y quien lo niega, está libre de la carga de probar, regla procesal que guarda concordancia con las previsiones contenidas en el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión analógica a los juicios del trabajo y de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 145 del CPTSS, y por cuya virtud, le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Previo a dirimir la controversia planteada, se advierte que no son objeto de discusión los siguientes supuestos fácticos: que el señor ALFONSO HENAO NARANJO nació el 01 de mayo de 1949, tenía 46 años de edad para el 01 de abril de 1994, y cumplió los 60 años de edad el 01 de mayo de 2006 (pág.14, doc.01, carp.01); que laboró al servicio de la Empresa Antioqueña de Energía EADE S.A. E.S.P., sin cotizaciones al ISS, en los periodos que van del 16

de mayo de 1967 y 17 de enero de 1971, y del 01 de diciembre de 1971 al 15 de mayo de 1974, esto es, durante 2.207 días, los que corresponden a 315,29 semanas (págs.24-33, doc.01, carp.01). Agrega, que cotizó al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES 692,14 semanas (págs.38-39, doc.01, carp.01).

Tampoco se discute que el demandante le solicitó al ISS el reconocimiento de la pensión de vejez, prestación que fue denegada mediante la Resolución 000033 del 04 de enero de 2010, siendo que el afiliado no cumplía los requisitos previstos en la Ley 33 de 1985, en la Ley 71 de 1988, el Decreto 758 de 1990, ni en la Ley 797 de 2003 (págs.15-18, doc.01, carp.01), decisión que fue confirmada a través de la Resolución 016403 del 06 de junio de 2012, en sede de apelación, acto administrativo en el que se le reconoció la suma de \$13.371.927, por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, liquidada únicamente sobre las 962 semanas cotizadas al ISS (págs.19-23, doc.01, carp.01).

Adicionalmente, se encuentra acreditado que, con antelación al presente trámite, el señor ALFONSO HENAO NARANJO instauró demanda ordinaria laboral contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, conocida con el radicado único nacional 05001-31-05-011-2010-00194-00, en procura de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, como beneficiario del régimen de transición, súplica que fue desestimada el 30 de noviembre de 2010 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, advirtiéndole que “... *no es procedente sumar semanas cotizadas en el sector privado, con tiempos servidos en el sector público, para efectos de la transición*”, siendo que “... *dicha acumulación se permite solo en aplicación de la Ley 100 de 1993*” (págs.40-50, doc.01, carp.01), decisión que fue confirmada el 31 de enero de 2012 por la Sala Quinta de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, relievando que “... *las semanas de cotización del demandante son insuficientes respecto de la densidad exigida en el Decreto 758 de 1990*”, y que no le son aplicables las disposiciones de la Ley 71 de 1988 porque “... *el demandante no realizó aportes a ninguna entidad o caja de previsión social del sector público*” (págs.57-70, doc.01, carp.01).

Finalmente, en el expediente obra constancia de que el 01 de diciembre de 2016, el señor ALFONSO HENAO NARANJO solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez “... *conforme al precedente judicial de la sentencia de la Corte Constitucional SU 769 de 2014*” (págs.145-148, doc.01, carp.01), petición que fue negada por COLPENSIONES E.I.C.E., mediante la Resolución 388581 del 23 de diciembre de 2016, argumentando “... *que la Corte Constitucional no le confirió efectos retroactivos a la Sentencia SU-769 de 2014, y si se entendiera que al afiliado le son aplicables las previsiones del Decreto 758 de 1990, habría causado el derecho a la pensión, o consolidado el estatus de pensionado, en el año 2009, esto es, con antelación a la expedición del comentado fallo unificador*” (págs.149-156, doc.01, carp.01).

2.3.1. Las excepciones previas: Las excepciones constituyen una herramienta que otorga el ordenamiento jurídico para que el demandado pueda ejercer su derecho de contradicción y defensa, ya sea atacando las pretensiones del demandante, enderezando el litigio para evitar posibles nulidades o terminando el proceso al considerar que este no cuenta con todos presupuestos que exige la ley para que pueda ser priorizarse. En defensa suya, el demandado puede formular tres tipos de excepciones, a saber, i) excepciones previas, ii) excepciones de mérito o de fondo y iii) excepciones mixtas.

Las excepciones previas, también conocidas como dilatorias, son aquellas destinadas a sanear el proceso, y por ello, su cometido no es el de cuestionar el fondo del asunto, sino el de mejorar el trámite de la Litis, y así, evitar posibles nulidades, o terminar el proceso cuando no es posible sanearlo, de forma tal que, el legislador previó que debían ser resueltas en la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio (artículo 32 del CPTSS).

Con relación a la excepción de cosa juzgada, expresamente se estableció que *"El juez decidirá las excepciones previas en la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio. También podrá proponerse como previa la excepción de prescripción cuando no haya discusión sobre la fecha de exigibilidad de la pretensión o de su interrupción o de su suspensión, y decidir sobre la excepción de cosa juzgada..."* (artículo 32 del CPTSS – Subraya intencional de la Sala).

2.3.2. La excepción de cosa juzgada: 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. Esta figura jurídica tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto y, como positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico (CSJ SL5121-2018, SL1364-2019, SL3649-2021, AL1359-2022). 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, efectos que se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias, y alcanzar un estado de seguridad jurídica (C-100 de 2019).

Según lo dispuesto en el artículo 303 del CGP, 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, ello así, para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere:

- a) Identidad de partes**, lo que implica que al nuevo proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión de la que se predica la cosa juzgada, criterio que no debe confundirse con la "identidad de personas", pues si bien es cierto que el requisito se configura cuando los integrantes de las partes en el nuevo proceso son las mismas personas que intervinieron en el anterior, puede suceder que haya cambio físico de personas, mas no alteración de las partes, como sucede cuando en el nuevo proceso intervienen los sucesores mortis causa.
- b) Identidad de objeto**, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial respecto de la cual se predica la cosa juzgada; se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado; igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos derivados de un derecho que no fueron declarados expresamente.
- c) Identidad de causa petendi**, se presenta cuando entre la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada existen los mismos fundamentos de hecho como sustento, referidos al supuesto fáctico o material que sirve de fundamento al derecho reclamado.

En ese sentido, la Sala advierte que entre el *sub lite*, conocido con el radicado único nacional 08088-31-05-001-2018-00025-01, y la anterior litis, conocida con el radicado único nacional 05001-31-05-011-2010-00194-00, se cumplen los requisitos anteriormente predicados.

Lo anteriormente expuesto, habida cuenta que el señor ALFONSO HENAO NARANJO previamente promovió proceso ordinario laboral en contra del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, otrora administrador del RPMPD, el cual es actualmente administrado por COLPENSIONES E.I.C.E., en donde se solicitó el reconocimiento y pago de la pensión vejez, con la sumatoria del tiempo público cotizado al ISS, y el tiempo laborado al servicio del sector público sin cotizaciones, pretensión que fue denegada por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, mediante providencia del 30 de noviembre de 2010, estimando que al afiliado no le eran aplicables las disposiciones del Decreto 758 de 1990, porque "*... no es procedente sumar semanas cotizadas en el sector privado, con tiempos servidos en el sector público, para efectos de la transición*", (págs.40-50, doc.01, carp.01), decisión que fue confirmada por la Sala Quinta de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Medellín el 31 de enero de 2012, y, por lo tanto, hizo tránsito a cosa juzgada, en los términos del artículo 303 del CGP, y aún antes del proferimiento del precedente vertido en la SU 769 de 2014 alegado, ya que esa institución determina que lo decidido en ese caso concreto es definitivo e inmutable, lo cual encuentra su razón de ser en la necesidad de poner término a los litigios por sentencia judicial, debidamente ejecutoriada, para impedir su sucesivo replanteamiento, evitando incertidumbres en el ámbito jurídico y otorgándole eficacia a la función jurisdiccional del Estado.

Ahora bien, conviene memorar que para que se establezca la cosa juzgada respecto de la identidad de causa petendi "... no es indispensable que los hechos en los que se funda cada una de las demandas que se comparan sean exactamente iguales, **lo relevante es que en los dos asuntos sometidos al conocimiento de la jurisdicción se esboce la misma cuestión litigiosa ya definida en el primero, que es lo que ocurre en este caso, máxime cuando lo planteado por el censor no es un hecho sobreviniente frente al cual haya estado en imposibilidad de discutir en el primer litigio**, pues si el actor no estaba de acuerdo con la decisión de segundo grado en cuanto al sentido del fallo debía interponer el recurso de casación para que la Corte verificara la legalidad de la sentencia y no presentar uno nuevo, valiéndose de cualquier argumento para alterar o enervar los efectos de la cosa juzgada" (CSJ SL , 18-08-1998, radicado 10819, SL17406-2014 CSJ SL12686-2016, SL3649-2021 - Negrilla intencional de la Sala).

Sobre el caso en particular, se ha sostenido por la jurisprudencia nacional que "... **si en un proceso judicial se le negó la sumatoria de tiempos públicos y privados a efectos de reconocer la prestación pensional a la luz del Acuerdo 049 de 1990 y lo solicitó de nuevo, lo que se imponía para el sentenciador era que se declarara probada la excepción de cosa juzgada, incluso si existen cambios de criterios jurisprudenciales o situaciones jurídicas nuevas que impliquen fallos contrarios a los ya decididos en los antiguos debates**" (CSJ SL326-2022 - Negrilla intencional de la Sala-).

En este orden de ideas, la Sala confirmará la decisión de primera instancia.

3. COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP, las costas de la segunda instancia estarán a cargo de ALFONSO HENAO NARANJO, por habersele resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto, y con arreglo a lo previsto en el Acuerdo PSAA 16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho, a favor de COLPENSIONE E.I.C.E., la suma de \$1.000.000, que corresponde a un (1) SMLMV, siendo el límite mínimo establecido.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN, Sala Quinta de Decisión Laboral,**

4. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR auto de resolución de excepciones previas proferido el 26 de octubre de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bello dentro del proceso ORDINARIO

LABORAL promovido por ALFONSO HENAO NARANJO en contra del COLPENSIONES E.I.C.E., según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de ALFONSO HENAO NARANJO, fijándose como agencias en derecho, a favor de COLPENSIONES E.I.C.E., la suma de \$1.000.000, que corresponde a un (1) SMLMV, siendo el límite mínimo establecido.

Lo resuelto se notifica **POR ESTADOS**, según lo previsto en el artículo 41 literal c) del CPTSS.

Déjese copia digital de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, y **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.


VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada

SALVA EL VOTO
JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES
Magistrado


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas, corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

**LA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE MEDELLÍN CERTIFICA:**

Que esta providencia fue notificada en los
ESTADOS No.129, fijados en la secretaría del
Tribunal, hoy **26 de julio de 2022** a las 08:00am, los
cuales pueden ser consultados en
["Publicación de Estados Electrónicos SL-TSM"](#)

RUBEN DARIO LOPEZ BURGOS
Secretario



SALVAMENTO DE VOTO

Medellín, veinticinco (25) de julio de dos mil veintidós (2022).

En el proceso ordinario promovido por **ALFONSO HENAO NARANJO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, en principio me correspondió la ponencia del auto, y luego de un análisis detenido de los diferentes elementos probatorios, proyecté la decisión en el sentido de revocar la impugnada, ponencia que no fue acogida por los demás miembros de la Sala, y por ende, se remitió el proceso para la nueva ponencia al magistrado que me seguía en turno. Con el debido respeto, manifiesto las razones de mi posición contraria.

ANÁLISIS JURÍDICO.

1. Quid Juris: la procedencia o no de la cosa juzgada dentro de este asunto, con base en la SU 769 de 214 y atendiendo la evolución y cambio de la SL de la Corte Suprema de Justicia en el tema de la sumatoria de tiempo de servicio público y privado.

2. La **Cosa Juzgada**, como institución procesal está reglada por el art. 303 del CGP ante la usencia de norma que lo regule en lo laboral, integrándose entonces en base al art. 145 del CPT y SS al presente asunto.

Regla esta norma, *“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.”*

2.1. La excepción en estudio conforme lo dispone el art. 32 del Adjetivo laboral y Seguridad Social, es viable estudiarse como previa y tramitarse en la audiencia del art. 77 de la legislación seguidamente anotada.

2.2. La Corte Constitucional, sostiene en la **C-100/19**, lo siguiente:

"COSA JUZGADA-Efectos

En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio.

COSA JUZGADA-Funciones negativa y positiva

La cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico."

En cuanto a los elementos a cotejar, esto señaló:

"Para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere:

- Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

*- **Identidad de causa petendi**, esto es, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener **los mismos fundamentos o hechos como sustento**. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, **solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos**, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.*

- Identidad de partes, lo que implica que al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada."

2.3. Sobre este tema, la Sala laboral de la Corte, descongestión en la **SL 13012019** del 12-03-2019, al respecto consideró, que, para que se predique el fenómeno de la Cosa Juzgada, es necesario que exista

identidad entre dos procesos que conocen del mismo tema, cuya identidad esté relacionada:

- "i) Con las personas o sujetos-**eadem personae**-, es decir demandante y demandado;*
- ii) Objeto o cosa pedida-**eadem res**-, esto es el beneficio jurídico que se solicita o reclama y no el beneficio material;*
- iii) Causa de pedir-**eadem causa petendi**-, es decir, el hecho material que sirve de fundamento al derecho reclamado o la razón por la que se demanda."*

La **SL 4717 de 2018**, en cuanto al *fin* que persigue la institución estudiada, sostiene:

- "i)La Cosa Juzgada constituye una garantía al debido proceso, cuya estricta observación configura la materialización del derecho.*
- ii)Atiende y respeta el principio de Inmutabilidad de una sentencia judicial.*
- iii)Todo proceso está llamado a ser solucionado de manera definitiva, no puede permanecer una controversia indefinidamente."*

2.3.1. Por otro lado, la doctrina especializada ha sostenido, que la figura reafirma y desarrolla el principio superior de Seguridad Jurídica, y que esta se clasifica, en ejecutoria **material** (concluye de manera definitiva) y ejecutoria **formal**, que es la apariencia de firmeza, en cuanto impide que la providencia haga tránsito a cosa juzgada.

En el evento último citado, hallamos como por disposición legal en asuntos laboral y de la seguridad social, conforme se ha expuesto en la SL 3276-2018, el principio de la Cosa Juzgada **se ha relativizado** a través de la Acción de Revisión, considerándolo un instrumento novedoso, cuyo ejercicio busca introducir una excepción a la cosa juzgada, cuyo objeto es reivindicar y defender un interés superior-principio de la moralidad Pública-y el respeto al debido proceso.

3. Hecho nuevo. En cuanto al tema propiamente de debate, no se desconoce, la discrepancia entre posiciones asumidas por la Corte Constitucional y nuestro órgano de cierre, es decir, la Sala Laboral de la Corte; interpretaciones que se pasan a estudiar.

3.1. La Corte Constitucional en múltiples de sentencia de tutela ha sostenido *la viabilidad de acudir nuevamente a la jurisdicción ordinaria laboral*, cuando se ha sentado un precedente constitucional en sus sentencias y que protege un derecho subjetivo, entre otras, la **T-114 de 2016**.

Es importante traer a colación entre los precedentes del órgano prenotado la **T-183 de 2012**, que entre otros análisis expuso:

*"Debe aclararse que la posición sentada por la Corte Constitucional y reiterada en esta oportunidad no ordena a los jueces tener como un hecho nuevo cualquier pronunciamiento judicial o cambio de posición por parte de las altas cortes, lo que implicaría que las controversias sometidas a consideración de los jueces naturales, nunca tendrían una respuesta definitiva por parte de la administración de justicia, perdiendo ésta su capacidad para conjurar pacíficamente las tensiones sociales. **Pero en estos casos, el carácter periódico de la prestación, la naturaleza imprescriptible de la pensión, el cambio de jurisprudencia de la Corte Suprema y sus efectos adversos sobre el principio de igualdad en una materia en la que siempre existió el derecho pero fue negado por un lapso de tiempo mediante una posición ya recogida por su propio intérprete** y juzgada incompatible con la Carta por este Tribunal han llevado a la Corte a sostener que en estos trámites, **la existencia de procesos judiciales previos a las providencias de la Sala Plena ampliamente citadas (SU-120 de 2003 y C-862 de 2006) sí permite a los afectados acudir nuevamente a la jurisdicción.***

Por ello, la Sala no considera acertada la posición propuesta en la demanda, según la cual mientras un conflicto no se resuelva favorablemente al actor no hay cosa juzgada constitucional. Las respuestas de fondo o de "mérito" bien pueden no favorecer a una de las partes (sucederá así cuando las partes presentan al juez posiciones incompatibles sobre lo que dicta el derecho), sin que la parte vencida tenga el derecho de iniciar un nuevo trámite, aún tratándose de conflictos asociados a prestaciones periódicas.

*Tampoco es cierto que cualquier cambio jurisprudencial permita el reinicio de esas controversias. La Sala no considera prudente entrar a una presentación de casos hipotéticos para determinar cuándo esos cambios constituyen hechos nuevos. **Pero sí debe resaltar que en el caso de la IPMP las sentencias de Sala Plena de la Corte Constitucional recién citadas se dictaron con el explícito propósito de recoger una tesis restrictiva y ajena a la Constitución Política que venía lesionando el derecho a la igualdad entre pensionados, personas por regla general vulnerables y por lo tanto, sujetos de especial protección constitucional** y por los motivos ampliamente expuestos, la Corporación consideró que los casos sí incluían para los jueces hechos procedimentales nuevos que modificaban materialmente la causa pretendida de cada reclamación."*

Ahora, es importante traer a colación la **SU 027 de 2021**, que en su parte considerativa expone el tema, sobre como se debe entender el hecho nuevo:

"Específicamente, cuando se alega un hecho nuevo con base en la expedición de una sentencia judicial, la Corte en diferentes oportunidades y de manera reciente, se ha ocupado de analizar el alcance de un hecho nuevo y cuándo se configura.

*Así, aclara que no cualquier pronunciamiento puede tomarse como un hecho nuevo, pues para ello se requiere, por un lado, **que tenga vocación de universalidad como las sentencias de constitucionalidad y las de unificación** [34] y de otro lado que, en efecto, **el nuevo fallo aborde situaciones jurídicas novedosas que no se hubiesen desarrollado con anterioridad** [35].*

*Bajo esta línea argumentativa, la excepción a la cosa juzgada constitucional, cuando se opone como argumento la expedición de un nuevo fallo, **solo procede de manera excepcional para justificar la presentación de una acción de tutela posterior** y deben concurrir los supuestos antes mencionados.*

*Asimismo, cabe resaltar, que esta Corporación enfatiza acerca de la importancia que tiene un hecho nuevo cuando la solicitud **versa sobre el reconocimiento de prestaciones periódicas como las pensiones**, lo cual, se reitera, **no excluye** la acreditación de los presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional cuando se alega un hecho nuevo como excepción a la cosa juzgada, tal y como se expuso en párrafos anteriores. **Esto es, que se trate de un fallo con efectos universales y desarrolle una ratio decidendi novedosa.***

*En este marco y, para ilustrar la importancia del hecho nuevo respecto al reconocimiento de prestaciones periódicas (como en el caso de los asuntos donde se analizó el requisito de fidelidad al sistema y el derecho a la indexación de la primera mesada pensional), la sentencia **SU-055 de 2018**[36] que citó la sentencia T-183 de 2012[37], destacó la siguiente aclaración en torno a los hechos justificantes de una segunda acción de tutela, que no alteran el principio de la cosa juzgada:*

*(...) la posición sentada por la [jurisprudencia constitucional] y reiterada en esta oportunidad no ordena, [ba] a los jueces tener como un hecho nuevo cualquier pronunciamiento judicial o cambio de posición por parte de las altas cortes, lo que implicaría que las controversias sometidas a consideración de los jueces naturales, nunca tendrían una respuesta definitiva por parte de la administración de justicia, perdiendo ésta su capacidad para conjurar pacíficamente las tensiones sociales. Pero en estos casos, el carácter periódico de la prestación, la naturaleza imprescriptible de la pensión, el cambio de jurisprudencia de la Corte Suprema y sus efectos adversos sobre el principio de igualdad en una materia en la que siempre existió el derecho pero fue negado por un lapso de tiempo mediante una posición ya recogida por su propio intérprete y juzgada incompatible con la Carta por este Tribunal han llevado a la Corte a sostener que en estos trámites, **la existencia de procesos judiciales previos a las providencias de la Sala Plena** ampliamente citadas (SU-120 de 2003 y C-862 de 2006) **sí permite a los afectados acudir nuevamente a la jurisdicción**" (Negrilla fuera de texto).*

En suma, no cualquier hecho nuevo puede tenerse como tal a la luz de los presupuestos anotados en párrafos precedentes. Sin embargo, este adquiere mayor trascendencia y debe analizarse con mayor cuidado, en los casos relacionados con una prestación periódica, la imprescriptibilidad de la pensión o los efectos contrarios al derecho a la igualdad, donde los afectados pueden acudir nuevamente a la jurisdicción constitucional.

Más aún, cuando siempre ha existido el derecho, pero este ha sido negado con base en una tesis que ha fijado su propio intérprete y que ha sido juzgada contraria a la Constitución Política por este Tribunal."

3.2. La Sala Laboral de la Corte se ha reiterado en la posición de no admitir un nuevo juicio bajo las siguientes consideraciones, **SL 417 de 2018:**

*"Frente a la identidad de causa, aspecto que se discute por la censura, debe entenderse que es aquello que soporta el petitum, es decir, sobre lo que se demanda. En otras palabras, **son los hechos que sirven de asidero a las pretensiones**, los cuales están íntimamente relacionados con la razón por la cual se litiga, de manera que, para efectos de determinar si entre dos procesos existe identidad en ella, lo que incumbe es desentrañar el conjunto de supuestos fácticos propuestos en los escritos inaugurales como constitutivos de los derechos perseguidos. Sobre este aspecto se trae a colación la sentencia CSJ SL, 18 may. 2006, rad.6692, que dice. (cursivas de la sala)*

...

La institución de la cosa juzgada atiende y respeta el principio de inmutabilidad de las sentencias judiciales, según el cual, por regla general, no es posible entrar a revisar la decisión de una controversia que ha sido dirimida por la jurisdicción, en aras de que no existan decisiones contradictorias sobre unos mismos hechos.

Precisamente la cosa juzgada constituye una garantía del debido proceso, cuya estricta observación configura la materialización del derecho sustancial, sin que ello comporte prevalencia de las formalidades sobre aquel. Por tanto, su aplicación en manera alguna puede conducir al quebranto de normas constitucionales y el desconocimiento del principio de irrenunciabilidad de derechos de la seguridad social, dado que lo que evita es que las partes pongan nuevamente a consideración de la administración de justicia una controversia que ya ha sido definida, tal como ocurre en el sub lite, en el que no es viable reabrir el debate sobre la procedencia del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en cabeza de la demandante, solo con el prurito argumento que en esta oportunidad se cuenta con los medios de convicción que acreditan la dependencia económica de la actora respecto del causante.

Recuérdese que todo proceso judicial está llamado a ser solucionado de manera definitiva, es decir, una controversia no puede permanecer indefinidamente, al antojo de las partes, razón por la cual cobra vigor el derecho constitucional a tener una sentencia en firme, la cual se materializa a través de la cosa juzgada, institución de derecho y de orden público, cuyo acatamiento es vinculante, tanto para las partes como para el funcionario judicial, quien debe de someterse a la

presunción de certeza y legalidad de la primera sentencia. (cursivas de la sala)."

En síntesis, la tesis desarrollada por la Sala Laboral no morigera el tema de la cosa juzgada.

Corolario. -Con base en el examen sistemático al desarrollo sobre el tema, abordado por la Corte Constitucional, se toma como vector la tesis del órgano antes anunciado, para decidir el presente asunto, los cuales son:

i) La viabilidad de que una sentencia de manera **excepcional** se constituya en un hecho nuevo, lo que conduce u obliga a tramitar un nuevo proceso, en la que no haya duda sobre la identidad de las partes, el mismo objeto perseguido y los mismos hechos, en especial en los asuntos relacionados con una prestación periódica, la imprescriptibilidad de la pensión o los efectos contrarios al derecho a la igualdad, donde los afectados pueden acudir nuevamente a la jurisdicción constitucional u ordinaria, pero, con fundamento en una sentencia con efectos *erga omnes*.

ii) Que tenga vocación de **universalidad** como las sentencias de constitucionalidad y las de unificación, es decir con efecto *erga omnes*, conforme lo ha anunciado la SU 055/18 y **desarrolle una ratio decidendi novedosa**.

iii) El nuevo fallo aborde **situaciones jurídicas novedosas que no se hubiesen desarrollado con anterioridad**.

4. Caso concreto. Al estar de acuerdo con la posición de la Corte Constitucional arriba estudiada, se examinara el caso particular puesto a consideración, para determinar si se dan los requisitos allí plasmados.

4.1. Al estudiarse la demanda del presente proceso y la sentencia de primera instancia -Fol. 41 del Expediente digital- que se profirió el 30 de noviembre del año 2010, se halla que la decisión tomada en ésta, tuvo como argumento central, estudiar si era pertinente la solicitud de pensión

atendiendo el derecho de transición del art. 36 de la ley 100 de 1993 y tomando como base del derecho solicitado, la sumatoria del tiempo de servicio en el sector público y lo cotizado al ISS -hoy COLPENSIONES-, es así que para definir el asunto, no admitió la tesis de la sumatoria, todo con fundamento en la posición de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, denegando de las pretensiones que había incoado el señor ALFONSO HENAO HERAZO y absolvió a COLPENSIONES. En el mismo sentido la Sala Dual Quinta de descongestión del Tribunal Superior de Justicia de Medellín, en fecha 31 de enero de 2012, confirmó la decisión, es decir, descartando la sumatoria del tiempo de servicio público y lo cotizado en el ISS proveniente del sector privado.

El presente proceso tiene como accionante al anterior demandante y demandando, pretendiendo el reconocimiento de la pensión de vejez regulada por el acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 del mismo año, atendiendo el beneficio de transición del art. 36 de la ley 100 de 1993 y con los mismos argumentos de la sumatoria de tiempo de servicio, pero, trayendo como hecho nuevo la decisión tomada en la SU 769 del 2014.

Al cotejarse lo anterior, no queda duda acerca de la identidad de los sujetos, del objeto y del hecho de la sumatoria de tiempos públicos y cotizados al ISS; no se puede desconocer que el argumento que soporta esta nueva acción tiene como fundamento la SU 769 de 2014, es decir, una providencia *erga omne* proferida, con *vocación de universalidad*, con posterioridad a la sentencia dictadas en el asunto inicialmente incoado, donde se unificó el criterio en favor de la sumatoria de tiempos públicos laborados y las cotizaciones por concepto del tiempo laborado en el sector privado.

Banjo el anterior contexto, se examina si la 769/14 trajo consigo en sus consideraciones el desarrollo de una ratio decidendi y situaciones jurídicas novedosas; al estudiarse el punto 7.3 de la antes anunciadas, se llega a la conclusión, que el tema de la sumatoria no era novedoso, pero que en razón a la disparidad existente en cuanto tiene que ver si era aplicable a todos los eventos contemplados en el acuerdo 049 de 1990, se definió en

ésta la procedencia de la sumatoria aquí plurimencionada para cualquiera de las situaciones planteadas, surgiendo una tesis universal en cuanto a ésta y que ya no podía ser objeto de cuestionamiento.

En el caso se observa que la acción fue impetrada el día 12 de septiembre del año 2017, es decir posterior a dos (2) años y 11 meses al pronunciamiento de la 769/2014, de lo que se infiere que en la presente acción no se actuó oportunamente a la tesis de la sentencia que se trae como soporte, ya que dentro del transcurso de ese período histórico fue reiteradamente sostenida por la Corte Constitucional, en síntesis, para la fecha de presentación de esta demanda no era novedosa, *aunque*, la Sala laboral de la Corte la desconociera para la fecha; *pero acontece*, que en el desarrollo del proceso que nos asiste, la Sala Laboral de la Corte en la sentencia **SL 1981 del año 2020**, replanteo el criterio acerca de la sumatoria aquí debatida; no se puede desconocer per se esta posición del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, es relevante y novedosa, que en síntesis ofrece la seguridad jurídica sobre el tema tratado, al respecto sentó:

*"Lo anterior sería suficiente para declarar fundados los cargos, de no ser porque la Sala considera necesario replantear su criterio jurisprudencial, **con asidero en argumentos que, en los últimos años han cobrado fuerza, solidez** y, desde este punto de vista, ameritan ser revisados nuevamente. Radicación n.º 84243 SCLAJPT-10 V.00 9 En la medida en que el contexto histórico y social cambia, la jurisprudencia puede y debe reflexionar para dar paso a renovadas y contundentes soluciones acordes a dicha transformación; **con mayor razón cuando la nueva línea de pensamiento contribuye al desarrollo de los derechos fundamentales de los ciudadanos**. En este sentido, la jurisprudencia es, esencialmente, dinámica, viva y siempre abierta a la reflexión y al cambio para evolucionar.*

...

De acuerdo con los anteriores argumentos, la Corte Suprema de Justicia abandona su criterio mayoritario conforme al cual el Acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del régimen de transición, solo permite sumar cotizaciones realizadas exclusivamente al ISS y, en su reemplazo, postula que sí es posible para efectos de obtener la pensión por vejez prevista en ese reglamento, contabilizar las semanas laboradas en el sector público, sufragadas o no a una caja, fondo o entidad de previsión social. En consecuencia, todos los tiempos laborados, sin distinción al tipo de empleador o si fueron objeto de aportes a pensión o no, son válidos para efectos pensionales."

Por lo expuesto, considero que el actor tuvo como fundamento la SU 769 de 2014, esta nueva SL ya anunciada en su ratio decidendi, plantea una nueva situación jurídica dentro de la jurisdicción ordinaria, que conduce a tenerlo como un hecho nuevo, que va dirigida a darle a la pensión de vejez carácter de derecho fundamental al ser humano, por lo que desde el punto de vista constitucional amerita una especial protección; lo anterior necesariamente conlleva a sostenerse, que el auto recurrido debe ser revocado.

Amén de lo anterior, no sobra advertir que la decisión de la a quo desconoció en su decisión, las pretensiones subsidiarias referente al reajuste de la indemnización sustitutiva, declarando una cosa juzgada total, que nada tiene que ver con la cosa juzgada propuesta.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized initial 'J' and 'R' followed by the name 'TORDECILLA PAYARES' in smaller capital letters.

JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES

Magistrado