

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

REF. ORDINARIO DE **GUILLERMO ARENAS DE LOS RÍOS**
VS. **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**
RADICACIÓN: **760013105 012 2019 00442 01**

Hoy **23 de abril de 2021**, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento individual responsable por mandato del D. 206 del 26 de febrero de 2021, resuelve el **recurso de APELACIÓN interpuesto por el actor** en contra de la sentencia dictada por el **JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **GUILLERMO ARENAS DE LOS RÍOS** contra **COLPENSIONES**, de radicación No. **760013105 012 2019 00442 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el **17 de marzo de 2021**, celebrada, como consta en el **Acta No 17**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la apelación en esta oportunidad que corresponde a la...

SENTENCIA NÚMERO 128

ANTECEDENTES

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

La pretensión del demandante en esta causa, está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración contra la entidad convocada, respecto a que tiene

derecho a la aplicación del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, en concordancia con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y, en consecuencia, se condene al reconocimiento y pago del incremento pensional del 14% por su cónyuge a cargo FABIOLA SÁNCHEZ VALENCIA desde el 01 de octubre de 2007, debidamente indexados, costas y agencias en derecho.

Los antecedentes fácticos de este proceso referidos a la demanda (fls. 10-11), giran en torno a que, el ISS hoy Colpensiones, por Resolución 7323 del 27 de octubre de 2009, le reconoció al demandante pensión de vejez por aportes en los términos del **artículo 7 de la Ley 71 de 1988** por remisión del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a partir del 01 de octubre de 2007; que contrajo matrimonio con FABIOLA SÁNCHEZ VALENCIA con quien convive y depende económicamente de él, ya que no recibe pensión ni renta alguna.

Por su parte, Colpensiones al contestar la acción (fls. 40-48), se opone a las pretensiones, argumentando que, el actor no tiene derecho a los incrementos pensionales que reclama, en tanto que, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 199, solo aplica para personas que se pensionaron antes del 01 de abril de 1994.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive declaró probada de oficio la excepción de cosa juzgada respecto de la pretensión primera –referida a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990- y, probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de los incrementos pensionales y, en consecuencia, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones invocadas por el actor, sin imponer condena en costas.

Lo anterior, tras considerar la *A quo* que, al actor se le reconoció pensión de jubilación por aportes en los términos del artículo 7 de la Ley 71 de 1988, en virtud de cumplimiento de sentencia judicial y, por tanto, existe una cosa juzgada frente a la norma que gobierna su derecho pensional. Y en cuanto a los incrementos pensionales, refirió que no había lugar a su reconocimiento, pues si se aplica la teoría de la Corte Suprema de Justicia que señala que los incrementos están vigentes, esto es solo para las personas pensionadas conforme al Decreto 758 de 1990, lo que no ocurre en caso del actor que se le aplicó la Ley 71 de 1988; y, con la posición de la Corte Constitucional –

sentencia SU140 de 2019, se establece que sobre tal disposición –artículo 21 del Decreto 758 de 1990- existió una derogatoria orgánica.

APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante apeló la decisión, argumentando que, no existe una cosa juzgada y el incremento se encuentra vigente, como se puede demostrar en los antecedentes jurisprudenciales y normativos y, en los fallos de las Salas del Tribunal Superior de Cali, en donde se reconoce el incremento pensional con el artículo 7° de la Ley 71 de 1988, mismos que reposan en los despachos de los magistrados. En consecuencia, solicita se revoque el fallo y, se conceda el incremento pensional en los términos solicitados.

ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 18 de marzo de 2021, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, conforme lo dispone el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, sin que hayan efectuado manifestación alguna.

Cumplidos los trámites de la segunda instancia sin que se observen vicios de nulidad que invaliden lo actuado es procedente entrar a resolver **la apelación**, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Como cuestión de primer orden, la Sala resalta que de conformidad con el principio de la consonancia establecido en el artículo 66A del C.P.T. y de la S.S., *“la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*.

De cara a lo que es objeto de apelación, le corresponde a la Sala establecer si el demandante tiene derecho al incremento pensional del 14% por su cónyuge, o si, por el contrario, se ajusta a derecho la decisión absolutoria de primera instancia.

Para ello, es menester adentrarse directamente en el debate acerca de la fuente jurídica pensional por la cual el demandante disfruta su pensión.

Lo acreditado en autos da cuenta que el entonces ISS hoy Colpensiones, a través de la **Resolución 7323 del 27 de octubre de 2009** (fls. 3-4), reconoció al actor **pensión de jubilación por aportes**, a partir del 01 de octubre de 2007, por haber prestado éstos servicios como empleado público y cotizado al ISS, un total de 7427 días, equivalentes a **1061 semanas**, la cual sería pagada a prorrata por el tiempo de servicio prestado con cada entidad, así: Instituto de Seguros Sociales, por 3455 días, 46,52%; Ministerio de Defensa, por 690 días, 9,29%; Hospital de Caldas, por 3111 días, 41,89% y Universidad de Caldas, por 171 días, 2,30%.

Dicho acto administrativo, fue proferido por la Entidad demandada en cumplimiento de sentencia judicial proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, en la que, se condenó al reconocimiento y pago de la pensión de vejez en favor del señor GUILLERMO ARENAS DE LOS RÍOS, a partir del 25 de enero de 2005, por 14 mesadas al año, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad; decisión que fue modificada por el Tribunal Superior, Sala Laboral, mediante sentencia del 16 de febrero de 2009, en cuanto a que **“SE ORDENA al ISS que reconozca y pague la pensión de jubilación por aportes al señor GUILLERMO ARENAS DE LOS RÍOS a partir del mes de octubre de 2007...”**, confirmándose en lo demás.

Lo anterior, es aceptado por la parte actora en el libelo demandatorio, pues en su numeral segundo (fl. 10) señala que, *“COLPENSIONES, le reconoció la prestación de vejez al demandante bajo los parámetros del artículo 7 de la Ley 71 de 1988, por expresa remisión del artículo 36 de la Ley 100 de 1993...”*, lo que, corrobora al formular sus argumentos de alzada, al expresar que, solicita el reconocimiento de los incrementos pensionales **con el artículo 7° de la mentada Ley 71 de 1988**.

Acorde con lo anterior, como bien lo señaló la juez de instancia, no puede pretender ahora el demandante la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en tanto que, como se estableció en líneas precedentes, se definió mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada que la normatividad que regula el derecho pensional del actor es la Ley 71 de 1988, misma que, no contempla los incrementos pensionales deprecados.

En lo atinente a la cosa juzgada, establece el artículo 303 del C.G.P que *“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes. (...)*

Por su parte, plantea el artículo 304 *ibídem* que, *“No constituyen cosa juzgada las siguientes sentencias: 1. Las que se dicten en procesos de jurisdicción voluntaria. 2. Las que decidan situaciones susceptibles de modificación mediante proceso posterior, por autorización expresa de la ley. 3. Las que declaren probada una excepción de carácter temporal, que no impida iniciar otro proceso al desaparecer la causa que dio lugar a su reconocimiento”.*

Sobre el fenómeno de la cosa juzgada en los procesos laborales, ha señalado recientemente la Corte Constitucional que

*“es ‘una institución jurídica 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’. **Uno de los efectos más importantes de esta institución es la prohibición para los funcionarios judiciales, las partes y la comunidad en general, de iniciar nuevamente un litigio ya resuelto.** En esa medida, se configura la cosa juzgada cuando una nueva solicitud judicial contenga **identidad de objeto, causa y partes respecto de una acción anterior.** Al analizar estos tres ítems esta Corte indicó que existe: **Identidad de objeto** cuando la demanda versa sobre la **misma pretensión** material que hizo tránsito a cosa juzgada. Es decir, cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado en relación con una o varias cosas o relaciones jurídicas. **Identidad de la causa petendi** cuando la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada tienen los **mismos fundamentos como sustento.** En este punto se aclara que cuando una demanda presenta hechos nuevos sobre los cuales no hubo debate, sólo se permite el análisis de éstos. En otras palabras, sobre esos hechos nuevos o no debatidos no se predica la identidad de la causa petendi. **Identidad de partes** cuando al nuevo proceso son llamadas las **mismas partes** que resultaron involucradas en la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada. En este punto la legislación hace énfasis en que la identidad no es física, sino jurídica”.*

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia del 25 de abril de 2018 (M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, SL1303-2018, radicación n.º 61377) enseña:

*“Al efecto, para determinar si existe identidad de objeto, **el juez debe estudiar si con su resolución contradice una decisión anterior, estimando un derecho ya negado o desestimando un derecho afirmado** por la decisión precedente. El respectivo análisis no sólo debe precisar si existe identidad entre los planteamientos y pretensiones ventiladas en los procesos <objeto petitorio>, **también debe comprender que cuestiones ya fueron objeto de resolución y se encuentran excluidas de pronunciamiento para no generar el desconocimiento del bien jurídico reconocido de manera precedente***

<objeto decisorio>.”

Acorde con lo expuesto, le asiste razón a la *A quo* en declarar probada de oficio la excepción de cosa juzgada respecto de la pretensión encaminada a que se declare que, el actor tiene derecho a que se le aplique el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, pues se itera, ya se definió mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada, que la norma que gobierna su derecho pensional es la Ley 71 de 1988.

Corolario de lo dicho, no habiéndose reconocido la pensión de vejez al demandante conforme al Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y estando gobernada su pensión por la Ley 71 de 1988 que, no contempla los incrementos pretendidos, no hay lugar al reconocimiento de dicha prestación por persona a cargo y, por tanto, habrá de confirmarse la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia absolutoria **APELADA**, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, apelante infructuoso y, en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. **SIN COSTAS** por el grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Agotados los puntos objeto de análisis, se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

(firma electrónica)
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrado



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado

Firmado Por:

MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**5ecc18a6adaa305bb86e2d71def28c94ae18f006673828123758d3862e176e
51**

Documento generado en 22/04/2021 11:25:33 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>