



**RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

REFERENCIA: APELACION DE AUTO ORDINARIO

DEMANDANTE: MYRIAM LONDOÑO DE VEGA

**DEMANDADO: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES
Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**

RADICACION: 76-109-31-05-002-2021-00078-01

Guadalajara de Buga V., quince (15) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

AUTO INTERLOCUTORIO No. 7

Discutido y aprobado en Sala Virtual No. 4

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se ocupa la Sala del estudio del recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante, contra el Auto No.717 calendarado el 23 de agosto de 2023, emitido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (Valle), en cuanto declaró probada la excepción de cosa juzgada.

2. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

La señora MYRIAM LONDOÑO DE VEGA, por conducto de apoderado judicial, instauró demanda ordinaria laboral contra la ADMINISTRADORA DE PENSIONES PORVENIR S.A., para que se ordene el pago de la suma de \$671.821.227 por concepto de intereses moratorios causando en el periodo que va del 28 de junio de 1999 al 31 de enero de 2017, como se determinó en el fallo de primera instancia por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura, confirmado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura (V), liquidado por el departamento actuarial del Tribunal Superior de Buga, conforme lo establece el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 (fecha de pago de la pensión), la suma de \$106.393.041 por descuento realizado por devolución de saldos, la cual erogó de forma errónea, al descontar capitales que no fueron consignados a la cuenta de la demandante (folio 24 carpeta, orden1).

Mediante auto del 10 de febrero de 2022, se tuvo por subsanada la demanda, se admitió la misma y se dispuso la notificación y traslado a la demandada (fl. 29 carpeta).

Al contestar la demanda PORVENIR S.A. se pronunció sobre los hechos, se opuso a las pretensiones y formulo como excepciones la de COSA JUZGADA ENTRE LA AFP Y LA ACCIONANTE, CONFORME LAS SENTENCIAS DE TUTELA PROFERIDAS EN PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA, POR EL JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BUENAVENTURA Y EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, PRESCRIPCION, PENSION DE SOBREVIVENCIA RECONOCIDA A FAVOR DE LA

RADICACION: 76-109-31-05-002-2021-00078-01

ACCIONANTE TENIENDO EN CUENTA LA CONDICION MAS BENEFICIOSA DE UNA NORMA ANTERIOR ALEGADA POR LA DEMANDANTE Y DE LA IMPROCEDENCIA DE INTERESES DE MORA, igualmente propuso como previa la excepción de COSA JUZGADA ENTRE AL AFP Y LA ACCIONANTE, CONFORME A LAS SENTENCIAS DE TUTELA PROFERIDAS EN PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA POR EL JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BUENAVENTURA Y EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA fl.. 046).

Mediante providencia del 30 de marzo de 2022, se tuvo por contestada la demanda y se aceptó el llamamiento en garantía presentado por PORVENIR S.A. contra BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. (fl. 49 carpeta).

La llamada en garantía BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., también dio respuesta a la demanda, pronunciándose sobre los hechos, oponiéndose a las pretensiones y en cuanto a las excepciones, solicitó tener en cuenta las “planteadas por la entidad que efectúa el llamamiento en garantía a mi procurada” y propuso las que denominó: la obligación de reconocer intereses moratorios establecidos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 se encuentran a cargo de la administradora de fondos de pensiones, entidad ajena a mi representada, cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa, prescripción, compensación y la genérica (fl.062 carpeta).

Frente al llamamiento propuso inexistencia de obligación en cabeza de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. para el pago de intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 por no estar cubiertas en la póliza provisional, ausencia de cobertura frente a condenas proferidas para el pago de intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, costas, agencias en derecho e indexación, ausencia de cobertura en atención a los límites legales y contractuales del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia pactado, obligación de atender el marco de los amparos y alcance contractual del asegurado ante una eventual condena en contra de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa, prescripción de la acción de contrato de seguro y la genérica o innominada (fl. 62 carpeta).

Mediante auto No.0398 de 29 de mayo de 2023, se tuvo por contestado el llamamiento en garantía y se fijó fecha para la audiencia de los artículos 77 y 80 del CPTSS (fl. 72 carpeta).

En audiencia llevada a cabo el 23 de agosto de 2023, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (V), al decidir sobre las excepciones previas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 32 del CPTSS y el artículo 303 del CGP aplicable por analogía en materia laboral y la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL3090 de 2022, resolvió declarar probada la excepción previa de COSA JUZGADA, formulada por la parte demandada PORVENIR S.A., condenó en costas a la demandante y dispuso el archivo de las diligencias.

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de APELACION.

El Juzgado no repuso para revocar la decisión adoptada a través del auto interlocutorio No.717 mediante el cual dispuso declarar probada la excepción de COSA JUZGADA.

3. MOTIVACIONES

3.1. DEL AUTO RECURRIDO

Para tomar la decisión, la Juzgadora de instancia se refirió al canon 303 del CGP, según el cual “la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso, tiene fuerza de cosa Juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto 2) la misma causa que el anterior y

entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”; agregando que, conforme al artículo 32 del CPTSS modificado por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007: “el Juzgado decidirá las excepciones previas en 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 fecha de exigibilidad de pretensión o de interrupción o de su suspensión y decidir sobre cosa juzgada, si el demandante tuviera que contraprobar deberá presentar las pruebas en el acto y el Juez resolverá allí mismo, las excepciones de mérito serán decididas en la sentencia”.

Rememoró la naturaleza jurídica de la COSA JUZGADA, y sus elementos, identidad de objeto: cuando la demanda versa sobre la misma pretensión material que hizo tránsito a cosa juzgada, es decir que cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado en la relación con una o varias cosas o relaciones jurídicas. Identidad de causa petendi: cuando la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, tiene los mismos fundamentos como sustento, aclarando que cuando una demanda presenta hechos nuevos sobre los cuales no hubo debate, solo se permite el análisis de estos, que sobre estos hechos nuevos o no debatidos no se predica la identidad de causa petendi. Identidad de partes: cuando en el nuevo proceso son llamadas las mismas partes que resultaron involucradas en la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada, resalta que en este punto la legislación hace énfasis en que la identidad no es física sino jurídica.

Cita como premisa fáctica obra sentencia de tutela No.065 del 10 de octubre de 2016, emitida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura mediante el cual se ordenó entre otros conceder el amparo a los derechos fundamentales de la aquí demandante MYRIAN LONDOÑO DE VEGA a la seguridad social, igualdad, mínimo vital, dignidad humana y debido proceso, reconociendo la pensión de sobrevivientes teniendo como sustento normativo lo establecido en el Acuerdo 049/90 aprobado por el decreto 758/90, desde la fecha del fallecimiento del esposo, es decir, 28 de junio de 1999, de igual manera se ordenó incluir en nómina de pensionados y en el numeral cuarto se ordenó: “que dicho reconocimiento y pago sea en forma indexada de acuerdo a lo ordenado por la ley y la jurisprudencia mencionada la parte considerativa de esta sentencia y demás normas concordantes, mesadas que deberán ser pagadas con sus respectivos intereses moratorios sobre las mesadas pensionales causadas a partir del 28 de junio de 1999, a la tasa máxima vigente para cuando se efectúe el pago de acuerdo a lo establecido en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pudiendo compensar lo que haya erogado a favor del referido señor, como devolución de saldos” (fl. 19 al 43 posición 25 expediente digital).

Indica que dicha decisión fue confirmada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura, en providencia del 21 de noviembre de 2016, modificando solo el numeral cuarto, el cual quedó de la siguiente manera: “ordenar el pago de las mesadas pensionales junto con los incrementos anuales, las mesadas de junio y diciembre, liquidando sobre los saldos los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por ley, desde la fecha de fallecimiento de su cónyuge el señor URIEL VARGAS ARIAS, es decir, 28 de junio de 1999 hasta el día de pago efectivo de los mismos, pudiendo compensar lo erogado a favor de la referida señora” (fls. 44 a 60, posición 25 expediente digital); agrega que igualmente obra en el plenario, auto del 23 de enero de 2017, proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura, mediante el cual ordena sanción a la representante legal de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A., por incumplimiento del fallo de tutela (fl. 64 al 68, posición 48 del expediente digital); la respuesta emitida por PORVENIR S.A., donde se indica el reconocimiento de las mesadas pensionales e intereses moratorios (fl. 69 a 71, posición 48 expediente digital), auto de fecha 1 de febrero de 2017, proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura, mediante el cual se acepta el desistimiento del incidente de desacato de la accionante MYRIAN LONDOÑO VEGA (fl. 72, posición 48 del expediente digital).

Expresa, que de acuerdo a las pretensiones de la demanda se solicita por la parte actora “se declare que la ADMINISTRADORA DE PENSIONES PORVENIR adeuda a la señora MYRIAN LONDOÑO DE VEGA, el pago faltante de intereses moratorios conferidos mediante fallo de tutela proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura (V), el 10 de octubre de 2016, confirmado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura (V), el 21 de noviembre de 2016 y debidamente liquidado por el departamento actuarial del Tribunal Superior de Buga, se declare que la suma erogada por la ADMINISTRADORA DE PENSIONES PORVENIR, con el fallo de tutela de primera y segunda instancia referido fue ejecutado de manera equivocada, como pretensión se solicita se aclare la primera solicitud de condena en el sentido indicar que el pago de la suma de \$61.821.227 pesos por concepto de intereses moratorios corresponde desde el 28 de junio de 1999 hasta el 31 de enero de 2017, como lo determinó el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura, confirmado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura (V), y debidamente liquidado por el departamento actuarial del Tribunal Superior de Buga, conforme lo establece el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, fecha pago de pensión”

Concluye que de cara a lo expuesto existe identidad de parte, objeto y causa petendi por cuanto versa sobre la misma pretensión e hizo tránsito a cosa juzgada, el cual es el reconocimiento y pago de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, los cuales ya fueron reconocidos sin que en el presente asunto existan hechos nuevos sobre los cuales no hubo debate, así mismo existe la identidad de partes los cuales son los mismos que estuvieron involucrados en este trámite de acción constitucional que hizo transito a cosa juzgada, sin que observe por parte del despacho un cambio en la jurisprudencia que conlleve a un nuevo estudio sobre lo deprecado y como consecuencia de ello declarar no probada la excepción de cosa juzgada, tal como lo ha expuesto la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3090 del 2022, MP Jorge Prada Sánchez, en la que expresó “Aunque se considerara que en aquella pretérita ocasión si se petitionó y se debatió la indexación de marras, si impone traer a colación una reciente innovación jurisprudencial de esta Sala de la Corte, concerniente a los elementos que estructuran la excepción de cosa juzgada en los casos que luego de haber fallado un proceso, se presente un cambio en el criterio del órgano judicial encargado de propender para la unificación de la jurisprudencia”; que como quiera que de otro lado en el presente asunto de pretende el pago de los intereses moratorios sobre las mesadas pensionales causadas a partir del 28 de junio de 1999 al 31 de enero de 2017, en cumplimiento del fallo de tutela de sentencia No.065 del 10 de octubre de 2016, se hace necesario precisar que el Decreto 2591 de 1991, los artículos 27 y 52, reglamenta la acción de tutela y consagra lo siguiente, artículo 27 “cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora, sino lo hiciera dentro de los 48 horas siguientes, el Juez se dirigirá al superior del responsable y requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquel, pasadas otras 48 horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo, el Juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia” que así mismo el artículo 52 de la misma normativa, establece que la persona que incumpliera una orden de un juez, proferida con base en el presente decreto incurre en desacato sancionable con arresto hasta de 6 meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, adicionalmente determina que dicha sanción será impuesta por el mismo juez mediante tramite incidental.

Consideró pues que en el presente asunto, se configura la excepción previa de cosa juzgada, por existir identidad de objeto, teniendo en cuenta que como bien se anunció, pues la identidad de objeto es cuando versa sobre la misma pretensión material que hizo transito a cosa juzgada y ello deviene de las sentencias de tutela que han sido enunciadas donde fue concedida la pensión de sobrevivientes y como consecuencia de ello, los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, esto es, desde la fecha del fallecimiento desde el 28 de junio de 1999 hasta que se efectuara el pago, pago que de acuerdo a lo informado por la parte demandante fue el 31 de enero de 2017, que así mismo de acuerdo a lo inferido existe la

misma causa petendi, es decir la misma causa, los intereses moratorios de los cuales ya hizo transito a cosa juzgada y la identidad de partes, la demandante es la señora MYRIAM LONDOÑO DE VEGA, otra la ADMINISTRADORA DE PENSIONES PORVENIR S.A., los cuales son las mismas partes que versaron en el trámite de la acción constitucional, que de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en modo alguno en el presente asunto se configura un cambio de jurisprudencia, lo que se pretende es el pago de intereses moratorios los cuales ya fueron ordenados y concedidos a través de la sentencias de tutela considerando que se debe declarar probada la excepción previa de cosa juzgada.

3.2. DEL RECURSO DE APELACION (minuto 24:23)

El apoderado de la parte actora, inconforme con la decisión interpuso recurso indicando: “es evidente que el Juzgado no tuvo la diligencia y la delicadeza de analizar que no puede existir cosa juzgada, ya que es claro que se fallaron los intereses de mora desde 1999 y se falló pagar la devolución de saldos y erogar lo compensado, pero no tuvo la mínima delicadeza de aun sea hacer la liquidación, la liquidación de los intereses de mora \$880.000.000 de pesos y en la resolución pagaron \$190.000.000, quiere decir que no se le puede permitir a un fondo de pensiones en Colombia que un fallo judicial pague lo que ellos deseen, por ello es que es diferente la cosa juzgada, sí se reconoció la pensión, por una orden judicial de dos jueces constitucionales, en las cuales debieron por lo menos haber tomado la delicadeza de la liquidación, la liquidación daba \$880.000.000 como lo dijo el Tribunal Superior de Buga en su liquidación, pero en la resolución esta gente pagó \$190.000.000, en la parte de erogación de la devolución de saldos a doña MYRIAN le entregaron \$106.000.000 para el año 2000, ellos le erogaron \$106.000.000 de más que reposaron en los haberes de sus tres hijos, nunca entraron en la cuenta bancaria de ella, tanto que se le anexó a este Juzgado la escritura pública de la sucesión donde pudieron haber probado que había una mala erogación, entonces es claro que no puede existir cosa juzgada, ya que en ninguna parte se está discutiendo los derechos de la pensión sino que la litis se centra en una sola cosa, que la administradora de pensiones PORVENIR canceló lo que quiso al limite que solo pagó el 15% total de lo que debía pagar, violando a toda costa los fallos constitucionales emanados de jueces naturales y constitucionales impuestos por el Estado, siendo aquí donde se materializa una violación de derechos fundamentales y una postura que va en contra de la ley por aplicar una figura que es inexistente, siendo más aún podíamos mirar que la cosa juzgada estaría incluso a favor de nosotros ya que podría verse como una obligación clara, expresa y exigible donde la administradora de pensiones pudo haber incurrido en fraude a resolución judicial de la que habla el artículo 454 del Código Penal, pero ellos cancelaron desde la fecha que ellos quieren, otro valor compensado a favor MYRIAN LONDOÑO y no de sus hijos que a la fecha eran mayores de edad, casados y cada uno tenia su hogar o vida propia y nunca reposaron estos emolumentos y mucho menos ingresaron los haberes de la cuenta bancaria, este proceso era un proceso que se definía para nosotros con todo respecto de una forma muy simple y solamente al evidenciar que habían unas órdenes judiciales, por medio de dos acciones constitucionales debieron haber averiguado con el Tribunal de Buga, y solamente se hubiera hecho una liquidación, hubieran evidenciado la diferencia, pero mire los Juzgados de Colombia hasta cuando van a permitir de los fondos pensionales sigan violando y violentando los derechos pensionales, más que les pusimos en comunicación en el momento que salió el auto, el 30 de mayo, esta administradora de pensiones suspendió la mesada pensional y llamó a la señora MYRIAN a decirle sino suspendía la litis, le suspendieron la mesada, se tuvo que volver a abrir incidente de desacato de la tutela para que dejaran de violar los derechos fundamentales, así que no puede existir cosa juzgada y en eso fundamento mi apelación porque son hechos completamente diferentes la razón que los hechos diferentes es que pagaron lo que quisieron y los Juzgados de Colombia y esta entidad, no le pueden pagar a ellos lo que ellos deseen, es una orden judicial y debieron haber pagado lo que era, por eso esto se pudo haber dirimido muy simple, con una simple liquidación y si estábamos o no acorde a la ley.” (minuto 28:30)

3.3. ALEGACIONES FINALES

Dentro del término de traslado concedido a las partes para las alegaciones finales, sólo la llamada en garantía presentó escrito, solicitando la confirmación de la decisión.

4. CONSIDERACIONES

Inicialmente es preciso señalar que el Auto No. 717 calendado el 23 de agosto de 2023, mediante el cual el juzgado declaró probada la excepción previa de COSA JUZGADA, es apelable, pues así lo consagra el numeral 3 del Art. 65 del C.P.T. y S.S., modificado por el Art. 29 de la Ley 712 de 2001, por lo que la Sala debe abordar el estudio respectivo.

El problema jurídico que debe resolver la Sala consiste en determinar, si debe declararse probada la excepción previa de COSA JUZGADA propuesta por la entidad demandada, y que alega la misma se debe declarar al no poderse convertir el presente proceso judicial en un instrumento para revivir instancias agotadas o recursos que se vencieron por el transcurso del tiempo y la negligencia de su titular, en especial por haberse dado cabal cumplimiento por parte de la AFP, con el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la accionante, haciendo efectivo el pago del retroactivo e intereses moratorios, descontando el pago realizado por concepto de devolución de saldos, en la forma acreditada en sede de consulta por el Juzgado Segundo Civil del Circuito, mediante auto interlocutorio No.096 de 16 de marzo de 2017, que concluyó que había elementos que probaban el cumplimiento de la condena por parte de PORVENIR S.A. (fl. 46 carpeta, orden 9 y 10)

En aras de resolver el problema jurídico planteado valga recordar, que la cosa juzgada, como ficción jurídica, es una herramienta al servicio de la seguridad jurídica; y consiste en hacer indiscutible un conflicto jurídico, entre otros eventos, cuando, como en este caso, la jurisdicción agota, a través de una definición de fondo, el negocio que se le plantea, desconociendo la decisión que recayó sobre el mismo conflicto, que se quiere hacer renacer.

Para materializar la cosa juzgada, se impone necesario el adelantamiento regular del iter procesal, y que del mismo se produzca una decisión, que brinde a los ciudadanos, una real y efectiva garantía, de que sus asuntos no van a ser objeto de una decisión adicional, que pueda llegar a ser contraria. Así, es claro que la autoridad de la cosa juzgada irradia la inmutabilidad de los efectos propios de la decisión jurisdiccional.

*Al tenor de lo dispuesto en el artículo 303 del C.G.P., aplicable al procedimiento del trabajo y la seguridad social, por remisión expresa del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S., para que nazca a la vida jurídica, la cosa juzgada, se requiere la concurrencia de cuatro elementos, que la configuran, **i)** decisión judicial anterior en firme, **ii)** identidad jurídica de las partes, **iii)** identidad de objeto y por último, **iv)** identidad de causa; elementos que al concurrir impiden al juez de la segunda causa resolver el asunto puesto bajo su conocimiento, todo ello porque las sentencias judiciales se caracterizan por ser inmutables y en ese sentido, las decisiones en ellas impuestas imprimen de seguridad jurídica a las controversias que dirimen, imposibilitando el resurgimiento de litigios futuros bajo los mismos postulados. Lo contrario, permitiría una cadena inacabable de pretensiones hasta que la acción invocada saliera avante para su solicitante.*

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral de vieja data, en sentencia del 18 de agosto de 1998, expediente 10819, con ponencia del Dr. José Roberto Herrera Vergara, se adoctrinó:

*“Para que en un caso determinado se configuren los elementos axiológicos del instituto procesal de la "cosa juzgada" no es indispensable que todos los hechos de las demandas materia de cotejo sean exactamente los mismos, ni que el conjunto del petitum sea idéntico. **La ley procesal no exige para la prosperidad de esta excepción que el segundo proceso sea un calco o copia fidedigna del precedente en los aspectos citados. No. Lo fundamental es que el núcleo de la causa petendi,***

del objeto y de las pretensiones de ambos procesos evidencien tal identidad esencial que permita inferir al fallador que la segunda acción tiende a replantear la misma cuestión litigiosa, y por ende a revivir un proceso legal y definitivamente fenecido. Si se llegase a la afirmación contraria bastaría que después de una sentencia judicial desfavorable la parte perdedora alterase los fundamentos fácticos de la acción desventurada o adicionara pretensiones accesorias con el objeto de enervar los inexorables e indelebles efectos de la cosa juzgada, en una tentativa vana de enmendar los errores que originaron el resultado frustrado". (resaltas propias)

Bajo tales presupuestos, advierte la Sala, que en el presente asunto si operó el fenómeno de la cosa juzgada, toda vez que confluyen en el libelo genitor del presente asunto y el de las acciones de tutela adelantadas por la señora MYRIAM LONDOÑO DE VEGA ante el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura (V), No. 065 del 10 de octubre de 2016, mediante la cual se le tuteló los derechos a la SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, AL MINIMO VITAL, PRINCIPIO DE LA DIGNIDAD HUMANA y el DEBIDO PROCESO, a la accionante (fl. 25 carpeta, orden 19 a 42) ordenándose, lo siguiente:

PRIMERO: CONCEDER, por las razones y en los términos de esta sentencia, el amparo de los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL, A LA IGUALDAD, AL MINIMO VITAL, AL PRINCIPIO DE LA DIGNIDAD HUMANA Y AL DEBIDO PROCESO vulnerados por la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. a la señora MYRIAM LONDOÑO DE VEGA, al no reconocerle la prestación social de sobrevivientes por ella solicitada.

SEGUNDO: ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo hubiera hecho, reconozca y pague la PENSION DE SOBREVIVIENTES, teniendo como único sustento normativo lo establecido en el ACUERDO 049 DE 1990 aprobado por el DECRETO 758 DE 1990, a la cual tiene derecho la señora MYRIAM

LONDOÑO DE VEGA identificada con cédula de ciudadanía No. 24.483.612 . desde la fecha del fallecimiento de su esposo, esto es, desde el 28 de Junio de 1999.

TERCERO: ORDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. que realice los trámites necesarios para que, una vez reconocida la pensión, ésta sea incluida en nómina de pensionados con la finalidad de iniciar los pagos por concepto de Pensión de Sobrevivientes a favor de MYRIAM LONDOÑO DE VEGA, en todo caso, dicho trámite no podrá tardar más de un mes calendario contado a partir de la notificación de la presente providencia.

CUARTO: Que dicho reconocimiento y pago sea en forma indexada de acuerdo con lo establecido en la ley y la jurisprudencia mencionada en la parte considerativa de esta sentencia y demás normas concordantes, mesadas que deberán ser pagadas con sus respectivos intereses moratorios sobre las mesadas pensionales causadas a partir del 28 de Junio de 1999, a la tasa máxima vigente para cuando se efectúe el pago, de acuerdo con lo establecido en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pudiendo compensar lo que haya erogado a favor del referido señor, como devolución de saldos.

QUINTO: La entidad accionada deberá enviar copia del acto administrativo mediante el cual se resuelva lo ordenado en esta decisión, dentro de los términos brevemente dispuestos, para demostrar el cumplimiento de esta sentencia.

Dicha decisión fue confirmada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura (V), quien a través de la sentencia No.079 del 21 de noviembre de 2016, la modificó en el ordinal cuarto (carpeta 025, orden 44 a 70), disponiendo lo siguiente:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida el día 10 de Octubre de 2016 por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura- Valle, amparando los derechos de MYRIAM LONDOÑO DE VEGA, EXCEPTO el ordinal CUARTO: de su parte resolutive, el cual quedará de la siguiente manera :

"CUARTO: ORDENAR el pago de las mesadas pensionales, junto con los incrementos anuales, las mesadas de junio y diciembre, liquidando sobre los saldos los INTERESES MORATORIOS a la tasa máxima permitida por la ley, desde la fecha del fallecimiento de su cónyuge del señor URIEL VEGA ARIAS, (es decir, 28 de junio de 1999), hasta el día de pago efectivo de los mismos, pudiendo compensar lo erogado a favor de la referida señora."

Segundo. ORDENAR comunicar la presente decisión a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero. ORDENAR ENVIAR el expediente y las actuaciones a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Ahora bien, de las acciones constitucionales adelantadas inicialmente por la demandante señora MYRIAN LONDOÑO DE VEGA, ya referidas, confrontadas con el libelo genitor del presente asunto, se advierte, en principio, que se cumplen los cuatro elementos ya aludidos que consagra la ley para despachar la prosperidad de la enervante.

Y se dice que en principio, pues no existe posibilidad de discusión respecto al derecho que le asiste a la actora a la pensión de sobrevivientes e incluso al pago de los intereses moratorios causados entre el 28 de junio de 1999 hasta el pago efectivo, en la forma en que fue determinado por el juez constitucional. Por lo que, respecto a esos aspectos, en verdad, como lo señaló la a quo, se configura la COSA JUZGADA.

Sin embargo, no puede aseverarse lo mismo respecto a la liquidación de los intereses moratorios (reconocidos se itera por vía de tutela) y el descuento o compensación que se dispuso respecto de lo recibido por la mencionada señora como devolución de saldos, que es el tema que en este asunto se debate, pues no pudo el juez constitucional resolverlo, ante el conflicto que se suscitó entre las partes y determinó, al resolver un incidente de desacato propuesto por la señora Myriam Londoño, en la que en la consulta de la sanción, el juez resolvió¹:

Que además de lo anterior, dentro de un incidente radicado y resuelto con anterioridad, y conocido en consulta por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, se suscitó la misma inconformidad referente a la forma de liquidación de los intereses moratorios, situación que ya fue resuelta por el Ad quem mediante auto interlocutorio No. 096 del 16 de marzo de 2017, donde se determinó que: (fl. 51 a 64)

... " Por otro lado, existen diferentes cálculos actuariales, el allegado por la incidentalista, el realizado por la Oficina de Liquidación del Tribunal Superior de Buga y el presentado por la entidad PORVERNIR S.A., existiendo diferencias enormes entre uno y otro, teniendo en cuenta que han cesado la vulneración de los derechos fundamentales concedidos a la señora MYRIAM LONDOÑO DE VEGA, y que este despacho no tiene la facultad para dirimir el conflicto presentado, deberá la accionante acudir a la Justicia Ordinaria para dirimirlo."

Es decir, en este caso, el mismo juez constitucional estimó, luego de tramitar un incidente de desacato, que la demandante debía acudir a la justicia ordinaria a efectos que se resolviera el tema del valor de los intereses moratorios, por lo que, considera la Sala, no existe cosa juzgada en ese punto específico y por tanto, la decisión será revocada.

Lo mismo ocurre con la compensación ordenada respecto de lo erogado a favor de la actora, tal como lo dispuso el juez de segunda instancia al modificar el fallo de tutela, tema que tampoco quedó claro, pues considera esta Sala que son aspectos que desbordan la competencia del juez constitucional.

¹ Pág. 35 Archivo 26 subsanación demanda.

RADICACION: 76-109-31-05-002-2021-00078-01

Suficientes los anteriores razonamientos para que la Sala decida REVOCAR el auto apelado y en su lugar, disponga continuar con el trámite del proceso; sin que haya lugar a fulminar condena por costas de segunda instancia, dada la prosperidad del recurso.

5. DECISIÓN

*Por lo expuesto, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior de Buga, **RESUELVE***

PRIMERO: REVOCAR el Auto No.717 calendado el 23 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (Valle), mediante el cual resolvió declarar probada la excepción previa de COSA JUZGADA, de acuerdo a lo indicado en la motivación de esta providencia, **EN SU LUGAR**, se dispone la continuidad del trámite.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, también por lo señalado.

TERCERO: Una vez en firme la presente providencia devuélvase la actuación a su juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Las Magistradas,

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
(Salva Voto)

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

**Consuelo Piedrahita Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

**Maria Matilde Trejos Aguilar
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

**Gloria Patricia Ruano Bolaños
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca
Firma Con Salvamento De Voto**

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: **cd1a186ee56d5a6eb0bc931cc3860c7d525e91530f54f97d950251da9ff7343c**

Documento generado en 15/02/2024 02:02:49 p. m.

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**