El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia

Radicado: 66001-31-05-001-2017-00335-00

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Elvia Rosa Restrepo Espitia

Demandado: Colpensiones

Juzgado de Origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: RETROACTIVO PENSIONAL / PRESTACIÓN RECONOCIDA MEDIANTE TUTELA / Y POR APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / SE CAUSA DESDE LA FECHA DE PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA CONSTITUCIONAL / SENTENCIA SU-005-2018 / INTERESES DE MORA / NO HAY LUGAR A ELLOS EN ESTOS CASOS.**

En cuanto al reconocimiento del derecho, es de indicar, que la Sala de Casación Laboral ha sido pacífica en considerar que la norma que rige las pensiones de invalidez y sobrevivientes corresponden a la vigente al momento en el que se produce el deceso del afiliado y, excepcionalmente, permite la aplicación de la legislación anterior en desarrollo del principio de la “condición más beneficiosa”, respecto a la cual, para su aplicación, se ha sostenido que el mismo no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que ocurrió el hecho.

Ahora, esta Sala de Decisión, en los eventos en los que el óbito tuviera ocurrencia en vigencia de la Ley 797 de 2003 y se acudiera al Acuerdo 049 de 1990 para reconocer el derecho, inaplicando el precedente de la Corte Suprema de Justicia y, en su defecto, aplicando el Constitucional, por ser la más favorable al administrado, se disponía que las mesadas pensionales se empezarían a devengar a partir de la ejecutoria de la sentencia, en la medida en que la prevalencia del derecho a la pensión, surgía por una interpretación constitucional favorable. En otras palabras, no tenía cabida el reconocimiento del retroactivo pensional…

… la Corte Constitucional a través de la sentencia SU-005 del 13 de febrero de 2018… realizó un ajuste jurisprudencial a la interpretación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, disponiendo un test de procedencia, en la que se hizo referencia a que han sido varias decisiones de dicho órgano en las que se aplicó una interpretación amplia del principio de la condición más beneficiosa, pero en ninguna de ellas se analizó el Acto Legislativo 01 de 2005. En efecto, tal sentencia de unificación dispuso que, para el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes, “se considerarán como personas vulnerables aquellos individuos que hayan superado el Test de procedencia antes descrito. Para estas personas, las sentencias de tutela tendrán efecto declarativo del derecho y solo se podrá ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela”.

… no se accederá es al pago de los intereses moratorios desde el término peticionado, en razón a que tal como lo pregonó el órgano de cierre de la especialidad laboral, en un caso análogo de interpretación constitucional favorable, se está en frente de un evento en que las actuaciones de las administradoras de pensiones, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, “encuentran plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que le es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir”.

**SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Auscultadas las pruebas que aprovisionaron el expediente se desprende que Elvia Rosa Restrepo Espitia previamente a esta contienda había presentado una acción de tutela con el propósito de que Colpensiones “reconozca la pensión de sobrevivientes (…) teniendo como norma aplicable el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año”…

… se trata del mismo conflicto jurídico que en su momento fue definido por la justicia constitucional, pues más allá de la identidad de los elementos que configuran la institución de la cosa juzgada, debe valorarse que la situación jurídica de la que ahora se pretende un pronunciamiento de fondo –retroactivo e intereses moratorios –, ya fueron resueltos por la citada jurisdicción cuando ordenó a Colpensiones expedir un nuevo acto administrativo en el que se dispusiera el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la actora; por lo tanto, se configura el instituto procesal de la cosa juzgada.

Así las cosas, no puede nuevamente someterse a la justicia, pero ahora, a la ordinaria la misma cuestión, por estar en desacuerdo con la forma en que dio cumplimiento Colpensiones a la orden constitucional; caso en el cual, lo que procede es pedir en aquella jurisdicción el cumplimiento de lo ordenado conforme a las figuras jurídicas previstas para el efecto…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**  
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrado Ponente: **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

En Pereira, hoy diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), siendo las 8:15 am., reunidos en la sala de audiencia los magistrados de la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal de Pereira, presidido por el ponente, declaran formalmente abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial de la demandante, en contra de la sentencia proferida el veintidós (22) de marzo de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia promovido por **Elvia Rosa Restrepo Espitia** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”.**

1. **INTRODUCCION**

**Elvia Rosa Restrepo Espitia,** pretende que se declare el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de sobrevivientes, a partir del 11 de diciembre de 2014 y hasta el 31 de julio de 2016, con sus intereses moratorios y agencias en derecho.

Los hechos que sustentan lo pretendido, indican que: *(I)* La demandante era casada con el Sr. Joel Ramírez Idárraga, quien falleció el 11 de diciembre de 2014; *(ii)* La pensión de sobrevivientes fue solicitada el 14 de enero del 2014, siendo negada por resolución GNR 271816 del 4 de septiembre del 2015 y, confirmada por los actos administrativos GNR0010 del 17 de noviembre de 2015 y VPB 6025 del 5 de febrero de 2016; *(iii)* Para obtener el derecho pensional, presentó acción de tutela, obteniendo sentencia favorable por el Juzgado 5º Civil del Circuito y confirmada por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Pereira; *(iv)* la ordenimpartida por el Juez Constitucional a Colpensiones, consistió en reconocer la pensión de sobrevivientes, en forma definitiva, conforme al principio de la condición más beneficiosa, en los términos del Acuerdo 049 de 1990; *(v)* Por resolución GNR 229425 del 4 agosto del 2016**,** Colpensiones acató el fallo de tutela, reconociendo la pensión de sobrevivientes a partir del 1 de agosto de 2016; *(vi)* El 25 de agosto de 2016, el actor presentó recurso solicitando el pago del retroactivo desde la fecha del óbito, obteniendo decisión desfavorable por resolución SU83366 del 30 de mayo del 2017.

**Colpensiones** se opuso a las pretensiones de la demanda, fundando su defensa en que procedió a dar cumplimiento al fallo de tutela a pesar de considerar que el causante no había dejado acreditado el derecho a la pensión de sobrevivientes en favor de sus beneficiarios. Para rebatir las pretensiones incoadas en su contra, propuso las excepciones de **inexistencia de la obligación demandada** y **prescripción.** (fol. 79-84).-

**Sentencia de primera instancia.**

La a-quo al desatar la litis, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, absolviendo a Colpensiones de las pretensiones formuladas en su contra por la señora Elvia Rosa Restrepo Espitia, justificando su negativa en que la entidad demandada al resolver, lo hizo por la orden impartida por el Juez de tutela, derecho que, en esencia, la peticionaria no cumplía según los parámetros legales.

**Recurso de apelación.**

Pretende el recurrente que se revoque el fallo impugnado a fin de que, en esta instancia, se condene a la accionada al pago de lo reclamado y que dio origen a este asunto.

Con tal propósito, explica que si bien es cierto que la sentencia SU005 de 2018, estableció un tipo de reglas que apuntan a establecer que en aquéllos eventos en que se reconoce por vía constitucional, la pensión de sobrevivientes según el principio de la condición más beneficiosa, no es posible acceder al retroactivo pensional en tiempo previo del momento en que se acude a la acción de tutela. No obstante, considera se inaplique dicho precedente habida cuenta que tanto la acción de tutela como el mismo proceso ordinario, datan de tiempo anterior a la sentencia de unificación que restringió de manera expresa tal reconocimiento. Para reforzar su argumento, refiere que la fecha de efectividad del derecho no puede ser a corte de nómina porque la misma Ley ha dispuesto que la prestación de sobrevivientes se causa a partir del fallecimiento del obitado.

**Problema Jurídico.**

En orden a desatar el recurso de apelación planteado, la Sala deberá abordar el siguiente problema jurídico:

¿A partir de qué momento se debe reconocer el retroactivo de una pensión de sobrevivientes según el principio de la condición más beneficiosa, cuando el derecho fue producto de una orden impartida por un Juez de Tutela?

**Alegatos en esta instancia:**

En este estado de la diligencia, alegan los voceros judiciales, si asistieron y si es su voluntad hacerlo. Escuchadas las anteriores intervenciones que reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, en la siguiente manera:

**Desenvolvimiento de la problemática.**

Para empezar, se tiene que la prestación de sobrevivencia, según lo indica el artículo 26 del Acuerdo 049 de 1990, “se reconoce y paga a partir de la fecha del fallecimiento del asegurado o del pensionado”.

En cuanto al reconocimiento del derecho, es de indicar, que la Sala de Casación Laboral ha sido pacífica en considerar que la norma que rige las pensiones de invalidez y sobrevivientes corresponden a la vigente al momento en el que se produce el deceso del afiliado y, excepcionalmente, permite la aplicación de la legislación anterior en desarrollo del principio de la “condición más beneficiosa”, respecto a la cual, para su aplicación, se ha sostenido que el mismo no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que ocurrió el hecho.

Ahora, esta Sala de Decisión, en los eventos en los que el óbito tuviera ocurrencia en vigencia de la Ley 797 de 2003 y se acudiera al Acuerdo 049 de 1990 para reconocer el derecho, inaplicando el precedente de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1) y, en su defecto, aplicando el Constitucional, por ser la más favorable al administrado, se disponía que las mesadas pensionales se empezarían a devengar a partir de la ejecutoria de la sentencia, en la medida en que la prevalencia del derecho a la pensión, surgía por una interpretación constitucional favorable. En otras palabras, no tenía cabida el reconocimiento del retroactivo pensional, en esos puntuales eventos. (Sala Laboral, Tribunal Superior de Pereira, Sentencias oct.26, 2017 (Rad. 2016-00318), May.4, 2017 (Rad. 2015-00650) agosto 14, 2019 (Rad. 2014-655, entre otras más).

Pues bien, en cuanto al retroactivo de las mesadas de la pensión de sobrevivientes, en otrora, la Corte Constitucional, había indicado:

“Cuando el conflicto puesto a consideración del juez constitucional versa en torno al reconocimiento de un derecho pensional, éste adquiere competencia para pronunciarse y amparar la pretensión de pago retroactivo de este derecho, cuando, a juicio de la Sala: a) hay certeza en la configuración del derecho pensional y b) se hace evidente la afectación al mínimo vital, al constatarse que la pensión es la única forma de garantizar la subsistencia del accionante, pues los medios económicos para vivir han estado ausentes desde el momento en que se causó el derecho hasta la fecha de concesión definitiva del amparo. Estas dos circunstancias hacen que el conflicto que por naturaleza es legal y que posee medios ordinarios para su defensa, mute en uno de índole constitucional, en donde los medios ordinarios se tornan ineficaces para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados.

El fundamento constitucional para ordenar el pago retroactivo de la pensión radica en que la Corte Constitucional debe reconocer los derechos a partir del momento exacto en que se cumplen los presupuestos fácticos y jurídicos que dan lugar a su configuración[[2]](#footnote-2). Por lo tanto, la Corte ordena el pago retroactivo cuando ha verificado que el supuesto de hecho de la disposición jurídica se ha consumado y, de esa manera, queda autorizada a realizar la calificación jurídica que tal disposición enuncia. Luego se colige que la Corte declara el derecho desde el instante preciso en que dicha prestación existe en el ámbito del derecho. (T-208/12).

Dicho criterio, entre otros[[3]](#footnote-3), fue variado por la Corte Constitucional a través de la **sentencia SU-005 del 13 de febrero de 2018**, con el cual se realizó un ajuste jurisprudencial a la interpretación del principio de la condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes, disponiendo un test de procedencia, en la que se hizo referencia a que han sido varias decisiones de dicho órgano en las que se aplicó una interpretación amplia del principio de la condición más beneficiosa, pero en ninguna de ellas se analizó el Acto Legislativo 01 de 2005. En efecto, tal sentencia de unificación dispuso que, para el reconocimiento de la prestación de sobrevivientes, “se considerarán como personas vulnerables aquellos individuos que hayan superado el Test de procedencia antes descrito. Para estas personas, las sentencias de tutela tendrán efecto declarativo del derecho y solo se podrá ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela”.

**Caso concreto.**

Para iniciar, se tiene que Colpensiones a través de la Resolución GNR 229425 del 4 de agosto de 2016, le reconoció a la actora la pensión de sobrevivientes, en acatamiento al fallo de tutela que hizo tránsito a cosa juzgada, emitido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira el 15 de junio de 2016 (folio 31 al 38), confirmada por la Sala Civil-Familia de esta Corporación, mediante sentencia del 28 de julio de 2016 (fol. 39-49). En dichas decisiones, se ordenó a Colpensiones emitir un nuevo pronunciamiento en el cual realizara el estudio de los requisitos para el reconocimiento de dicha prestación, en forma definitiva, según lo establecido en el acuerdo 049 de 1990, aplicable en virtud del principio de la condición más beneficiosa, sin emitir pronunciamiento alguno respecto del retroactivo pensional (fol. 51-55).

Descendiendo al caso concreto, es de mencionar que de la parte considerativa de la sentencia, se desprende que el derecho se reconoció conforme a la interpretación favorable del principio de la condición más beneficiosa, acatando el precedente constitucional que imponía su aplicación de forma definitiva, y aunque el mismo es diverso al asumido por nuestra jurisdicción, ninguna consideración adicional se puede esbozar sobre el derecho mismo, pues es claro que, como tal, hace parte de la cosa juzgada constitucional.

En cuanto al retroactivo, es de resaltar que es este el escenario judicial apropiado para dirimir la controversia, independientemente de que el juez de tutela, pueda extender su competencia en el ámbito de la acción de tutela (art. 27 decreto 2591/91), para iniciar un eventual incidente de desacato (art. 52 ibidem), dado que sus alcances se contraen exclusivamente, a gravar al incumplido (persona natural) con una pena restrictiva de la libertad y una multa, sin que nada pueda disponer al mismo tiempo, acerca del reconocimiento de retroactivo, puesto que estas órdenes si no están contempladas en el propio cuerpo de la sentencia de Tutela, pasarán a constituir la esencia de la competencia del juez ordinario, más cuando se trata del impacto económico del ejercicio de una acción constitucional que como se sabe se limita a verificar si se han conculcado derechos fundamentales de estirpe constitucional y en caso afirmativo, en materia pensional, simplemente al otorgamiento de la gracia.

Ahora, aunque esta Sala de Decisión venía indicando que en aquellos asuntos en que el sustento legal de la prestación no es el vigente sino que se acude a uno anterior en virtud del principio de la condición más beneficiosa, el retroactivo pensional procede desde la ejecutoria de la sentencia que dispuso el reconocimiento de la prestación pensional[[4]](#footnote-4), atendiendo lo plausible del argumento que había sostenido la entidad de seguridad social para negar la prestación y la consabida aplicación de un criterio amplio de interpretación constitucional; lo cierto es que la sentencia SU-005 de 2018 impone variar tal postura, porque atiende las previsiones del Acto Legislativo 1 de 2005 y precisa que dicho retroactivo debe ser a partir de la fecha de presentación de la acción constitucional, es decir, desde el 8 de abril de 2016 – según se desprende del contenido de la sentencia de tutela de primera instancia -, sin que tenga acogida la tesis del actor, en el sentido de disponerlo desde el momento del óbito.

Atendiendo lo dicho, es evidente que la argumentación aplicada por la a-quo es desacertada, toda vez que tal prestación surge desde el momento en que se presenta la acción de tutela, según los mandatos de la sentencia SU-005 de 2018, y es a partir de esa data en que se debe reconocer la prestación, que para el caso sub-examine es el 8 de abril de 2016, sin que tampoco tenga acogida lo pretendido por la actora en la demanda y en su recurso de apelación.

Así las cosas, se revocará la sentencia objeto de reparo, y en su lugar se ordenará reconocer el retroactivo de la pensión de sobrevivientes a partir del 8 de abril de 2016 y hasta el 31 de julio de 2016 (día anterior a la fecha de reconocimiento de la pensión), con base en una mesada correspondiente al salario mínimo mensual legal vigente en dicha anualidad, con derecho a 13 mesadas al año, ascendiendo la condena a la suma de $2,573.962, respecto del cual proceden los descuentos en salud.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Desde** | **Hasta** | **Ordinarias** | **Valor mesadas** |
| 08-abr-16 | 31-jul-16 | 3,73 | 2.573.962 |

Es imperioso aclarar que las mesadas que conforman el retroactivo pensional se encuentran sometidas al fenómeno de la prescripción con arreglo al artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual no operó atendiendo a que la reclamación data del 25 de agosto de 2016, en tanto que la demanda fue presentada el 26 de julio de 2017, esto es, dentro del trienio que correspondía.

A lo que si no se accederá es al pago de los intereses moratorios desde el término peticionado, en razón a que tal como lo pregonó el órgano de cierre de la especialidad laboral, en un caso análogo de interpretación constitucional favorable, se está en frente de un evento en que las actuaciones de las administradoras de pensiones, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, “encuentran plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que le es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir”. (Sentencia del 2 de octubre de 2013. Rad. 44.454 casación laboral).

Por ende, se ordenará el pago de tales réditos moratorios a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Finalmente, no se condenará en costas por la aplicación de disposiciones de carácter constitucional.

En mérito de lo expuesto, el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

Revocar la sentencia del 22 de marzo de 2019, dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso de la referencia, para en su lugar:

1. Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones” a reconocer a favor de la señora Elvia Rosa Restrepo Espitia, la suma de $2.573.962, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 8 de abril de 2016 y el 31 de julio de 2016. Respecto de dicho valor, proceden los descuentos en salud.

1. Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones” a reconocer y pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre el importe del anterior retroactivo, a partir de la ejecutoria de esta sentencia.
2. Absolver en costas en ambas instancias.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Magistrada

Salva voto

Providencia: Sentencia del 17-10-2019

Radicación No.: 66001-31-05-001-2017-00335-02

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Elvia Rosa Restrepo Espitia

Demandado: Colpensiones

Magistrado ponente: Dr. Francisco Javier Tamayo Tabares

**SALVAMENTO DE VOTO**

De manera respetuosa me aparto totalmente de la decisión adoptada por la Sala Mayoritaria, por cuanto debió absolverse a Colpensiones de las pretensiones elevadas en su contra ante la presencia de una cosa juzgada constitucional.

Auscultadas las pruebas que aprovisionaron el expediente se desprende que Elvia Rosa Restrepo Espitia previamente a esta contienda había presentado una acción de tutela con el propósito de que Colpensiones “*reconozca la pensión de sobrevivientes (…) teniendo como norma aplicable el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año*” (fl. 31 c. 1)*.*

Solicitud que culminó con sentencia confirmatoria de segunda instancia proferida el 28/07/2016 por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira (fls. 31 a 49 c. 1), a través de la cual se tutelaron los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, entre otros, de manera principal y no transitoria, por lo que el juzgador constitucional ordenó a Colpensiones que:

“(…) *emita un nuevo acto administrativo que en observancia de las consideraciones aquí planteadas, reconozca en forma definitiva la pensión de sobrevivientes (…)”* (fls. 38 y 49 c. 1)

Luego, el 04/08/2016 a través de la Resolución GNR 229425 y en cumplimiento de la orden judicial, Colpensiones reconoció a Elvia Rosa Restrepo Espitia la pensión de sobrevivientes (fls. 51 a 55 c. 1).

De acuerdo con lo anterior, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de las pretensiones de la actora en la acción constitucional, fue el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con todo lo que ella apareja, como es el valor de la mesada pensional, el número de mesadas a recibir y la fecha de su reconocimiento, que a su vez genera el retroactivo pensional.

En el proceso ordinario laboral de ahora, Elvia Rosa Restrepo Espitia pretende que la justicia ordinaria declare que tiene derecho al reconocimiento de un retroactivo pensional, así como a los intereses moratorios (fls. 4 y 5 c. 1).

Conforme lo brevemente expuesto, se trata del mismo conflicto jurídico que en su momento fue definido por la justicia constitucional, pues más allá de la identidad de los elementos que configuran la institución de la cosa juzgada, debe valorarse que la situación jurídica de la que ahora se pretende un pronunciamiento de fondo –*retroactivo e intereses moratorios –*, ya fueron resueltos por la citada jurisdicción cuando ordenó a Colpensiones expedir un nuevo acto administrativo en el que se dispusiera el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la actora; por lo tanto, se configura el instituto procesal de la cosa juzgada.

Así las cosas, no puede nuevamente someterse a la justicia, pero ahora, a la ordinaria la misma cuestión, por estar en desacuerdo con la forma en que dio cumplimiento Colpensiones a la orden constitucional; caso en el cual, lo que procede es pedir en aquella jurisdicción el cumplimiento de lo ordenado conforme a las figuras jurídicas previstas para el efecto, pues es el juez que ordenó reconocer la prestación a que tiene derecho la actora, quien debe verificar si bien procedió la autoridad administrativa, pero no el juez ordinario.

Además debe tenerse presente que las facultades constitucionales de los jueces que actúan bajo esa jurisdicción, no se encuentran clausuradas con la orden dictada en la sentencia de tutela, pues conservan la potestad para ajustar la orden original dictada o adicionar la misma con el único propósito de concretar la protección concedida, ya sea porque la orden primigenia no alcanzó para garantizar el goce efectivo del derecho tutelado, o solo lo realizó en parte, o porque aquello ordenado resultó imposible de cumplimiento[[5]](#footnote-5).

En suma, dentro de la acción de tutela quedó resuelto de manera definitiva la pensión de sobrevivientes en toda su plenitud, por lo que el propósito del proceso de ahora no es otro que obtener el cumplimiento de lo ordenado por el juez de tutela y, en consecuencia, el trámite para la garantía de lo allí dispuesto debía ventilarse a través de los mecanismos constitucionales especiales dispuestos para ello, que desplazaban al juez ordinario.

En estos términos salvo mi voto.

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada

1. Sentencia de 24 de enero de 2018. Radicado No. 58298. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-1)
2. Igual consideración asumió la Corte en sentencia de tutela T-268-09 en la que se señaló que “se le reconocerá la condición de pensionada desde el momento en que cumplió los requisitos para ello, cancelando el retroactivo pensional a que tiene derecho”. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencias T-719 de 2014, T-735 de 2016, T-084 de 2017 y T-235 de 2017 [↑](#footnote-ref-3)
4. 28 de julio del año 2016 (sentencia de segunda instancia) [↑](#footnote-ref-4)
5. T-280-2017, T-086-2003. [↑](#footnote-ref-5)