Radicación: 66001-31-05-001-2018-00362-01

Proceso: Ordinario

Demandante: Sergio Alirio Arenas Galvis

Demandado: Colpensiones

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

**SALA LABORAL**

MAGISTRADO: **JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, veintiuno [21] de abril de dos mil veintidós [2022]

**SALVAMENTO DE VOTO**

Disiento del fallo en cuanto considero que en el presente caso se debió declarar, como lo hemos hecho en asuntos anteriores de similares características, la excepción de cosa juzgada.

Sobre el tema, con anterioridad he dicho reiteradamente lo siguiente:

**LOS FALLOS DE TUTELA EN MATERIA PENSIONAL**

En materia de pensiones se tiene establecido por regla general que no procede su reconocimiento por tutela, pues solo excepcionalmente, cuando no cabe duda alguna del cumplimiento cabal de los requisitos exigidos por la Ley para el efecto y/o cuando la jurisdicción ordinaria no se percibe eficaz para su efectivo otorgamiento, se considera posible concederlas por esta vía, aunque solo como mecanismo provisional, para que sea el juez natural, esto es, el ordinario, quien proceda posteriormente a hacer el estudio total que permita declarar el derecho con carácter definitivo. Pero cuando el juez constitucional, omite esta previsión y se arroga la facultad de otorgar una pensión de manera definitiva, en desarrollo del ordinal 4 del artículo 29 del decreto 2591 de 1991 debe establecer “la orden y la definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la tutela” pues, a su vez, mientras el art. 27 ídem señala la obligación de acatamiento de la decisión por la autoridad obligada, estableciendo de paso el procedimiento a seguir en caso de incumplimiento, el 52 ibídem precisa las sanciones a imponer en caso de desacato.

Pero no se encuentra previsto en nuestra legislación que, incumplida una orden de tutela proferida como mecanismo definitivo, la jurisdicción ordinaria sea utilizada como una especie de ejecutor de las órdenes impartidas en aquella vía, pues ello, entre otras cosas, además de atentar contra la independencia judicial, podría conllevar la proliferación de decisiones contradictorias.

Bajo esas circunstancias, resuelto con carácter definitivo el derecho pensional por la jurisdicción constitucional, esto es, sin contemplar la posibilidad de que la jurisdicción ordinaria estudiara el asunto y lo definiera según los parámetros jurisprudenciales vigentes, la orden allí dada es la que se debe cumplir, sin que esté previsto que los jueces ordinarios tengan funciones de complementación, hagan las veces de revisores, ni mucho menos se conviertan en ejecutores de aquella, pues el reestudio de la orden constitucional está fuera de su órbita de competencia. De allí que, si Colpensiones cumplió o no lo ordenado, es un tema que resulta ajeno al presente debate, pues el incidente de desacato es el mecanismo previsto en la legislación para lograr la efectividad de aquella orden.

Es que no se concibe que, ante una congestión judicial como la que se está viviendo, un solo asunto ocupe simultáneamente a las jurisdicciones Constitucional y Ordinaria, generándoles incluso el riesgo permanente de producir decisiones opuestas.

Por eso, cuando los jueces constitucionales, vía tutela, se arrogan la facultad de resolver asuntos pensionales con carácter definitivo y no simplemente transitorio, la decisión que de ellos emane no es reformable ni complementable por la jurisdicción ordinaria.

Esta fue la situación que se presentó en este asunto, pues con la sentencia de tutela se ordenó a Colpensiones reconocer la pensión de invalidez y, como quiera que la entidad cumplió la orden sin el pago de retroactivo, ahora se acude a la jurisdicción ordinaria para que disponga su pago, cuando esta no tiene ya ninguna posibilidad de hacer el análisis que en realidad correspondía, referente a la existencia o inexistencia del derecho, por cuanto opera la cosa juzgada constitucional.

Este tipo de decisiones desdice del proceso ordinario, desconoce el juez natural y de alguna manera patrocina, en temas tan trascendentales para la sociedad, como lo son los referentes a derechos pensionales, la cultura de restringir a ciertas entidades su legítimo derecho de defensa.

No me cabe duda que si existía un retroactivo por reclamar, lo que correspondía era iniciar un incidente de desacato para el cumplimiento de la sentencia que dispuso el reconocimiento y pago de la pensión.

Insisto, los jueces ordinarios no son ejecutores de las decisiones de la jurisdicción constitucional.

Dejo así salvado mi voto.

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado