

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE
CALISALA LABORAL

Radicación: 76001310501920200002301
Proceso: Ordinario de Primera Instancia
Demandante: Patricia Otalvaro Echavarría
Demandada: Colpensiones
Magistrada Ponente: Antonio José Valencia
Manzano

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto discrepo de la decisión mayoritaria que revocó la sentencia de instancia y, simultáneamente, **ORDENÓ** a COLPENSIONES que impute a mensualidades futuras posteriores a diciembre de 2018, los pagos extemporáneos realizados por la señora PATRICIA OTALVARO ECHAVARRÍA en calidad de trabajadora independiente y, en consecuencia, actualice su historia laboral; así mismo, **ORDENÓ** a COLPENSIONES que resuelva a PATRICIA OTALVARO ECHAVARRÍA su solicitud de pensión; y condenó en costas a la demandante en primera instancia y absolvió en esta.

Las razones de mi discrepancia son las siguientes:

Una, La Corte constitucional en la sentencia SU768/14 señaló lo siguiente:

“El Juez del Estado social de derecho es uno que ha dejado de ser el “frío funcionario que aplica irreflexivamente la ley”, convirtiéndose en el funcionario -sin vendas- que se proyecta

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: Patricia Otalvaro Echavarría
DEMANDADO: Colpensiones
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CTO DE CALI



más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material. El derecho sustancial es aquel que se refiere a los derechos subjetivos de las personas, en oposición al derecho formal que establece los medios para buscar la efectividad del primero. Bajo los principios de la nueva Constitución se considera que la justicia se logra precisamente mediante la aplicación de la ley sustancial. Ahora bien, “no se puede perder de vista que una sentencia justa solo se alcanza si el juez parte de una base de conocimiento que pueda considerarse, en cierta medida, verdadera, lo que le impone la obligación de hallar el equilibrio perfecto entre la búsqueda del valor de la verdad y la efectividad del derecho material”. De esta manera, aunque no sea posible ontológicamente establecer un acuerdo sobre qué es la verdad y si esta es siquiera alcanzable, jurídicamente “la aproximación a la verdad es un fin, un principio y un derecho constitucional que se impone a las autoridades y a los particulares”. Así las cosas, el marco filosófico de la Constitución Política de 1991 convoca y empodera a los jueces de la República como los primeros llamados a ejercer una función directiva del proceso, tendiente a materializar un orden justo que se soporte en decisiones que consulten la realidad y permitan la vigencia del derecho sustancial, y con ello la realización de la justicia material.”

Con fundamento en lo dicho por el alto Tribunal Constitucional considero que la Sala ha debido decretar pruebas de oficio e imputar a COLPENSIONES las mensualidades futuras posteriores a diciembre de 2018, así como los pagos extemporáneos realizados por la señora PATRICIA OTALVARO ECHAVARRÍA en calidad de trabajadora independiente; se debió actualizar la historia laboral y resolverle la solicitud de pensión a la demandante; más no delegar esta función de justicia a Colpensiones.

Pues son dos tareas imperiosas del juzgador que están unidas, la obtención del derecho sustancial y la búsqueda de la verdad. De allí que, mi discrepancia radica en haber delegado por la Sala mayoritaria a Colpensiones para que definiera lo que precisamente está la demandante pidiendo en este proceso.

Colpensiones no tiene la competencia para hacerlo, en virtud a que, la actora acudió a la justicia para que ella le resolviera su solicitud de pensión después de haber cotizado por más de 21 años al sistema pensional y, no se le puede decir ahora, después de un largo proceso judicial que vaya a Colpensiones para que le resuelva la solicitud de pensión que este Tribunal debe resolverle; por más que esta entidad “es la que cuenta en su haber con la información requerida para establecer las mensualidades futuras a las que habrá de imputarse”, como se señaló en la sentencia de la que me aparto. PARA ESO PRECISAMENTE ESTA EL DECRETO DE PRUEBAS.

Dos, tal como lo he reiterado en las discusiones de Sala en estos procesos se debe solicitar la prueba de oficio, pues en ella gravita la discusión del proceso, ya que, está vinculada directamente con el derecho a la **VERDAD**, de **ACCESO A LA JUSTICIA** al **DEBIDO PROCESO y a la SEGURIDAD SOCIAL**, en virtud a que, si falta dicha prueba ya de antemano se sabe cuál es la decisión en esta instancia.

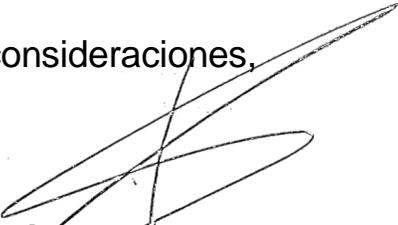
Lo precedente tiene fundamento en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la aportación de pruebas. También en lo dicho por la Corte Constitucional en las sentencias: SU 768 de 2014, SU 219, mayo 6 de 2021 que señaló que el juez debe decretar pruebas de oficio cuando sea necesario

proteger la tutela efectiva en materia laboral.

Además en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral SL3682 del 27 de julio de 2016, radicación 44786, entre otras, en la que se dijo que el art. 83 del CPT y SS, modificado por el art. 41 de la L. 712 de 2001, establece los casos en que se puede ordenar y practicar pruebas en la segunda instancia, el primero «*Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte, ordenar su práctica*» y la segunda, cuando el Tribunal dispone la práctica «de las demás pruebas que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta» que corresponde a las facultades oficiosas del ad quem.

En uno y otro caso es potestad del Juez Colegiado, de la cual podrá hacer uso durante el trámite de la segunda instancia. Si bien, ha dicho la Corte Suprema que no es una imperativa obligación, ello no implica que se hubiere en este proceso decretar dicha prueba, en virtud a que es una potestad del Tribunal y se ajusta a los principios del derecho a la VERDAD, de ACCESO A LA JUSTICIA, DEBIDO PROCESO y el DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, lo reitero.

Con consideraciones,



GERMÁN VARELA COLLAZOS

Magistrado
Fecha Ut Supra