



**REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA LABORAL**

**Dra. CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
Magistrada Ponente**

Diez (10) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	190013105002-2020-00170-01
Juzgado de primera instancia:	Segundo Laboral del Circuito de Popayán
Demandante:	FAUSTINO POTOSÍ MOSQUERA
Demandada:	COLPENSIONES
Asunto:	Pensión de vejez – Régimen de transición Dcto. 758 1990 – Cosa Juzgada parcial, Pago de Retroactivo.
Sentencia escrita No.	08

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, pasa esta Sala de Decisión Laboral, a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia del 18 de marzo de 2022, emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda y su reforma.

En el libelo incoatorio se pretende: **i)** se declare que el demandante es beneficiario del régimen de transición y por ende le es aplicable el Decreto 758 de 1990, tal y como fue reconocido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, el que dentro del trámite de tutela profirió la sentencia de 28 de agosto de 2017, por medio de la cual ordenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar de manera definitiva la pensión de vejez al demandante; **ii)** se declare que en virtud del reconocimiento pensional bajo la égida del Decreto 758 de 1990, se reconozca que el demandante tiene como fecha de disfrute de la pensión el **22 de enero de 1996** -fecha en que refiere haber cumplido los requisitos de edad y semanas y/o a partir del **2 de enero de 2011**- esto es, un día

después de la novedad de retiro con el empleador fundación para el desarrollo del trabajo-. **iii) Se declare** que COLPENSIONES: **a)** actuó con negligencia en el trámite pensional del actor, pues emitió resoluciones en las que se negaba el derecho pensional aduciendo la falta de requisitos para ello, cuando el accionante si cumplía con los requisitos; **b)** que con la negativa antes aludida, causó un perjuicio al demandante, pues lo persuadió y lo indujo a seguir cotizando; **c)** debe inaplicar la regla contemplada en el artículo 13 y 35 del Decreto 758 de 1990 para efectos de determinar la efectividad y disfrute de la pensión de vejez y en su lugar, tener como fecha de efectividad el 22 de enero de 1996 y/o el 2 de enero del año 2011. Como consecuencia de la anteriores declaratorias solicita se **condene** a COLPENSIONES: **i)** a pagar la pensión de vejez al demandante, con efectividad a partir del 22 de enero de 1996 y/o a partir del 2 de enero del año 2011 y hasta el 30 mayo de año 2015 - un día antes de la fecha de efectividad reconocida por la demandada a través de la resolución SUB 188994 del 7 de septiembre de 2017-. **ii)** al pago de del retroactivo causado a partir del 22 de enero de 1996 y/o a partir del 2 de enero del año 2011, hasta el 30 de mayo de 2015 **b)** Intereses moratorios o indexación; **c)** costas y agencias en derecho; **d)** reconocimiento de derechos ultra y extra petita. (Págs. 1 a 18 – Archivo PDF: “02Demanda” – Cuaderno 1ª instancia – Expediente digital).

2. Contestaciones de la demanda y su reforma.

La demandada COLPENSIONES¹, se opone a las pretensiones de la demanda.

En virtud del principio de economía procesal no se estima necesario reproducir la demanda, su reforma y las contestaciones a las mismas (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia.

El *A quo* dictó sentencia No. 047 el 29 de junio de 2021. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declaró probada la excepción de cosa juzgada material constitucional. **Segundo**, condenó en costas a la parte demandante. (...)

Para adoptar tal determinación, manifestó que en favor del demandante existe una decisión judicial constitucional proferida con ocasión de una acción de tutela que resolvió de manera definitiva el tema de la pensión de vejez del demandante, por lo que, se está ante un caso que ya fue resuelto entre las mismas partes, con identidad de causa y bien jurídico reclamado, el cual hizo tránsito a cosa juzgada

¹ Págs. 2 a 37 – Archivo: “13ContestacionColpensiones” – Expediente digital – Cuaderno 1ª instancia.

material, al haber sido excluida de revisión por la Corte Constitucional, y por ello no puede ser modificada por el Juez del Trabajo y de la Seguridad Social.

4. Recurso de apelación.

4.1. Apelación parte demandante.

Manifestó que interpone recurso de apelación en contra del fallo proferido en primera instancia, pues en su concepto, el A quo debió declarar probada la cosa juzgada constitucional parcial, pues si bien el derecho pensional del demandante se discutió en sede de tutela y fue reconocido por medio de la sentencia de 28 de agosto de 2017, que profirió en sede constitucional el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán. En dicha providencia se ordena el reconocimiento del retroactivo no prescrito de manera general, dándole la libertad a COLPENSIONES para que tome la decisión sobre la fecha de efectividad de la pensión.

En consecuencia y al no haberse estudiado de fondo el tema del retroactivo pensional, considera que resulta viable que el juez ordinario pueda entrar a estudiar de fondo si al demandante se le debe o no aplicar la excepción a la regla general del artículo 35 del decreto 758 de 1990, y se ordene a COLPENSIONES el pago del retroactivo a partir del mes de enero de 2011, citando como precedente la sentencia proferida por esta corporación el 28 de Julio de 2021, con ponencia del magistrado Luis Eduardo Ángel Alfaro.

Refiere que independientemente de si el demandante tenía o no, semanas cotizadas en el Seguro Social antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 – 30 de junio de 1995-, tiene derecho a que estudie la fecha de causación de la pensión teniendo como referente el Decreto 758 del 1990.

Precisa que, en el año de 1996 el demandante causó su derecho pensional y que, en 2011, solicitó por primera vez el reconocimiento de su pensión de vejez y siéndole negada la misma, pese a que para esa fecha ya había precedentes en los que la Corte Constitucional permitió el computo de tiempos cotizados en entidades publicas y privadas. Adicionalmente, y tal como puede verificarse en la historia laboral del actor, en el mes de enero de 2011, el demandante registra novedad de retiro, demostrando su deseo de pensionarse con la solicitud de reconocimiento pensional que eleva dos meses después frente a COLPENSIONES, pero al no ser reconocida la pensión, el continúa cotizando.

Finalmente solicita se declare parcialmente probada la cosa juzgada constitucional y se reconozca que el actor tiene derecho al pago de retroactivo pensional, en aplicación de la excepción a la regla general contemplada en el artículo 35 del decreto 758 de 1990. El pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto, la indexación del retroactivo.

5. Alegatos de conclusión

El apoderado judicial de la demandada, previo traslado para alegatos de conclusión en aplicación del artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se pronunció, así:

5.1.1. COLPENSIONES:

Aludió que, de conformidad con los documentos obrantes en el expediente, el demandante ingresó al sistema de pensiones administrado por el ISS, por primera vez el 1 de marzo de 1996, esto es, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, el primer aporte al ISS, fue realizado con posterioridad al cumplimiento de los 60 años de edad. Por lo que, conforme a lo regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el demandante es beneficiario del régimen de transición al haber prestado sus servicios al sector público y realizado aportes a las cajas de previsión antes de la entrada en vigencia de la normatividad aludida, lo que le permitiría acceder a su derecho pensional, pero bajo la égida de la Ley 33 de 1985 y no el Acuerdo 049 de 1990, como ahora lo pretende, en consecuencia solicita se confirme la sentencia objeto de alzada.

5.1.2. La parte demandante guardó silencio en el término conferido para formular alegatos de conclusión.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

En virtud de la apelación de la parte demandante, corresponde a la Sala establecer:

1.1. ¿Se encuentra probada la excepción de cosa juzgada constitucional material declarada en primera instancia?

1.2. De ser negativo lo anterior, se entrará a determinar: ¿Operó el fenómeno prescriptivo? Asimismo: ¿Le asiste derecho al actor a percibir retroactivo pensional?

1.3. ¿Es viable la condena por intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, o en su defecto, la indexación del retroactivo pensional?

2. Respuesta al primer interrogante.

La respuesta es **positiva**. Dentro del su examine se encuentra configurada la cosa juzgada, tal y como fue determinado por el Juez de primera instancia, teniendo en cuenta que la solicitud de pago de retroactivo que el demandante pretende discutir vía ordinaria ya fue decidida en sede constitucional mediante providencia No. 151 de 28 de agosto de 2017, emitida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.1. De la cosa juzgada.

El inciso 1º del artículo 303 del Código general del Proceso, establece que *“la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”*, y para que esta se configure debe haber identidad de partes, objeto y causa (CSJ SL Sentencia de 7 de mayo 2014, Rad. 43777).

De manera que, la cosa juzgada como institución jurídica permite que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas, permitiendo que quienes promueven un litigio puedan resolver su controversia y no se vean sometidos a su indefinición, lo cual es coherente en un Estado democrático, pluralista y constitucional, en el que la justicia constituye un componente esencial en la búsqueda de la paz social (CSJ SL5159-2020).

En este mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-100 de 2019, definió que la cosa juzgada es una institución jurídica procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. Así las cosas, en primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico, existiendo así la prohibición de entablar el mismo litigio.

Señalando este órgano de cierre que para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere que haya: “**Identidad de objeto**, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente. **Identidad de causa petendi**, esto es, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa. **Identidad de partes**, lo que implica que al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.” *Negrita fuera del texto original.*

Respecto de la cosa juzgada constitucional y de la imposibilidad de que la jurisdicción vuelva a tramitar y decidir un asunto definido en sede constitucional, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 21 de octubre de 2019 Radicado No. 64171, señaló que:

“Así, para los fines se reitera, que no es posible, para ninguna autoridad o ente público o privado, revocar o confirmar las órdenes ejecutoriadas del amparo constitucional cuando han sido objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional, ni menos pretender demandarse porque sería hacer nugatorio el cumplimiento inmediato de los fallos de tutela, prolongando en el tiempo y de forma indefinida la posible vulneración del ordenamiento constitucional, como lo dijo la CC T-104-2007 en interpretación extensiva de la CC SU-1219-2001, para referirse al contenido de la cosa juzgada constitucional.

Lo propio, ha sido definido también por esta Sala, en sentencia CSJ SL15882-2017, en la que se expresa que si por disposición constitucional y legal, la acción de tutela tiene su propia revisión, que se surte ante la jurisdicción constitucional, priva de suyo, al Juez ordinario para pronunciarse, así la misma verse sobre temas del derecho del trabajo o de la seguridad social.”

2.2 Caso en concreto.

Descendiendo al *sub examine*, entra la sala a determinar si para el caso del demandante concurren los presupuestos que permitan colegir que se está frente a la figura de cosa juzgada, y para ello es menester señalar que no es objeto de debate que el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, curso acción constitucional presentada por el hoy demandante en contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en la que se profirió la sentencia No. 151 de 28 de agosto de 2017, la que contiene ordenes definitivas que hicieron tránsito a cosa juzgada constitucional. Como quiera que no fue impugnada ni seleccionada para revisión por la Corte Constitucional; hecho que, por constancia del Juez de primer grado, ocurrió mediante auto del 26 de enero de 2018.

Aclarado lo anterior, deviene relevante señalar que, en dicho trámite constitucional, el actor solicitó entre otros: *“que se dejen sin efectos las resoluciones con las cuales se negó la pensión de vejez, y se ordene a la demandada, liquidar y pagar la pensión de vejez de manera definitiva, con el retroactivo a partir del 1 de junio de 2015.”*² Tal y como se dejó plasmado en la sentencia judicial en comento. Providencia en la que se ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez al demandante, bajo la égida del decreto 758 de 1990 y se dio una orden frente al retroactivo solicitado, la cual se plasmó en el numeral tercero de la aludida providencia, en la que se señaló *“TERCERO: ORDENAR al GERENTE DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-, que, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, reconozca y pague al señor FAUSTINO POTOSI MOSQUERA, el valor del retroactivo que no haya prescrito, por las razones expuestas.”*

De manera que el pago del retroactivo pretendido por activa ahora dentro del presente asunto ordinario laboral, guarda **identidad de objeto** con la petición que en su oportunidad elevara por vía de acción constitucional, pues si bien no se señala como fecha inicial del pago de retroactivo, la esencia de la solicitud se conserva, cual es el pago del retroactivo a partir de una fecha puntual y específica.

Igualmente existe **Identidad de causa petendi**, pues tal y como se señala en esta oportunidad vía ordinaria, en el estudio que se hiciera en sede de tutela, el juzgador tuvo como elementos de juicio para su estudio, entre otros que el accionante laboró al servicio del departamento del Cauca, y que parte de sus

² Pag 45 a 60. Archivo: “03Anexos demanda” – Exp. digital – Cuaderno 1ª instancia.

cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones se realizaron en CAJADER, para un total de 735 y que de otro lado el accionante cotizó 279 semanas en el ISS hoy COLPENSIONES, para un total de 1.014 semanas cotizadas. Así como también fueron elementos de juicio la resolución GNR 030438 del 9 de marzo de 2013, por medio de la cual se negó la prestación pensional al actor por no encontrar acreditados los requisitos legales para acceder al mismo, decisión que fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación y que fue confirmada mediante Resoluciones GNR 295940 de 7 de noviembre de 2013 y VPB 686 de 13 de enero de 2015. Así mismo tuvo en cuenta la Resolución GNR 328492 del 30 de noviembre de 2016, por medio de la cual COLPENSIONES negó una vez más el derecho pensional del actor, la cual fue objeto de recurso de reposición y confirmada mediante resolución VPB 2148 de 18 de enero de 2017. Elementos que al igual que en sede constitucional, constituyen el fundamento de las pretensiones que se elevan ahora en sede ordinaria, por lo cual, concluye la sala que hay identidad de causa petendi.

En cuanto a la identidad de partes, encuentra la Sala que al igual que en la acción de tutela que fuera tramitada por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, fungía como accionante el señor FAUSTINO POTOSI MOSQUERA y como accionada la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-, por lo que se encuentra acreditada la identidad de partes.

De cara a lo expuesto, la decisión que frente al pago de retroactivo fue tomada por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, en sede constitucional, no puede ser objeto de estudio en sede ordinaria, pues hacerlo implicaría desconocer una sentencia proferida por una autoridad constitucional, que ya definió el derecho del actor al pago del retroactivo pensional, en la forma señalada en la aludida providencia, es decir, el no prescrito, por lo que es el mismo Juez constitucional el que en criterio de esta Sala, debe definir si se cumplió a cabalidad con la orden de tutela que expidió, máxime, cuando es esa la autoridad que en virtud del mandato contenido en la parte final del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, guarda competencia no solo para establecer los efectos del fallo en el caso concreto, sino que mantiene la competencia hasta que se obtenga el total restablecimiento del derecho fundamental protegido, por lo que, de presentarse alguna inconformidad con la forma en la que la entidad accionada dio cumplimiento al fallo de tutela, no queda duda de que es el juez constitucional el que deberá entrar a definir si lo cumplido satisface las órdenes deprecadas o en su defecto, si deben ser objeto de modificación o ajuste.

Lo anterior bajo el entendido que no puede hablarse de retroactivo pensional que no haya prescrito sin tener claro desde cuándo se debe reconocer el mismo y no se ha manifestado en la providencia de tutela que se esté profiriendo una sentencia extra o ultra petita, por lo que la misma obedece en principio a lo pedido en el escrito o demanda de tutela en la que se reclamó la pensión desde el 1° de junio de 2015 y así mismo se pidió el cumplimiento de la sentencia ante Colpensiones, es decir, desde esa fecha, tal como aparece en memorial que obra en el expediente suscrito por el apoderado del demandante (*fl. 61 del archivo "03Anexos demanda.dpf" del cuaderno de primera instancia –expediente digital*)

Conforme a la jurisprudencia que se citó párrafos atrás, existe frente al retroactivo pensional -que es en lo que se traduce lo pretendido en este proceso-, identidad de objeto, porque la demanda versa sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Y ello por cuanto sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica, lo cual sucede con las pretensiones declarativas que buscan el reconocimiento de una pensión reconocida por orden judicial; pero ante todo esa igualdad o identidad se predica sobre aquellos elementos consecuenciales del derecho, como sucede con el retroactivo frente al cual no existe diferente objeto porque en el proceso de tutela se pidiera desde el año 2015 y ahora se pide desde el año 1996 o desde el 2 de enero de 2011. Ello es tan así que, nunca habría cosa juzgada ya que en otro proceso posterior se podría pedir el derecho pensional y con ello el retroactivo pensional desde una fecha diferente y no habría cosa juzgada ni seguridad jurídica alguna frente a la pensión ya reconocida.

En virtud del principio de congruencia, el juez de la causa está en la obligación de dictar una decisión que se encuentre en armonía no solo con las pretensiones de la demanda sino también con las excepciones del demandado y las que aparezcan probadas, sin que para la de cosa juzgada se exija alegación expresa de la parte demandada, como lo aquí pretendido era obtener que el Juez laboral declarara que el demandante además de ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, era acreedor al reconocimiento de la pensión de vejez consagrada en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990, junto con el respectivo retroactivo, y como sobre tales aspectos se acreditó que dichas pretensiones con antelación y en sede de tutela ya habían sido objeto de pronunciamiento y de reconocimiento de forma definitiva, no queda duda que la congruencia obligaba a que la decisión de primera instancia se armonizará con dichos aspectos declarando la improcedencia de lo pretendido por la parte actora,

ante la existencia de una decisión constitucional previa, que constituía la excepción de cosa juzgada que fue declarada de oficio por el *a quo*.

Finalmente, y frente al argumento de que deviene aplicable lo señalado en providencia de 28 de julio de 2021, emitida por esta Sala de decisión, con ponencia del señor magistrado LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO, lo cierto es que en la misma se estudia una situación diferente a la del sub examine; en aquella oportunidad, la sala estudió un asunto en el que, dentro del trámite constitucional se discutió el derecho del accionante a la reliquidación de la mesada pensional con inclusión de factores salariales, mientras que en la demanda ordinaria laboral, se solicitó el retroactivo pensional, pretensión que no fue objeto de discusión en la tutela primigenia, motivo por el cual, el juez ordinario estaba habilitado para abordar su estudio y así lo señaló en la mentada providencia, en la que precisó:

“3.1.11. No obstante lo anterior, si bien es cierto el A quo, estaba imposibilitado para retomar el estudio sobre la reliquidación pensional del actor, tras examinar el fallo de tutela sobre el cual se apoya la prosperidad de la referida excepción de cosa juzgada, se constata que, el tema relativo al retroactivo pensional reclamado en el escrito inaugural, no fue objeto de estudio y decisión por parte del juez constitucional, en consecuencia, sí era susceptible de ser definido por la justicia ordinaria laboral, situación que conlleva a considerar favorablemente el reparo que el contradictor presenta sobre este específico aspecto.”

De conformidad con lo señalado, al no encontrarnos frente a la situación que en aquella oportunidad estudio la Sala, no se aviene procedente tomar una decisión en igual sentido.

Corolario de lo expuesto, encuentra la Sala que tal y como fue decidido por el Juez de primera instancia, en el sub examine se configura la cosa juzgada y, en consecuencia, se confirmará la sentencia recurrida; circunstancia que releva a esta Sala del estudio de los demás problemas jurídicos planteados.

3. Costas.

De conformidad con el artículo 365 del C.G.P. y el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, emanado del C.S. de la J., se impondrá condena en costas de segunda instancia a cargo del demandante y en favor de COLPENSIONES. Las agencias en derecho se fijarán en el momento procesal oportuno.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en la providencia objeto de apelación, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a cargo del demandante y en favor de COLPENSIONES. Las agencias en derecho se fijarán en auto aparte.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión por estados electrónicos, conforme a lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inclusión de esta providencia. Asimismo, por edicto, el que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


*Firma válida
providencia judicial*
**CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA PONENTE**


*Firma válida
providencia judicial*
**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL**


*Firma válida
providencia judicial*
**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL
(CON SALVAMENTO DE VOTO)**

SALVAMENTO DEL VOTO A LA SENTENCIA PROFERIDA POR LA SALA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE FAUSTINO POTOSI MOSQUERA CONTRA COLPENIONES, CON RADICADO OL-2020-00170.

Con el acostumbrado respeto, me aparto de la decisión mayoritaria de avalar la decisión de primera instancia impugnada, sobre la declaratoria de la cosa juzgada, simple y llanamente porque no se cumplen todos y cada uno de los requisitos legales para su declaración, en la medida que no hay identidad de objeto, toda vez que, mientras en la acción de tutela se pidió expresamente la declaratoria del derecho pensional de vejez desde el año 2015 (cuando se dejó de cotizar al sistema de pensiones) junto con el retroactivo a que hubiere lugar desde esa fecha de causación del derecho y así se discutió y se declaró por el Juez de tutela; en cambio, en este nuevo proceso ordinario laboral que nos ocupa, el actor está solicitando que se declare la causación del derecho pensional reconocido en la acción de tutela, desde el año de 1996 cuando cumplió la edad y tenía cotizadas las 500 semanas que exige el D. 758 de 1990, o en defecto, desde el año 2011, cuando realizó la primera solicitud de reconocimiento del derecho pensional ante Colpensiones, pero le fue negado con desconocimiento de su derecho al régimen de transición y por haberlo obligado a seguir cotizando al régimen de prima media, de manera no justificada.

Salta a la vista, con este nuevo proceso ordinario laboral, el actor está sometiendo a debate judicial un objeto diferente al que se produjo dentro del trámite de la tutela y bajo tal situación jurídica, no procede declarar la existencia de cosa juzgada en ambas instancias.

En estos términos dejo salvado parcialmente el voto.


LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL

