

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

SALVAMENTO DE VOTO

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

Respetuosamente presento salvamento de en el asunto de la referencia, pues considero que el auto debe ser confirmado en tanto si se configuró la cosa juzgada constitucional.

Cosa juzgada Constitucional

La figura de cosa juzgada es una institución jurídico procesal, mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas.

Se predica la existencia de cosa juzgada constitucional cuando se adelanta un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de un fallo de tutela y, entre el nuevo proceso y el anterior, se presenta identidad jurídica de partes, objeto y causa.

Ahora bien, por regla general, un fallo de tutela queda amparado por la figura de la cosa juzgada constitucional en los eventos en los que la Corte Constitucional decide excluir de revisión un fallo o, si el mismo es seleccionado se configura cuando queda ejecutoriada la providencia que expida este Tribunal.

No obstante, la Corte Constitucional en Sentencia SU-027 de 2021 ha desvirtuado la configuración de la cosa juzgada en casos excepcionalísimos, entre ellos, cuando se presentan hechos nuevos. La anterior circunstancia puede dar lugar a levantar la cosa juzgada constitucional, así se verifique la identidad de partes, objeto y pretensiones.

En la citada sentencia se dispuso “no cualquier pronunciamiento puede tomarse como un hecho nuevo, pues para ello se requiere, por un lado, que tenga vocación de universalidad como las sentencias de constitucionalidad y las de unificación y de otro lado que, en efecto, el nuevo fallo aborde situaciones jurídicas novedosas que no se hubiesen desarrollado con anterioridad.”

Respecto de la cosa juzgada constitucional de un fallo de tutela en los procesos ordinarios la Corte en sentencia SL15882-2017 dispuso

“Otra precisión. La cosa juzgada constitucional, derivada de un fallo de tutela que ampara de manera definitiva los ius fundamentales, se proyecta sobre el proceso ordinario. En efecto, si desde el prisma de la Constitución es procedente la tutela de los derechos fundamentales, es equivocado sostener que en el plano legal –que hoy se redimensiona e integra en un plano constitucional- la protección no tiene cabida.

*La coherencia del sistema jurídico se asegura en la medida en que cada uno de sus enunciados normativos es compatible entre sí, lo cual se vería comprometido si se aceptara que al abrigo de las normas constitucionales un sujeto tiene un derecho pero en el nivel legal no lo tiene. Hoy la legalidad se incorpora en la constitucionalidad y, por consiguiente, **debe aceptarse que la cosa juzgada constitucional de los fallos de tutela definitivos –no transitorios- impide que la jurisdicción ordinaria vuelva a tratar y decidir un asunto definido en sede constitucional.** (negrillas fuera de texto original)*

De esta manera, el plano constitucional y el legal no son dos dimensiones ubicadas en espacios paralelos; ambos interactúan en un mismo universo jurídico y, por tanto, no puede aseverarse que las resoluciones inimpugnables y definitivas derivadas de fallos de tutela pueden ser revividas por el juez ordinario, bajo la idea errada de que este actúa en un mundo extraño al imperio de la Constitución.

Ambos jueces –constitucional y ordinario-, se repite, operan en un mismo orden jurídico y, en esa medida, la posibilidad planteada por el recurrente de que la justicia ordinaria pueda modificar lo resuelto con efectos de cosa juzgada por la jurisdicción constitucional, raya con la coherencia normativa que caracteriza los sistemas jurídicos modernos y con los postulados de seguridad jurídica, buena fe y certeza, esenciales para la paz social y la estabilidad de un Estado constitucional de derecho.

Queda a salvo, desde luego, la posibilidad de enervar la cosa juzgada a través de la acción de revisión prevista en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 frente a providencias judiciales –en su sentido amplio- que «hayan decretado o decreten reconocimiento que impongan al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas de dinero o pensiones de cualquier naturaleza», siempre que se den las condiciones y requisitos consagrados en esa disposición, pero ello es otro tema, como también lo sería aquellas decisiones corroídas por fraude.

Finalmente, no está por demás señalar que la circunstancia de que la Corte Suprema de Justicia sea respetuosa del instituto de la cosa juzgada constitucional y de las sentencias dictadas por otras jurisdicciones, no significa, de suyo, que en todos los casos, esta comparta los planteamientos jurídicos de los jueces de tutela. En su calidad de máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria (art. 234 CP), esta Corporación tiene autonomía e independencia en la construcción de la doctrina laboral y la interpretación con autoridad, de las normas que componen el Derecho del Trabajo”.

Caso concreto

Precisado lo anterior considero que no es materia de discusión y así se dice en el proyecto aprobado por la Sala que, que mediante sentencia de tutela del del 10 de octubre de 2016 el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura (V), tuteló los derechos a la SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, AL MINIMO VITAL, PRINCIPIO DE LA DIGNIDAD HUMANA y el DEBIDO PROCESO a la accionante ordenado como mecanismo definitivo el

reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Y al conocer la impugnación el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Buenaventura (V), a través de la sentencia No.079 del 21 de noviembre de 2016, modificó en el ordinal cuarto de la sentencia de primera instancia en el siguiente sentido:

"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."*

Entonces no cabe duda que el juez de tutela, incluso excediendo sus facultades de juez constitucional, decidió sobre los intereses moratorios, reconociendo el derecho y señalando la fecha apartir de la cual deben reconocerse, entre el 28 de junio de 1999 hasta el pago efectivo.

Se dice en el proyecto, que sin embargo, no puede aseverarse lo mismo respecto a la liquidación de los intereses moratorios 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, que el juez constitucional no tenía facultad para dirimir el conflicto, razón por la cual la accionante debía acudir al juez constitucional, y con base en la decisión del juez de tutela de abstenerse de decidir, es que se considera que no hay cosa juzgada constitucional, decisión de la que me aparto por varias razones a saber:

- 1) El juez de tutela, resolvió de manera definitiva sobre el derecho a la pensión y sobre los intereses indicando extremos temporales para su liquidación y reconoció la compensación. Esta decisión se profirió con carácter definitivo, incluso, a mi juicio, excediendo el escenario de la acción de tutela, pues ciertamente los intereses escapan de la orbita de protección del derecho fundamental.
- 2) La sentencia de tutela quedó en firme, de manera que no es posible adelantar un nuevo proceso ordinario, para el reconocimiento del

derecho, pues éste - intereses moratorios - ya se reconoció en sentencia de tutela que hace tránsito a cosa juzgada.

- 3) El escenario apropiado es el cumplimiento de tutela, que es distinto al incidente de desacato, La posibilidad de exigir el cumplimiento del fallo de tutela se encuentra prevista en los artículos 23 y 27 del Decreto 2591 de 1991. El fundamento constitucional de este trámite, radica en la obligación estatal de garantizar al sujeto afectado, que el fallo por medio del cual se concede la tutela le va a satisfacer el goce pleno de sus derechos. En términos de la Corte Constitucional *“la obligación principal del juez constitucional consiste en hacer cumplir la orden de tutela, pues hace parte de la garantía de amparo de los derechos fundamentales vulnerados y constituye el fin de la actividad estatal”* **(Auto 031/11)** Dice la Corte en el mismo auto que el competente para conocer del trámite de cumplimiento es el juez de primera instancia, por ser *“el encargado de hacer cumplir la orden impartida, así provenga de fallo de segunda instancia o de revisión, ya que mantiene la competencia hasta tanto no se cumpla la orden a cabalidad”*

En este contexto, si el juez de tutela consideró que los intereses moratorios a la pensión de sobrevivientes hicieron parte del núcleo de protección del derecho fundamental, al punto que los reconoció de manera definitiva en la sentencia de tutela, no puede, como lo hizo en el presente asunto, decir en el trámite del incidente de desacato que no tiene facultad para dirimir la controversia. Ahora, considero que tampoco es posible que el incumplimiento de los deberes y facultades del juez de tutela al abstenerse de decidir, constituyan un hecho nuevo para desestimar el valor de cosa juzgada constitucional de su propia sentencia.

Así pues, como el fallo de tutela no dejó a control judicial de la justicia ordinaria el tema de reconocimiento de los intereses moratorios, no puede el juez en el desacato diferir su resolución a un proceso ordinario, pues cuenta con el trámite de cumplimiento del fallo de tutela, en el cual tiene amplias facultades en orden a verificar el cumplimiento total de lo ordenado, razón por la cual considero que la decisión del juez debe ser confirmada

En los anteriores términos dejo rendido mi salvamento de voto.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gloria Patricia Ruano Bolaños', with a large, stylized initial 'G'.

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Salvamento parcial.