



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

REF: ORDINARIO APELACIÓN Y CONSULTA
ANTONIO MARIA HENAO CASTRILLÓN

Vs.

COLPENSIONES

Radicación No. 76001-31-05-013-2018-00611-01

Magistrado Ponente: **DR. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

SALVAMENTO DE VOTO

Cabe señalar para el caso, lo menester que resulta, ahora definir lo concerniente a los postulados de la sentencia SU 140/2019 de los incrementos pensionales.

Para lo pertinente la Sala procede a indicar la procedencia de los incrementos pensionales¹ por vía del artículo 31 de la ley 100 de 1993, tal como añosamente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia lo ha postulado, así como el Consejo de Estado, expresando existir por ello precedente constitucional en relación con la pertinencia o proveniencia de los incrementos pensionales con base en ese artículo 31, mientras que el precedente de la sentencia SU 140/2019 hace relación al examen que la citada alta corporación realiza frente al artículo 36 de la ley 100 de 1993 en clave con el Acto legislativo 01/2005 que no es este caso veamos:

La actual realidad jurídica sobre los incrementos pretendidos se conjuga ahora con la publicación de la sentencia de reemplazo y de unificación **140 del año 2019**, siendo propio señalar que con esa providencia se mostraría caminos de solución definitivos para el caso y de carácter negativo, solo si cabalmente y de manera efectiva, cosa que no es cierta, se pudiese aceptar la premisa de existir precedente constitucional adverso, cabe decir en dicha sentencia la alta corte sostiene que la figura de los incrementos pensionales no solo fueron objeto de derogatoria orgánica desde la Ley 100 de 1993, si no que con el acto legislativo 01 del año 2005, a partir de su vigencia y conforme la vista de esa providencia, esos incrementos le resultan contrarios.

1. Sentencia Rad.21517 del 27 de julio del año 2005 SL-CSJ, reiterada en sentencias rad. 29741 del 05/dic/2007, Rad.36345 del 10/agosto/2010 y SL14590 de 2017 de la SL-CSJ; así como sentencia del 20 de octubre de 2004, Rad. 23159, M. P. Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza,

2. Sentencia del 16 de Noviembre de 2017, Rad. 11001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08), Magistrado Ponente Gabriel Valbuena Hernández.

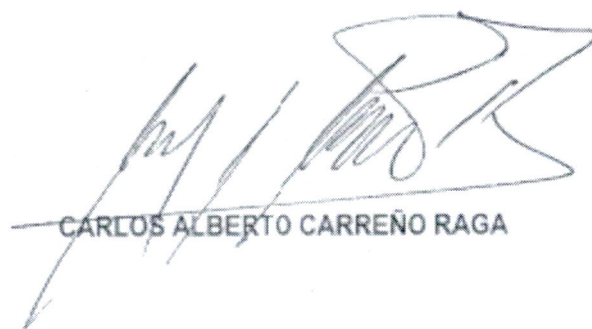
3. DECRETO 758 DE 1990 // ARTÍCULO 21. INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así: // a... / b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión. (...)

Pero resulta menester considerar que la citada sentencia 140 del año 2019, solo puede resultar precedente judicial constitucional bajo las premisas sobre las cuales se construyó la decisión: *La derogatoria orgánica del decreto 758 de 1990 con conservación ultractiva en el sistema pensional colombiano solo opera en lo particular mediante el Art 36 de la ley 100 de 1993, en donde no se incluyeron los incrementos además anotados y, los efectos constitucionales que sobre esa alegación, ocurren con el acto legislativo 01 del año 2005 - mas no podría configurar precedente judicial constitucional respecto de temas o asuntos ahí no ventilados, entiéndase estos: **continuidad de los incrementos pensionales por virtud del art. 31 de la ley 100 de 1993, configurándose por ese motivo derecho adquirido al goce de ellos**. Conforme lo sustanciado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado (C- 774 del año 2008 y C- 007 del año 2016)*

Ahora por el valor aceptado constitucionalmente a esas autorizadas conceptualizaciones vigentes, puede indicarse que decididamente con ellas y su no estudio por la corte constitucional de esas tesis, se desdice de la órbita o ámbito total de la citada sentencia de unificación, no pudiendo esta producir efectos por fuera de lo decantado o analizado en ella.

Así las cosas me resulta del todo aplicable a estas actuaciones el precedente constitucional de la sala laboral de la corte suprema de justicia, y del consejo de estado que fincan el derecho a los incrementos pensionales en el artículo 31 de la ley 100 de 1993, para nada examinado en la SU 140/2019, que si se ocupa del régimen de transición Opensional y del artículo 36 de la ley 100 de 1993 en clave con el acto legislativo 01/05, no sobra indicar los efectos de los postulados del derecho viniente,² y el objeto de los Precedentes Constitucionales³

Magistrado.



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

² 5 "Ahora bien, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es posible asumir excepcionalmente el control de constitucionalidad frente a interpretaciones abiertamente contrarias a la Constitución Política, a través del concepto de *derecho viviente*. Ese concepto se relaciona con la distinción entre disposición y norma jurídica, y sugiere al juez constitucional tomar en cuenta la interpretación constante de las disposiciones jurídicas efectuadas por los órganos encargados de unificar la jurisprudencia en cada jurisdicción y, eventualmente, por la doctrina autorizada. Siguiendo esa idea, es posible distinguir el texto que contiene una norma (disposición) de la norma jurídica contenida en él (mandato). La norma sería, en ese contexto, el significado o el contenido semántico de las disposiciones o textos jurídicos y para llegar a ella haría falta un esfuerzo hermenéutico.

³ "resuelven las contradicciones creadas por las diferentes decisiones judiciales, encauzando la labor judicial dentro de los linderos de la constitución política en punto a garantizar los derechos fundamentales", y además, éstas nitidamente tienen su propia caracterización: "La Corte Constitucional debe ejercer su facultad de revisión mediante sentencias de unificación en aquellos casos en que: i. La trascendencia del tema amerite su estudio por parte de la Sala Plena en los términos del artículo 54A del reglamento de la Corte. ii. Sea necesario unificar jurisprudencia respecto de fallos de tutela ó iii. Sea necesario, por seguridad jurídica, unificar jurisprudencia respecto de fallos judiciales proferidos por diferentes jurisdicciones, como resultado de diferentes acciones judiciales, en aquellos casos en que a partir de supuestos fácticos idénticos se produzcan fallos que originen discrepancias capaces de impedir la vigencia o realización de un derecho fundamental. De esta manera, las sentencias de unificación deben entrar a resolver las contradicciones creadas por las diferentes decisiones judiciales, encauzando la labor judicial dentro de los linderos de la Constitución Política en punto a garantizar los derechos fundamentales."(SU 913 DE 2009). (Subrayas fuera del texto).